URTEIL DES GERICHTSHOFS (Erste Kammer)

21. Juli 2011 *

In der Rechtssache C-506/08 P

betreffend ein Rechtsmittel nach Art. 56 der Satzung des Gerichtshofs, eingelegt am 14. November 2008,

Königreich Schweden, vertreten durch K. Petkovska und A. Falk als Bevollmächtigte,

Kläger,

unterstützt durch

Königreich Dänemark, vertreten durch B. Weis Fogh und V. Pasternak Jørgensen als Bevollmächtigte,

Königreich der Niederlande, vertreten durch C. Wissels und J. Langer als Bevollmächtigte,

* Verfahrenssprache: Englisch.

Republik Finnland, vertreten durch J. Heliskoski als Bevollmächtigten,

Streithelfer im Rechtsmittelverfahren,

andere Verfahrensbeteiligte:

MyTravel Group plc mit Sitz in Rochdale (Vereinigtes Königreich),

Klägerin im ersten Rechtszug,

Europäische Kommission, vertreten durch X. Lewis, P. Costa de Oliveira und C. O'Reilly als Bevollmächtigte,

Beklagte im ersten Rechtszug,

unterstützt durch

Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch M. Lumma und B. Klein als Bevollmächtigte,

Französische Republik, vertreten durch E. Belliard, G. de Bergues und A. Adam als Bevollmächtigte,

Vereinigtes Königreich Großbritannien und Nordirland, vertreten durch E. Jenkinson und S. Ossowski als Bevollmächtigte,

erlässt

DER GERICHTSHOF (Erste Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten A. Tizzano (Berichterstatter), der Richter A. Borg Barthet, M. Ilešič und M. Safjan sowie der Richterin M. Berger,

Generalanwältin: J. Kokott,
Kanzler: L. Hewlett, Hauptverwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 7. Oktober 2010,

nach Anhörung der Schlussanträge der Generalanwältin in der Sitzung vom 3. März 2011

folgendes

Urteil

1 Mit seinem Rechtsmittel beantragt das Königreich Schweden die Aufhebung des Urteils des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften vom 9. September 2008, MyTravel/Kommission (T-403/05, Slg. 2008, II-2027, im Folgenden: angefochtenes Urteil), mit dem das Gericht die Klage der MyTravel Group plc (im Folgenden: MyTravel) gegen die Entscheidung D(2005) 8461 der Kommission vom 5. September 2005 (im Folgenden: erste streitige Entscheidung) und gegen die Entscheidung D(2005) 9763 der Kommission vom 12. Oktober 2005 (im Folgenden: zweite streitige Entscheidung), mit denen der Antrag von MyTravel auf Zugang zu bestimmten vorbereitenden Dokumenten der Kommission auf dem Gebiet der Zusammenschlusskontrolle teilweise abgelehnt worden war (im Folgenden zusammen: streitige Entscheidungen), abgewiesen hat.

Rechtlicher Rahmen

2 Die Erwägungsgründe 2, 4 und 11 der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission (ABl. L 145, S. 43) lauten:

„(2) Transparenz ermöglicht eine bessere Beteiligung der Bürger am Entscheidungsprozess und gewährleistet eine größere Legitimität, Effizienz und Verantwortung der Verwaltung gegenüber dem Bürger in einem demokratischen System. Transparenz trägt zur Stärkung der Grundsätze der Demokratie

und der Achtung der Grundrechte bei, die in Artikel 6 des EU-Vertrags und in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union verankert sind.

…

(4) Diese Verordnung soll dem Recht auf Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten größtmögliche Wirksamkeit verschaffen und gemäß Artikel 255 Absatz 2 des EG-Vertrags die allgemeinen Grundsätze und Einschränkungen dafür festlegen.

…

(11) Grundsätzlich sollten alle Dokumente der Organe für die Öffentlichkeit zugänglich sein. Der Schutz bestimmter öffentlicher und privater Interessen sollte jedoch durch Ausnahmen gewährleistet werden. Es sollte den Organen gestattet werden, ihre internen Konsultationen und Beratungen zu schützen, wo dies zur Wahrung ihrer Fähigkeit, ihre Aufgaben zu erfüllen, erforderlich ist. Bei der Beurteilung der Ausnahmen sollten die Organe in allen Tätigkeitsbereichen der Union die in den Rechtsvorschriften der Gemeinschaft verankerten Grundsätze über den Schutz personenbezogener Daten berücksichtigen."

3 Art. 1 der genannten Verordnung bestimmt:

„Zweck dieser Verordnung ist es:

a) die Grundsätze und Bedingungen sowie die aufgrund öffentlicher oder privater Interessen geltenden Einschränkungen für die Ausübung des in Artikel 255 des EG-Vertrags niedergelegten Rechts auf Zugang zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission (nachstehend ‚Organe' genannt) so festzulegen, dass ein größtmöglicher Zugang zu Dokumenten gewährleistet ist,

b) Regeln zur Sicherstellung einer möglichst einfachen Ausübung dieses Rechts aufzustellen, und

c) eine gute Verwaltungspraxis im Hinblick auf den Zugang zu Dokumenten zu fördern."

4 Art. 2 Abs. 1 und 3 der genannten Verordnung bestimmt:

„(1) Jeder Unionsbürger sowie jede natürliche oder juristische Person mit Wohnsitz oder Sitz in einem Mitgliedstaat hat vorbehaltlich der in dieser Verordnung festgelegten Grundsätze, Bedingungen und Einschränkungen ein Recht auf Zugang zu Dokumenten der Organe.

…

(3) Diese Verordnung gilt für alle Dokumente eines Organs, das heißt Dokumente aus allen Tätigkeitsbereichen der Union, die von dem Organ erstellt wurden oder bei ihm eingegangen sind und sich in seinem Besitz befinden."

5 Art. 4 Abs. 2, 3 und 6 der Verordnung Nr. 1049/2001 sieht vor:

„(2) Die Organe verweigern den Zugang zu einem Dokument, durch dessen Verbreitung Folgendes beeinträchtigt würde:

— …

— der Schutz von Gerichtsverfahren und der Rechtsberatung,

— der Schutz des Zwecks von Inspektions-, Untersuchungs- und Audittätigkeiten,

es sei denn, es besteht ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Verbreitung.

(3) Der Zugang zu einem Dokument, das von einem Organ für den internen Gebrauch erstellt wurde oder bei ihm eingegangen ist und das sich auf eine Angelegenheit bezieht, in der das Organ noch keinen Beschluss gefasst hat, wird verweigert, wenn eine Verbreitung des Dokuments den Entscheidungsprozess des Organs ernstlich beeinträchtigen würde, es sei denn, es besteht ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Verbreitung.

Der Zugang zu einem Dokument mit Stellungnahmen zum internen Gebrauch im Rahmen von Beratungen und Vorgesprächen innerhalb des betreffenden Organs wird auch dann, wenn der Beschluss gefasst worden ist, verweigert, wenn die Verbreitung des Dokuments den Entscheidungsprozess des Organs ernstlich beeinträchtigen würde, es sei denn, es besteht ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Verbreitung.

…

(6) Wenn nur Teile des angeforderten Dokuments einer der Ausnahmen unterliegen, werden die übrigen Teile des Dokuments freigegeben."

6 Art. 7 Abs. 2 dieser Verordnung lautet:

„Im Fall einer vollständigen oder teilweisen Ablehnung kann der Antragsteller binnen fünfzehn Arbeitstagen nach Eingang des Antwortschreibens des Organs einen Zweitantrag an das Organ richten und es um eine Überprüfung seines Standpunkts ersuchen."

Vorgeschichte des Rechtsstreits

7 Mit Urteil vom 6. Juni 2002, Airtours/Kommission (T-342/99, Slg. 2002, II-2585), hat das Gericht die Entscheidung 2000/276/EG der Kommission vom 22. September 1999 zur Erklärung der Unvereinbarkeit eines Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt und mit dem EWR-Abkommen (Sache IV/M.1524 — Airtours/First Choice) (ABl. 2000, L 93, S. 1, im Folgenden: Entscheidung Airtours) für nichtig erklärt. Diese Entscheidung betraf den Zusammenschluss zwischen dem Reiseveranstalter Airtours plc, später MyTravel, und seinem Wettbewerber First Choice plc (im Folgenden: First Choice).

8 Daraufhin setzte die Kommission eine Arbeitsgruppe aus Beamten ihrer Generaldirektion (GD) „Wettbewerb" und ihres Juristischen Dienstes ein, um zu prüfen, ob es angebracht wäre, ein Rechtsmittel gegen dieses Urteil einzulegen, und um die Auswirkungen des Urteils auf die Verfahren zur Kontrolle von Zusammenschlüssen oder auf die Verfahren in anderen Bereichen zu beurteilen. Diese Arbeitsgruppe verfasste einen Bericht (im Folgenden: Bericht), der dem für Wettbewerbsfragen zuständigen Mitglied der Kommission am 25. Juli 2002, mithin vor Ablauf der Frist für die Einlegung eines Rechtsmittels gegen dieses Urteil, vorgelegt wurde.

9 Mit Schreiben vom 23. Mai 2005 beantragte MyTravel nach der Verordnung Nr. 1049/2001 bei der Kommission Zugang zu dem Bericht, zu den Dokumenten zur Vorbereitung dieses Berichts (im Folgenden: Arbeitsdokumente) und zu den Dokumenten in der Akte über den fraglichen Zusammenschluss, auf die sich der Bericht stützte oder die darin genannt waren (im Folgenden: andere interne Dokumente).

10 In Anbetracht der Zahl der angeforderten Dokumente vereinbarten MyTravel und die Kommission, dass Letztere den Bericht und die Arbeitsdokumente einerseits und die anderen internen Dokumente andererseits getrennt behandeln werde.

11 Nachdem die Kommission zunächst zumindest teilweise den Zugang zu sämtlichen Dokumenten mit zwei Schreiben vom 12. Juli und 1. August 2005 verweigert hatte, stellte MyTravel zwei Zweitanträge nach Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001, worauf die Kommission mit den beiden streitigen Entscheidungen antwortete.

12 Mit der ersten streitigen Entscheidung weigerte sich die Kommission u. a., MyTravel den Bericht und die Arbeitsdokumente zu übermitteln, wobei sie zum einen die Ansicht vertrat, diese fielen zumindest unter eine der Ausnahmen vom Recht auf Zugang, die in Art. 4 Abs. 2 zweiter und dritter Gedankenstrich und in Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 aufgeführt seien und die den Schutz von Gerichtsverfahren und der Rechtsberatung, den Schutz des Zwecks von Inspektions-, Untersuchungs- und Audittätigkeiten sowie den Schutz des Entscheidungsprozesses beträfen, und zum anderen meinte, kein überwiegendes öffentliches Interesse rechtfertige die Verbreitung derartiger Dokumente.

13 Mit der zweiten streitigen Entscheidung weigerte sich die Kommission ebenso, Zugang zu einem Teil der anderen internen Dokumente zu gewähren. Sie war nämlich der Auffassung, die Ausnahmen, die in Art. 4 Abs. 2 dritter Gedankenstrich und in Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der genannten Verordnung vorgesehen seien und sich auf den Schutz des Zwecks von Inspektions-, Untersuchungs- und Audittätigkeiten sowie den des Entscheidungsprozesses bezögen, gälten insbesondere für

— die Mitteilungen des Generaldirektors der GD „Wettbewerb“ an das für Wettbewerbsfragen zuständige Mitglied der Kommission (im Folgenden: Mitteilungen an das Kommissionsmitglied),

— fünf Mitteilungen der GD „Wettbewerb“ an andere Dienststellen der Kommission, einschließlich des Juristischen Dienstes, um die Meinung der Adressaten zu den Entwürfen zu übermitteln und einzuholen (im Folgenden: Mitteilungen an andere Dienststellen), und für

— die Mitteilungen anderer Dienststellen der Kommission in Beantwortung der fünf genannten Mitteilungen der GD „Wettbewerb", in denen die Beurteilung der Entwürfe durch diese Dienststellen dargestellt werde (im Folgenden: Antworten anderer Dienststellen als des Juristischen Dienstes).

14 In Bezug auf die fünf vom Juristischen Dienst in Beantwortung der fünf genannten Mitteilungen der GD „Wettbewerb" vorgelegten Mitteilungen (im Folgenden: Antworten des Juristischen Dienstes) berief sich die Kommission zur Rechtfertigung der Verweigerung des Zugangs auf Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001, eine Vorschrift zum Schutz von Gerichtsverfahren und der Rechtsberatung.

15 Im Übrigen stützte sich die Kommission auf den besonderen Stellenwert bestimmter Dokumente, zu denen weder vollständiger noch teilweiser Zugang gewährt wurde. Es handelt sich u. a. um den Bericht des Anhörungsbeauftragten, um die an den Beratenden Ausschuss gerichtete Mitteilung der GD „Wettbewerb" und um einen Aktenvermerk über eine Ortsbesichtigung bei First Choice.

16 Schließlich betonte die Kommission, dass MyTravel im vorliegenden Fall kein Argument geltend gemacht habe, das ein überwiegendes öffentliches Interesse daran begründen könne, dass die Dokumente, die Gegenstand des Antrags auf Zugang waren, auf jeden Fall verbreitet werden müssten.

Das angefochtene Urteil

17 Am 15. November 2005 erhob MyTravel Nichtigkeitsklage gegen die streitigen Entscheidungen.

18 MyTravel stützte ihre Klage auf eine Reihe von Klagegründen, um darzutun, dass die Kommission mit den streitigen Entscheidungen Art. 4 Abs. 2 zweiter und dritter Gedankenstrich und Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 hinsichtlich der Ausnahmen vom Recht auf Zugang, die auf den Schutz von Gerichtsverfahren und der Rechtsberatung, den Schutz von Inspektions-, Untersuchungs- und Audittätigkeiten sowie den Schutz des Entscheidungsprozesses abzielten, fehlerhaft angewandt habe.

Zur Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses

19 Das Gericht hat als Erstes geprüft, ob die Kommission in den streitigen Entscheidungen die Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses, die in Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehen ist, richtig angewandt hat.

20 In Bezug auf den Bericht hat das Gericht zunächst in den Randnrn. 42 bis 46 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass es sich hierbei um ein Dokument handele, das von dieser Ausnahme erfasst werden könne, und dass diese „auch dann, wenn der Beschluss gefasst worden ist", geltend gemacht werden könne, und sodann in Randnr. 47 des genannten Urteils darauf hingewiesen, dass die Kommission der Ansicht gewesen sei, dass die Verbreitung des Berichts ihren Entscheidungsprozesses ernstlich hätte beeinträchtigen können, da sie die Meinungsfreiheit seiner Verfasser in Frage gestellt hätte.

21 Hierzu hat das Gericht in den Randnrn. 48 bis 53 des genannten Urteils ausgeführt, dass der Bericht zum reinen Verwaltungshandeln der Kommission gehöre. Das öffentliche Interesse an der Übermittlung eines Dokuments im Hinblick auf den Grundsatz der Transparenz habe aber nicht dasselbe Gewicht in Bezug auf ein Dokument aus einem Verwaltungsverfahren wie in Bezug auf ein Dokument im Zusammenhang mit einem Verfahren, in dessen Rahmen das betreffende Organ als Gesetzgeber auftrete.

22 Bei einer Verbreitung des Berichts habe daher die Gefahr bestanden, die möglicherweise kritische Ansicht der Kommissionsbeamten offenzulegen und den Vergleich des Inhalts des Berichts mit den letztlich getroffenen Entscheidungen zu ermöglichen. Außerdem könnten die Verfasser des Berichts dadurch veranlasst werden, sich selbst zu zensieren und keine Stellungnahme vorzulegen, die den Empfänger des Berichts gefährden würde. Dies würde ernstlich die Entscheidungsfreiheit der Kommission beeinträchtigen, deren Mitglieder ihre Tätigkeit in voller Unabhängigkeit zum allgemeinen Wohl der Union ausüben müssen. Ebenso würden der Kommission die freien und umfassenden Stellungnahmen ihrer Bediensteten und Beamten genommen.

23 Das Gericht hat außerdem in Randnr. 54 des angefochtenen Urteils darauf hingewiesen, dass eine solche Gefahr einer ernstlichen Beeinträchtigung des Entscheidungsprozesses absehbar und nicht rein hypothetisch gewesen sei. Denn es sei wahrscheinlich, dass das für Wettbewerbsfragen zuständige Mitglied der Kommission geneigt sein würde, nicht mehr um die schriftliche und möglicherweise kritische Stellungnahme seiner Mitarbeiter zu ersuchen, wenn derartige Unterlagen verbreitet werden müssten.

24 Zu den Arbeitsdokumenten hat das Gericht in Randnr. 59 des angefochtenen Urteils die Ansicht vertreten, dass, da der Bericht gemäß Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 geschützt sei, die Dokumente, die zur Erstellung des Berichts gedient hätten und vorbereitende Beurteilungen oder vorläufige Ergebnisse zum internen Gebrauch enthielten, ebenfalls unter diese Ausnahme fielen.

25 In Bezug auf die anderen internen Dokumente, d. h. die Mitteilungen an das Kommissionsmitglied, die Mitteilungen an andere Dienststellen und die Antworten anderer Dienststellen als des Juristischen Dienstes, hat das Gericht in den Randnrn. 94 bis 100 des angefochtenen Urteils darauf hingewiesen, dass die Kommission zu Recht vorgetragen habe, dass die teilweise oder vollständige Verbreitung dieser verschiedenen Dokumente die Möglichkeit ihrer Dienststellen schmälere, ihren Standpunkt zum Ausdruck zu bringen, und den Entscheidungsprozess der Kommission im Rahmen der Kontrolle von Zusammenschlüssen ernstlich zu beeinträchtigen drohe.

26 Diese vorbereitenden Dokumente könnten nämlich die Meinungen, das Zögern oder die Meinungsänderungen zeigen, die bei Abschluss des in Rede stehenden Entscheidungsprozesses in der endgültigen Fassung der Entscheidungen vielleicht nicht mehr enthalten sein würden. Außerdem würde die Verbreitung der genannten Dokumente bedeuten, dass deren Verfasser in Zukunft die Verbreitungsmöglichkeit in einem Maße berücksichtigen würden, dass sie veranlasst sein könnten, sich selbst zu zensieren und keine Stellungnahme mehr vorzulegen, die den Empfänger des fraglichen Dokuments gefährden könnte.

27 Das Gericht war außerdem der Auffassung, dass die Gefahr einer ernstlichen Beeinträchtigung des Entscheidungsprozesses von der Kommission einzeln und konkret beurteilt worden sei, insbesondere als sie die Ansicht vertreten habe, dass die Verbreitung der Dokumente ihre Beurteilung ähnlicher Transaktionen beeinträchtigen könnte, zu denen es zwischen den betroffenen Parteien oder im selben Bereich kommen könnte.

28 Das Gericht hat schließlich in Randnr. 100 des angefochtenen Urteils befunden, dass die Gefahr einer ernstlichen Beeinträchtigung des Entscheidungsprozesses im Fall der Verbreitung dieser Dokumente absehbar und nicht rein hypothetisch sei. Denn es könne als wahrscheinlich angenommen werden, dass diese Dokumente — auch wenn sie nicht notwendigerweise die endgültige Position der Kommission wiedergäben — dazu verwendet werden könnten, die Position ihrer Dienststellen bei der Prüfung gleichartiger Sachen, die den gleichen Tätigkeitsbereich oder die gleichen wirtschaftlichen Themen beträfen, zu beeinflussen.

29 Im Hinblick auf den Bericht des Anhörungsbeauftragten war das Gericht in den Randnrn. 104 bis 106 des angefochtenen Urteils der Ansicht, dass die Kommission ebenso wie bei den anderen internen Dokumenten den Zugang zu diesem Bericht habe verweigern können, weil durch seine Verbreitung die Meinungsfreiheit des Anhörungsbeauftragten gefährdet werden könne, da der Bericht die Meinungen des Anhörungsbeauftragten zu den materiellen und prozessualen Aspekten des fraglichen Zusammenschlusses enthalte. Dies beeinträchtige ernstlich den Entscheidungsprozess der Kommission im Bereich der Zusammenschlüsse, da sie sich in Zukunft nicht mehr auf unabhängige, freie und umfassende Stellungnahmen der Anhörungsbeauftragten würde stützen können.

30 Zu der an den Beratenden Ausschuss gerichteten Mitteilung der GD „Wettbewerb“ war das Gericht der Ansicht, dass ihre Verbreitung den Entscheidungsprozess der Kommission ernstlich beeinträchtigen würde, da die Anhörung des Beratenden Ausschusses ebenfalls Teil des Entscheidungsprozesses im Bereich der Kontrolle von Zusammenschlüssen sei. Auch wenn sich dieser Ausschuss aus Vertretern der Mitgliedstaaten zusammensetze und daher von der Kommission verschieden sei, erlaube der Umstand, dass diesem Beratenden Ausschuss interne Dokumente übermittelt werden müssten, damit er sich dazu äußern könne, die Annahme, dass die genannte Mitteilung ein internes Dokument der Kommission bleibe.

31 Außerdem hat das Gericht befunden, dass die Verbreitung des Aktenvermerks über eine Ortsbesichtigung bei First Choice den Entscheidungsprozess der Kommission in Anbetracht dessen ernstlich beeinträchtigen würde, dass das fragliche Dokument in bestimmten Teilen die Eindrücke von Beamten der GD „Wettbewerb“ während der Besichtigung wiedergebe.

32 Das Gericht hat sich ferner zu der Frage geäußert, ob im vorliegenden Fall ein überwiegendes öffentliches Interesse im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 letzter Satz der Verordnung Nr. 1049/2001 es rechtfertige, dass die fraglichen Dokumente in jedem Fall verbreitet werden müssten. Hierzu hat es in Randnr. 61 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass MyTravel vorgetragen habe, „die Notwendigkeit, zu verstehen, was geschehen sei und was die Kommission unternommen habe, sowie die Notwendigkeit einer geordneten Rechtspflege“ seien überwiegende öffentliche Interessen, die die Verbreitung der Dokumente rechtfertigten.

33 In den Randnrn. 61 bis 67 und 118 des angefochtenen Urteils hat das Gericht im Wesentlichen die Auffassung vertreten, diese Argumente ermöglichten es weder, das nach der Verordnung Nr. 1049/2001 verlangte überwiegende öffentliche Interesse rechtlich hinreichend darzutun, noch, zu überprüfen, ob die Kommission nach einer Interessenabwägung zwischen dem vorgeblichen überwiegenden öffentlichen Interesse und dem Interesse, die Vertraulichkeit der Dokumente der Öffentlichkeit gegenüber nach den Ausnahmen vom Recht auf Zugang aufrechtzuerhalten, zu dem Ergebnis hätte kommen müssen, dass diese Dokumente trotzdem hätten verbreitet werden müssen. Darüber hinaus hat das Gericht auch darauf hingewiesen, dass das private Interesse von MyTravel an den fraglichen Dokumenten zur besseren Geltendmachung ihrer

Argumente im Rahmen der von ihr erhobenen Klage auf Ersatz des Schadens, der ihr angeblich durch die Bearbeitung und Prüfung der Transaktion, die Gegenstand der Entscheidung Airtours gewesen sei, durch die Kommission entstanden sei, als rein privates Interesse für die Beurteilung der Abwägung der öffentlichen Interessen nicht erheblich sein könne.

34 Das Gericht ist somit zu dem Ergebnis gelangt, dass der Kommission kein Beurteilungsfehler unterlaufen sei, als sie die Ansicht vertreten habe, dass die Verbreitung der vorgenannten Dokumente ihren Entscheidungsprozess ernstlich gefährdet hätte und dass es kein überwiegendes öffentliches Interesse gebe, das deren Verbreitung trotz einer derartigen Beeinträchtigung rechtfertigen könnte.

Zur Ausnahme, die sich auf den Schutz der Rechtsberatung bezieht

35 Als Zweites hat das Gericht geprüft, ob die Kommission die Ausnahme, die in Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehen ist, richtig auf die Antworten des Juristischen Dienstes angewandt habe.

36 Hierzu hat es in den Randnrn. 124 bis 126 des angefochtenen Urteils die Auffassung vertreten, dass die Verbreitung dieser Antworten die Gefahr mit sich bringe, dass der Öffentlichkeit Informationen über den Stand der internen Diskussionen zwischen der GD „Wettbewerb" und dem Juristischen Dienst über die Rechtmäßigkeit der Beurteilung der Vereinbarkeit der Transaktion, die Gegenstand der Entscheidung Airtours gewesen sei, mit dem Gemeinsamen Markt gegeben würden. Die Gefahr der Beeinträchtigung des Schutzes der Rechtsberatung sei unter derartigen Umständen nicht rein hypothetisch, weil die Verbreitung dieser Rechtsgutachten die Kommission in die heikle Situation zu bringen drohe, dass ihr Juristischer Dienst sich gezwungen sehen könnte, vor dem Unionsrichter eine Position zu verteidigen, die nicht derjenigen entspreche, die er intern vertreten habe. Eine derartige Gefahr könne die Meinungsfreiheit des Juristischen Dienstes und seine Möglichkeit erheblich beeinträchtigen,

die endgültige Position der Kommission vor dem Unionsrichter auf Augenhöhe mit den anderen Vertretern der verschiedenen Parteien des Gerichtsverfahrens wirksam zu verteidigen.

37 Aus den gleichen Gründen wie denjenigen, die zur Anwendung der Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses vorgebracht und in den Randnrn. 32 und 33 des vorliegenden Urteils wiedergegeben worden sind, hat das Gericht in Randnr. 129 des angefochtenen Urteils die Ansicht vertreten, dass kein überwiegendes öffentliches Interesse im Sinne von Art. 4 Abs. 2 a. E. der Verordnung Nr. 1049/2001 es rechtfertige, die fraglichen Antworten zu verbreiten.

Zu den Ergebnissen des angefochtenen Urteils

38 In Bezug auf die erste streitige Entscheidung hat das Gericht in den Randnrn. 80 und 81 des angefochtenen Urteils der Klage von MyTravel nur für den Teil dieser Entscheidung stattgegeben, mit dem der Zugang zu einem der Arbeitsdokumente, nämlich dem Arbeitsdokument 15, auf der alleinigen Grundlage der in Art. 4 Abs. 2 dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahme zum Schutz der Inspektions-, Untersuchungs- und Audittätigkeiten verweigert wird. Dieser Teil des angefochtenen Urteils ist nicht Gegenstand des vorliegenden Rechtsmittels.

39 Im Übrigen hat das Gericht zum einen in Randnr. 79 des angefochtenen Urteils die Ansicht vertreten, dass der Kommission mit der ersten streitigen Entscheidung kein Beurteilungsfehler unterlaufen sei, als sie auf der Grundlage von Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der genannten Verordnung den Zugang zu allen übrigen Dokumenten verweigerte, deren Übermittlung bei ihr beantragt worden war.

40 Zum anderen ist das Gericht in Randnr. 130 des angefochtenen Urteils zu dem Ergebnis gelangt, dass die Kommission mit der Berufung auf Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 bzw. Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001, um die Verbreitung verschiedener interner Dokumente oder Rechtsgutachten zu verweigern, für die diese Ausnahmen geltend gemacht worden seien, keinen Beurteilungsfehler begangen habe.

41 Infolgedessen hat das Gericht befunden, dass die weiteren gegen die streitigen Entscheidungen gerichteten Rügen von MyTravel aus verfahrensökonomischen Gründen nicht mehr zu prüfen seien.

42 Insbesondere hat das Gericht in Bezug auf die erste streitige Entscheidung nicht die Rügen geprüft, die sich auf die weiteren Ausnahmen bezogen, die die Kommission geltend gemacht hatte, um den Zugang zu Teilen des Berichts oder der Arbeitsdokumente zu verweigern, nämlich die in Art. 4 Abs. 2 zweiter und dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahmen, die den Schutz von Gerichtsverfahren und der Rechtsberatung sowie den Schutz des Zwecks von Inspektions-, Untersuchungs- und Audittätigkeiten betreffen.

43 In Bezug auf die zweite streitige Entscheidung hat das Gericht auch davon abgesehen, die Rügen zu prüfen, die sich auf die Ausnahme zum Schutz des Zwecks von Inspektions-, Untersuchungs- und Audittätigkeiten in Verbindung mit der Ausnahme bezogen, die den Schutz des Entscheidungsprozesses betrifft und die von der Kommission geltend gemacht worden war, um die Verbreitung bestimmter anderer interner Dokumente zu verweigern.

44 In Anbetracht dieser Erwägungen hat das Gericht in Nr. 2 des Tenors des angefochtenen Urteils nach teilweiser Nichtigerklärung der ersten streitigen Entscheidung die Klage im Übrigen abgewiesen.

Verfahren vor dem Gerichtshof und Anträge der Verfahrensbeteiligten

45 Mit Beschluss vom 2. Juni 2009 hat der Präsident des Gerichtshofs das Königreich Dänemark, das Königreich der Niederlande und die Republik Finnland als Streithelfer zur Unterstützung der Anträge des Königreichs Schweden sowie die Bundesrepublik Deutschland, die Französische Republik und das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland zur Unterstützung der Anträge der Kommission zugelassen.

46 Das Königreich Schweden und das Königreich der Niederlande beantragen,

— Nr. 2 des Tenors des angefochtenen Urteils aufzuheben;

— die erste streitige Entscheidung entsprechend den Anträgen von MyTravel vor dem Gericht für nichtig zu erklären, soweit es um die Verweigerung des Zugangs zu dem Bericht und den anderen Arbeitsdokumenten der Kommission geht;

— die zweite streitige Entscheidung entsprechend den Anträgen von MyTravel vor dem Gericht für nichtig zu erklären, soweit es um die Verweigerung des Zugangs zu den anderen internen Dokumenten der Kommission geht, und

— der Kommission die Kosten des Rechtsmittelverfahrens aufzuerlegen.

47 Das Königreich Dänemark und die Republik Finnland beantragen die Aufhebung von Nr. 2 des Tenors des angefochtenen Urteils sowie die Nichtigerklärung der beiden streitigen Entscheidungen.

48 Die Kommission, die Bundesrepublik Deutschland, die Französische Republik und das Vereinigte Königreich Großbritannien und Nordirland beantragen, das Rechtsmittel zurückzuweisen und dem Königreich Schweden die Kosten aufzuerlegen.

Zum Rechtsmittel

49 Mit seinem Rechtsmittel macht das Königreich Schweden im Wesentlichen drei Rechtsmittelgründe geltend und beruft sich dabei auf eine Verletzung von Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2, von Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich sowie von Art. 4 Abs. 2 und 3 Unterabs. 2, jeweils a. E., der Verordnung Nr. 1049/2001.

Zum ersten Rechtsmittelgrund: Verletzung von Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

50 Mit seinem ersten Rechtsmittelgrund macht das Königreich Schweden, das dabei vom Königreich Dänemark, vom Königreich der Niederlande und von der Republik Finnland unterstützt wird, geltend, das Gericht habe die Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses fehlerhaft ausgelegt, indem es die Ansicht vertreten habe, dass die Kommission ohne konkrete und individuelle Prüfung der fraglichen Dokumente feststellen könne, dass deren Verbreitung den Entscheidungsprozess dieses Organs ernstlich beeinträchtige.

51 Vorab weist die schwedische Regierung zunächst darauf hin, dass nach Randnr. 66 des Urteils vom 18. Dezember 2007, Schweden/Kommission (C-64/05 P, Slg. 2007, I-11389), jede Ausnahme vom Transparenzgrundsatz eng auszulegen sei und dass deren Anwendung eine Prüfung des Inhalts des konkret betroffenen Dokuments erfordere. Sodann gelte das Transparenzprinzip für jede Tätigkeit innerhalb der Union, ohne dass danach unterschieden werde, ob das Verfahren, auf das sich das von einem Antrag auf Zugang betroffene Dokument beziehe, administrativer oder legislativer Natur sei. Schließlich sei die Vermutung zugunsten einer Verbreitung dann stärker, wenn es sich wie im vorliegenden Fall um eine abgeschlossene Sache handele. Denn die Organe hätten, wie auch das Königreich Dänemark vorträgt, den zeitlichen Ablauf einer Sache zu berücksichtigen.

52 Nach Ansicht des Königreichs Schweden und der drei Mitgliedstaaten, die es unterstützen, verlangt die Rechtsprechung, insbesondere das Urteil vom 1. Juli 2008, Schweden und Turco/Rat (C-39/05 P und C-52/05 P, Slg. 2008, I-4723), dass ein Organ, wenn es den Zugang zu einem Dokument unter Berufung auf eine der in der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahmen verweigere, insbesondere prüfen müsse, ob die Verbreitung dieses Dokuments konkret das von der fraglichen Ausnahme geschützte Interesse beeinträchtige. Im vorliegenden Fall sei, selbst wenn die Kommission in einem bestimmten Umfang eine Beurteilung der Vertraulichkeit der beantragten Dokumente vorgenommen habe, diese Beurteilung indessen nicht so umfassend, wie es die genannte Verordnung erfordere, da dieses Organ die Anwendung der Ausnahmen auf eine abstrakte Überlegung zur Meinungsfreiheit der Beamten sowie auf die freie interne Kommunikation und nicht auf den Inhalt der Dokumente gestützt habe, die Gegenstand des Antrags auf Zugang gewesen seien.

53 Den Bericht betreffend trägt das Königreich Schweden zunächst vor, dass man selbst ohne Kenntnis seines Inhalts vernünftigerweise annehmen könne, dass er nicht nur vertrauliche Informationen enthalte, sondern auch Teile, die, wie beispielsweise ein Verweis auf die Entscheidung Airtours und das vorgenannte Urteil Airtours/Kommission oder allgemeine Erklärungen, keine sensiblen Bestandteile darstellten und

insbesondere gemäß Art. 4 Abs. 6 der Verordnung Nr. 1049/2001, der die Möglichkeit eines teilweisen Zugangs vorsehe, verbreitet werden könnten und müssten.

54 Sodann wirft das Königreich Schweden dem Gericht vor, das Vorbringen der Kommission bestätigt zu haben, wonach Beamte ihren Standpunkt nicht frei äußern könnten, wenn eine Möglichkeit bestehe, dass ihre schriftlichen Äußerungen veröffentlicht würden. Tatsächlich sei die Frage, ob eine der in Art. 4 der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahmen Anwendung finden könne, ausgehend vom Inhalt des Berichts und nicht durch eine allgemeine Überlegung zur Meinungsfreiheit seiner Verfasser und einer etwaigen Befürchtung im Zusammenhang mit den Folgen einer Veröffentlichung zu beantworten. Die Republik Finnland fügt insoweit hinzu, dass die Anforderungen an die Beweislast, die dem Organ obliege, besonders hoch sei, da Art. 4 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1049/2001 verlange, dass eine ernstliche Beeinträchtigung des Entscheidungsprozesses drohe.

55 Schließlich weist das Königreich Schweden in Bezug auf die Gefahr, dass die Verbreitung der Meinungsäußerungen der Beamten diese zu einer Selbstzensur veranlassen könnte, darauf hin, dass Beamte ihre Dienstpflichten objektiv und unparteiisch sowie unter Beachtung ihrer Pflicht zur Loyalität gegenüber der Union zu erfüllen hätten. Dass die Öffentlichkeit Einblick in die Tätigkeiten der Organe nehmen könne, könne keinen akzeptablen Grund darstellen, diesen Verpflichtungen nicht nachzukommen. Jedenfalls müssten sich die Beamten der Organe dieses Rechts auf Einblicknahme bewusst sein, ohne erwarten zu dürfen, dass der Schutz der Vertraulichkeit der Unterlagen im Besitz der Kommission über dasjenige hinausgehe, was die Verordnung Nr. 1049/2001 vorsehe.

56 Zu den Arbeitsdokumenten trägt das Königreich Schweden vor, dass der Gedankengang des Gerichts, der Zugang zu diesen Dokumenten könne verweigert werden, weil der Bericht selbst durch die Ausnahme in Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 geschützt sei, zu allgemein sei und den Anwendungsbereich der fraglichen Ausnahme ungebührlich ausdehne.

57 Zu den Mitteilungen an das Kommissionsmitglied, den Mitteilungen an andere Dienststellen und den Antworten anderer Dienststellen als des Juristischen Dienstes ist das Königreich Schweden der Meinung, dass das Gericht ebenfalls eine allgemeine und hypothetische Überlegung angestellt habe, als es sich auf die Befürchtung gestützt habe, dass die freie Kommunikation zwischen den unterschiedlichen Dienststellen der Kommission verhindert werden könnte.

58 Zum Bericht des Anhörungsbeauftragten macht das Königreich Schweden geltend, dass Art. 16 Abs. 3 des Beschlusses 2001/462/EG, EGKS der Kommission vom 23. Mai 2001 über das Mandat von Anhörungsbeauftragten in bestimmten Wettbewerbsverfahren (ABl. L 162, S. 21) verlange, dass dieser Bericht gemeinsam mit der Entscheidung der Kommission in der Sache, derentwegen er erstellt worden sei, veröffentlicht werde. Folglich sei es sogar zweifelhaft, ob dieser Bericht unter den Begriff der „Stellungnahmen zum internen Gebrauch" im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 falle. Zwar sei im vorliegenden Fall die Sache im Jahr 1999, also vor Erlass des genannten Beschlusses, abgeschlossen gewesen. Doch selbst wenn nach der 1999 anwendbaren Regelung der Bericht unter die Ausnahme in Bezug auf den genannten Begriff habe fallen können, wäre es doch notwendig gewesen, das tatsächliche Vertraulichkeitserfordernis nachzuweisen.

59 Zu der an den Beratenden Ausschuss gerichteten Mitteilung der GD „Wettbewerb" stellt das Königreich Schweden in Abrede, dass diese zum Entscheidungsprozess der Kommission auf dem Gebiet der Zusammenschlusskontrolle gehöre, da dieser Ausschuss von der Kommission unabhängig sei, so dass die fragliche Ausnahme nicht anwendbar sei. Ferner sehe Art. 19 Abs. 7 der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (ABl. L 24, S. 1) für die Stellungnahme des Beratenden Ausschusses Veröffentlichungsregeln vor, die denjenigen entsprächen, die für den Bericht des Anhörungsbeauftragten gälten. Außerdem könne der Beratende Ausschuss nach Art. 19 Abs. 7 der Verordnung (EWG) Nr. 4064/89 des Rates vom 21. Dezember 1989 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen (ABl. 1990, L 257, S. 13) der Kommission die Veröffentlichung seiner Stellungnahme vorschlagen. Unter diesen Voraussetzungen sei, bevor eine an den Beratenden Ausschuss gerichtete Mitteilung, die dessen

Aufgabe betreffe, als sensibel qualifiziert werden könne, eine gründliche Prüfung des Inhalts dieser Mitteilung erforderlich.

60 Schließlich macht das Königreich Schweden geltend, dass die Umstände des Aktenvermerks über eine Ortsbesichtigung bei First Choice sich aus dem angefochtenen Urteil nicht klar ergäben. Wenn, wie MyTravel vorgetragen habe, dieser Vermerk mündliche Ausführungen von First Choice betreffe, sei nicht einmal sicher, ob er tatsächlich eine Stellungnahme zum internen Gebrauch im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 enthalte. Daher sei es erforderlich, klarzustellen, was der Inhalt des genannten Vermerks sei, um zu beurteilen, ob die in dieser Bestimmung vorgesehene Ausnahme auf ihn anwendbar sei.

61 Unterstützt von der Bundesrepublik Deutschland, der Französischen Republik und dem Vereinigten Königreich, erwidert die Kommission, dass das Rechtsmittel des Königreichs Schweden unbegründet sei, da das Gericht keineswegs zu verstehen gegeben habe, dass eine auf jedes Dokument eingehende Analyse unnötig sei.

62 Die genannten Verfahrensbeteiligten betonen zunächst, dass das Königreich Schweden nicht die Feststellung des Gerichts in Randnr. 49 des angefochtenen Urteils angegriffen habe, wonach das öffentliche Interesse an der Übermittlung eines Dokuments nicht dasselbe Gewicht in Bezug auf ein Dokument aus einem Verwaltungsverfahren etwa zum Wettbewerbsrecht wie in Bezug auf ein Dokument im Zusammenhang mit einem Gesetzgebungsverfahren habe. Die unterschiedliche Behandlung dieser Dokumente sei insbesondere in Anbetracht der Rechtmäßigkeitskontrolle, die über Verwaltungshandeln ausgeübt werde, gerechtfertigt.

63 Überdies trägt das Vereinigte Königreich vor, dass die vom Königreich Schweden vorgeschlagene Herangehensweise die Erreichung des Ziels der Union behindern könne, dem Organ einen internen „Reflexionsspielraum“ zu bewahren, wie er sich aus den Vorarbeiten zur Verordnung Nr. 1049/2001 ergebe.

64 Insoweit betont die Bundesrepublik Deutschland, dass die von der Verordnung Nr. 1049/2001 geschützten Interessen sich von den Interessen der Parteien eines Verwaltungsverfahrens unterschieden. Denn der Schutz dieser Interessen werde durch besondere Rechtsakte wie die Verordnung (EG) Nr. 802/2004 der Kommission vom 7. April 2004 zur Durchführung der Verordnung Nr. 139/2004 (ABl. L 133, S. 1) sichergestellt, die im vorliegenden Fall anwendbar sei. Außerdem habe der Gerichtshof in Randnr. 22 seines Beschlusses vom 29. Januar 2009, Donnici/Parlament (C-9/08), bereits klargestellt, dass eine Absicht, interne Dokumente in einem individuellen Gerichtsverfahren gegen ein Organ der Union zu verwenden, wie dies MyTravel erklärt habe, für ein reines Partikularinteresse spreche.

65 Sodann machen die Kommission und die sie unterstützenden Mitgliedstaaten geltend, dass sie in den streitigen Entscheidungen jedes der Dokumente, zu denen Zugang begehrt worden sei, konkret geprüft habe, was im Übrigen dadurch bestätigt werde, dass sie MyTravel manche von ihnen übermittelt habe. Dem fügt die Bundesrepublik Deutschland hinzu, dass der Grad des Einzelfallbezugs bei der Begründung einer Zugangsverweigerung von der konkreten Situation abhängen müsse. In Wettbewerbssachen würden Meinungsverschiedenheiten der Dienststellen im Laufe eines Verwaltungsverfahrens ausgenutzt, die in internen Stellungnahmen des Juristischen Dienstes oder anderer Kommissionsdienststellen, dokumentiert seien. Der Kommission drohe dann, in zukünftigen Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren mit abweichenden früheren internen Stellungnahmen konfrontiert zu werden.

66 Schließlich ist die Kommission der Ansicht, dass das Vorbringen des Königreichs Schwedens, ein Beamter müsse die ihm anvertrauten Aufgaben unparteiisch und objektiv wahrnehmen, im vorliegenden Fall nicht erheblich sei.

67 In Bezug auf die verschiedenen in Rede stehenden Dokumente ist die Kommission der Ansicht, dass das Vorbringen des Königreichs Schweden, selbst ohne Kenntnis von dem Bericht genommen zu haben, lasse sich vernünftigerweise annehmen, dass der Bericht Teile enthalte, die keinen sensiblen Charakter aufwiesen und somit

teilweise verbreitet werden könnten, nicht gerechtfertigt sei. Ein partieller Zugang sei jedenfalls dann nicht denkbar, wenn keiner der Teile eines Dokuments von den übrigen getrennt werden könne.

68 Hinsichtlich der Arbeitsdokumente trägt die Kommission vor, sie habe den Zugang hierzu nach einer konkreten Prüfung, die jedem dieser Dokumente gegolten habe, verweigert. Diese Dokumente seien nämlich zur Vorbereitung des Berichts verfasst worden und fänden sich oft wortwörtlich in diesem wieder. Folglich hätten sie aus denselben Gründen wie denjenigen, die in Bezug auf den Bericht selbst vorgebracht worden seien, nicht verbreitet werden können.

69 Zum Bericht des Anhörungsbeauftragten macht die Kommission geltend, dass dieser im Laufe einer Untersuchung auf dem Gebiet der Zusammenschlüsse zwei Berichte erstelle, nämlich einen Zwischenbericht, der rein intern sei, und einen Abschlussbericht, der gemäß Art. 16 Abs. 3 des Beschlusses 2001/462 zur Veröffentlichung bestimmt sei. Der hier fragliche Bericht sei ein Zwischenbericht, der für das in Wettbewerbsfragen zuständige Kommissionsmitglied verfasst worden sei. In den Randnrn. 104 bis 106 des angefochtenen Urteils habe das Gericht die Gründe angeführt, weswegen dieser Bericht nicht verbreitet werden dürfe. Die Kommission habe jedenfalls klargestellt, dass die dem Beschluss vorangehende Regelung, die im vorliegenden Fall zeitlich anwendbar sei, nicht die Veröffentlichung des Berichts des Anhörungsbeauftragten vorgesehen habe.

70 Zu der an den Beratenden Ausschuss gerichteten internen Mitteilung der GD „Wettbewerb“ sind die Kommission und das Vereinigte Königreich der Ansicht, dass der Umstand, dass die Stellungnahme dieses Ausschusses öffentlich sei, im vorliegenden Fall nicht erheblich sei. Denn die fragliche Mitteilung, in der diese Generaldirektion ihren Entscheidungsvorschlag zusammenfasse, habe einen gänzlich anderen Gehalt als die letztgenannte Entscheidung und müsse daher als internes Dokument betrachtet werden.

71 Schließlich stellt die Kommission fest, dass der Aktenvermerk über eine Ortsbesichtigung bei First Choice die Eindrücke der Beamten der GD „Wettbewerb" während der Besichtigung wiedergebe. Gäbe man mehr Details über den Inhalt dieses Dokuments preis, würde der fraglichen Ausnahme ihre praktische Wirksamkeit genommen.

Würdigung durch den Gerichtshof

72 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die Verordnung Nr. 1049/2001 nach ihrem ersten Erwägungsgrund dem Willen folgt, der in dem durch den Vertrag von Amsterdam eingefügten Art. 1 Abs. 2 EU seinen Ausdruck gefunden hat, dass dieser Vertrag eine neue Stufe bei der Verwirklichung einer immer engeren Union der Völker Europas darstellt, in der die Entscheidungen möglichst offen und möglichst bürgernah getroffen werden. Wie im zweiten Erwägungsgrund dieser Verordnung ausgeführt, knüpft das Recht der Öffentlichkeit auf Zugang zu Dokumenten der Organe an deren demokratischen Charakter an (Urteile Schweden und Turco/Rat, Randnr. 34, und vom 21. September 2010, Schweden u. a./API und Kommission, C-514/07 P, C-528/07 P und C-532/07 P, Slg. 2010, I-8533, Randnr. 68).

73 Deshalb soll die Verordnung Nr. 1049/2001, wie sich aus ihrem vierten Erwägungsgrund und Art. 1 ergibt, der Öffentlichkeit ein größtmögliches Recht auf Zugang zu den Dokumenten der Organe gewähren (Urteile Schweden und Turco/Rat, Randnr. 33, vom 29. Juni 2010, Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau, C-139/07 P, Slg. 2010, I-5885, Randnr. 51, und Schweden u. a./API und Kommission, Randnr. 69).

74 Dieses Recht unterliegt zwar dennoch Einschränkungen aufgrund öffentlicher oder privater Interessen. Insbesondere sieht diese Verordnung im Einklang mit ihrem elften Erwägungsgrund in Art. 4 eine Regelung über Ausnahmen vor, wonach die

Organe den Zugang zu einem Dokument verweigern können, falls durch dessen Verbreitung eines der mit dieser Vorschrift geschützten Interessen beeinträchtigt würde (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 1. Februar 2007, Sison/Rat, C-266/05 P, Slg. 2007, I-1233, Randnr. 62, und Schweden u. a./API und Kommission, Randnrn. 70 und 71).

75 Diese Ausnahmen sind aber, da sie vom Grundsatz des größtmöglichen Zugangs der Öffentlichkeit zu Dokumenten abweichen, eng auszulegen und anzuwenden (Urteile Sison/Rat, Randnr. 63, Schweden und Turco/Rat, Randnr. 36, und Schweden u. a./API und Kommission, Randnr. 73).

76 Beschließt das betreffende Organ, den Zugang zu einem Dokument zu verweigern, dessen Übermittlung bei ihm beantragt wurde, muss es daher grundsätzlich erläutern, inwiefern der Zugang zu diesem Dokument das Interesse, das durch eine von ihm geltend gemachte Ausnahme nach Art. 4 der Verordnung Nr. 1049/2001 geschützt wird, konkret und tatsächlich beeinträchtigen könnte (Urteil Schweden u. a./API und Kommission, Randnr. 72 und die dort angeführte Rechtsprechung). Die Gefahr einer solchen Beeinträchtigung muss außerdem angemessen absehbar und darf nicht rein hypothetisch sein (Urteil Schweden und Turco/Rat, Randnr. 43).

77 In Bezug auf die Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses, die Art. 4 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1049/2001 vorsieht, ist zu prüfen, ob, wie das Königreich Dänemark und das Königreich Schweden geltend machen, der Umstand, dass die Dokumente, auf die diese Bestimmung abzielt, ein bereits abgeschlossenes Verwaltungsverfahren betreffen, für die konkrete Anwendung der fraglichen Ausnahme erheblich ist. Denn anders als in dem Sachverhalt, der dem vom Königreich Schweden in der mündlichen Verhandlung erwähnten Urteil Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau (Randnr. 18) zugrunde lag, brachte MyTravel, wie aus Randnr. 9 des vorliegenden Urteils hervorgeht, seinen Antrag auf Zugang zu den Dokumenten betreffend das Verfahren, das zur Entscheidung Airtours geführt hatte, am 23. Mai 2005 ein, d. h. zu

einem Zeitpunkt, zu dem diese Entscheidung, die vom 22. September 1999 datiert, nicht nur bereits ergangen war, sondern auch mit dem Urteil des Gerichts Airtours/Kommission für nichtig erklärt worden war, in Bezug auf das zudem die Rechtsmittelfrist abgelaufen war.

78 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass der genannte Art. 4 Abs. 3 gerade klar danach differenziert, ob ein Verfahren abgeschlossen ist oder nicht. So fällt zum einen nach Unterabs. 1 dieser Bestimmung jedes Dokument in den Anwendungsbereich der Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses, das von einem Organ für den internen Gebrauch erstellt wurde oder bei ihm eingegangen ist und das sich auf eine Angelegenheit bezieht, in der das Organ noch keinen Beschluss gefasst hat. Zum anderen sieht Unterabs. 2 dieser Bestimmung vor, dass die fragliche Ausnahme, nachdem der Beschluss gefasst worden ist, lediglich diejenigen Dokumente erfasst, die Stellungnahmen für den internen Gebrauch im Rahmen von Beratungen und Vorgesprächen innerhalb des betreffenden Organs enthalten.

79 Nur für einen Teil der Dokumente für den internen Gebrauch, nämlich für diejenigen, die Stellungnahmen für den internen Gebrauch im Rahmen von Beratungen und Vorgesprächen innerhalb des betreffenden Organs enthalten, ermöglicht daher Abs. 3 Unterabs. 2 auch dann, wenn der Beschluss gefasst worden ist, die Zugangsverweigerung, wenn ihre Verbreitung den Entscheidungsprozess dieses Organs ernstlich beeinträchtigen würde.

80 Daraus folgt, dass sich nach Ansicht des Gesetzgebers der Union nach Fassung des Beschlusses die Anforderungen an den Schutz des Entscheidungsprozesses weniger akut darstellen, so dass die Verbreitung sämtlicher Dokumente mit Ausnahme derjenigen, die in Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 aufgeführt sind, niemals den genannten Prozess beeinträchtigen kann und die Verweigerung der Verbreitung eines derartigen Dokuments nicht statthaft ist, selbst wenn seine Verbreitung diesen Prozess ernstlich beeinträchtigt hätte, hätte sie vor Fassung des fraglichen Beschlusses stattgefunden.

81 Zwar wird, wie das Gericht in Randnr. 45 des angefochtenen Urteils im Wesentlichen ausgeführt hat, die bloße Möglichkeit, die fragliche Ausnahme geltend zu machen, um den Zugang zu Dokumenten mit Stellungnahmen für den internen Gebrauch im Rahmen von Beratungen und Vorgesprächen innerhalb des betreffenden Organs zu verweigern, keineswegs dadurch beschnitten, dass der Beschluss gefasst worden ist. Jedoch bedeutet dies nicht, dass die Beurteilung, die das betreffende Organ vorzunehmen hat, um festzustellen, ob die Verbreitung eines dieser Dokumente seinen Entscheidungsprozess ernstlich beeinträchtigen kann, nicht den Umstand berücksichtigen darf, dass das Verwaltungsverfahren, auf das sich diese Dokumente beziehen, abgeschlossen ist.

82 Es ist nämlich möglich, dass die von einem Organ geltend gemachten Gründe, die die Verweigerung des Zugangs zu einem derartigen Dokument, dessen Übermittlung vor Abschluss des Verwaltungsverfahrens beantragt worden ist, rechtfertigen können, nicht ausreichen, um die Verbreitung desselben Dokuments nach Fassung des Beschlusses zu verweigern, ohne dass das Organ die besonderen Gründe erläutert, weswegen es der Ansicht ist, dass der Abschluss des Verfahrens es nicht ausschließt, dass diese Zugangsverweigerung im Hinblick auf die Gefahr einer ernstlichen Beeinträchtigung des Entscheidungsprozesses gerechtfertigt bleibt (vgl. entsprechend zu Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 Urteil Schweden u. a./API und Kommission, Randnrn. 132 bis 134).

83 Im Licht dieser Grundsätze ist der erste vom Königreich Schweden geltend gemachte Rechtsmittelgrund zu prüfen.

84 Hierzu ist zu untersuchen, ob das Gericht Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 zutreffend in Bezug auf jedes der Dokumente angewandt hat, zu denen der Zugang gegenüber MyTravel durch die streitigen Entscheidungen auf der Grundlage dieser Bestimmung verweigert worden ist.

85 In Bezug auf den Bericht ist zu prüfen, ob das Gericht in Randnr. 55 des angefochtenen Urteils zu Recht zu dem Ergebnis gelangt ist, dass die Verbreitung des gesamten Berichts den Entscheidungsprozess der Kommission ernstlich beeinträchtigt hätte.

86 Hierzu hat das Gericht zunächst in Randnr. 49 des angefochtenen Urteils die Ansicht vertreten, dass das öffentliche Interesse an der Übermittlung eines Dokuments im Hinblick auf den Grundsatz der Transparenz nicht dasselbe Gewicht in Bezug auf ein Dokument aus einem Verwaltungsverfahren zur Anwendung von Vorschriften über die Kontrolle von Zusammenschlüssen oder von Wettbewerbsrecht im Allgemeinen wie in Bezug auf ein Dokument im Zusammenhang mit einem Verfahren habe, in dessen Rahmen das Gemeinschaftsorgan als Gesetzgeber auftrete. Sodann hat das Gericht in den Randnrn. 50 bis 52 des genannten Urteils befunden, unter solchen Umständen hindere die öffentliche Verbreitung eines Dokuments wie des Berichts die Kommission daran, über die freie und umfassende Stellungnahme ihrer eigenen Dienststellen zu verfügen, da diese Verbreitung die Verfasser dieses Dokuments zur Selbstzensur veranlasse. Schließlich verleite die Verpflichtung zur Verbreitung derartiger Dokumente das für Wettbewerbsfragen zuständige Mitglied der Kommission dazu, nicht mehr um die schriftliche und möglicherweise kritische Stellungnahme seiner Mitarbeiter zu Fragen zu ersuchen, die in seine Zuständigkeit oder die der Kommission fielen, was der Effizienz des internen Entscheidungsprozesses der Kommission erheblich schade.

87 Erstens ist darauf hinzuweisen, dass, wie der Gerichtshof bereits klargestellt hat, hinsichtlich der Verwaltungstätigkeit der Kommission kein ebenso breiter Zugang zu den Dokumenten erforderlich sei wie bei der gesetzgeberischen Tätigkeit eines Organs der Union (vgl. Urteile Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau, Randnr. 60, und Schweden u. a./API und Kommission, Randnr. 77).

88 Dies bedeutet aber nicht, wie das Königreich Schweden, das Königreich der Niederlande und die Republik Finnland zu Recht geltend machen, dass eine derartige Tätigkeit außerhalb des Anwendungsbereichs der Verordnung Nr. 1049/2001 liegt. Insoweit genügt nämlich der Hinweis, dass Art. 2 Abs. 3 dieser Verordnung klarstellt, dass er für alle Dokumente eines Organs gilt, d. h. für Dokumente aus allen Tätigkeitsbereichen der Union, die von dem Organ erstellt wurden oder bei ihm eingegangen sind und sich in seinem Besitz befinden.

89 Zweitens werden die weiteren in Randnr. 86 des vorliegenden Urteils erwähnten Erwägungen, die vom Gericht als hinreichend zugrunde gelegt wurden, um zu rechtfertigen, dass die Kommission den Antrag von MyTravel auf Zugang zurückgewiesen hatte, nicht durch substantiierte Faktoren hinsichtlich des konkreten Inhalts des Berichts belegt, die es erlauben würden, nachzuvollziehen, weswegen dessen Verbreitung den Entscheidungsprozess der Kommission ernstlich hätte beeinträchtigen können, obwohl das Verfahren, auf das sich dieses Dokuments bezieht, bereits abgeschlossen war. Das Gericht hätte, mit anderen Worten, von der Kommission verlangen müssen, dass sie gemäß den insbesondere in den Randnrn. 81 und 82 des vorliegenden Urteils aufgeführten Grundsätzen die besonderen Gründe angibt, aus denen dieses Organ der Ansicht war, dass der Abschluss des Verwaltungsverfahrens es nicht ausschließe, dass die Verweigerung des Zugangs zu dem Bericht wegen der Gefahr einer ernstlichen Beeinträchtigung des genannten Entscheidungsprozesses gerechtfertigt bleibe.

90 Daraus folgt, dass dem Gericht ein Rechtsfehler unterlaufen ist, als es die Ansicht vertreten hat, dass die Kommission unter derartigen Umständen den Zugang zum gesamten Bericht habe verweigern können.

91 In Bezug auf die anderen Dokumente ist vorab das Vorbringen des Königreichs Schweden zu prüfen, mit dem in Abrede gestellt wird, dass der Bericht des Anhörungsbeauftragten, die an den Beratenden Ausschuss gerichtete Mitteilung der GD „Wettbewerb“ und der Vermerk in den Akten über eine Ortsbesichtigung bei First Choice entgegen der Würdigung des Gerichts in den Randnrn. 105, 111 und 116 des angefochtenen Urteils als Dokumente mit Stellungnahmen für den internen Gebrauch im Rahmen von Beratungen und Vorgesprächen innerhalb des betreffenden Organs im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 angesehen werden könnten.

92 Was zunächst den Bericht des Anhörungsbeauftragten betrifft, ist festzustellen, dass das Königreich Schweden, selbst wenn es Zweifel in Bezug auf die Möglichkeit hegt, die fragliche Ausnahme auf einen derartigen Bericht anzuwenden, der der im Beschluss 2001/462 vorgesehenen Regelung unterliegt, selbst einräumt, dass dieser

Bericht im Hinblick auf die konkret 1999 auf den Bericht des Anhörungsbeauftragten, dessen Übermittlung MyTravel beantragt hatte, anwendbare Regelung in den Anwendungsbereich von Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 fiel.

93 Was sodann die an den Beratenden Ausschuss gerichtete Mitteilung der GD „Wettbewerb" betrifft, schließt entgegen dem Vorbringen des Königreichs Schweden der Umstand, dass ein Dokument veröffentlicht werden kann, als solcher es offensichtlich nicht aus, dass dasselbe Dokument unter die fragliche Ausnahme fallen kann. Denn nach seinem Wortlaut gilt Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 für jedes Dokument mit Stellungnahmen für den internen Gebrauch im Rahmen von Beratungen und Vorgesprächen innerhalb des betreffenden Organs. Wie das Gericht in Randnr. 111 des angefochtenen Urteils ausgeführt hat, ohne dass ihm das Königreich Schweden oder die zu seiner Unterstützung beigetretenen Mitgliedstaaten widersprochen hätten, erlaubt gerade der Umstand, das die Kommission diesem Beratenden Ausschuss interne Dokumente nach Art. 19 der Verordnung Nr. 4064/89 übermitteln musste, damit er sich gemäß einem Verfahren, das seine Beteiligung erfordert, dazu äußern konnte, die Annahme, dass das fragliche Dokument ein internes Dokument der Kommission im Sinne der genannten Bestimmung ist.

94 Zu dem Aktenvermerk über eine Ortsbesichtigung bei First Choice ist darauf hinzuweisen, dass das Königreich Schweden nicht vorträgt, dass das Gericht die Tatsachen verfälscht habe, als es in Randnr. 116 des angefochtenen Urteils festgestellt hat, dass dieses Dokument interne Beratungen der GD „Wettbewerb" enthalte, die die Untersuchung beträfen, da es in bestimmten Teilen die Eindrücke von Beamten dieser Generaldirektion während der Besichtigung wiedergebe und nicht, wie MyTravel erstinstanzlich vorgetragen hatte, mündliche Erklärungen von First Choice. Unter diesen Umständen kann diese vom Gericht vorgenommene Würdigung der Tatsachen in der Rechtsmittelinstanz nicht in Frage gestellt werden.

95 Daraus folgt, dass dem Gericht kein Rechtsfehler unterlaufen ist, als es die Ansicht vertreten hat, dass der Bericht des Anhörungsbeauftragten, die an den Beratenden Ausschuss gerichtete Mitteilung der GD „Wettbewerb" und der Vermerk in den

Akten über eine Ortsbesichtigung bei First Choice Dokumente mit Stellungnahmen für den internen Gebrauch im Rahmen von Beratungen und Vorgesprächen innerhalb des betreffenden Organs im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 darstellten.

96 Das Königreich Schweden trägt allerdings vor, dass das Gericht gegen Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 verstoßen habe, als es in den Randnrn. 59, 94, 104, 111 und 115 des angefochtenen Urteils im Wesentlichen zu dem Ergebnis gelangt sei, dass die Verbreitung der drei in Randnr. 91 des vorliegenden Urteils genannten Dokumente sowie zum einen der Arbeitsdokumente und zum anderen der Mitteilungen an das Kommissionsmitglied, der Mitteilungen an andere Dienststellen und der Antworten anderer Dienststellen als des Juristischen Dienstes den Entscheidungsprozess der Kommission ernstlich beeinträchtigt habe.

97 Zunächst ist festzustellen, dass das Gericht in den Randnrn. 106, 111 und 116 des angefochtenen Urteils in Bezug auf den Bericht des Anhörungsbeauftragten, die an den Beratenden Ausschuss gerichtete Mitteilung der GD „Wettbewerb“ und den Vermerk in den Akten über eine Ortsbesichtigung bei First Choice die Rechtmäßigkeit der Ablehnung des Antrags von MyTravel auf Verbreitung durch die Kommission allein auf Erwägungen gestützt hat, die sich auf die Auswirkungen beziehen, die eine derartige Verbreitung auf die Meinungsfreiheit des Anhörungsbeauftragten, den internen Charakter der fraglichen Dokumente und den Umstand hätte haben können, dass sie die Eindrücke der Beamten der Kommission wiedergeben.

98 Es ist festzustellen, dass das Gericht entgegen den in den Randnrn. 81 und 82 des vorliegenden Urteils erwähnten Anforderungen keineswegs geprüft hat, ob die Kommission besondere Gründe angegeben hat, aus denen derartige Erwägungen es rechtfertigten, zu dem Ergebnis zu gelangen, dass die Verbreitung der letztgenannten Dokumente ernstlich den Entscheidungsprozess dieses Organs beeinträchtigt hätte, obwohl das Verwaltungsverfahren, auf das sich diese Dokumente bezogen, abgeschlossen war.

99 Sodann hat das Gericht für die Arbeitsdokumente in Randnr. 59 des angefochtenen Urteils die Ansicht vertreten, sie hätten zur Erstellung des Berichts gedient und enthielten vorbereitende Beurteilungen oder vorläufige Ergebnisse für den internen Gebrauch und fielen daher unter die fragliche Ausnahme.

100 Insoweit ist festzustellen, dass in Anbetracht dessen, dass, wie in Randnr. 89 des vorliegenden Urteils entschieden, die Erwägungen, aus denen das Gericht zu dem Ergebnis gelangt ist, dass der Zugang zum Bericht habe verweigert werden können, nicht hinreichend waren, das Gericht auch nicht auf der alleinigen Grundlage des Umstands, dass die genannten Arbeitsdokumente die Erstellung des Berichts ermöglicht hatten, die Ansicht vertreten konnte, dass die Verbreitung dieser Dokumente den Entscheidungsprozess der Kommission ernstlich beeinträchtigt hätte und dass diese Dokumente daher nicht verbreitet werden durften.

101 Das Gericht hat schließlich hinsichtlich der Mitteilungen an das Kommissionsmitglied, der Mitteilungen an andere Dienststellen und der Antworten anderer Dienststellen als des Juristischen Dienstes demgegenüber in den Randnrn. 98 und 99 des angefochtenen Urteils die Ansicht vertreten, die Kommission habe erläutert, dass die Verweigerung der Verbreitung dieser Unterlagen selbst nach Erlass der zweiten streitigen Entscheidung gerechtfertigt sei, weil eine derartige Verbreitung ihre Beurteilung ähnlicher Transaktionen, zu denen es zwischen den betroffenen Parteien oder im selben Bereich kommen könne, oder der „Verfahren … unter Bezugnahme auf den Begriff der kollektiven beherrschenden Stellung“ zu beeinträchtigen gedroht hätte. Ferner hatte die Kommission besonders auf eine Sache EMI/Time Warner Bezug genommen, in der sie einen Antrag auf Zugang zu der Mitteilung der Beschwerdepunkte nach der Verordnung Nr. 1049/2001 abgelehnt hatte, um die Beratungen ihrer Dienststellen in der Sache BMG/Sony zu schützen, die denselben Tätigkeitsbereich betraf.

102 Jedoch ist, wie die Generalanwältin im Wesentlichen in den Nrn. 78 bis 84 ihrer Schlussanträge ausgeführt hat, festzustellen, dass dieses Vorbringen in keiner Weise belegt ist. Insbesondere hat die Kommission, wie von der in Randnr. 76 des vorliegenden Urteils erwähnten Rechtsprechung verlangt, nichts vorgelegt, was die Annahme erlauben würde, dass der Zugang zu den genannten Dokumenten eine konkrete

Auswirkung auf andere spezifische Verwaltungsverfahren gehabt hätte. Selbst wenn im Übrigen die Kommission in einer einzelnen Sache einen Antrag auf Zugang zur Mitteilung der Beschwerdepunkte zutreffend abgelehnt haben sollte, um die Beratungen ihrer Dienststellen in einer anderen Sache, die denselben Tätigkeitsbereich betraf, zu schützen, beweist dies in keiner Weise, dass jede Ablehnung des Zugangs zu Dokumenten auf der Grundlage der fraglichen Ausnahme als solche gerechtfertigt wäre.

103 Demzufolge ist dem ersten Rechtsmittelgrund des Königreichs Schweden zu folgen.

Zum zweiten Rechtsmittelgrund: Verletzung von Art. 4 Abs. 2 dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001

Vorbringen der Verfahrensbeteiligten

104 Das Königreich Schweden, unterstützt vom Königreich Dänemark, vom Königreich der Niederlande und von der Republik Finnland, macht mit seinem zweiten Rechtsmittelgrund geltend, das Gericht habe Art. 4 Abs. 2 dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 verletzt, indem es unter Verkennung des Urteils Schweden und Turco/Rat entschieden habe, die Kommission habe zu Recht den Zugang zu den Antworten des Juristischen Dienstes auf der Grundlage der Ausnahme zum Schutz der Rechtsberatung verweigert, ohne zuvor diese Antworten inhaltlich geprüft zu haben.

105 Der Umstand nämlich, dass die Rechtmäßigkeit einer Entscheidung durch die Verbreitung eines Dokuments in Frage gestellt zu werden drohe, sei kein Grund, der es rechtfertige, dass dieses Dokument nicht verbreitet werde. Vielmehr könne eher das Fehlen von Information Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Entscheidungsprozesses innerhalb der Organe hervorrufen. Dieses Risiko werde vermieden, wenn die Kommission in ihrer Entscheidung klar die Gründe angebe, die sie dazu veranlasst hätten, sich für eine Lösung auszusprechen, gegen die sich der Juristische Dienst ausgesprochen habe. Außerdem sei die Behauptung, dass im Fall einer Verbreitung der Juristische Dienst in Zukunft veranlasst sei, Zurückhaltung und Vorsicht an den Tag zu legen, unbegründet. Schließlich sei das Argument, dass es für diesen Dienst schwierig sei, vor dem Unionsrichter einen anderen als den von ihm eingenommenen Standpunkt zu vertreten, zu allgemein, um eine Gefahr der Beeinträchtigung des durch die genannte Bestimmung geschützten Interesses zu belegen.

106 Die Kommission, unterstützt von der Bundesrepublik Deutschland, der Französischen Republik und dem Vereinigten Königreich, ist der Ansicht, dass der Gedankengang des Gerichts dem Urteil Schweden und Turco/Rat entspreche.

107 Das in jenem Urteil fragliche Dokument habe nämlich ein Gesetzgebungsverfahren betroffen, während im vorliegenden Fall die Antworten des Juristischen Dienstes sich auf ein Verfahren administrativer Natur bezögen. In den Randnrn. 123 bis 127 des angefochtenen Urteils habe das Gericht im Einzelnen erläutert, dass die Gefahr der Beeinträchtigung des Schutzes der Rechtsberatung durch die Verbreitung dieser Antworten konkret sei und mit dem Umstand in Zusammenhang stehe, dass, falls das Kollegium der Kommissionsmitglieder nicht den Rechtsgutachten des Juristischen Dienstes folgen und eine andere Entscheidung erlassen sollte als diejenige, die dieser vorgeschlagen habe, die Verbreitung dieser Gutachten den Nutzen schwäche, den die Kommission aus den genannten Gutachten ziehen könne.

108 Die Bundesrepublik Deutschland fügt hinzu, der Gerichtshof habe bereits in Randnr. 18 seines Beschlusses Donnici/Parlament entschieden, dass der Grundsatz des fairen Verfahrens im Kontext eines Gerichtsverfahrens verletzt wäre, wenn beispielsweise der Juristische Dienst sich gezwungen sähe, bei einer Divergenz zwischen dem Gutachten, das er erstattet habe, und der letztlich ergangenen Entscheidung in einem

Verfahren eine Position vertreten zu müssen, die derjenigen entgegengesetzt sei, die er selbst in der Vergangenheit geäußert habe.

Würdigung durch den Gerichtshof

109 Zur Entscheidung über den zweiten Rechtsmittelgrund ist vorab auf die in den Randnrn. 87 und 88 des vorliegenden Urteils enthaltene Klarstellung hinzuweisen, dass die Verwaltungstätigkeit entgegen dem, was insbesondere die Kommission nahezulegen scheint, keineswegs außerhalb des Anwendungsbereichs der Verordnung Nr. 1049/2001 liegt.

110 Außerdem ist zu beachten, dass, wie in Randnr. 76 des vorliegenden Urteils dargelegt, das betreffende Organ, wenn es beschließt, den Zugang zu einem Dokument zu verweigern, dessen Übermittlung bei ihm beantragt wurde, grundsätzlich erläutern muss, inwiefern der Zugang zu diesem Dokument das Interesse, das durch eine von ihm geltend gemachte Ausnahme nach Art. 4 der Verordnung Nr. 1049/2001 geschützt wird, konkret und tatsächlich beeinträchtigen könnte.

111 Was die in Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der genannten Verordnung vorgesehene Ausnahme zum Schutz der Rechtsberatung betrifft, ist im vorliegenden Fall, wie dies das Königreich Schweden und die anderen zu seiner Unterstützung beigetretenen Mitgliedstaaten geltend machen, zu prüfen, ob die vom Gericht angestellten Erwägungen tatsächlich ausreichten, um zu dem Ergebnis zu gelangen, dass die Kommission den Zugang zu den Antworten des Juristischen Dienstes zu Recht verweigert hat.

112 Insoweit hat das Gericht erstens in Randnr. 124 des angefochtenen Urteils befunden, dass die Verbreitung der Antworten die Gefahr mit sich gebracht hätte, dass der Öffentlichkeit Informationen über den Stand der internen Diskussionen zwischen der GD „Wettbewerb" und dem Juristischen Dienst über die Rechtmäßigkeit der Beurteilung der Vereinbarkeit der Transaktion, die zu der Entscheidung Airtours geführt habe, mit dem Gemeinsamen Markt gegeben würden, was als solches die Entscheidungen, die zwischen denselben Parteien oder in demselben Bereich ergehen könnten, hätte beeinträchtigen können. Zweitens hat das Gericht in Randnr. 125 des angefochtenen Urteils die Ansicht vertreten, dass sich der Juristische Dienst, würde dem Antrag auf Verbreitung der fraglichen Antworten stattgegeben, veranlasst sehen könnte, beim Abfassen solcher Mitteilungen in Zukunft Zurückhaltung und Vorsicht an den Tag zu legen, damit es nicht zu Auswirkungen auf die Entscheidungsfähigkeit der Kommission in den Bereichen komme, in denen sie als Verwaltung handele. Drittens hat das Gericht in Randnr. 126 des angefochtenen Urteils ausgeführt, die Verbreitung dieser Antworten drohe die Kommission in die heikle Situation zu bringen, dass ihr Juristischer Dienst verpflichtet sein könnte, vor dem Gericht eine Position zu verteidigen, die nicht derjenigen entspreche, die er im Rahmen des Verwaltungsverfahrens in seiner Rolle als Berater der sachbearbeitenden Dienststellen eingenommen habe.

113 Was zunächst die Befürchtung betrifft, dass die Verbreitung eines Gutachtens des Juristischen Dienstes der Kommission zu einem Entscheidungsvorschlag einen Zweifel an der Rechtmäßigkeit der endgültigen Entscheidung hervorrufen könne, ist mit dem Königreich Schweden festzustellen, dass gerade Transparenz in dieser Hinsicht dazu beiträgt, den Organen in den Augen der Unionsbürger größere Legitimität zu verleihen und deren Vertrauen zu stärken, indem sie es ermöglicht, Unterschiede zwischen mehreren Standpunkten offen zu erörtern. Tatsächlich ist es eher das Fehlen von Information und Diskussion, das bei den Bürgern Zweifel hervorrufen kann, und zwar nicht nur an der Rechtmäßigkeit eines einzelnen Rechtsakts, sondern auch an der Legitimität des Entscheidungsprozesses insgesamt (Urteil Schweden und Turco/Rat, Randnr. 59).

114 Ferner würde die Gefahr, dass bei den Unionsbürgern Zweifel an der Rechtmäßigkeit eines von einem Organ erlassenen Rechtsakts aufkommen, weil sein Juristischer Dienst eine ablehnende Stellungnahme zu diesem Rechtsakt abgegeben hat, meist

nicht eintreten, wenn dessen Begründung so verbessert würde, dass deutlich würde, warum der ablehnenden Stellungnahme nicht gefolgt wurde (Urteil Schweden und Turco/Rat, Randnr. 60).

115 Zum Vorbringen schließlich, dass der Juristische Dienst Zurückhaltung und Vorsicht an den Tag legen müsse, genügt die Feststellung, dass das Gericht ohne jede Prüfung, ob dieses Vorbringen konkret und substantiiert belegt war, sich nur auf allgemeine und abstrakte Erwägungen gestützt hat.

116 Außerdem ist zu dem Vorbringen, der Juristische Dienst könne sich gezwungen sehen, vor den Unionsgerichten die Rechtmäßigkeit einer Entscheidung zu verteidigen, zu der er sich negativ geäußert habe, festzustellen, dass, wie das Königreich Schweden vorträgt, ein derart allgemeines Argument eine Ausnahme von der in der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Transparenz nicht zu rechtfertigen vermag (Urteil Schweden und Turco/Rat, Randnr. 65).

117 Im vorliegenden Fall wurde nämlich, wie in Randnr. 77 des vorliegenden Urteils dargelegt, der Antrag von MyTravel auf Zugang gestellt, nachdem die Entscheidung Airtours mit dem Urteil des Gerichts Airtours/Kommission für nichtig erklärt worden und die Rechtsmittelfrist gegen dieses Urteil abgelaufen war. Unter derartigen Umständen hätte, wie die Generalanwältin in Nr. 96 ihrer Schlussanträge ausgeführt hat, der Juristische Dienst nicht in eine Situation geraten können, wie sie in der vorstehenden Randnummer beschrieben worden ist, da kein Rechtsbehelf zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit dieser Entscheidung vor den Gerichten der Union mehr denkbar war.

118 Was schließlich das Vorbringen der Bundesrepublik Deutschland, die sich auf den Beschluss Donnici/Parlament stützt, betrifft, genügt die Feststellung, dass diesem Beschluss ein anderer Sachverhalt als der vorliegende zugrunde lag. Denn zum einen betraf der genannte Beschluss keinen Antrag auf Zugang im Sinne der Verordnung

Nr. 1049/2001, sondern einen Antrag, der darauf abzielte, eine Stellungnahme des Juristischen Dienstes des Parlaments in die Akte des Verfahrens vor dem Gerichtshof aufzunehmen. Zum anderen war dieser Antrag im Rahmen eines anhängigen Rechtsstreits gestellt worden, der gerade die Gültigkeit der Entscheidung des Parlaments betraf, auf die sich diese Stellungnahme bezog. Folglich kann der genannte Beschluss nicht einschlägig sein, um die Rechtmäßigkeit der fraglichen Zugangsverweigerung im Hinblick auf Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 zu begründen.

119 In Anbetracht der vorstehenden Ausführungen ist dem zweiten vom Königreich Schweden geltend gemachten Rechtsmittelgrund ebenfalls zu folgen.

Zum dritten Rechtsmittelgrund: Verstoß gegen Art. 4 Abs. 2 und 3 Unterabs. 2, jeweils a. E., der Verordnung Nr. 1049/2001

120 Mit seinem dritten Rechtsmittelgrund wirft das Königreich Schweden dem Gericht vor, es habe im vorliegenden Fall das Bestehen eines überwiegenden öffentlichen Interesses, das die Verbreitung der Dokumente rechtfertige, auch wenn eine derartige Verbreitung die Interessen zu beeinträchtigen gedroht hätte, die nach Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich und Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 geschützt seien, unrichtig gewürdigt.

121 In Anbetracht der Tatsache, dass der Gerichtshof dem ersten und dem zweiten Rechtsmittelgrund des Königreichs Schweden gefolgt ist, ist der dritte Rechtsmittelgrund nicht zu prüfen.

Zur Klage und zur Zurückverweisung an das Gericht

122 Nach Art. 61 Abs. 1 der Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union kann dieser im Fall der Aufhebung der Entscheidung des Gerichts den Rechtsstreit entweder selbst endgültig entscheiden, wenn er zur Entscheidung reif ist, oder die Sache zur Entscheidung an das Gericht zurückverweisen.

123 Im vorliegenden Fall verfügt der Gerichtshof über die erforderlichen Angaben, um endgültig über die geltend gemachten Klagegründe zu entscheiden, mit denen ein Verstoß zum einen gegen Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 — in Bezug auf die beiden streitigen Entscheidungen — und zum anderen gegen Abs. 2 zweiter Gedankenstrich dieses Artikels — in Bezug auf die zweite streitige Entscheidung — gerügt wird.

124 Hierzu genügt der Hinweis, dass die Kommission aus den in den Randnrn. 89, 98, 100 und 102 des vorliegenden Urteils dargelegten Gründen in den streitigen Entscheidungen die Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses dieses Organs nicht zutreffend angewandt hat. Ebenso hat sie aus den in den Randnrn. 113 bis 117 des vorliegenden Urteils dargelegten Gründen auch die Ausnahme zum Schutz der Rechtsberatung unzutreffend angewandt.

125 Daraus folgt, dass zum einen die streitigen Entscheidungen für nichtig zu erklären sind, soweit sie auf Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 beruhen, und dass zum anderen die zweite streitige Entscheidung ebenfalls für nichtig zu erklären ist, soweit sie auf Abs. 2 zweiter Gedankenstrich dieses Artikels beruht.

126 Dagegen ist der Gerichtshof nicht in der Lage, über die in Randnr. 42 des vorliegenden Urteils angeführten Klagegründe von MyTravel gegen die erste streitige Entscheidung zu entscheiden, mit denen ein Verstoß gegen Art. 4 Abs. 2 zweiter und dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 gerügt wird, und auch nicht

über die in Randnr. 43 dieses Urteils angeführten Klagegründe, die gegen die zweite streitige Entscheidung gerichtet sind und die Ausnahme zum Schutz des Zwecks von Inspektions-, Untersuchungs- und Audittätigkeiten in Verbindung mit der Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses betreffen.

127 Wie in den genannten Randnrn. 42 und 43 ausgeführt und wie sich aus den Randnrn. 79 und 130 des angefochtenen Urteils ergibt, hat das Gericht nämlich diese Klagegründe nicht geprüft.

128 Folglich ist die Sache an das Gericht zurückzuverweisen, damit dieses über die Klagegründe der bei ihm von MyTravel erhobenen Klage entscheidet, zu denen es sich nicht geäußert hat.

Kosten

129 Da die Sache an das Gericht zurückverwiesen wird, bleibt die Entscheidung über die Kosten des vorliegenden Rechtsmittelverfahrens vorbehalten.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Erste Kammer) für Recht erkannt und entschieden:

1. **Nr. 2 des Tenors des Urteils des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften vom 9. September 2008, MyTravel/Kommission (T-403/05), wird aufgehoben.**

2. Die Entscheidung D(2005) 8461 der Kommission vom 5. September 2005, mit der der Antrag der MyTravel Group plc auf Zugang zu bestimmten vorbereitenden Dokumenten der Kommission auf dem Gebiet der Zusammenschlusskontrolle abgelehnt wurde, wird für nichtig erklärt, soweit sie auf Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission beruht.

3. Die Entscheidung D(2005) 9763 der Kommission vom 12. Oktober 2005, mit der der Antrag der MyTravel Group plc auf Zugang zu bestimmten vorbereitenden Dokumenten der Kommission auf dem Gebiet der Zusammenschlusskontrolle teilweise abgelehnt wurde, wird für nichtig erklärt, soweit sie auf Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich und Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 beruht.

4. Die Rechtssache wird an das Gericht der Europäischen Union zurückverwiesen, damit dieses über die Klagegründe der bei ihm von der MyTravel Group plc erhobenen Klage entscheidet, zu denen es sich nicht geäußert hat.

5. Die Kostenentscheidung bleibt vorbehalten.

Unterschriften