ARREST VAN HET GERECHT (Achtste kamer)

15 september 2016*

„Toegang tot documenten — Verordening (EG) nr. 1049/2001 — Documenten inzake de besprekingen voorafgaande aan de vaststelling van de richtlijn betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaksproducten en aanverwante producten — Weigering van toegang — Uitzondering voor de bescherming van juridisch advies — Recht van verdediging — Hoger openbaar belang”

In zaak T-710/14,

Herbert Smith Freehills LLP, gevestigd te Londen (Verenigd Koninkrijk), vertegenwoordigd door P. Wytinck, advocaat,

verzoekster,

tegen

Raad van de Europese Unie, vertegenwoordigd door E. Rebasti, M. Veiga en J. Herrmann als gemachtigden,

verweerder,

ondersteund door

Europese Commissie, vertegenwoordigd door P. van Nuffel, J. Baquero Cruz en F. Clotuche-Duvieusart als gemachtigden,

interveniënte,

betreffende een verzoek op grond van artikel 263 VWEU tot nietigverklaring van het besluit 18/c/01/14 van de Raad van 23 juli 2014 tot weigering van toegang tot bepaalde documenten die verband houden met de vaststelling van richtlijn 2014/40/EU van het Europees Parlement en de Raad van 3 april 2014 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaks- en aanverwante producten en tot intrekking van richtlijn 2001/37/EG (PB 2014, L 127, blz. 1),

wijst

HET GERECHT (Achtste kamer),

samengesteld als volgt: D. Gratsias, president, M. Kancheva en C. Wetter (rapporteur), rechters,

griffier: M. Junius, administrateur,

* Procestaal: Engels.

gezien de stukken en na de terechtzitting op 22 januari 2016,

het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

1 Bij e-mail van 16 april 2014 heeft verzoekster, Herbert Smith Freehills LLP, op basis van verordening (EG) nr. 1049/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (PB 2001, L 145, blz. 43), bij de Raad van de Europese Unie een verzoek ingediend waarin zij vraagt om toegang tot „alle documenten (waaronder interne documenten en ontwerpen) met betrekking tot de beoordeling, door de juridische dienst, van de rechtsgrondslag van voorstellen voor een nieuwe richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaks- en aanverwante producten [...] die door ambtenaren van de juridische dienst van de Raad zijn opgesteld ter voorbereiding op de trialogen inzake [deze richtlijn] in 2013, als reactie op deze trialogen of in aansluiting daarop of die daarnaar verwijzen”. Zij heeft voorts aangegeven dat „zij, in het kader van het gevolg dat de juridische dienst van de Raad aan dit verzoek zou geven, ook (ten minste) de documenten [verwacht] te ontvangen (waaronder interne documenten en ontwerpen) met betrekking tot de door de juridische dienst verrichte beoordeling of bestudering van artikel 24 van het voorstel voor een [richtlijn]”.

2 Op 4 juni 2014 heeft de Raad op het verzoek van verzoekster gereageerd en de toegang geweigerd tot alle gevraagde documenten.

3 In dit aanvankelijke weigeringsbesluit heeft de Raad opgemerkt dat zijn juridische dienst geen enkel schriftelijk advies heeft opgesteld ten aanzien van de aspecten waarop de aanvraag betrekking had. Wat de interne documenten en de ontwerpen betreft, heeft de Raad op een beperkt aantal schriftelijke uitwisselingen gewezen tussen een ambtenaar van de juridische dienst van de Raad, ambtenaren van de juridische diensten van het Europees Parlement en de Europese Commissie, en afgevaardigden van de lidstaten, en erop gewezen dat bepaalde onderdelen van deze correspondentie in de bijlage voorlopige versies bevatten van artikel 24 van het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaks- en aanverwante producten (hierna: „tabaksrichtlijn”) alsmede de onderdelen van het voorstel die met dat artikel verband hielden. Volgens de Raad zou de openbaarmaking ervan leiden tot ondermijning van het belang om eerlijke, objectieve en volledige juridische adviezen te vragen en te ontvangen en, voor wat betreft de persoonsgegevens, van het privéleven van de personen die hebben deelgenomen aan deze e-mailuitwisseling.

4 Bij e-mail van 16 juni 2014 heeft verzoekster een confirmatief verzoek ingediend om toegang tot de documenten waarop de oorspronkelijke aanvraag betrekking had.

5 Bij besluit van 23 juli 2014, dat op 24 juli 2014 aan verzoekster is betekend, heeft de Raad het confirmatieve verzoek van verzoekster afgewezen en de toegang tot de genoemde documenten geweigerd (hierna: „bestreden besluit”).

6 Uit de inhoud van het bestreden besluit volgt dat de weigering van toegang betrekking heeft op de volgende door verzoekster genoemde documenten (hierna, samengenomen: „gevraagde documenten”):

— een e-mail van 21 november 2013 van een ambtenaar van de juridische dienst van de Raad, gericht aan de ambtenaren van de juridische diensten van het Parlement en de Commissie, met daarin de voorlopige juridische standpunten ten aanzien van de formulering van artikel 24 van de tabaksrichtlijn (hierna: „document nr. 1”);

— een e-mail van 26 november 2013 van een ambtenaar van de juridische dienst van de Raad, gericht aan de juridisch adviseur van een lidstaat, met daarin een zeer beknopte uitleg van het belangrijkste juridische doel van een specifiek ontwerp; een voorlopige versie van artikel 24 van de tabaksrichtlijn en de als bijlage opgenomen onderdelen van het Commissievoorstel die daarmee verband houden (hierna: „document nr. 2”);

— een e-mail van 2 december 2013 van een ambtenaar van de juridische dienst van de Raad, gericht aan de ambtenaren van de juridische diensten van het Parlement en de Commissie, met daarin een zeer beknopte opmerking over de mogelijke uitlegging van een tekst; een voorlopige versie van artikel 24 van de tabaksrichtlijn en de als bijlage opgenomen onderdelen van het Commissievoorstel die daarmee verband houden (hierna: „document nr. 3”);

— een e-mail van 3 december 2013 van een ambtenaar van de juridische dienst van de Raad, gericht aan een ambtenaar van het directoraat-generaal (DG) „B 4B” van het secretariaat-generaal van de Raad, waarin heel kort wordt verwezen naar een ontwerp in de bijlage; een voorlopige versie van artikel 24 van de tabaksrichtlijn en de als bijlage opgenomen onderdelen van het Commissievoorstel die daarmee verband houden (hierna: „document nr. 4”);

— een e-mail van 4 december 2013 van een ambtenaar van de juridische dienst van de Raad, gericht aan de ambtenaren van de juridische diensten van het Parlement en de Commissie, waarin wordt verwezen naar een arrest en waarin korte, voorlopige standpunten ten aanzien van de relevantie van dat arrest zijn opgenomen (hierna: „document nr. 5”).

7 In het bestreden besluit heeft de Raad vastgesteld dat de gevraagde documenten juridische adviezen in de vorm van informele uitwisselingen van de voorlopige juridische standpunten bevatten ten aanzien van een bepaling van de tabaksrichtlijn die bijzonder omstreden was en die het onderwerp was van ingewikkelde en lastige discussies binnen de Raad en tussen de instellingen.

8 De Raad heeft vervolgens vastgesteld dat de tabaksrichtlijn gedurende het wetgevingsproces door de tabaksindustrie fel was betwist, dat een andere tabaksproducent een juridische procedure bij de Engelse rechter aanhangig had gemaakt om de geldigheid van de tabaksrichtlijn aan te vechten en dat er dientengevolge een daadwerkelijk en voorzienbaar risico bestond dat er een prejudiciële verwijzing zou plaatsvinden. De Raad heeft ook aanwijzingen genoemd waaruit zou blijken dat Polen de mogelijkheid onderzocht om een beroep tot nietigverklaring van de tabaksrichtlijn in te stellen bij het Hof van Justitie van de Europese Unie. De Raad heeft tevens gesteld dat de „vrijeverkeersbepaling” uit artikel 24 van de tabaksrichtlijn, die in de gevraagde documenten wordt geanalyseerd, onvermijdelijk onderdeel uitmaakt van het aangekondigde juridische debat. In deze omstandigheden heeft de Raad overwogen dat de openbaarmaking van de gevraagde documenten had kunnen leiden tot de ondermijning van de doeltreffendheid van zijn verdediging bij de rechterlijke instanties en dientengevolge van het beginsel van processuele gelijkheid en het recht van verdediging.

9 De Raad heeft voorts benadrukt dat de door ambtenaren van zijn juridische dienst op informele en voorlopige basis opgestelde documenten een bijzondere bescherming dienen te genieten, juist vanwege hun informele en voorlopige karakter. Volgens de Raad kan de openbaarmaking van dergelijke

documenten enorme gevolgen hebben voor de wijze waarop de juridische dienst functioneert en voor de vrijheid om uitdrukking te geven aan zijn standpunten en uiteindelijk leiden tot de ondermijning van zijn mogelijkheid om een „eerlijk, objectief en volledig" juridisch advies te vragen en te ontvangen.

10 Dientengevolge heeft de Raad geconcludeerd dat de gevraagde documenten onder artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 vallen, dat ziet op de bescherming van juridisch advies.

11 Wat het bestaan van een mogelijk hoger belang betreft dat de openbaarmaking rechtvaardigt, heeft de Raad gesteld dat, gelet op het bijzonder gevoelige karakter van de juridische adviezen in kwestie, die zien op vragen die het onderwerp kunnen zijn van een juridisch geschil, het belang van transparantie en van deelname aan het wetgevingsproces in dit geval niet zwaarder weegt dan de noodzaak om de in de gevraagde documenten geformuleerde juridische standpunten te beschermen, die hoe dan ook slechts een voorlopig karakter hebben en niet de officiële standpunten van de Raad weergeven.

12 Wat betreft de vraag of gedeeltelijke toegang had kunnen worden verleend, heeft de Raad geconcludeerd dat de onderdelen van de gevraagde documenten waarop het verzoek om gedeeltelijke toegang zag, in hun geheel onder de ingeroepen uitzondering vallen.

13 De Raad heeft ten slotte op grond van artikel 4, lid 1, onder b), van verordening nr. 1049/2001 de toegang geweigerd tot de in de documenten opgenomen persoonsgegevens.

Procedure en conclusies van partijen

14 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 6 oktober 2014, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld, samen met een verzoek om behandeling volgens de versnelde procedure.

15 Bij beschikking van 7 november 2014 heeft het Gerecht (Achtste kamer) het verzoek om behandeling volgens de versnelde procedure afgewezen.

16 Op 19 december 2014 heeft de Raad het verweerschrift ingediend.

17 De repliek werd op 25 februari 2015 ter griffie van het Gerecht neergelegd.

18 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 8 januari 2015, heeft de Commissie verzocht om toelating tot interventie in de onderhavige procedure aan de zijde van de Raad. Bij beschikking van 3 maart 2015 heeft de president van de Achtste kamer van het Gerecht deze interventie toegestaan.

19 Op 15 april 2015 heeft de Commissie haar memorie in interventie neergelegd.

20 De dupliek werd op 16 april 2015 ter griffie van het Gerecht neergelegd.

21 De opmerkingen van verzoekster over de memorie in interventie zijn op 29 mei 2015 ingediend.

22 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Achtste kamer) besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan.

23 Bij beschikking van 11 november 2015 heeft het Gerecht de Raad verzocht om een kopie van de gevraagde documenten over te leggen, op grond van artikel 91, onder c), van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, en erop gewezen dat deze documenten overeenkomstig artikel 104 van dit reglement niet aan verzoekster worden meegedeeld. De Raad heeft binnen de gestelde termijn aan dit verzoek voldaan.

24 Partijen zijn ter terechtzitting van 22 januari 2016 in hun pleidooien en hun antwoorden op de mondelinge vragen van het Gerecht gehoord.

25 Verzoekster concludeert tot:

— nietigverklaring van het bestreden besluit;

— verwijzing van de Raad in de kosten.

26 De Raad en de Commissie concluderen tot:

— verwerping van het beroep;

— verwijzing van verzoekster in de kosten.

In rechte

27 Ter ondersteuning van haar verzoek tot nietigverklaring voert verzoekster, nadat zij in de repliek haar derde middel heeft ingetrokken, twee middelen aan: ten eerste, schending van artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 en, ten tweede, schending van artikel 4, lid 6, van deze verordening.

Opmerkingen vooraf

28 In herinnering zij gebracht dat verordening nr. 1049/2001 overeenkomstig overweging 1 ervan aansluit bij de wens, geuit in artikel 1, tweede alinea, VEU, om een nieuwe etappe te markeren in het proces van totstandbrenging van een „steeds hechter verbond tussen de volkeren van Europa", waarin de besluiten in zo groot mogelijke openheid en zo dicht mogelijk bij de burger worden genomen. Zoals in overweging 2 van deze verordening wordt gememoreerd, is het recht van het publiek op toegang tot documenten van de instellingen verweven met het democratisch karakter van de instellingen (arresten van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punt 34; 21 september 2010, Zweden e.a./API en Commissie, C-514/07 P, C-528/07 P en C-532/07 P, EU:C:2010:541, punt 68, en 21 juli 2011, Zweden/MyTravel en Commissie, C-506/08 P, EU:C:2011:496, punt 72).

29 Verordening nr. 1049/2001 heeft blijkens overweging 4 en artikel 1 ervan dan ook tot doel het publiek een zo ruim mogelijk recht van toegang tot documenten van de instellingen te geven (arresten van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punt 33; 21 september 2010, Zweden e.a./API en Commissie, C-514/07 P, C-528/07 P en C-532/07 P, EU:C:2010:541, punt 69, en 21 juli 2011, Zweden/MyTravel en Commissie, C-506/08 P, EU:C:2011:496, punt 73).

30 Het is juist dat aan dat recht niettemin bepaalde beperkingen worden gesteld op grond van openbare belangen of privébelangen. Meer in het bijzonder, en in overeenstemming met overweging 11, bevat artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 een uitzonderingsregeling, op grond waarvan de instellingen de toegang tot een document mogen weigeren wanneer de openbaarmaking ervan zou leiden tot de ondermijning van een van de in dat artikel beschermde belangen (arresten van 21 september 2010, Zweden e.a./API en Commissie, C-514/07 P, C-528/07 P en C-532/07 P, EU:C:2010:541, punten 70 en 71; 21 juli 2011, Zweden/MyTravel en Commissie, C-506/08 P, EU:C:2011:496, punt 74, en 17 oktober 2013, Raad/Access Info Europe, C-280/11 P, EU:C:2013:671, punt 29).

31 Aangezien die uitzonderingen afwijken van het beginsel van de ruimst mogelijke toegang van het publiek tot documenten, moeten zij evenwel restrictief worden uitgelegd en toegepast (arresten van 1 februari 2007, Sison/Raad, C-266/05 P, EU:C:2007:75, punt 63; 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punt 36; 21 september 2010, Zweden e.a./API en Commissie, C-514/07 P, C-528/07 P en C-532/07 P, EU:C:2010:541, punt 73, en 21 juli 2011, Zweden/MyTravel en Commissie, C-506/08 P, EU:C:2011:496, punt 75).

32 De enkele omstandigheid dat een document betrekking heeft op een belang dat wordt beschermd door een in artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 neergelegde uitzondering op het recht van toegang volstaat op zichzelf echter niet als rechtvaardiging voor de toepassing van die uitzondering (arresten van 3 juli 2014, Raad/in 't Veld, C-350/12 P, EU:C:2014:2039, punt 51, en 13 april 2005, Verein für Konsumenteninformation/Commissie, T-2/03, EU:T:2005:125, punt 69).

33 Indien de betrokken instelling namelijk weigert toegang te verlenen tot een document waarvan haar om openbaarmaking is verzocht, dient zij in beginsel aan te geven op welke wijze de toegang tot dat document een concrete en daadwerkelijke ondermijning zou vormen van het belang dat wordt beschermd door een van de in artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 neergelegde uitzonderingen waarop die instelling zich beroept. Voorts moet het risico van een dergelijke ondermijning redelijkerwijs voorzienbaar en niet louter hypothetisch zijn (zie arrest van 21 juli 2011, Zweden/MyTravel en Commissie, C-506/08 P, EU:C:2011:496, punt 76 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

34 Verder dient een instelling, wanneer zij een van de uitzonderingen van artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 toepast, het specifieke belang dat moet worden beschermd door het betrokken document niet openbaar te maken, af te wegen tegen met name het algemene belang dat dit document toegankelijk wordt gemaakt, rekening houdend, zoals in overweging 2 van verordening nr. 1049/2001 is aangegeven, met de voordelen van een grotere transparantie, te weten een betere deelneming van de burgers aan het besluitvormingsproces en een grotere legitimiteit en meer doelmatigheid en verantwoordelijkheid van de administratie ten opzichte van de burgers binnen een democratisch systeem (arresten van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punt 45; 17 oktober 2013, Raad/Access Info Europe, C-280/11 P, EU:C:2013:671, punt 32, en 3 juli 2014, Raad/in 't Veld, C-350/12 P, EU:C:2014:2039, punt 53).

35 Bovendien heeft het Hof reeds geoordeeld dat deze overwegingen uiteraard bij uitstek relevant zijn wanneer de Raad optreedt als wetgever, zoals volgt uit overweging 6 van verordening nr. 1049/2001 waar is gepreciseerd dat juist in dat geval ruimere toegang tot documenten moet worden verleend. De transparantie op dit gebied draagt bij tot de versterking van de democratie door de burgers in staat te stellen alle informatie te controleren die aan een wetgevingshandeling ten grondslag heeft gelegen. Dat de burgers kennis van de grondslagen van wetgevingshandelingen kunnen nemen, vormt immers een voorwaarde voor een doeltreffende uitoefening van hun democratische rechten (arresten van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punt 46, en 17 oktober 2013, Raad/Access Info Europe, C-280/11 P, EU:C:2013:671, punt 33).

Eerste middel: schending van artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001

36 Met haar eerste middel, dat uit twee onderdelen bestaat, verwijt verzoekster de Raad in twee aspecten schending van artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001.

37 In het kader van het eerste onderdeel voert verzoekster aan dat de documenten nrs. 1, 2, 3 en 5 niet binnen de werkingssfeer van de uitzondering betreffende juridisch advies vallen, als voorzien in artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001.

38 In het kader van het tweede onderdeel voert zij aan dat zelfs indien de documenten nrs. 1, 2, 3 en 5 binnen de werkingssfeer van artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 vallen, een hoger openbaar belang toch de openbaarmaking gebiedt van deze documenten en van document nr. 4.

Eerste onderdeel van het eerste middel

39 Volgens verzoekster mag de in artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 voorziene uitzondering betreffende juridisch advies niet worden uitgebreid naar e-mails die met derden in het kader van een wetgevingsproces zijn uitgewisseld. De documenten nrs. 1, 2, 3 en 5 zijn immers slechts het resultaat van een interinstitutioneel debat over de inhoud van de voorgestelde wetgevingshandeling. Deze uitzondering is niet van toepassing op interne adviezen die door de betreffende juridische dienst van de betrokken instelling worden verstrekt. De Raad heeft zich ten aanzien van de mededelingen die aan ambtenaren van de juridische diensten van het Parlement en de Commissie en aan de juridisch adviseur van een lidstaat zijn gestuurd, dan ook ten onrechte beroepen op de betrokken uitzondering.

40 De Raad en de Commissie betwisten verzoeksters argumenten.

41 Volgens artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 weigeren de instellingen de toegang tot een document wanneer de openbaarmaking ervan zou leiden tot ondermijning van de bescherming van juridisch advies, tenzij een hoger openbaar belang openbaarmaking van dit document gebiedt.

42 Herinnerd dient te worden aan het feit dat volgens de rechtspraak van het Hof, wat de in artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 neergelegde uitzondering voor juridisch advies betreft, het onderzoek dat door de Raad moet worden verricht wanneer hem om openbaarmaking van een document wordt verzocht, noodzakelijkerwijs moet verlopen in drie fasen, overeenkomend met de drie criteria in deze bepaling (arresten van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punt 37, en 3 juli 2014, Raad/in 't Veld, C-350/12 P, EU:C:2014:2039, punt 95).

43 Eerst moet de Raad nagaan of het document waarvoor om openbaarmaking wordt verzocht, inderdaad een juridisch advies betreft. Vervolgens moet hij onderzoeken of de openbaarmaking van de delen van het document in kwestie waarvan is vastgesteld dat deze juridische adviezen betreffen, de bescherming van die adviezen zou ondermijnen, in die zin dat deze openbaarmaking het belang van een instelling bij het vragen van juridische adviezen en het ontvangen van eerlijke, objectieve en volledige adviezen zou ondermijnen. Het risico dat dit belang wordt ondermijnd moet, wil er een beroep op kunnen worden gedaan, redelijkerwijs voorzienbaar en niet louter hypothetisch zijn. Ten slotte dient de Raad, indien hij van mening is dat de openbaarmaking van een document de vereiste bescherming van juridisch advies zoals zojuist gedefinieerd, zou ondermijnen, te verifiëren dat er geen hoger openbaar belang is dat openbaarmaking gebiedt, ondanks dat daardoor zijn mogelijkheid om juridische adviezen te vragen en eerlijke, objectieve en volledige adviezen te ontvangen zou worden ondermijnd (zie in die zin arresten van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punten 38-44, en 3 juli 2014, Raad/in 't Veld, C-350/12 P, EU:C:2014:2039, punt 96).

44 Het Hof heeft tevens geoordeeld dat, voor zover de openbaarmaking van adviezen van de juridische dienst van de Raad die zijn uitgebracht in het kader van wetgevingsprocedures, het belang bij bescherming van de onafhankelijkheid van de juridische dienst van de Raad zou kunnen ondermijnen, dit risico moet worden afgewogen tegen de aan verordening nr. 1049/2001 ten grondslag liggende hogere openbare belangen. Een dergelijk hoger openbaar belang is gelegen in het feit dat door openbaarmaking van de documenten waarin het advies van de juridische dienst van een instelling vervat ligt over tijdens de discussies over wetgevingsinitiatieven opkomende juridische vraagstukken,

de transparantie en openheid van het wetgevingsproces worden verhoogd en het democratisch recht van de Europese burgers om de informatie die ten grondslag heeft gelegen aan een wetgevingshandeling te controleren, wordt versterkt, zoals in het bijzonder beoogd in de overwegingen 2 en 6 van deze verordening. Blijkens genoemde overwegingen legt verordening nr. 1049/2001 in beginsel een verplichting vast tot openbaarmaking van de adviezen van de juridische dienst van de Raad inzake een wetgevingsproces (arrest van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punten 67 en 68).

45 Deze constatering neemt echter niet weg dat de openbaarmaking van een specifiek juridisch advies, dat is gegeven in de context van een wetgevingsproces maar een bijzonder gevoelig karakter heeft of een bijzonder ruime strekking die verder gaat dan het desbetreffende wetgevingsproces, kan worden geweigerd uit hoofde van de bescherming van juridisch advies. In een dergelijk geval dient de betrokken instelling de weigering uitvoerig te motiveren (arrest van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punt 69).

46 Zoals uit punt 39 hierboven volgt, stelt verzoekster in het kader van het eerste onderdeel de eerste fase van het door de Raad verrichte onderzoek ter discussie.

47 Wat het begrip „juridisch advies" betreft, moet erop worden gewezen dat artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 geen grondslag geeft voor de door verzoekster gegeven uitlegging van dit begrip.

48 In de eerste plaats moet worden opgemerkt dat het begrip „juridisch advies" in verordening nr. 1049/2001 niet wordt gedefinieerd. Uit de rechtspraak die is voortgekomen uit het arrest van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, (C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punten 38 en 39), blijkt echter dat de betekenis van het begrip „juridisch advies" afhangt van de inhoud van een document, en niet van de auteur of de adressaten ervan. Zoals uit een letterlijke uitlegging van de termen „juridisch advies" volgt, gaat het om een advies over een rechtsvraag, ongeacht de wijze waarop een dergelijk advies wordt gegeven. Het is met andere woorden voor de toepassing van de uitzondering van de bescherming van juridisch advies niet relevant of het document waarin een dergelijk advies vervat ligt, in een vroeg, vergevorderd of laatste stadium van de besluitvorming is gegeven. Het feit dat het advies in een formele of informele context is gegeven, is evenmin relevant voor de uitlegging van deze termen.

49 In de tweede plaats kan uit de bewoordingen van artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 niet worden geconcludeerd dat deze bepaling enkel ziet op interne adviezen die door een instelling zijn gegeven of ontvangen.

50 In dat verband moet in herinnering worden gebracht dat uit het arrest van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad (C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punt 42), volgt dat de uitzondering inzake juridische adviezen in artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 aldus moet worden uitgelegd dat deze het belang van een instelling om juridische adviezen te vragen en eerlijke, objectieve en volledige adviezen te ontvangen, beoogt te beschermen.

51 Hoewel een instelling zich in beginsel richt tot haar eigen juridische dienst, staat niets eraan in de weg dat deze instelling in voorkomend geval het verzoek om een dergelijk advies uitbesteedt. Hiervan is bijvoorbeeld sprake wanneer de betrokken instelling advies vraagt aan een advocatenkantoor.

52 De vraag of het juridisch advies afkomstig is van een interne of externe auteur is dan ook niet van belang voor de instelling die een beroep doet op de uitzondering inzake de bescherming van adviezen.

53 Ten slotte verzet ook niets zich ertegen dat de instelling die een beroep doet op de uitzondering inzake de bescherming van juridisch advies, dit advies deelt met „een derde". Het feit dat een document waarin een door een instelling uitgebracht juridisch advies is vervat, aan de juridische diensten van andere instellingen of aan een lidstaat is verstuurd, verandert als zodanig niet de aard van dit document.

54 Anders dan verzoekster stelt, volgt uit artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 dus niet dat een juridisch advies alleen voor intern gebruik door een instelling moet zijn uitgebracht.

55 In dat verband moet worden benadrukt, zoals de Raad heeft betoogd en zoals het Gerecht heeft kunnen vaststellen nadat in het kader van de in punt 23 hiervoor genoemde maatregel tot organisatie van de procesgang, de documenten zijn overgelegd, dat in het onderhavige geval sprake is van een uitwisseling tussen de drie instellingen in het kader van een trialoog, wat per definitie betekent dat het, om een definitieve wetstekst vast te stellen, om een uitwisseling „buiten" de betrokken instelling gaat.

56 Een trialoog is een informeel driepartijenoverleg waaraan de vertegenwoordigers van het Parlement, de Raad en de Commissie deelnemen. Het doel van deze contacten is om snel overeenstemming te bereiken op een geheel van amendementen die acceptabel zijn voor het Parlement en de Raad. Hoewel de wetgevingsbesprekingen tijdens een trialoog vaak politieke vraagstukken betreffen, kunnen zij soms ook betrekking hebben op juridisch-technische vraagstukken. In dat laatste geval komt het voor dat de juridische diensten van de drie instellingen met elkaar moeten overleggen en overeenstemming moeten bereiken over een standpunt, welke overeenstemming vervolgens nog door elk van de drie instellingen en overeenkomstig hun respectieve interne procedures moet worden goedgekeurd.

57 De gewone wetgevingsprocedure uit artikel 294 VWEU, volgens welke de tabaksrichtlijn is aangenomen, bestaat uit drie fasen (eerste lezing, tweede lezing en derde lezing met bemiddeling) maar zij kan in elk van deze fasen worden afgerond indien overeenstemming tussen het Parlement en de Raad wordt bereikt. Hoewel in een procedure soms wel drie lezingen nodig zijn, heeft het toegenomen gebruik van trialogen tot gevolg dat er vaak al gedurende de eerste lezing overeenstemming wordt bereikt.

58 In het onderhavige geval is de tabaksrichtlijn aangenomen op basis van een eerste lezing door het Parlement. Met het oog op het einde van het mandaat van het Parlement en de Commissie, respectievelijk in juni en in oktober 2014, hebben er op verzoek van het Parlement onderhandelingen in het kader van de trialoog plaatsgevonden tussen het Parlement, de Raad en de Commissie, met name om over de inhoud van artikel 24 van de tabaksrichtlijn te onderhandelen en om overeenstemming te bereiken over de bewoordingen ervan.

59 De uitwisseling van juridische standpunten tussen de juridische diensten van drie instellingen om in het kader van een trialoog een compromis te bereiken over een wettekst, kan, in voorkomend geval, als juridisch advies worden aangemerkt en daarmee onder de uitzondering inzake juridische adviezen vallen.

60 De juridische diensten handelen immers volgens een mandaat en met het doel om overeenstemming te bereiken. Zij handelen dus tegelijkertijd als onderhandelaars en als adviseurs op juridische punten.

61 Wat ten slotte het argument van verzoekster betreft dat document nr. 2 – een aan een lidstaat verstuurde e-mail van de Raad en dus, volgens verzoekster, een met een derde uitgewisseld document – niet binnen de werkingssfeer van de uitzondering inzake juridisch advies valt, moet worden opgemerkt dat de lidstaten de Raad vormen. De uitwisseling van correspondentie tussen de diensten van de Raad en de permanente vertegenwoordigers van de lidstaten in het kader van een wetgevingsproces kan derhalve in voorkomend geval onder de uitzondering inzake juridisch advies vallen als bedoeld in artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001.

62 Uit het voorgaande volgt dat de Raad terecht de litigieuze documenten heeft aangemerkt als juridische adviezen in de zin van artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001. Bijgevolg dient het eerste onderdeel van het eerste middel te worden afgewezen.

Tweede onderdeel van het eerste middel

63 In het kader van het tweede onderdeel voert verzoekster aan dat, voor zover de documenten nrs. 1 tot en met 5 wel onder de bescherming van artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 vallen, er een hoger openbaar belang bestaat dat openbaarmaking gebiedt.

64 In dit verband verwijst zij naar het arrest van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad (C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punt 46). Hieruit volgt dat juridische adviezen die in het kader van een wetgevingsprocedure zijn uitgebracht, in beginsel openbaar moeten worden gemaakt, waardoor de transparantie en openheid van het wetgevingsproces worden verhoogd en het democratisch recht van de Europese burgers om de informatie te controleren die ten grondslag heeft gelegen aan een wetgevingshandeling, wordt versterkt. In dit verband voert verzoekster aan dat de gevraagde documenten zien op een wezenlijk element van de constitutionele orde van de Europese Unie, namelijk de rechtsgrondslag van de tabaksrichtlijn, wat verband houdt met het beginsel van bevoegdheidstoedeling uit artikel 5 VEU. Dit wezenlijke element is bovendien tevens het onderwerp van een uitleggingsvraag die is opgeworpen bij de High Court of Justice of England and Wales, Queen's Bench Division (Administrative Court) [hogere rechterlijke instantie van Engeland en Wales, afdeling van de Queen's Bench (bestuursrechter), Verenigd Koninkrijk], wat volgens verzoekster eveneens een zwaarwegend openbaar belang aantoont.

65 De Raad, ondersteund door de Commissie, betwist het feit dat er op het gebied van wetgeving altijd een hoger belang zou bestaan dat de openbaarmaking van de gevraagde documenten gebiedt. Beide instellingen voeren in dit kader de specifieke adviezen over artikel 24 van de tabaksrichtlijn aan, die gevoelig en litigieus van aard zijn. De openbaarmaking van deze adviezen zou leiden tot de ondermijning van het belang om eerlijke, objectieve en volledige adviezen te vragen en te ontvangen, van de mogelijkheid van de Raad en van de Commissie om hun verweer in de loop van de toekomstige juridische procedure te bepalen en aan te passen, en van het rustige verloop en de integriteit van de juridische debatten bij de rechterlijke instanties van de Unie. Gelet op deze risico's weegt het vermeende openbaar belang waarop verzoekster zich beroept, dat openbaarmaking zou gebieden, niet op tegen het openbaar belang van bescherming van de aan de orde zijnde juridische adviezen.

66 Allereerst dient te worden vastgesteld dat verzoekster geen grief heeft aangevoerd tot betwisting van het bestaan van een reëel, redelijkerwijs voorzienbaar en niet louter hypothetisch risico dat de volledige openbaarmaking van de gevraagde documenten de bescherming van juridisch advies in de zin van artikel 4, lid 2, tweede streepje, van verordening nr. 1049/2001 zou kunnen ondermijnen. De omstandigheid dat zij in haar schriftelijke opmerkingen haar twijfels heeft geuit over het bijzonder gevoelige karakter van de aan de orde zijnde documenten, speelt alleen een rol in het kader van de afweging van het belang van de Raad bij de bescherming van de betrokken adviezen en van het hoger belang dat de openbaarmaking van deze adviezen gebiedt. Het door de Raad verrichte onderzoek betreffende het bestaan van een reëel risico dat de openbaarmaking van de gevraagde documenten zou kunnen leiden tot ondermijning van zijn belang om juridische adviezen te vragen en eerlijke, objectieve en volledige adviezen te ontvangen, maakt dan ook geen onderdeel uit van het onderhavige geding.

67 Voor zover de openbaarmaking van een juridisch advies het beschermde belang zou kunnen ondermijnen, dient dit risico te worden getoetst aan de hogere belangen die ten grondslag liggen aan verordening nr. 1049/2001. Zoals volgt uit de hiervoor in punt 34 aangehaalde rechtspraak, is het aan de betrokken instelling om het specifieke belang dat moet worden beschermd door het betrokken document niet openbaar te maken, af te wegen tegen met name het algemeen belang dat dit document toegankelijk wordt gemaakt, rekening houdend, zoals aangegeven in overweging 2 van verordening nr. 1049/2001, met de voordelen van een grotere transparantie, te weten een betere

deelneming van de burgers aan het besluitvormingsproces en een grotere legitimiteit en meer doelmatigheid en verantwoordelijkheid van de overheid ten opzichte van de burgers binnen een democratisch systeem.

68 Het hoger openbaar belang dat de openbaarmaking van een document kan gebieden, hoeft niet noodzakelijkerwijs te verschillen van de aan verordening nr. 1049/2001 ten grondslag liggende beginselen (zie in die zin arresten van 1 juli 2008, Zweden en Turco/Raad, C-39/05 P en C-52/05 P, EU:C:2008:374, punten 74 en 75, en 14 november 2013, LPN en Finland/Commissie, C-514/11 P en C-605/11 P, EU:C:2013:738, punt 92).

69 Louter algemene overwegingen volstaan evenwel niet om aan te tonen dat een hoger openbaar belang zwaarder weegt dan de gronden tot weigering van openbaarmaking van de betrokken documenten (zie in die zin arresten van 21 september 2010, Zweden e.a./API en Commissie, C-514/07 P, C-528/07 P en C-532/07 P, EU:C:2010:541, punt 158; 14 november 2013, LPN en Finland/Commissie, C-514/11 P en C-605/11 P, EU:C:2013:738, punt 93; 27 februari 2014, Commissie/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, punt 105, en 2 oktober 2014, Strack/Commissie, C-127/13 P, EU:C:2014:2250, punt 131).

70 In casu volgt uit het bestreden besluit dat volgens de Raad geen enkel hoger openbaar belang openbaarmaking van de gevraagde documenten gebood. Zoals blijkt uit punt 26 van het bestreden besluit, dat in punt 11 hiervoor is samengevat, heeft de Raad in wezen gesteld dat, gelet op het bijzonder gevoelige karakter van de juridische adviezen in kwestie, die zien op vragen die voorwerp kunnen zijn van een juridisch geschil, het belang van transparantie en van deelname aan het wetgevingsproces in dit geval niet zwaarder weegt dan de noodzaak om de juridische standpunten te beschermen zoals die in de gevraagde documenten voorkomen.

71 Geen van verzoeksters in punt 64 hierboven samengevatte argumenten kan afdoen aan deze beoordeling.

72 Wat in de eerste plaats het argument betreft dat de voor een goed begrip van de wetgevingsprocedure noodzakelijke transparantie op zich een te beschermen openbaar belang is waarmee de Raad geen rekening heeft gehouden, moet worden opgemerkt dat, gelet op de hiervoor in punt 69 aangehaalde rechtspraak, met een zodanig algemene overweging evenwel niet kan worden aangetoond dat het transparantiebeginsel in casu bijzonder dwingend was, zodat het zwaarder kon wegen dan de redenen voor de weigeringen om toegang te geven tot de gevraagde documenten (zie in die zin en naar analogie arrest van 21 september 2010, Zweden e.a./API en Commissie, C-514/07 P, C-528/07 P en C-532/07 P, EU:C:2010:541, punten 157 en 158).

73 Wat in de tweede plaats het argument betreft dat het bestaan van een hoger openbaar belang eveneens is komen vast te staan door het feit dat er een geding aanhangig is bij de High Court of Justice of England and Wales, Queen's Bench Division (Administrative Court), moet eraan worden herinnerd dat verzoekster handelt namens British American Tobacco UK Ltd, die op 27 juni 2014 die procedure heeft ingeleid en de geldigheid betwist van de tabaksrichtlijn en in het bijzonder van artikel 24 ervan, in het licht van artikel 114 VWEU, en deze rechter heeft verzocht om een prejudiciële verwijzing naar het Hof van Justitie van de Europese Unie over de geldigheid van de tabaksrichtlijn. Het feit dat verzoekster beroep heeft ingesteld bij de High Court of Justice of England and Wales, Queen's Bench Division (Administrative Court) toont aan dat het hier eerder gaat om een privébelang dan om een hoger openbaar belang. Bovendien heeft verzoekster, in afwachting van de prejudiciële verwijzing door deze rechter, verzocht om een versnelde procedure (zie punt 14 hiervoor) met het betoog dat zij een duidelijk belang had bij toegang tot de aan de orde zijnde documenten om opmerkingen in het kader van de verwachte prejudiciële procedure beter te kunnen voorbereiden en om deze documenten bij het Hof van Justitie van de Europese Unie in te dienen, waarmee zij blijk geeft van haar privébelang.

74 Met betrekking tot de noodzaak van openbaarmaking van de gevraagde documenten uit hoofde van het hoger belang teneinde beter in staat te zijn de interventie in die juridische procedure voor te bereiden, moet worden opgemerkt dat dit argument op zichzelf geen openbaar belang is dat openbaarmaking gebiedt en dat voorrang kan hebben boven de bescherming van het vertrouwelijke karakter in de zin van artikel 4 van verordening nr. 1049/2001. Gelet op het algemene beginsel van toegang tot documenten, zoals geformuleerd in artikel 15 VWEU, en op de overwegingen 1 en 2 van de verordening, moet dit belang objectief en algemeen zijn en mag het niet worden verward met particuliere belangen of privébelangen.

75 Gelet op het voorgaande kan het tweede onderdeel van het eerste middel derhalve niet slagen.

Tweede middel: schending van artikel 4, lid 6, van verordening nr. 1049/2001

76 In het kader van het tweede middel voert verzoekster aan dat de Raad artikel 4, lid 6, van verordening nr. 1049/2001 niet juist heeft toegepast voor zover hij geen gedeeltelijke toegang tot de gevraagde documenten heeft verleend. Elk risico voor de bescherming van juridisch advies had aanzienlijk kunnen worden verlaagd indien de e-mailberichten gedeeltelijk onleesbaar waren gemaakt. Bovendien moet volgens verzoekster ten minste de mededeling van de voorlopige ontwerpversies van artikel 24 van de tabaksrichtlijn, die in de bijlage bij de documenten nrs. 2, 3 en 4 waren opgenomen, worden toegestaan.

77 In dit verband zij eraan herinnerd dat artikel 4, lid 6, van verordening nr. 1049/2001 bepaalt dat indien het gevraagde document slechts ten dele onder een of meer van de in dit artikel genoemde uitzonderingen valt, de overige delen ervan wel worden vrijgegeven.

78 In casu heeft de Raad in het bestreden besluit vastgesteld dat de onderdelen van de correspondentie waarop verzoeksters verzoek om toegang betrekking had, geheel onder de uitzondering van de bescherming van juridisch advies vielen, zodat het onmogelijk was om gedeeltelijk toegang te verlenen.

79 De Raad heeft in zijn verweer tevens toegevoegd dat een openbaarmaking van begroetingen of van onbeduidende logistieke inlichtingen die in de betreffende e-mails voorkomen, geen relevante informatie aan verzoekster zou hebben verschaft, en dus geen zin zou hebben gehad.

80 Vanuit dit oogpunt moet in navolging van de Raad worden opgemerkt dat volgens vaste rechtspraak de instellingen het recht hebben om geen gedeeltelijke toegang te verlenen ingeval het onderzoek van de betrokken documenten uitwijst dat deze gedeeltelijke toegang geen zin zou hebben, omdat de betrokken onderdelen van de documenten bij bekendmaking voor de aanvrager geen enkel nut zouden hebben (arrest van 12 juli 2001, Mattila/Raad en Commissie, T-204/99, EU:T:2001:190, punt 69).

81 Voor zover de onderdelen van de aan de orde zijnde documenten waarvan verzoekster om openbaarmaking heeft verzocht, geheel binnen de uitzondering van de bescherming van juridisch advies vallen, en de resterende onderdelen slechts zien op begroetingen en onbeduidende logistieke gegevens, heeft de Raad terecht geconcludeerd dat gedeeltelijke toegang geen enkele zin had.

82 Wat de voorlopige versies van de tekst van artikel 24 van de tabaksrichtlijn betreft die bij de documenten nrs. 2, 3 en 4 zijn gevoegd, moet worden vastgesteld dat de tussen de drie juridische diensten uitgewisselde adviezen door de „track changes”-functie zijn weergegeven in de tekst van deze versies en integraal deel uitmaken van de juridische adviezen. Hierdoor geldt dezelfde redenering als die in de punten 71 tot en met 75 hierboven.

83 Derhalve dient het tweede middel te worden afgewezen en dient het beroep in zijn geheel te worden verworpen.

Kosten

84 Volgens artikel 134, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij verwezen in de kosten, voor zover dat is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van de Raad worden verwezen in haar eigen kosten alsook in die van de Raad.

85 Volgens artikel 138, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering dragen de instellingen die in het geding hebben geïntervenieerd, hun eigen kosten. De Commissie draagt derhalve haar eigen kosten.

HET GERECHT (Achtste kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) Het beroep wordt verworpen.

2) Herbert Smith Freehills LLP wordt verwezen in haar eigen kosten alsook in die van de Raad van de Europese Unie.

3) De Europese Commissie zal haar eigen kosten dragen.

Gratsias Kancheva Wetter

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 15 september 2016.

ondertekeningen