Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Dritte Kammer)

28. Juni 2012 *

„Rechtsmittel — Zugang zu den Dokumenten der Organe — Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 — Dokumente, die ein Verfahren zur Kontrolle eines Unternehmenszusammenschlusses betreffen — Verordnung (EG) Nr. 139/2004 — Verweigerung des Zugangs — Ausnahmen zum Schutz des Zwecks von Untersuchungstätigkeiten, der geschäftlichen Interessen, der Rechtsberatung und des Entscheidungsprozesses der Organe“

In der Rechtssache C-477/10 P

betreffend ein Rechtsmittel nach Art. 56 der Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union, eingelegt am 23. September 2010,

Europäische Kommission, vertreten durch B. Smulders, P. Costa de Oliveira und V. Bottka als Bevollmächtigte, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Rechtsmittelführerin,

andere Verfahrensbeteiligte:

Agrofert Holding a.s. mit Sitz in Prag (Tschechische Republik), Prozessbevollmächtigte: R. Pokorný und D. Šalek, advokáti,

Klägerin im ersten Rechtszug,

Polski Koncern Naftowy Orlen SA mit Sitz in Płock (Polen), Prozessbevollmächtigte: S. Sołtysiński, K. Michałowska und A. Krasowska-Skowrońska, radcy prawni,

Königreich Dänemark, vertreten durch S. Juul Jørgensen als Bevollmächtigten,

Republik Finnland,

Königreich Schweden, vertreten durch K. Petkovska und S. Johannesson als Bevollmächtigte,

Streithelfer im ersten Rechtszug,

erlässt

DER GERICHTSHOF (Dritte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten K. Lenaerts sowie der Richter E. Juhász (Berichterstatter), G. Arestis, T. von Danwitz und D. Šváby,

* Verfahrenssprache: Englisch.

Generalanwalt: P. Cruz Villalón,

Kanzler: L. Hewlett, Hauptverwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 8. September 2011,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 8. Dezember 2011

folgendes

Urteil

1 Mit ihrem Rechtsmittel beantragt die Europäische Kommission die Aufhebung des Urteils des Gerichts der Europäischen Union vom 7. Juli 2010, Agrofert Holding/Kommission (T-111/07, im Folgenden: angefochtenes Urteil), mit dem das Gericht die Entscheidung D (2007) 1360 der Kommission vom 13. Februar 2007 (im Folgenden: streitige Entscheidung) für nichtig erklärt hat, mit der der Zugang zu den Dokumenten der den Zusammenschluss der polnischen Gesellschaft Polski Koncern Naftowy Orlen SA (im Folgenden: PKN Orlen) mit der tschechischen Gesellschaft Unipetrol betreffenden Sache COMP/M.3543 in einem Verfahren nach der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen („EG-Fusionskontrollverordnung“) (ABl. L 24, S. 1) versagt wurde.

Rechtlicher Rahmen

2 Die insbesondere auf Art. 255 Abs. 2 EG (nach Änderung jetzt Art. 15 AEUV) gestützte 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) legt die Grundsätze, die Bedingungen und die Einschränkungen des Rechts auf Zugang zu den Dokumenten dieser Organe fest.

3 In Art. 4 („Ausnahmeregelung“) dieser Verordnung heißt es:

„…

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

— der Schutz der geschäftlichen Interessen einer natürlichen oder juristischen Person, einschließlich des geistigen Eigentums,

— 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.

(4) Bezüglich Dokumente Dritter konsultiert das Organ diese, um zu beurteilen, ob eine der Ausnahmeregelungen der Absätze 1 oder 2 anwendbar ist, es sei denn, es ist klar, dass das Dokument verbreitet werden muss bzw. nicht verbreitet werden darf.

…

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

(7) Die Ausnahmen gemäß den Absätzen 1 bis 3 gelten nur für den Zeitraum, in dem der Schutz aufgrund des Inhalts des Dokuments gerechtfertigt ist. Die Ausnahmen gelten höchstens für einen Zeitraum von 30 Jahren. Im Falle von Dokumenten, die unter die Ausnahmeregelungen bezüglich der Privatsphäre oder der geschäftlichen Interessen fallen, und im Falle von sensiblen Dokumenten können die Ausnahmen erforderlichenfalls nach Ablauf dieses Zeitraums weiter Anwendung finden."

4 Art. 17 („Berufsgeheimnis") der Verordnung Nr. 139/2004 bestimmt:

„(1) Die bei Anwendung dieser Verordnung erlangten Kenntnisse dürfen nur zu dem mit der Auskunft, Ermittlung oder Anhörung verfolgten Zweck verwertet werden.

(2) Unbeschadet des Artikels 4 Absatz 3 sowie der Artikel 18 und 20 sind die Kommission und die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten sowie ihre Beamten und sonstigen Bediensteten, alle sonstigen, unter Aufsicht dieser Behörden handelnden Personen und die Beamten und Bediensteten anderer Behörden der Mitgliedstaaten verpflichtet, Kenntnisse nicht preiszugeben, die sie bei Anwendung dieser Verordnung erlangt haben und die ihrem Wesen nach unter das Berufsgeheimnis fallen.

…"

5 Art. 18 Abs. 3 dieser Verordnung lautet:

„Die Kommission stützt ihre Entscheidungen nur auf die Einwände, zu denen die Betroffenen Stellung nehmen konnten. Das Recht der Betroffenen auf Verteidigung während des Verfahrens wird in vollem Umfang gewährleistet. Zumindest die unmittelbar Betroffenen haben das Recht der Akteneinsicht, wobei die berechtigten Interessen der Unternehmen an der Wahrung ihrer Geschäftsgeheimnisse zu berücksichtigen sind."

6 Die Verordnung (EG) Nr. 802/2004 der Kommission vom 7. April 2004 zur Durchführung der Verordnung Nr. 139/2004 (ABl. L 133, S. 1) wurde aufgrund der Ermächtigungsbestimmung des Art. 23 Abs. 1 der letztgenannten Verordnung erlassen. Art 17 der Verordnung Nr. 802/2004 („Akteneinsicht und Verwendung der Schriftstücke") bestimmt:

„(1) Die Kommission gewährt den Beteiligten, an die sie eine Mitteilung ihrer Einwände gerichtet hat, auf Antrag Einsicht in die Verfahrensakte, um ihre Verteidigungsrechte zu gewährleisten. Die Akteneinsicht wird nach Zustellung der Mitteilung der Einwände gewährt.

(2) Die Kommission gewährt auch den anderen Beteiligten, denen die Einwände mitgeteilt wurden, auf Antrag Einsicht in die Verfahrensakte, soweit dies zur Vorbereitung ihrer Stellungnahmen erforderlich ist.

(3) Von der Akteneinsicht ausgenommen sind vertrauliche Informationen sowie interne Unterlagen der Kommission und der zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten. Ebenfalls von der Akteneinsicht ausgenommen ist die Korrespondenz zwischen der Kommission und den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten sowie zwischen den Letztgenannten untereinander.

(4) Die durch Akteneinsicht gemäß der vorliegenden Verordnung erhaltenen Unterlagen dürfen nur für die Zwecke des Verfahrens gemäß der Verordnung … Nr. 139/2004 verwendet werden."

Vorgeschichte des Rechtsstreits und Entscheidung, den Zugang zu den Dokumenten zu verweigern

7 Das angefochtene Urteil enthält folgende Feststellungen:

„1 Mit Entscheidung vom 20. April 2005 genehmigte die Kommission … gemäß Art. 6 Abs. 1 Buchst. b [der Verordnung Nr. 139/2004] das bei ihr am 11. März 2005 angemeldete Vorhaben der Übernahme der tschechischen Gesellschaft Unipetrol durch die polnische Gesellschaft [PKN Orlen] im Wege des Erwerbs von Anteilen.

2 Mit Schreiben vom 28. Juni 2006 beantragte die Klägerin, die Agrofert Holding a.s. [im Folgenden: Agrofert], bei der Kommission auf der Grundlage der [Verordnung Nr. 1049/2001] Zugang zu allen nicht veröffentlichten Dokumenten betreffend das Verfahren zur Anmeldung und zur Voranmeldung der Übernahme von Unipetrol durch PKN Orlen.

…

4 Mit Schreiben vom 2. August 2006 … lehnte die [Generaldirektion (GD) ‚Wettbewerb' der Kommission] den Antrag auf Zugang zu den Dokumenten ab. Nach einem Hinweis auf den allgemeinen Charakter des Antrags äußerte sie die Ansicht, dass die fraglichen Dokumente von den Ausnahmen des Art. 4 Abs. 2 und 3 der Verordnung Nr. 1049/2001 gedeckt seien. Sie fügte hinzu, dass die Verbreitung der von den Anmeldern und von Dritten stammenden Dokumente gegen die in Art. [339 AEUV] und Art. 17 Abs. 1 und 2 der Verordnung [Nr. 139/2004] vorgesehene Verpflichtung zur Wahrung des Berufsgeheimnisses verstieße. Ferner stellte sie klar, dass ein teilweiser Zugang zu den Dokumenten unmöglich sei und dass kein Argument vorgebracht worden sei, das sich zum Nachweis eines die Verbreitung rechtfertigenden überwiegenden öffentlichen Interesses eigne.

5 Mit Schreiben vom 18. August 2006 richtete die Klägerin einen Zweitantrag … an die Kommission. Sie wandte sich gegen deren Ablehnungsbescheid und machte u. a. geltend, ihr hätte ein teilweiser Zugang zu den begehrten Dokumenten gewährt werden müssen. Außerdem berief sie sich auf das Bestehen eines die Verbreitung der fraglichen Dokumente rechtfertigenden überwiegenden öffentlichen Interesses, das in dem Schaden begründet liege, den sie und die Minderheitsaktionäre von Unipetrol erlitten hätten.

…

9 Mit der [streitigen Entscheidung] bestätigte das Generalsekretariat der Kommission die Verweigerung des Zugangs zu den Dokumenten für die vier identifizierten Dokumentkategorien.

10 Erstens ist die Kommission der Ansicht, dass die zwischen ihr und den Anmeldern ausgetauschten Dokumente sensible geschäftliche Informationen über die Geschäftsstrategien der Anmelder, die Höhe ihrer Absätze, ihre Marktanteile oder ihre Kundenbeziehungen enthielten. Daher sei die Ausnahme des Art. 4 Abs. 2 erster Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 zum Schutz der geschäftlichen Interessen anwendbar. … Sie verweist auch auf Art. 17 der Verordnung [Nr. 139/2004], der das Berufsgeheimnis … betrifft. Die Kommission fügt hinzu, da der Zweck der Fusionskontrollverfahren in der Prüfung bestehe, ob ein angemeldetes Vorhaben den Anmeldern eine Marktmacht verleihe, die geeignet sei, den Wettbewerb spürbar zu beeinträchtigen, beträfen alle von den Anmeldern im Rahmen eines solchen Verfahrens beigebrachten Dokumente zwangsläufig sensible Geschäftsinformationen.

11 Ferner hält die Kommission die u. a. den Schutz von Untersuchungstätigkeiten betreffende Ausnahme des Art. 4 Abs. 2 dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 für anwendbar. Ihrer Ansicht nach müssen diejenigen, die an einem Verfahren betreffend einen Zusammenschluss beteiligt seien, ein berechtigtes Vertrauen darauf haben dürfen, dass die in den übermittelten Dokumenten enthaltenen sensiblen Informationen nicht verbreitet würden. Nach Auffassung der Kommission würde die Verbreitung der fraglichen Dokumente das Klima gegenseitigen Vertrauens zwischen ihr und den Unternehmen abkühlen lassen …

12 Zweitens ist die Kommission der Ansicht, dass die zwischen ihr und Dritten ausgetauschten Dokumente aus denselben Gründen, wie sie für die zwischen ihr und den Anmeldern ausgetauschten Dokumente angeführt worden seien, unter die Ausnahmen des Art. 4 Abs. 2 erster und dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 fielen.

…

14 Viertens identifiziert die Kommission folgende interne Dokumente:

— … (Dokument Nr. 1);

— einen Vermerk über eine Konsultation zwischen Dienststellen mit einem Entscheidungsentwurf zu der Anmeldung (Dokument Nr. 2);

— eine Antwort des Juristischen Dienstes auf diesen Konsultationsvermerk (Dokument Nr. 3);

— einen E-Mail-Austausch zu diesem Entwurf zwischen der zuständigen Dienststelle und dem Juristischen Dienst (Dokument Nr. 4);

— die Antworten der anderen betroffenen Dienststellen auf den oben genannten Konsultationsvermerk (Dokument Nr. 5);

— … (Dokument Nr. 6);

— … (Dokument Nr. 7).

15 [Die Dokumente Nrn. 1, 6 und 7 waren nicht Gegenstand des Verfahrens.]

16 Hinsichtlich der Dokumente Nrn. 2 bis 5 ist die Kommission der Ansicht, dass ihre Verbreitung den Schutz ihres Entscheidungsprozesses im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 ernstlich beeinträchtigen würde. Sie betont den Kollektivcharakter dieses Entscheidungsprozesses und die Notwendigkeit, das Vertrauen der Dienststellen untereinander zu bewahren. Nach Auffassung der Kommission spiegeln diese Dokumente die frei ausgedrückten Stellungnahmen und dienststelleninternen Erörterungen wider. Ihre Verbreitung im vorliegenden

Fall würde die Unabhängigkeit der Meinungsäußerung ernstlich beeinträchtigen … Außerdem würde sie die Kooperationsbereitschaft der … von der Anmeldung betroffenen Unternehmen und Dritter verringern.

17 Die Kommission hält die Dokumente Nrn. 3 und 4 auch für von der in Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahme zum Schutz der Rechtsberatung gedeckt. …

18 Sie fügt schließlich hinzu, dass kein überwiegendes öffentliches Interesse die Verbreitung der vorliegend begehrten Dokumente rechtfertigen könne und dass auch kein teilweiser Zugang gewährt werden könne. Dazu führt sie aus, dass es, da ihre Untersuchung die Prüfung der Marktbedingungen in Bezug auf den beabsichtigten Zusammenschluss … bezweckt habe, mithin unmöglich sei, die Teile der zwischen ihr und den betroffenen Beteiligten ausgetauschten Dokumente zu identifizieren, ‚die keine … geschäftliche Information enthalten oder nicht im Zusammenhang mit der Untersuchung stehen und deren isolierte Lektüre Sinn ergibt'. … Schließlich erwähnt sie den Umstand, dass die veröffentlichte Fassung der Entscheidung über den fraglichen Zusammenschluss definitionsgemäß die mitteilbaren Informationen enthalte und einen teilweisen Zugang zu den Teilen der begehrten Dokumente darstelle, die nicht von den anwendbaren Ausnahmen gedeckt seien."

Angefochtenes Urteil

8 Mit am 13. April 2007 eingereichter Klageschrift beantragte Agrofert beim Gericht, die streitige Entscheidung für nichtig zu erklären und der Kommission aufzugeben, ihr die verlangten Dokumente zu übermitteln.

9 In den Randnrn. 39 bis 41 des angefochtenen Urteils hat das Gericht diesen zweiten Antrag als unzulässig zurückgewiesen, da, wenn es eine Handlung eines Organs für nichtig erkläre, dieses Organ nach Art. 266 AEUV die sich aus dem Urteil ergebenden Maßnahmen zu ergreifen habe.

10 Der Antrag auf Nichtigerklärung der streitigen Entscheidung war hauptsächlich auf den Klagegrund eines Verstoßes gegen die Verordnung Nr. 1049/2001 gestützt. Für diesen Klagegrund führte Agrofert an, dass die Anwendung der Ausnahmen des Art. 4 Abs. 2 und 3 dieser Verordnung auf die fraglichen Dokumente fehlerhaft sei. Das Gericht hat die verschiedenen Kategorien dieser Dokumente im Licht der einzelnen Ausnahmen, auf die die streitige Entscheidung gestützt war, geprüft.

Zur Verwehrung des Zugangs zu den zwischen der Kommission und den Anmeldern sowie den zwischen der Kommission und Dritten ausgetauschten Dokumenten

Zu der in Art. 4 Abs. 2 erster Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahme zum Schutz der geschäftlichen Interessen

11 Das Gericht hat als Erstes in den Randnrn. 54 und 55 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass die zwischen der Kommission und den Anmeldern sowie die zwischen der Kommission und Dritten ausgetauschten Dokumente möglicherweise geschäftlich sensible Informationen enthielten, die gegebenenfalls unter die in Art. 4 Abs. 2 erster Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehene Ausnahme zum Schutz der geschäftlichen Interessen fallen könnten.

12 Als Zweites hat das Gericht in den Randnrn. 57 bis 60 des angefochtenen Urteils darauf hingewiesen, dass, da die Ausnahmen des Art. 4 der Verordnung Nr. 1049/2001 eng auszulegen und anzuwenden seien, die für die Bearbeitung eines Antrags auf Zugang zu Dokumenten erforderliche Prüfung konkret sein müsse und allein der Umstand, dass ein Dokument ein durch eine Ausnahme

geschütztes Interesse betreffe, nicht ausreichen könne, um die Anwendung der Ausnahme zu rechtfertigen. Aus Art. 4 Abs. 1 bis 3 dieser Verordnung ergebe sich, dass alle dort genannten Ausnahmen auf das einzelne Dokument (zu „einem“ Dokument) anzuwenden seien. Daher könne das Organ nur aufgrund einer konkreten und individuellen Prüfung jedes einzelnen Dokuments beurteilen, ob die Möglichkeit bestehe, den Antragstellern einen teilweisen Zugang zu gewähren.

13 Nach den Randnrn. 61 bis 64 des angefochtenen Urteils ist aber keiner Stelle der Begründung der streitigen Entscheidung zu entnehmen, dass eine solche Prüfung tatsächlich stattgefunden habe. In der Entscheidung werde allgemein und abstrakt ausgeführt, dass in Anbetracht der Natur eines Verfahrens zur Kontrolle eines Unternehmenszusammenschlusses alle von den Anmeldern beigebrachten Dokumente zwangsläufig sensible geschäftliche Informationen beträfen. Diese Ausführungen seien aber zu vage und allgemein und könnten nicht als rechtlich hinreichender Nachweis dessen angesehen werden, dass im vorliegenden Fall eine konkrete und tatsächliche Prüfung jedes einzelnen der betreffenden Dokumente vorgenommen worden sei. In Randnr. 65 des angefochtenen Urteils hat das Gericht ausgeführt, dass es ohne Weiteres möglich gewesen sei, vorliegend ein Bestandsverzeichnis der zwischen der Kommission und den Beteiligten ausgetauschten Dokumente aufzustellen und den Inhalt der einzelnen Dokumente zu beschreiben, ohne deswegen die Informationen preiszugeben, die vertraulich bleiben müssten.

14 In den Randnrn. 68 bis 70 des angefochtenen Urteils hat das Gericht das Vorbringen der Kommission zurückgewiesen, mit dem diese auf das Berufsgeheimnis und den Schutz von Geschäftsgeheimnissen nach Art. 339 AEUV und Art. 17 der Verordnung Nr. 139/2004 verwiesen hatte. Es ist davon ausgegangen, dass nur manche Informationen Geschäftsgeheimnisse seien und dass das Berufsgeheimnis keinen solchen Umfang habe, dass es eine allgemeine und abstrakte Verweigerung des Zugangs zu den Dokumenten rechtfertigen könne. Da nicht alle im Rahmen eines Verfahrens zur Kontrolle eines Unternehmenszusammenschlusses zusammengetragenen Informationen zwangsläufig vom Berufsgeheimnis erfasst würden, seien die Pflicht zur Wahrung dieses Geheimnisses und der Schutz von Geschäftsgeheimnissen gemäß den oben genannten Bestimmungen nicht dergestalt, dass sie die Kommission von der nach Art. 4 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 erforderlichen konkreten Prüfung jedes einzelnen in Rede stehenden Dokuments freistellten. Nach Randnr. 77 des angefochtenen Urteils befreit auch der Umstand, dass die Dokumente im Rahmen eines Fusionskontrollverfahrens von den Beteiligten gemäß der Verordnung Nr. 139/2004 unter dem Siegel der Vertraulichkeit übermittelt würden, die Kommission nicht von der Verpflichtung, bei einem Zugangsantrag nach der Verordnung Nr. 1049/2001 eine konkrete Prüfung jedes einzelnen Dokuments vorzunehmen.

15 In den Randnrn. 73 bis 76 des angefochtenen Urteils hat das Gericht ausgeführt, dass Art. 8 der am 4. November 1950 in Rom unterzeichneten Europäischen Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (im Folgenden: EMRK), der die Verpflichtung zur Achtung des Privatlebens betrifft, seine Einschlägigkeit im vorliegenden Fall einmal unterstellt, die Kommission nicht von der konkreten und tatsächlichen Prüfung jedes einzelnen der fraglichen Dokumente befreien könne. In den Randnrn. 78 bis 80 des angefochtenen Urteils hat das Gericht im Licht des Art. 2 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1049/2001, in dem der Zugang der Öffentlichkeit zu allen im Besitz eines Organs befindlichen oder bei ihm eingegangenen Dokumenten verankert ist, auch die Annahme abgelehnt, dass die im Rahmen eines Zusammenschlusses beigebrachten Dokumente offensichtlich von der Ausnahme des Art. 4 Abs. 2 erster Gedankenstrich dieser Verordnung gedeckt seien.

16 In den Randnrn. 81 bis 89 des angefochtenen Urteils hat das Gericht ferner das Vorbringen verworfen, dass PKN Orlen nach Art. 17 der Verordnung Nr. 139/2004 ein berechtigtes Vertrauen darin habe, dass die im Rahmen des Fusionskontrollverfahrens übermittelten Dokumente nicht verbreitet würden. Es hat festgestellt, dass diese Bestimmung kein absolutes Recht auf Vertraulichkeit aller von den Unternehmen übermittelten Dokumente festschreibe und dass die Ausnahmen des Art. 4 der Verordnung Nr. 1049/2001 den alleinigen Rahmen für die Prüfung der Gründe bildeten, auf die die Verweigerung des Zugangs zu diesen Dokumenten gestützt worden sei. Außerdem hat es ausgeführt,

dass Art. 17 Abs. 1 der Verordnung Nr. 139/2004 nur die Art und Weise betreffe, in der die Kommission die beigebrachten Informationen verwerten dürfe, und nicht den durch die Verordnung Nr. 1049/2001 verbürgten Zugang zu den Dokumenten regle.

Zu der in Art. 4 Abs. 2 dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahme zum Schutz des Zwecks von Untersuchungstätigkeiten

17 Das Gericht hat in den Randnrn. 96 bis 99 des angefochtenen Urteils anerkannt, dass die im Rahmen eines Fusionskontrollverfahrens eingereichten Dokumente eine Untersuchungstätigkeit im Sinne des Art. 4 Abs. 2 dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 beträfen, und darauf hingewiesen, dass diese Bestimmung dahin ausgelegt werden müsse, dass sie nur anwendbar sei, wenn die Verbreitung der betreffenden Dokumente den Abschluss der Untersuchungstätigkeiten gefährden könnte. Das Gericht hat aber im vorliegenden Fall die Untersuchungstätigkeiten der Kommission, da sie in die Entscheidung vom 20. April 2005, keine Einwände gegen den Zusammenschluss zu erheben, gemündet hätten, für zum Zeitpunkt des Erlasses der streitigen Entscheidung bereits abgeschlossen gehalten. Die Verbreitung der genannten Dokumente habe daher den Abschluss der Untersuchungstätigkeiten nicht gefährden können. Dem Vorbringen der Kommission, dass die Verbreitung dieser Dokumente das Klima gegenseitigen Vertrauens zwischen ihr und den Unternehmen abkühle und die Wirksamkeit der Fusionskontrollverfahren beeinträchtige, hat das Gericht in den Randnrn. 100 bis 103 des angefochtenen Urteils entgegengehalten, dass diese Überlegungen sehr vage, allgemein und hypothetisch seien und nicht die Annahme erlaubten, dass das Vorbringen der Kommission tatsächlich auf jedes der fraglichen Dokumente anwendbar sei.

Zu der auf die Ausnahme des Art. 4 Abs. 6 der Verordnung Nr. 1049/2001 gestützten Verweigerung eines teilweisen Zugangs zu den zwischen der Kommission und den Anmeldern sowie den zwischen der Kommission und Dritten ausgetauschten Dokumenten

18 Das Gericht hat in den Randnrn. 107 bis 113 des angefochtenen Urteils befunden, dass Art. 4 Abs. 6 der Verordnung Nr. 1049/2001, auch wenn er nicht die Vorgabe enthalte, dass ein teilweiser Zugang zu Dokumenten in allen Fällen möglich sein müsse, doch eine konkrete und individuelle Prüfung des Inhalts jedes einzelnen Dokuments impliziere. Somit erweise sich eine Beurteilung der Dokumente nach Kategorien und nicht nach den in ihnen enthaltenen konkreten Informationen als unzureichend. Folglich sei das Vorbringen der Kommission, wonach die von den Anmeldern und von Dritten beigebrachten Informationen sämtlich ineinander griffen, so dass es nicht möglich gewesen sei, Stellen auszumachen, zu denen Zugang hätte gewährt werden können, zurückzuweisen, da die Kommission damit allgemein und ohne konkrete und individuelle Prüfung des Inhalts der einzelnen Dokumente anzunehmen scheine, dass selbst die teilweise Verbreitung aller angeforderten Dokumente die geschützten Interessen beeinträchtigen würde.

19 Unter diesen Umständen ist das Gericht in Randnr. 116 des angefochtenen Urteils zu dem Ergebnis gelangt, dass die streitige Entscheidung für nichtig zu erklären sei, soweit sie den Zugang zu den einerseits zwischen der Kommission und den Anmeldern sowie andererseits zwischen der Kommission und Dritten ausgetauschten Dokumenten versage, da die Kommission nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen habe, dass die Verbreitung dieser Dokumente die geschützten Interessen konkret und tatsächlich beeinträchtigen würde.

Zu der auf die Ausnahme des Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 gestützten Verweigerung des Zugangs zu den Rechtsauskünften

20 Betroffen waren hier die Antwort des Juristischen Dienstes der Kommission auf den Vermerk über eine Konsultation zwischen Dienststellen (internes Dokument Nr. 3) und der E-Mail-Austausch zu dem Zusammenschlussvorhaben zwischen der zuständigen Dienststelle und dem Juristischen Dienst

(internes Dokument Nr. 4). Das Gericht hat in Randnr. 123 des angefochtenen Urteils darauf hingewiesen, dass die Ausnahme des Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 das Interesse der Organe am Erhalt freier, objektiver und vollständiger Rechtsgutachten schützen solle, aus den Randnrn. 42 und 43 des Urteils des Gerichtshofs vom 1. Juli 2008, Schweden und Turco/Rat (C-39/05 P und C-52/05 P, Slg. 2008, I-4723), aber hervorgehe, dass die Gefahr einer Beeinträchtigung dieses Interesses nur geltend gemacht werden könne, wenn sie angemessen absehbar und nicht rein hypothetisch sei.

21 In den Randnrn. 125 bis 128 des angefochtenen Urteils hat das Gericht betont, dass es zwar der Kommission grundsätzlich freistehe, sich auf allgemeine Annahmen und Erwägungen, die für bestimmte Kategorien von Dokumenten gälten, zu stützen, sie sich aber gemäß der Rechtsprechung des Gerichtshofs in Randnr. 50 des Urteils Schweden und Turco/Rat in jedem Einzelfall vergewissern müsse, ob solche allgemeinen Erwägungen auf ein bestimmtes Dokument, dessen Verbreitung beantragt werde, tatsächlich Anwendung fänden. In der streitigen Entscheidung stütze sich die Kommission aber auf eine allgemeine Erwägung, ohne für jede der angeforderten Stellungnahmen konkret zu prüfen, ob diese Erwägung unter den gegebenen Umständen tatsächlich Anwendung finde. Damit tue die Kommission nicht dar, inwieweit die Verbreitung der fraglichen Rechtsauskünfte vorliegend eine wirkliche, bei vernünftiger Betrachtungsweise absehbare und nicht rein hypothetische Gefahr für den Schutz der Rechtsberatung darstellen würde. Außerdem hat das Gericht in den Randnrn. 129 bis 131 des angefochtenen Urteils ausgeführt, dass Transparenz auch angebracht sei, wenn die Kommission wie hier als Verwaltungsbehörde und nicht als Gesetzgeber handle, und dass die Verpflichtung zu einer konkreten Einzelfallprüfung auch bei sehr kurzen Dokumenten gelte.

22 Unter diesen Umständen ist das Gericht in Randnr. 132 des angefochtenen Urteils zu dem Ergebnis gelangt, dass die Verweigerung des Zugangs zu den begehrten Rechtsauskünften für nichtig zu erklären sei, weil die Kommission nicht dargetan habe, dass die Verbreitung der fraglichen Dokumente den Schutz der Rechtsberatung konkret und tatsächlich beeinträchtigen würde.

Zur Verweigerung des Zugangs zu den internen Dokumenten der Kommission, die auf die in Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehene Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses gestützt wird

23 Betroffen waren hier die internen Dokumente Nrn. 2 bis 5. Das Gericht hat in den Randnrn. 138 und 139 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass es sich um Stellungnahmen enthaltende Dokumente zur Vorbereitung der endgültigen Entscheidung der Kommission handle und sie somit in den Anwendungsbereich der Ausnahme des Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 fielen, die auch dann noch geltend gemacht werden könne, wenn der Beschluss des betreffenden Organs schon gefasst worden sei. In den Randnrn. 141 bis 144 des angefochtenen Urteils hat das Gericht befunden, dass die Anwendung dieser Ausnahme allerdings den Nachweis voraussetze, dass der Zugang zu den begehrten Dokumenten geeignet sei, den Schutz des Entscheidungsprozesses des betreffenden Organs konkret, tatsächlich und ernstlich zu beeinträchtigen, und dass die Gefahr einer solchen Beeinträchtigung bei vernünftiger Betrachtungsweise absehbar und nicht rein hypothetisch sei. Die Behauptung der Kommission, dass die Verbreitung der begehrten Dokumente den Schutz ihres Entscheidungsprozesses in Anbetracht dessen Kollektivcharakters ernstlich beeinträchtigen würde, sei aber allgemein und abstrakt vorgebracht worden, ohne durch substantiiertes Vorbringen im Hinblick auf den Inhalt der in Rede stehenden Dokumente untermauert worden zu sein.

24 In Randnr. 146 des angefochtenen Urteils hat das Gericht festgestellt, die Kommission habe ihre Beurteilungen auf die Natur der begehrten Dokumente statt auf die darin wirklich enthaltenen Informationen gestützt, obwohl diese Beurteilungen auf einer konkreten und tatsächlichen Prüfung jedes begehrten Dokuments hätten beruhen müssen. Das Gericht hat auch die Argumentation der Kommission mit dem Vertrauen und der Freiheit der Meinungsäußerung ihrer Dienststellen zurückgewiesen, da ihm dieses Vorbringen zu hypothetisch erschienen ist. Daraus hat es in

Randnr. 147 des angefochtenen Urteils die Schlussfolgerung gezogen, dass der Umstand, dass die Stellungnahmen von den Kommissionsdienststellen im Rahmen eines Verfahrens zur Kontrolle eines Unternehmenszusammenschlusses abgegeben worden seien, nicht alle internen Vorgänge, die solche Stellungnahmen enthielten, grundsätzlich unter die in Rede stehende Ausnahme fallen lasse.

25 Unter diesen Umständen ist das Gericht in Randnr. 150 des angefochtenen Urteils zu dem Ergebnis gelangt, dass die Kommission nicht rechtlich hinreichend nachgewiesen habe, dass die Ausnahme des Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 auf die begehrten internen Dokumente Anwendung finde.

26 Auf der Grundlage all dessen hat das Gericht in Randnr. 154 des angefochtenen Urteils befunden, dass die streitige Entscheidung für nichtig zu erklären sei.

Anträge der am Rechtsmittelverfahren Beteiligten

27 Die Kommission beantragt,

— das angefochtene Urteil aufzuheben;

— über die Fragen, die den Gegenstand des vorliegenden Rechtsmittels bilden, endgültig zu entscheiden und

— Agrofert die Kosten beider Rechtszüge aufzuerlegen.

28 Agrofert beantragt,

— das Rechtsmittel in vollem Umfang zurückzuweisen und

— der Kommission die Kosten aufzuerlegen.

29 Das Königreich Schweden beantragt,

— das Rechtsmittel zurückzuweisen und

— der Kommission seine Kosten aufzuerlegen.

30 PKN Orlen beantragt,

— das angefochtene Urteil aufzuheben;

— über die Fragen, die den Gegenstand des Rechtsmittels bilden, in letzter Instanz zu entscheiden und

— ihre Kosten beider Rechtszüge Agrofert aufzuerlegen.

Zum Rechtsmittel

Vorbringen der Kommission

31 Die Kommission stellt ihrem Vorbringen voran, das Gericht habe sich in seinem Urteil nicht um einen echten und harmonischen Ausgleich zwischen den hier einschlägigen Regelwerken der Verordnungen Nr. 139/2004 und Nr. 1049/2001 bemüht und damit die Vorschriften über die Vertraulichkeit der Dokumente in Fusionskontrollsachen unanwendbar gemacht.

Erster Rechtsmittelgrund: falsche Auslegung der Verordnung Nr. 1049/2001 mangels Berücksichtigung mancher Bestimmungen der Verordnung Nr. 139/2004 bei der Auslegung der Ausnahmen des Art. 4 der Verordnung Nr. 1049/2001

32 Die Kommission wiederholt ihr vor dem Gericht gemachtes Vorbringen, dass bei der Auslegung und Anwendung der Ausnahmen vom Zugangsrecht nach der Verordnung Nr. 1049/2001 Art. 339 AEUV und Art. 17 der Verordnung Nr. 139/2004, die die Verpflichtung zur Einhaltung des Berufsgeheimnisses enthielten, zu beachten seien, damit die Einheit der Unionsrechtsordnung durch eine kohärente und widerspruchsfreie Auslegung der verschiedenen Rechtstexte gewahrt werde.

33 Zwar sei die Verordnung Nr. 1049/2001 eine Norm mit allgemeiner Geltung, doch die Schranken des Zugangsrechts seien weit gefasst und so auszulegen, dass die berechtigten Interessen, ob öffentlich oder privat, in allen Tätigkeitsbereichen der Organe geschützt würden, was erst recht gelte, wenn diese Interessen kraft sonstiger Bestimmungen des Unionsrechts ausdrücklich geschützt seien. Bestätigung finde dies in den Urteilen des Gerichtshofs vom 29. Juni 2010, Kommission/Bavarian Lager (C-28/08 P, Slg. 2010, I-6055, Randnrn. 58, 59, 64 und 65) und Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, Slg. 2010, I-5885, Randnrn. 61 und 63), in denen der Gerichtshof die Auslegung der Verordnung Nr. 1049/2001 durch das Gericht verworfen habe, weil dieses sonstige Rechtsinstrumente nicht berücksichtigt habe, die in den Rechtssachen, in denen die genannten Urteile ergangen seien, ebenfalls anwendbar gewesen seien. Desgleichen habe der Gerichtshof mit seinem Urteil vom 21. September 2010, Schweden u. a./API und Kommission (verbundene Rechtssachen C-514/07 P, C-528/07 P und C-532/07 P, Slg. 2010, I-8533, Randnr. 84), bestätigt, dass das geltende Recht einheitlich ausgelegt werden müsse.

34 Das Ergebnis, zu dem das Gericht im angefochtenen Urteil gelangt sei, verursache aber einen Konflikt zwischen den anwendbaren Rechtsvorschriften. Die Verordnung Nr. 139/2004 erlege nämlich den an einem Fusionskontrollverfahren beteiligten Unternehmen zwingende und umfangreiche Verpflichtungen in Bezug auf die Übermittlung von Informationen und die Preisgabe von Geschäftsgeheimnissen auf, wobei diese Verpflichtungen allerdings durch die Bestimmungen dieser Verordnung ausgeglichen würden, die einen verstärkten Schutz gewährleisteten. Mit diesen Gewährleistungen solle zum einen das reibungslose Funktionieren des Fusionskontrollsystems im öffentlichen Interesse sichergestellt und zum anderen das berechtigte Interesse der betroffenen Unternehmen daran geschützt werden, dass die Informationen, die sie der Kommission übermittelten, ausschließlich für die Zwecke der Untersuchung verwendet würden.

35 Unter Bezugnahme auf Art. 28 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln (ABl. 2003, L 1, S. 1) unterstreicht die Kommission, dass die im gesamten Wettbewerbsrecht geltende Verpflichtung zur Wahrung des Geschäftsgeheimnisses der Unternehmen, wie der Gerichtshof in Randnr. 299 seines Urteils vom 15. Oktober 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij u. a./Kommission (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P bis C-252/99 P und C-254/99 P, Slg. 2002, I-8375), ausgeführt habe, auch die zu den tragenden Grundsätzen des Unionsrechts gehörenden und in Art. 6 EMRK verankerten Verteidigungsrechte der Unternehmen sicherstellen solle. Außerdem sei davon auszugehen, dass die Informationen, die der Kommission von den an einem Fusionskontrollverfahren beteiligten Unternehmen übermittelt würden, in deren Sphäre der privaten Betätigung im Sinne des Art. 8 EMRK fielen. Da diese Unternehmen zur Übermittlung ihrer Informationen an die Kommission verpflichtet werden könnten, seien die in diesem Artikel genannten Bedingungen zu beachten.

36 In dem von der Verordnung Nr. 139/2004 errichteten Rahmen stehe das Recht auf Akteneinsicht nur den unmittelbar am Verfahren Beteiligten und erforderlichenfalls sonstigen natürlichen oder juristischen Personen, die ein hinreichendes Interesse nachwiesen, offen. Jedem anderen Antragsteller, der ein solches Interesse nicht nachweise, sei der Zugang zu den Dokumenten versagt. Nach der Auslegung durch das Gericht genieße aber ein solcher Antragsteller auf der Grundlage der Verordnung

Nr. 1049/2001 grundsätzlich ein unbedingtes Recht auf Zugang zu den betreffenden Dokumenten und könne diese außerdem frei zu jedwedem Zweck verwenden, was der Verordnung Nr. 139/2004 offensichtlich zuwiderlaufe. Das Gericht sei somit in Randnr. 88 des angefochtenen Urteils rechtsfehlerhaft davon ausgegangen, dass die Verpflichtung nach der Verordnung Nr. 139/2004, die Verwendung der eingeholten Informationen auf den mit dem Auskunftsverlangen verfolgten Zweck zu beschränken, nur die Art und Weise betreffe, in der die Kommission die beigebrachten Informationen verwenden dürfe und nicht den durch die Verordnung Nr. 1049/2001 verbürgten Zugang zu den Dokumenten regle.

37 Was die Dokumente in Fusionskontrollverfahren betreffe, so seien die Ausführungen des Gerichtshofs in den Randnrn. 54, 55, 61 und 62 des zu Beihilfekontrollverfahren ergangenen Urteils Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau entsprechend anzuwenden und damit das Bestehen einer allgemeinen Vermutung dafür anzuerkennen, dass die Verbreitung der allein für die Zwecke des Fusionskontrollverfahrens ausgetauschten Dokumente, die Personen, die kein hinreichendes Interesse nachwiesen, nicht zugänglich seien, grundsätzlich den Schutz des Zwecks von Untersuchungstätigkeiten beeinträchtige. Das Gericht habe daher rechtsfehlerhaft die Bestimmungen der Verordnung Nr. 139/2004 außer Acht gelassen und der Verordnung Nr. 1049/2001 Vorrang vor anderen Vorschriften des Unionsrechts eingeräumt, was darauf hinauslaufe, den für das reibungslose Funktionieren des Fusionskontrollsystems wesentlichen Vorschriften die praktische Wirksamkeit zu nehmen. Die Kommission verweist insoweit auch auf Randnr. 56 des Urteils Kommission/Bavarian Lager.

Zweiter Rechtsmittelgrund: falsche Auslegung von Art. 4 Abs. 2 und 3 der Verordnung Nr. 1049/2001

– Erster Teil: zur Verpflichtung zur konkreten und individuellen Prüfung jedes Dokuments

38 Die Kommission macht geltend, dass das betroffene Organ nach Auffassung des Gerichts jedes in einem Zugangsantrag bezeichnete Dokument auch dann konkret und individuell prüfen müsse, wenn klar sei, dass ein solcher Antrag Dokumente betreffe, die von einer Ausnahme erfasst würden. Diese Verpflichtung solle bei allen Ausnahmen des Art. 4 Abs. 1 bis 3 der Verordnung Nr. 1049/2001 unabhängig davon gelten, welchem Bereich die begehrten Dokumente zuzuordnen seien, und ungeachtet der Besonderheiten dieses Bereichs. Damit trage das Gericht den für die Fusionskontrollverfahren geltenden Vorschriften keine Rechnung, während der Gerichtshof aufgrund der Besonderheiten des Beihilfekontrollverfahrens in seinem Urteil Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau das Bestehen einer allgemeinen Vermutung dafür anerkannt habe, dass durch die Herausgabe der zur Akte gehörenden Dokumente an die Öffentlichkeit grundsätzlich der Schutz des Zwecks von Untersuchungstätigkeiten beeinträchtigt werde, so dass entsprechend dieser Vermutung der Zugang zu allen in jener Rechtssache begehrten Dokumenten zu versagen gewesen wäre. Diese Schlussfolgerung sei auch im vorliegenden Fall geboten.

– Zweiter Teil: zu der in Art. 4 Abs. 2 dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahme zum Schutz des Zwecks von Untersuchungstätigkeiten

39 Gegen den Standpunkt des Gerichts, dass die in Art. 4 Abs. 2 dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehene Ausnahme zum Schutz des Zwecks von Untersuchungstätigkeiten nicht mehr geltend gemacht werden könne, wenn die Entscheidung über den Zusammenschluss erst einmal erlassen worden und das Verwaltungsverfahren abgeschlossen sei, bringt die Kommission vor, dass in einem Fusionskontrollverfahren die Ausnahmen zum Schutz der geschäftlichen Interessen und des Zwecks von Untersuchungstätigkeiten eng miteinander zusammenhingen und die gegebenen Informationen ihren vertraulichen Charakter nach Abschluss des Verwaltungsverfahrens nicht verlören. Außerdem könnten nach Art. 4 Abs. 7 der Verordnung Nr. 1049/2001 die geschäftlichen Interessen sogar noch nach Ablauf von 30 Jahren Schutz genießen. Eine andere Herangehensweise

hätte sehr nachteilige Auswirkungen auf die Kooperationsbereitschaft der Unternehmen gegenüber der Kommission. Unter Hinweis darauf, dass nach dem Wortlaut der in Rede stehenden Bestimmung die fragliche Ausnahme den *„Zweck* der Untersuchungstätigkeiten" und nicht nur die Untersuchungstätigkeiten selbst schützen solle, macht die Kommission geltend, die im Urteil Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau aufgestellte allgemeine Vermutung müsse auch noch gelten, nachdem eine Entscheidung über einen Zusammenschluss endgültig geworden sei.

– Dritter Teil: zu der in Art. 4 Abs. 2 erster Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahme zum Schutz der geschäftlichen Interessen

40 Die in Art. 4 Abs. 2 erster Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehene Ausnahme zum Schutz der geschäftlichen Interessen betrifft die zwischen der Kommission und den Anmeldern sowie die zwischen der Kommission und Dritten ausgetauschten Dokumente. Die Kommission wiederholt ihren Standpunkt, wonach die Vorschriften auf dem Gebiet der Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen erforderlich machten, dass ihr zahlreiche sehr vertrauliche Informationen übermittelt würden, die offenkundig unter die Verpflichtung zur Wahrung des Berufsgeheimnisses nach Art. 339 AEUV und Art. 17 der Verordnung Nr. 139/2004 fielen. Schon dies genüge, um den Ansatz des Gerichts zu verwerfen, nach dem durch eine individuelle Prüfung jedes einzelnen betroffenen Dokuments zu ermitteln sei, ob seine Verbreitung so geartet sei, dass sie die geschützten Interessen konkret und tatsächlich beeinträchtige.

– Vierter Teil: zu der in Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses

41 Die Berufung auf die in Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehene Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses betrifft die internen Dokumente Nrn. 2 bis 5. Die Kommission weist darauf hin, dass Art. 17 Abs. 3 der Verordnung Nr. 802/2004 die internen Dokumente ausdrücklich vom Recht auf Akteneinsicht ausnehme, wenn dieses gewährt werde, um den am Verfahren Beteiligten die Wahrnehmung ihrer Verteidigungsrechte zu ermöglichen. Die Beschränkung des Zugangs zu diesen Dokumenten rechtfertige sich durch die Natur des Verfahrens und den Kollegialcharakter des Entscheidungsprozesses der Kommission, der verlange, dass das Kollegium der Kommissionsmitglieder über alle Informationen verfüge, die erforderlich seien, um eine Entscheidung im öffentlichen Interesse zu erlassen. Müssten die Dienststellen der Kommission mit einer Verbreitung rechnen, fühlten sie sich wahrscheinlich weniger frei, auf etwaige Lücken eines Entscheidungsentwurfs hinzuweisen oder abweichende Meinungen zu äußern, so dass der Entscheidungsprozess beeinträchtigt würde. Aus diesem Grund dürften solche Dokumente auch dann nicht zugänglich sein, wenn die Entscheidung über den Zusammenschluss bereits endgültig geworden sei. Außerdem verleihe die vom Gericht vertretene Auslegung der Verordnung Nr. 1049/2001 der Öffentlichkeit mehr Rechte als den vom Fusionskontrollverfahren unmittelbar Betroffenen.

– Fünfter Teil: zu der in Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahme zum Schutz der Rechtsberatung

42 Die Berufung auf die in Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehene Ausnahme zum Schutz der Rechtsberatung betrifft konkret die internen Dokumente Nrn. 3 und 4. Die Kommission bringt vor, diese beiden Stellungnahmen seien Gegenstand einer konkreten und individuellen Prüfung gewesen, infolge deren sie zu dem Ergebnis gelangt sei, dass sie von dieser Ausnahme auf jeden Fall in vollem Umfang gedeckt seien. Sie habe sodann geprüft, ob ein überwiegendes öffentliches Interesse gegeben sei, das die Verbreitung der Dokumente rechtfertigen könne, und sei zu dem Ergebnis gelangt, dass es sich vorliegend offenkundig um ein Privatinteresse handle, da Agrofert den „Schaden, den sie und die Minderheitsaktionäre von Unipetrol erlitten hätten", geltend mache.

Vorbringen der anderen Beteiligten

43 Agrofert, die Klägerin im Verfahren vor dem Gericht, macht geltend, das Urteil Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau sei im vorliegenden Fall nicht einschlägig, da es das Beihilfeverfahren betreffe, für das die Akteneinsicht anders geregelt sei. Agrofert teilt den Ansatz des Gerichts, wonach der Umstand, dass ein Dokument ein durch eine Ausnahme nach Art. 4 Abs. 2 und 3 der Verordnung Nr. 1049/2001 geschütztes Interesse betreffe, für sich allein die Anwendung der betreffenden Ausnahme nicht rechtfertigen könne. Die Kommission hätte daher den Antrag auf Zugänglichmachung mit Blick auf die in den einzelnen begehrten Dokumenten enthaltenen Informationen und nicht allgemein prüfen müssen.

44 PKN Orlen, die dem Verfahren vor dem Gericht als Streithelferin zur Unterstützung der Kommission beigetreten war, weist darauf hin, dass sie mit der Kommission im vollen Vertrauen darauf kooperiert habe, dass die dieser übermittelten Dokumente, die Geschäftsgeheimnisse enthielten, sowie die gesamte übrige Korrespondenz im Rahmen des Fusionskontrollverfahrens nur für die Zwecke der geführten Untersuchung verwendet und nicht an Dritte verbreitet würden. Darauf habe sie auch namentlich aufgrund der Verordnung Nr. 139/2004 völlig vertrauen dürfen. Das Unionsrecht könne nicht mit einer Regelung den Schutz von Informationen und Dokumenten verbürgen und mit einer anderen Regelung diesen Schutz jeder Wirksamkeit berauben. Die Art der übermittelten Informationen ändere sich nach Beendigung des Zusammenschlussverfahrens nicht. Der Öffentlichkeit den Zugang zu der Akte nach Abschluss des Verfahrens zu gewähren, würde bedeuten, dass die Erwägungen, die den Schutz der Untersuchungstätigkeiten gerechtfertigt hätten, völlig umgangen würden.

45 Das Königreich Schweden, das dem Verfahren vor dem Gericht als Streithelferin zur Unterstützung von Agrofert beigetreten war, macht geltend, dass nach der Verordnung Nr. 1049/2001 der Zugang zu den Dokumenten die allgemeine Regel darstelle. Die Ausnahmen von dieser Regel müssten deshalb eng ausgelegt werden. Die von den Organen bei einem Zugangsantrag zu befolgenden Verfahrensmodalitäten seien vom Gerichtshof in seinem Urteil Schweden und Turco/Rat klargestellt worden, in dem er die drei Abschnitte beschreibe, die normalerweise zu durchlaufen seien, um festzustellen, ob einem Zugangsantrag stattgegeben werden könne. Das Gericht habe aber in dem angefochtenen Urteil zu Recht festgestellt, dass die Kommission im vorliegenden Fall nicht alle Prüfungsabschnitte eingehalten habe.

46 Nach Ansicht des Königreichs Schweden bedeutet der Umstand, dass es in spezifischen Regelungen andere Vorschriften über den Zugang zu Dokumenten gebe, nicht, dass diese Regelungen, die einen ganz anderen Zweck verfolgten als die Ausnahmen der Verordnung Nr. 1049/2001, den Bestimmungen dieser Verordnung ohne Weiteres vorgehen müssten, da bei einem solchen Verständnis die Verordnung Nr. 1049/2001 ausgehöhlt würde. Das Urteil Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau gelte daher nur für den Bereich der staatlichen Beihilfen. Im Ergebnis gebe es kein absolutes Recht auf Vertraulichkeit aller übermittelten Dokumente, und eine Verweigerung des Zugangs zu Dokumenten könne nur auf die Ausnahmen der Verordnung Nr. 1049/2001 gestützt werden.

Würdigung durch den Gerichtshof

47 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass die Kommission in der streitigen Entscheidung unterschieden hatte zwischen den Dokumenten, die sie mit den Anmeldern und mit Dritten im Rahmen des in Rede stehenden Fusionskontrollverfahrens ausgetauscht hatte und die von Art. 4 Abs. 2 erster und dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 betreffend den Schutz der geschäftlichen Interessen und des Zwecks von Untersuchungstätigkeiten sowie Art. 17 der Verordnung Nr. 139/2004 gedeckt seien, und den von ihren Dienststellen im Rahmen der Kontrolle dieses Zusammenschlusses erstellten

internen Dokumenten, die unter Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich und 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 betreffend den Schutz der Rechtsberatung und des Entscheidungsprozesses des Organs fielen.

48 Diese Unterscheidung zwischen den Dokumenten, die die Kommission mit den Anmeldern und mit Dritten ausgetauscht hat, und den internen Dokumenten wurde von der Kommission auch in ihrer Klagebeantwortung im ersten Rechtszug gemacht, und auch das Gericht ist dem im angefochtenen Urteil gefolgt. Außerdem baut die Kommission ihr Rechtsmittelvorbringen nach dem Schema dieser Kategorisierung der betroffenen Dokumente auf. Deshalb erfolgt auch die Würdigung durch den Gerichtshof nach Maßgabe dieser Unterscheidung.

Zur Verweigerung des Zugangs zu den zwischen der Kommission und den Anmeldern sowie den zwischen der Kommission und Dritten ausgetauschten Dokumenten

49 Mit dem ersten Rechtsmittelgrund sowie den ersten drei Teilen ihres zweiten Rechtsmittelgrundes beanstandet die Kommission im Wesentlichen, das Gericht habe bei der Auslegung der in Art. 4 Abs. 2 erster und dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahmen vom Zugangsrecht zum Schutz der geschäftlichen Interessen und des Zwecks der Untersuchung die einschlägigen Bestimmungen der Verordnung Nr. 139/2004 über den Zugang zu den Dokumenten eines Verfahrens zur Kontrolle eines Unternehmenszusammenschlusses nicht berücksichtigt.

50 Diese Rüge erweist sich im Licht der insbesondere in den Urteilen Kommission/Bavarian Lager, Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau und Schweden u. a./API und Kommission ergangenen Rechtsprechung des Gerichtshofs zum Verhältnis zwischen der Verordnung Nr. 1049/2001 und bestimmten spezifischen Regelungen des Unionsrechts als begründet.

51 Der vorliegende Fall betrifft nämlich die Beziehungen zwischen der Verordnung Nr. 1049/2001 und einer anderen Regelung, der Verordnung Nr. 139/2004, die für einen spezifischen Bereich des Unionsrechts gilt. Diese beiden Verordnungen haben unterschiedliche Ziele. Die erste zielt darauf ab, die größtmögliche Transparenz des Entscheidungsprozesses öffentlicher Stellen und der Informationen, auf denen ihre Entscheidungen beruhen, zu gewährleisten. Sie soll also die Ausübung des Rechts auf Zugang zu Dokumenten so weit wie möglich erleichtern und eine gute Verwaltungspraxis fördern. Die zweite bezweckt, in den Verfahren zur Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen mit unionsweiter Bedeutung die Wahrung des Berufsgeheimnisses sicherzustellen.

52 Die genannten Verordnungen enthalten keine Bestimmung, die ausdrücklich den Vorrang der einen gegenüber der anderen vorsähe. Daher ist eine Anwendung jeder dieser Verordnungen sicherzustellen, die mit der Anwendung der jeweils anderen vereinbar ist und somit deren kohärente Anwendung erlaubt.

53 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs soll zwar die Verordnung Nr. 1049/2001 der Öffentlichkeit ein größtmögliches Recht auf Zugang zu den Dokumenten der Organe gewähren, doch unterliegt dieses Recht im Licht des Systems der in Art. 4 dieser Verordnung vorgesehenen Ausnahmen bestimmten Schranken aus Gründen des öffentlichen oder privaten Interesses (vgl. in diesem Sinne Urteil Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau, Randnr. 51).

54 Im vorliegenden Fall betrifft der Antrag von Agrofert alle nicht veröffentlichten Dokumente im Zusammenhang mit dem betreffenden Fusionskontrollverfahren. Die Kommission lehnte es ab, Agrofert die mit diesem Verfahren zusammenhängenden Dokumente zu übermitteln, die zwischen ihr und den Anmeldern oder Dritten ausgetauscht worden waren, und berief sich dafür auf die in Art. 4

Abs. 2 erster und dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 vorgesehenen Ausnahmen vom Zugangsrecht zum Schutz der geschäftlichen Interessen und des Zwecks von Untersuchungstätigkeiten.

55 Dazu ist festzustellen, dass ein Unionsorgan bei der Prüfung eines Antrags auf Zugang zu in seinem Besitz befindlichen Dokumenten mehrere Versagungsgründe gemäß Art. 4 der Verordnung Nr. 1049/2001 berücksichtigen kann.

56 Es ist unstreitig, dass die in Rede stehenden Dokumente tatsächlich einer Untersuchungstätigkeit im Sinne von Art. 4 Abs. 2 dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 zuzuordnen sind. Außerdem holt die Kommission in Anbetracht des Zwecks eines Fusionskontrollverfahrens, mit dem überprüft werden soll, ob ein Zusammenschluss den Anmeldern eine Marktmacht verleiht, die geeignet ist, den Wettbewerb spürbar zu beeinträchtigen, im Rahmen eines solchen Verfahrens sensible geschäftliche Informationen über die Geschäftsstrategien der beteiligten Unternehmen, die Höhe ihrer Absätze, ihre Marktanteile oder ihre Geschäftsbeziehungen ein, so dass der Zugang zu den Dokumenten eines solchen Kontrollverfahrens den Schutz der geschäftlichen Interessen dieser Unternehmen berühren kann. Die Ausnahmen zum Schutz der geschäftlichen Interessen und zum Schutz des Zwecks der Untersuchungstätigkeiten stehen daher hier in einem engen Zusammenhang.

57 Um die Verweigerung des Zugangs zu einem Dokument zu rechtfertigen, genügt es zwar grundsätzlich nicht, dass dieses Dokument im Zusammenhang mit einer Tätigkeit oder einem Interesse im Sinne des Art. 4 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 steht, so dass das betroffene Organ auch erläutern muss, inwiefern der Zugang zu diesem Dokument das Interesse, das durch eine Ausnahme nach diesem Artikel geschützt wird, konkret und tatsächlich beeinträchtigen könnte. Dem betreffenden Organ steht es jedoch frei, sich insoweit auf allgemeine Vermutungen zu stützen, die für bestimmte Kategorien von Dokumenten gelten, da für Anträge auf Verbreitung von Dokumenten der gleichen Art vergleichbare allgemeine Erwägungen gelten können (Urteil Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau, Randnrn. 53 und 54 und die dort angeführte Rechtsprechung).

58 In Bezug auf die Verfahren zur Kontrolle staatlicher Beihilfen hat der Gerichtshof befunden, dass sich solche allgemeinen Vermutungen aus der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel [88 EG] (ABl. L 83, S. 1) ergeben können, die spezifisch den Bereich der staatlichen Beihilfen regelt und Bestimmungen über den Zugang zu Informationen und Dokumenten enthält, die im Rahmen von Beihilfeuntersuchungs- und -kontrollverfahren erlangt worden sind (vgl. in diesem Sinne Urteil Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau, Randnrn. 55 bis 57).

59 Auf dem Gebiet der Verfahren zur Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen gelten solche allgemeinen Vermutungen aufgrund des Umstands, dass auch die Regelung für diese Verfahren strikte Vorschriften für den Umgang mit den im Rahmen eines solchen Verfahrens erlangten oder erstellten Informationen vorsieht.

60 Die Art. 17 und 18 Abs. 3 der Verordnung Nr. 139/2004 und Art. 17 der Verordnung Nr. 802/2004 enthalten nämlich eine restriktive Regelung in Bezug auf die Verwendung der im Rahmen eines Verfahrens zur Kontrolle eines Unternehmenszusammenschlusses zusammengetragenen Informationen, indem sie die Akteneinsicht unter dem Vorbehalt des berechtigten Interesses der beteiligten Unternehmen an der Wahrung ihrer Geschäftsgeheimnisse auf die „unmittelbar Betroffenen“ und die „anderen Beteiligten“ beschränken und vorschreiben, dass die erlangten Kenntnisse nur zu dem mit dem Auskunftsverlangen, der Ermittlung oder der Anhörung verfolgten Zweck verwertet werden und die Kenntnisse, die ihrem Wesen nach unter das Berufsgeheimnis fallen, nicht preisgegeben werden.

61 Zwar unterscheiden sich das Recht auf Einsicht in die Verwaltungsakte im Rahmen eines Fusionskontrollverfahrens und das Recht auf Zugang zu Dokumenten aufgrund der Verordnung Nr. 1049/2001 rechtlich, doch führen sie gleichwohl in funktionaler Hinsicht zu einer vergleichbaren Situation. Denn unabhängig von der Rechtsgrundlage, auf der sie gewährt wird, ermöglicht es die Akteneinsicht den Betroffenen, die bei der Kommission eingereichten Erklärungen und Dokumente zu erhalten (vgl. in diesem Sinne Urteil Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau, Randnr. 59).

62 Unter diesen Umständen wäre, wie die Kommission betont hat, ein verallgemeinerter Zugang zu den im Rahmen eines solchen Verfahrens zwischen der Kommission und den Anmeldern oder Dritten ausgetauschten Dokumenten auf der Grundlage der Verordnung Nr. 1049/2001 geeignet, das Gleichgewicht zu bedrohen, das der Unionsgesetzgeber in der EG-Fusionskontrollverordnung zwischen der Verpflichtung der betroffenen Unternehmen zur Übermittlung gegebenenfalls sensibler geschäftlicher Informationen an die Kommission zwecks der Ermöglichung einer Beurteilung der Vereinbarkeit des beabsichtigten Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt auf der einen Seite und der Verbürgung eines verstärkten Schutzes der so der Kommission übermittelten Informationen im Rahmen des Berufsgeheimnisses und des Geschäftsgeheimnisses auf der anderen Seite sicherstellen wollte.

63 Wären andere als die nach der Fusionskontrollregelung zur Akteneinsicht Befugten oder diejenigen, die als Betroffene angesehen werden konnten, aber von ihrem Recht auf Zugang zu den Informationen keinen Gebrauch gemacht haben oder denen dieses Recht verwehrt worden ist, in der Lage, auf der Grundlage der Verordnung Nr. 1049/2001 Zugang zu den Dokumenten zu erhalten, wäre das mit der Fusionskontrollregelung errichtete System in Frage gestellt.

64 Folglich hätte das Gericht bei der Auslegung der Ausnahmen des Art. 4 Abs. 2 erster und dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 anerkennen müssen, dass eine allgemeine Vermutung dafür besteht, dass die Verbreitung der betroffenen Dokumente grundsätzlich den Schutz der geschäftlichen Interessen der am Zusammenschluss beteiligten Unternehmen und den Schutz des Zwecks der Untersuchungstätigkeiten im Zusammenhang mit dem Verfahren zur Kontrolle dieses Zusammenschlusses beeinträchtigt (vgl. in diesem Sinne Urteil Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau, Randnr. 61).

65 Die Erwägung des Gerichts in Randnr. 88 des angefochtenen Urteils, dass die nach der Verordnung Nr. 139/2004 bestehende Verpflichtung, die von den Unternehmen im Rahmen eines Fusionskontrollverfahrens erhaltenen Informationen nicht uneingeschränkt zu verwerten, nur die Art und Weise betreffe, in der die Kommission diese Informationen verwenden dürfe, und nicht den mit der Verordnung Nr. 1049/2001 verbürgten Zugang zu den Dokumenten regle, ist ebenfalls rechtsfehlerhaft.

66 In Anbetracht der Natur der im Rahmen der Fusionskontrolle geschützten Interessen drängt sich die oben in Randnr. 64 gezogene Schlussfolgerung unabhängig davon auf, ob der Zugangsantrag ein bereits abgeschlossenes Kontrollverfahren oder ein noch anhängiges Verfahren betrifft. Die Veröffentlichung der sensiblen Informationen über die wirtschaftlichen Tätigkeiten der beteiligten Unternehmen ist nämlich unabhängig davon, ob ein Kontrollverfahren noch anhängig ist, geeignet, deren Geschäftsinteressen zu schädigen. Außerdem besteht die Gefahr, dass die Aussicht auf eine solche Veröffentlichung nach Abschluss des Kontrollverfahrens der Bereitschaft der Unternehmen zur Zusammenarbeit im laufenden Verfahren abträglich wäre.

67 Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass nach Art. 4 Abs. 7 der Verordnung Nr. 1049/2001 die Ausnahmen in Bezug auf die geschäftlichen Interessen oder sensible Dokumente für einen Zeitraum von 30 Jahren oder erforderlichenfalls gar länger gelten können.

68 Die oben genannte allgemeine Vermutung schließt nicht die Möglichkeit aus, darzutun, dass diese Vermutung für ein bestimmtes Dokument, um dessen Verbreitung ersucht wird, nicht gilt oder dass gemäß Art. 4 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Verbreitung des betreffenden Dokuments besteht (Urteil Kommission/Technische Glaswerke Ilmenau, Randnr. 62).

69 Nach alledem hat das Gericht Art. 4 Abs. 2 erster und dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 falsch ausgelegt, indem es das System zur Regelung des Zugangs zu Dokumenten im Rahmen des Verfahrens zur Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen nicht berücksichtigt und im Wesentlichen in den Randnrn. 63, 64, 66, 80, 101, 103, 104 und 110 bis 114 des angefochtenen Urteils zu Unrecht befunden hat, dass im vorliegenden Fall der Zugang zu den zwischen der Kommission und den Anmeldern sowie den zwischen der Kommission und Dritten ausgetauschten Dokumenten, auf die der Zugangsantrag von Agrofert nach der Verordnung Nr. 1049/2001 abstelle, nicht offenkundig ohne vorherige konkrete und individuelle Prüfung dieser Dokumente zu verweigern gewesen sei.

70 Demnach ist dem ersten Rechtsmittelgrund und den ersten drei Teilen des zweiten Rechtsmittelgrundes stattzugeben und das angefochtene Urteil mithin aufzuheben, soweit damit die streitige Entscheidung in Bezug auf die Verwehrung des Zugangs zu den zwischen der Kommission und den Anmeldern sowie den zwischen der Kommission und Dritten ausgetauschten Dokumenten für nichtig erklärt worden ist.

Zur Verweigerung des Zugangs zu den internen Dokumenten der Kommission

71 Diese Zugangsverweigerung betrifft die Dokumente, die in der von der Kommission vorgelegten und im vorliegenden Urteil in Randnr. 14 wiedergegebenen Liste unter den Nrn. 2 bis 5 geführt werden (vgl. oben, Randnr. 7).

72 Der Standpunkt der Kommission zu diesen Dokumenten, wie er sowohl aus der streitigen Entscheidung als auch aus ihrer Klagebeantwortung vor dem Gericht und dem vierten und dem fünften Teil ihres zweiten Rechtsmittelgrundes hervorgeht, beruht darauf, dass die Verweigerung des Zugangs zu den genannten Dokumenten auf der Grundlage der Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 und für die Dokumente Nrn. 3 und 4 außerdem auch auf der Grundlage der Ausnahme zum Schutz der Rechtsberatung gemäß Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich dieser Verordnung gerechtfertigt sei.

73 In der vorliegenden Rechtssache ist unstreitig, dass die internen Dokumente, zu denen Zugang begehrt wird, sämtlich in den Anwendungsbereich der Ausnahme zum Schutz des Entscheidungsprozesses des Organs fallen und dass zwei dieser Dokumente, nämlich die Dokumente Nrn. 3 und 4, auch in den Anwendungsbereich der Ausnahme zum Schutz der Rechtsberatung fallen. Ferner ist unstreitig, dass zum Zeitpunkt der Stellung des Antrags auf Zugang zu den Dokumenten das Fusionskontrollverfahren, auf das sie sich bezogen, abgeschlossen war und dass die dazugehörige Entscheidung der Kommission endgültig geworden war.

74 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass der Gerichtshof in einem Fall, in dem zum Zeitpunkt des Antrags auf Zugang zu internen Dokumenten eines Verwaltungsverfahrens zur Kontrolle eines Zusammenschlusses die Entscheidung der Kommission über den fraglichen Zusammenschluss durch ein in Ermangelung eines dagegen eingelegten Rechtsmittels rechtskräftig gewordenes Urteil des Gerichts für nichtig erklärt worden war und in dem die Kommission nach dem Nichtigkeitsurteil ihre Untersuchungstätigkeiten nicht zwecks des etwaigen Erlasses einer neuen Entscheidung über diesen Zusammenschluss wieder aufgenommen hatte, im Urteil vom 21. Juli 2011, Schweden/My Travel und Kommission (C-506/08 P, Slg. 2011, I-6237, im Folgenden: Urteil My Travel), im Wesentlichen entschieden hat, dass das betroffene Organ, um den Zugang zu einem solchen internen Dokument

verweigern zu können, eine konkrete und individuelle Prüfung des fraglichen Dokuments vornehmen und die konkreten Gründe angeben muss, aus denen es der Ansicht ist, dass die Verbreitung des Dokuments das nach Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 oder Art. 4 Abs. 2 zweiter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 geschützte Interesse konkret und tatsächlich beeinträchtigen würde.

75 Dies gilt auch in einer Situation wie der hier vorliegenden, in der der Antrag auf Zugang zu internen Dokumenten gestellt wurde, als die Entscheidung der Kommission, mit der das Fusionskontrollverfahren, auf das sich diese Dokumente beziehen, abgeschlossen wurde, in Ermangelung einer gegen sie erhobenen Klage endgültig geworden war.

76 In einem solchen Fall obliegt es nämlich der Kommission, in der ablehnenden Entscheidung die spezifischen, mit substantiierten Ausführungen zum konkreten Inhalt der verschiedenen begehrten Dokumente versehenen Gründe darzulegen, aus denen die Schlussfolgerung gezogen werden kann, dass die Verbreitung jedes einzelnen dieser Dokumente den Entscheidungsprozess der Kommission ernstlich beeinträchtigen würde (vgl. in diesem Sinne Urteil MyTravel, Randnrn. 81, 82, 89, 90, 98, 102 und 103).

77 Dazu ist festzustellen, dass für die Berufung auf die nach Fassung eines Beschlusses anwendbare Ausnahme des Art. 4 Abs. 3 Unterabs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 strenge Voraussetzungen gelten (vgl. in diesem Sinne Urteil MyTravel, Randnrn. 78 bis 80). Diese Ausnahme erfasst nämlich nur bestimmte Arten von Dokumenten, und die Voraussetzung, die die Verweigerung rechtfertigen kann, ist, dass die Verbreitung den Entscheidungsprozess des Organs „ernstlich“ beeinträchtigen würde.

78 Was die Berufung auf die Ausnahme zum Schutz der Rechtsberatung betrifft, ist ebenfalls dem Umstand besondere Bedeutung beizumessen, dass im vorliegenden Fall die Entscheidung der Kommission endgültig geworden war und vor den Gerichten der Union kein die Rechtmäßigkeit der Entscheidung betreffender Rechtsbehelf mehr in Frage kam. Unter diesen Umständen oblag es der Kommission, darzulegen, in welcher Weise der Zugang zu einem bestimmten Dokument konkret und tatsächlich und nicht auf der Grundlage allgemeiner und abstrakter Überlegungen geeignet war, das durch diese Ausnahme geschützte Interesse zu beeinträchtigen (vgl. entsprechend Urteil MyTravel, Randnrn. 110, 115 und 117).

79 Aus alledem folgt, dass das Gericht im vorliegenden Fall keinen Rechtsfehler begangen hat, als es in den Randnrn. 120 bis 132 und 137 bis 147 des angefochtenen Urteils im Wesentlichen befunden hat, dass die Kommission hätte dartun müssen, dass der – auch nur teilweise – Zugang zu jedem einzelnen der begehrten internen Dokumente geeignet war, den Schutz des Entscheidungsprozesses des Organs konkret, tatsächlich und ernstlich zu beeinträchtigen, und dass ganz konkret die Verbreitung der Dokumente, die Rechtsauskünfte enthielten, eine bei vernünftiger Betrachtungsweise absehbare und nicht rein hypothetische Gefahr für den Schutz der Rechtsberatung darstellte.

80 Der vierte und der fünfte Teil des zweiten Rechtsmittelgrundes sind demzufolge zurückzuweisen.

Zur Klage vor dem Gericht

81 Nach Art. 61 Abs. 1 Satz 2 seiner Satzung kann der Gerichtshof der Europäischen Union im Fall der Aufhebung des angefochtenen Urteils den Rechtsstreit selbst entscheiden, wenn dieser zur Entscheidung reif ist. In Bezug auf den vorliegenden Rechtsstreit ist das, soweit er die Verweigerung des Zugangs zu den Dokumenten betrifft, um die es in dem mit dem vorliegenden Urteil aufzuhebenden Teil des angefochtenen Urteils geht, zu bejahen.

82 Der Gerichtshof verfügt nämlich über die erforderlichen Angaben, um endgültig über die Klagegründe von Agrofert zu entscheiden, die sich gegen die unter Berufung auf die Ausnahmen zum Schutz der geschäftlichen Interessen und des Zwecks von Untersuchungstätigkeiten erfolgte Weigerung der Kommission richten, Zugang zu den von ihr mit den Anmeldern und mit Dritten ausgetauschten Dokumenten zu gewähren.

83 Zur Anwendung dieser Ausnahmen machte Agrofert mit seiner Klage vor dem Gericht als Erstes geltend, dass Art. 4 Abs. 2 erster und dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 dahin auszulegen sei, dass das betroffene Organ jedes der vom Zugangsantrag erfassten Dokumente konkret und individuell prüfen müsse, dass nicht alle Dokumente und nicht alle darin enthaltenen Informationen von diesen Ausnahmen gedeckt gewesen seien und dass folglich nur der Zugang zu bestimmten Stellen eines Dokuments hätte verwehrt werden können. Außerdem habe sich die Kommission zu Unrecht auf Art. 17 der Verordnung Nr. 139/2004 berufen.

84 Wie sich aber insbesondere aus den Randnrn. 57 bis 67 des vorliegenden Urteils ergibt, gestattet Art. 4 Abs. 2 erster und dritter Gedankenstrich der Verordnung Nr. 1049/2001 bei einer Auslegung im Licht der spezifischen Regelung auf dem Gebiet der Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen der Kommission die allgemeine Vermutung, dass die Verbreitung der mit den Anmeldern und mit Dritten im Rahmen eines solchen Kontrollverfahrens ausgetauschten Dokumente grundsätzlich den Schutz der geschäftlichen Interessen der beteiligten Unternehmen und den Schutz des Zwecks der Untersuchungstätigkeiten im Zusammenhang mit diesem Verfahren beeinträchtigt, ohne dass die Kommission eine konkrete und individuelle Prüfung dieser Dokumente vornehmen müsste. Das betreffende Vorbringen von Agrofert ist deshalb zurückzuweisen.

85 Als Zweites machte Agrofert vor dem Gericht geltend, dass ein überwiegendes öffentliches Interesse die Verbreitung der begehrten Dokumente gebiete; dieses Interesse liege hier in dem Schaden begründet, den sie in ihrer Eigenschaft als Minderheitsaktionärin von Unipetrol erlitten habe, die von PKN Orlen im Rahmen des fraglichen Zusammenschlusses erworben worden sei.

86 Insoweit nimmt zwar, wie sich aus Randnr. 68 des vorliegenden Urteils ergibt, die oben genannte allgemeine Vermutung dem Betroffenen nicht das Recht, das Bestehen eines überwiegenden öffentlichen Interesses nachzuweisen, das die Verbreitung der begehrten Dokumente rechtfertigt, doch ist festzustellen, dass das Interesse, auf das sich Agrofert beruft, kein überwiegendes öffentliches Interesse im Sinne von Art. 4 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001 ist. Dieses Vorbringen ist daher nicht begründet.

87 Auch das übrige Vorbringen von Agrofert im ersten Rechtszug ist nicht begründet.

88 Der behauptete Verstoß gegen Art. 1 Abs. 2 EUV unterscheidet sich nicht vom Klagegrund einer falschen Anwendung der Ausnahmen des Art. 4 Abs. 2 der Verordnung Nr. 1049/2001. Der in jenem Art. 1 Abs. 2 allgemein angeführte Grundsatz der Offenheit wird nämlich durch diese Verordnung konkretisiert.

89 Der Klagegrund eines Verwaltungsmissstands bei der Behandlung des Zugangsantrags, mit dem Agrofert der Kommission vorwirft, die vorgeschriebenen Fristen für die Beantwortung ihres Zweitantrags überschritten zu haben, geht ins Leere. Da die Kommission diesen Antrag beantwortete, bevor Agrofert etwa Konsequenzen gemäß Art. 8 Abs. 3 der Verordnung Nr. 1049/2001 aus dem Ausbleiben einer fristgerechten Antwort gezogen hätte, ist diese Überschreitung nicht geeignet, die Antwort der Kommission mit einer Rechtswidrigkeit zu behaften, die ihre Nichtigerklärung rechtfertigt.

90 Demzufolge ist die von Agrofert beim Gericht erhobene Klage auf Nichtigerklärung der streitigen Entscheidung, soweit mit dieser der Zugang zu den Dokumenten verweigert wird, die im Rahmen des Verfahrens zur Kontrolle des Zusammenschlusses von PKN Orlen mit Unipetrol zwischen der Kommission und den Anmeldern sowie zwischen der Kommission und Dritten ausgetauscht wurden, abzuweisen.

Kosten

91 Nach Art. 122 Abs. 1 der Verfahrensordnung entscheidet der Gerichtshof über die Kosten, wenn das Rechtsmittel zurückgewiesen wird oder wenn das Rechtsmittel begründet ist und er selbst den Rechtsstreit endgültig entscheidet.

92 Nach Art. 69 § 2 der Verfahrensordnung, der nach Art. 118 der Verfahrensordnung im Rechtsmittelverfahren entsprechende Anwendung findet, ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Der Gerichtshof kann jedoch nach Art. 69 § 3 der Verfahrensordnung die Kosten teilen oder beschließen, dass jede Partei ihre eigenen Kosten trägt, wenn jede Partei teils obsiegt, teils unterliegt oder wenn ein außergewöhnlicher Grund gegeben ist. Die Mitgliedstaaten, die dem Rechtsstreit als Streithelfer beigetreten sind, tragen nach Art. 69 § 4 Abs. 1 der Verfahrensordnung ihre eigenen Kosten, und der Gerichtshof kann nach Art. 69 § 4 Abs. 3 der Verfahrensordnung entscheiden, dass ein anderer Streithelfer seine eigenen Kosten trägt.

93 Da die Kommission mit ihrem Vorbringen teilweise unterlegen ist und die Klage von Agrofert teilweise abgewiesen worden ist, sind beiden Beteiligten die ihnen im ersten Rechtszug und im vorliegenden Rechtsmittelverfahren entstandenen eigenen Kosten aufzuerlegen.

94 PKN Orlen und das Königreich Schweden tragen ihre eigenen Kosten.

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

1. **Nr. 2 des Tenors des Urteils des Gerichts der Europäischen Union vom 7. Juli 2010, Agrofert Holding/Kommission (T-111/07), wird aufgehoben, soweit damit die Entscheidung D (2007) 1360 der Europäischen Kommission vom 13. Februar 2007 für nichtig erklärt wird, mit der der Zugang zu den zwischen der Kommission und den Anmeldern sowie den zwischen der Kommission und Dritten ausgetauschten Dokumenten der Sache COMP/M.3543 betreffend den Zusammenschluss der Polski Koncern Naftowy Orlen SA mit Unipetrol versagt wurde.**

2. **Nr. 3 des Tenors des vorstehend genannten Urteils wird aufgehoben.**

3. **Im Übrigen wird das Rechtsmittel zurückgewiesen.**

4. **Die von der Agrofert Holding a.s. beim Gericht der Europäischen Union erhobene Klage auf Nichtigerklärung der Entscheidung D (2007) 1360 der Europäischen Kommission vom 13. Februar 2007, mit der der Zugang zu den zwischen der Kommission und den Anmeldern sowie den zwischen der Kommission und Dritten ausgetauschten Dokumenten der Sache COMP/M.3543 betreffend den Zusammenschluss der Polski Koncern Naftowy Orlen SA mit Unipetrol versagt wurde, wird abgewiesen.**

5. **Die Europäische Kommission und die Agrofert Holding a.s. tragen jeweils die ihnen im ersten Rechtszug und im vorliegenden Rechtsmittelverfahren entstandenen eigenen Kosten.**

6. Die Polski Koncern Naftowy Orlen SA und das Königreich Schweden tragen ihre eigenen Kosten.

Unterschriften