SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS M. POIARES MADURO vom 18. Juli 2007 [1]

1. Der Gerichtshof ist aufgefordert, sich zu dem Rechtsmittel des Königreichs Schweden gegen das Urteil des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften vom 30. November 2004, IFAW Internationaler Tierschutz-Fonds gGmbH/Kommission (im Folgenden: angefochtenes Urteil) [2], zu äußern, mit dem dieses die Klage dieser Gesellschaft (im Folgenden: IFAW) auf Nichtigerklärung der Entscheidung der Kommission vom 26. März 2002 abgewiesen hat, die ihr den Zugang zu bestimmten Dokumenten über die Entwidmung eines Schutzgebiets versagt hatte.

2. Das Gericht erster Instanz ist nach Auffassung des Rechtsmittelführers zu Unrecht davon ausgegangen, dass Art. 4 Abs. 5 der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 30. Mai 2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission [3] (im Folgenden: Verordnung), auf die das angefochtene Urteil gestützt ist, ein Organ verpflichte, jeden Antrag auf Zugang zu einem in seinem Besitz befindlichen Dokument eines Mitgliedstaats abzulehnen, falls dieser sich der Verbreitung widersetze.

3. Wie die Untersuchung dieser Rechtssache erweisen wird, zeigen das hier aufgeworfene Rechtsproblem und die Erörterungen, zu denen es geführt hat, die kulturellen Unterschiede und die sich daraus ergebenden Konflikte im Bereich der Transparenz auf: den Unterschied zwischen einer Gemeinschaftskultur, die sich mit mehr oder weniger großer Begeisterung erst kürzlich zum Erfordernis der Transparenz bekannt hat, und der Kultur der nordischen Länder, die in diesem Bereich eine alte und besonders starke Tradition aufweisen [4]; den Unterschied aber auch zwischen den Kulturen der Mitgliedstaaten, für den das Verfahren Zeugnis ablegt, weil sich sechs Mitgliedstaaten gegenübergestanden haben, vier hiervon, die sich als Streithelfer vor dem Gericht und/oder dem Gerichtshof gegen die vom Gericht befürwortete Auslegung ausgesprochen, und zwei, die diese verteidigt haben. Die Rechtssache und das Rechtsproblem, das sie aufwirft, bezeugen auch die Wechselwirkungen zwischen den verschiedenen Rechten bezüglich der Transparenz: „Gespeist von natio-

1 — Originalsprache: Portugiesisch.

2 — T-168/02, Slg. 2004, II-4135.

3 — ABl. L 145, S. 43.

4 — Für eine Darstellung dieses Gegensatzes vgl. Ragnemalm, H., „Démocratie et transparence: sur le droit général d'accès des citoyens de l'Union européenne aux documents détenus par les institutions communautaires", *Mél. G. F. Mancini*, Band II, Herausgeber Dott. A. Giuffrè, Mailand, 1998, S. 809. Es sei nur darauf hingewiesen, dass das Recht auf Zugang der Öffentlichkeit zu amtlichen Dokumenten seit 1766 Teil der schwedischen Verfassung ist.

nalen Transparenzen, schaffen die europäischen Transparenzen ihrerseits Veränderungen, die die Mitgliedstaaten berühren." [5] Schließlich bezieht sich diese Rechtssache auf eine Vorschrift der Verordnung Nr. 1049/2001, über die in besonderem Maße vor Gericht gestritten worden ist: In zwei Jahren der Anwendung der Verordnung betrafen von elf Klagen, die gegen ablehnende Entscheidungen der Kommission erhoben wurden, sechs die Durchführung von Art. 4 Abs. 5 [6].

I — Rahmen des Rechtsmittels

4. Für ein richtiges Verständnis dessen, um was es in dieser Rechtssache geht, und einer möglichen Entscheidung ist eine Darstellung der wichtigsten anwendbaren Vorschriften, des Sachverhalts und der Entscheidung des Gerichts unerlässlich.

A — *Die anwendbaren Rechtsvorschriften*

5. Art. 255 Abs. 1 und 2 EG bestimmt:

„(1) Jeder Unionsbürger sowie jede natürliche oder juristische Person mit Wohnsitz oder Sitz in einem Mitgliedstaat hat das Recht auf Zugang zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission vorbehaltlich der Grundsätze und Bedingungen, die nach den Absätzen 2 und 3 festzulegen sind.

(2) Die allgemeinen Grundsätze und die aufgrund öffentlicher oder privater Interessen geltenden Einschränkungen für die Ausübung dieses Rechts auf Zugang zu Dokumenten werden vom Rat binnen zwei Jahren nach Inkrafttreten des Vertrags von Amsterdam gemäß dem Verfahren des Artikels 251 festgelegt.

...“

6. Die der Schlussakte des Vertrags von Amsterdam beigefügte Erklärung Nr. 35 (im Folgenden: Erklärung Nr. 35) lautet:

„Die Konferenz kommt überein, dass die in Artikel 255 Absatz 1 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaften genannten Grundsätze und Bedingungen es einem Mitgliedstaat gestatten, die Kommission oder den Rat zu ersuchen, ein aus dem betreffenden Mitgliedstaat stammendes Dokument nicht ohne seine vorherige Zustimmung an Dritte weiterzuleiten.“

5 — Rideau, J., „Jeux d'ombres et de lumières en Europe“, in *La transparence dans l'Union européenne: mythe ou principe juridique?*, LGDJ, Paris, 1998, S. 1.

6 — Vgl. Bericht der Kommission über die Anwendung der Grundsätze der Verordnung (EG) Nr. 1049/2001 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission vom 30. Januar 2004 (KOM[2004] 45 endg., Nr. 3.5.2).

7. Auf der Grundlage des Art. 255 Abs. 2 EG hat der Rat die Verordnung erlassen, deren Erwägungsgründe 4, 6, 9, 10 und 15 wie folgt lauten:

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

...

(6) Ein umfassenderer Zugang zu Dokumenten sollte in den Fällen gewährt werden, in denen die Organe, auch im Rahmen übertragener Befugnisse, als Gesetzgeber tätig sind, wobei gleichzeitig die Wirksamkeit ihrer Entscheidungsprozesse zu wahren ist. Derartige Dokumente sollten in größtmöglichem Umfang direkt zugänglich gemacht werden.

...

(9) Bestimmte Dokumente sollten aufgrund ihres hochsensiblen Inhalts einer besonderen Behandlung unterliegen. Regelungen zur Unterrichtung des Europäischen Parlaments über den Inhalt derartiger Dokumente sollten durch interinstitutionelle Vereinbarung getroffen werden.

(10) Um die Arbeit der Organe transparenter zu gestalten, sollten das Europäische Parlament, der Rat und die Kommission Zugang nicht nur zu Dokumenten gewähren, die von den Organen erstellt wurden, sondern auch zu Dokumenten, die bei ihnen eingegangen sind. In diesem Zusammenhang wird daran erinnert, dass ein Mitgliedstaat gemäß der Erklärung Nr. 35 zur Schlussakte des Vertrags von Amsterdam die Kommission oder den Rat ersuchen kann, ein aus dem betreffenden Mitgliedstaat stammendes Dokument nicht ohne seine vorherige Zustimmung an Dritte weiterzuleiten.

...

(15) Diese Verordnung zielt weder auf eine Änderung des Rechts der Mitgliedstaaten über den Zugang zu Dokumenten ab, noch bewirkt sie eine solche Änderung; es versteht sich jedoch von selbst, dass die Mitgliedstaaten aufgrund des Prinzips der loyalen Zusammenarbeit, das für die Beziehungen zwischen den Organen und den Mitgliedstaaten gilt, dafür sorgen sollten, dass sie die ordnungsgemäße Anwendung dieser Verordnung nicht beeinträchtigen, und dass sie die Sicherheitsbestimmungen der Organe beachten sollten."

8. Art. 1 Buchst. a der Verordnung bestimmt:

„Zweck

Zweck dieser Verordnung ist es:

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

9. Art. 2 der Verordnung lautet:

„Zugangsberechtigte und Anwendungsbereich

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

...

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

...

(5) Sensible Dokumente im Sinne von Artikel 9 Absatz 1 unterliegen der besonderen Behandlung gemäß jenem Artikel.

..."

10. Gemäß Art. 3 Buchst. b der Verordnung bedeutet „Dritte" „alle natürlichen und juristischen Personen und Einrichtungen außerhalb des betreffenden Organs, einschließlich der Mitgliedstaaten, der anderen Gemeinschafts- oder Nicht-Gemeinschaftsorgane und -einrichtungen und der Drittländer".

11. Art. 4 der Verordnung bestimmt:

„Ausnahmeregelung

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

a) der Schutz des öffentlichen Interesses im Hinblick auf:

— die öffentliche Sicherheit,

— die Verteidigung und militärische Belange,

— die internationalen Beziehungen,

— die Finanz-, Währungs- oder Wirtschaftspolitik der Gemeinschaft oder eines Mitgliedstaats;

b) der Schutz der Privatsphäre und der Integrität des Einzelnen, insbesondere gemäß den Rechtsvorschriften der Gemeinschaft über den Schutz personenbezogener Daten.

(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.

(5) Ein Mitgliedstaat kann das Organ ersuchen, ein aus diesem Mitgliedstaat stammendes Dokument nicht ohne seine vorherige Zustimmung zu verbreiten.

...

(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."

12. Art. 5 der Verordnung lautet:

„Dokumente in den Mitgliedstaaten

Geht einem Mitgliedstaat ein Antrag auf ein in seinem Besitz befindliches Dokument zu, das von einem Organ stammt, so konsultiert der Mitgliedstaat — es sei denn, es ist klar, dass das Dokument verbreitet werden muss bzw. nicht verbreitet werden darf — das betreffende Organ, um eine Entscheidung zu treffen, die die Verwirklichung der Ziele dieser Verordnung nicht beeinträchtigt.

Der Mitgliedstaat kann den Antrag stattdessen an das Organ weiterleiten."

13. Gemäß Art. 9 der Verordnung gilt:

„Behandlung sensibler Dokumente

(1) Sensible Dokumente sind Dokumente, die von den Organen, den von diesen geschaffenen Einrichtungen, von den Mitgliedstaaten, Drittländern oder internationalen Organisationen stammen und gemäß den Bestimmungen der betreffenden Organe zum Schutz grundlegender Interessen der Europäischen Union oder eines oder mehrerer Mitgliedstaaten in den in Artikel 4 Absatz 1 Buchstabe a) genannten Bereichen, insbesondere öffentliche Sicherheit, Verteidigung und militärische Belange, als ‚TRÈS SECRET/TOP SECRET', ‚SECRET' oder ‚CONFIDENTIEL' eingestuft sind.

(2) Anträge auf Zugang zu sensiblen Dokumenten im Rahmen der Verfahren der Artikel 7 und 8 werden ausschließlich von Personen bearbeitet, die berechtigt sind, Einblick in diese Dokumente zu nehmen. Unbeschadet des Artikels 11 Absatz 2 entscheiden diese Personen außerdem darüber, welche Hinweise auf sensible Dokumente in das öffentliche Register aufgenommen werden können.

(3) Sensible Dokumente werden nur mit Zustimmung des Urhebers im Register aufgeführt oder freigegeben.

(4) Die Entscheidung eines Organs über die Verweigerung des Zugangs zu einem sensiblen Dokument ist so zu begründen, dass die durch Artikel 4 geschützten Interessen nicht beeinträchtigt werden.

(5) Die Mitgliedstaaten ergreifen geeignete Maßnahmen, um zu gewährleisten, dass bei der Bearbeitung von Anträgen auf Zugang zu sensiblen Dokumenten die in diesem Artikel und in Artikel 4 vorgesehenen Grundsätze beachtet werden.

(6) Die Bestimmungen der Organe über sensible Dokumente werden öffentlich gemacht.

(7) Die Kommission und der Rat unterrichten das Europäische Parlament hinsichtlich sensibler Dokumente gemäß den zwischen den Organen vereinbarten Regelungen."

B — *Sachverhalt*

14. Am 19. April 2000 gab die Kommission der Europäischen Gemeinschaften eine Stellungnahme ab, in der sie der Bundesrepublik

Deutschland die Umwidmung des Mühlenberger Lochs, bisher ein Schutzgebiet im Sinne der Richtlinie 92/43/EWG des Rates vom 21. Mai 1992 zur Erhaltung der natürlichen Lebensräume sowie der wildlebenden Tiere und Pflanzen[7], zur Durchführung eines Projekts gestattete, das in der Erweiterung des Betriebsgeländes der Daimler Chrysler Aerospace GmbH und der Einbeziehung eines Teils der Flussmündung für die Verlängerung einer Landebahn bestand.

15. Mit Schreiben vom 20. Dezember 2001 an die Kommission beantragte IFAW, eine nichtstaatliche Organisation, die für die Erhaltung des Wohlergehens von Tieren und für den Naturschutz eintritt, Zugang insbesondere zum Schriftverkehr zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Stadt Hamburg über das besagte Gebiet und das Projekt sowie zur Korrespondenz des deutschen Bundeskanzlers.

16. Da die Bundesrepublik Deutschland, die von der Kommission zu diesem Antrag gehört worden war, der Verbreitung dieser Dokumente widersprach, stellte sich die Kommission auf den Standpunkt, dass Art. 4 Abs. 5 der Verordnung ihr unter diesen Umständen verbiete, Zugang zu gewähren, und erließ am 26. März 2002 die angefochtene Entscheidung, mit der der Antrag von IFAW abgelehnt wurde.

7 — ABl. L 206, S. 7.

17. Mit Klageschrift, die am 4. Juni 2002 bei der Kanzlei des Gerichts einging, erhob IFAW Nichtigkeitsklage gegen die Entscheidung der Kommission vom 26. März 2002.

C — *Das angefochtene Urteil*

18. Zur Stützung ihrer Nichtigkeitsanträge machte die Klägerin insbesondere einen Verstoß gegen Art. 4 der Verordnung geltend. Die von der Kommission verfochtene Auslegung des Art. 4 Abs. 5 der Verordnung, wonach sie verpflichtet sei, den Zugang zu einem von einem Mitgliedstaat stammenden Dokument zu versagen, wenn dieser seiner Verbreitung widerspreche, sei fehlerhaft. Die Befugnis eines Mitgliedstaats, von dem ein Dokument stamme, nach Art. 4 Abs. 5 der Verordnung von einem Organ, in dessen Besitz es sich befinde, die Nichtverbreitung zu verlangen, dürfe nicht als Vetorecht verstanden werden, da die endgültige Entscheidung Sache des Organs sein müsse.

19. Das Gericht hat aus den in den Randnrn. 50 bis 65 dargelegten Gründen diesen Klagegrund zurückgewiesen und die Nichtigkeitsklage als unbegründet abgewiesen.

20. Nach dem angefochtenen Urteil stellt die Befugnis eines Mitgliedstaats nach Art. 4

Abs. 5 der Verordnung, ein Organ zu ersuchen, ein von diesem Mitgliedstaat übermitteltes Dokument nicht ohne seine vorherige Zustimmung zu verbreiten, eine Anordnung an dieses Organ dar, das Dokument nicht zu verbreiten, falls dem widersprochen worden sei. Der Mitgliedstaat brauche sein Ersuchen nicht zu begründen, und das Organ sei verpflichtet, der Anordnung zu folgen, ohne prüfen zu dürfen, ob die Nichtverbreitung des betreffenden Dokuments insbesondere aufgrund des öffentlichen Interesses gerechtfertigt sei.

21. Unter diesem Blickwinkel begründe Art. 4 Abs. 5 der Verordnung zugunsten der Mitgliedstaaten eine *lex specialis* gegenüber Art. 4 Abs. 4, der sonstigen Dritten nur das Recht zubillige, von den Organen gehört zu werden, damit diese entscheiden könnten, ob das ihnen übermittelte Dokument unter eine der in Art. 4 Abs. 1 oder 2 der Verordnung vorgesehenen Ausnahmen falle, sofern nicht klar sei, dass das Dokument verbreitet werden müsse bzw. nicht verbreitet werden dürfe.

22. Das Gericht stützt seine Auslegung des Art. 4 Abs. 5 der Verordnung auf die Erwägung, dass die Pflicht, zuvor die Zustimmung des Mitgliedstaats einzuholen, ohne die Annahme eines Vetorechts möglicherweise toter Buchstabe bliebe. Es stützt sich ferner auf die Erklärung Nr. 35, wonach die Konferenz übereingekommen sei, dass die in Art. 255 EG genannten Grundsätze und Bedingungen es einem Mitgliedstaat gestatteten, die Kommission oder den Rat der Europäischen Union zu ersuchen, ein aus dem betreffenden Mitgliedstaat stammendes Dokument nicht ohne seine vorherige Zustimmung an Dritte weiterzuleiten. Somit erkläre sich die durch Art. 4 Abs. 5 der Verordnung eingeräumte Befugnis dadurch, dass die Verordnung weder bezwecke noch bewirke, das Recht der Mitgliedstaaten über den Zugang zu Dokumenten abzuändern, was im Übrigen aus dem fünfzehnten Erwägungsgrund hervorgehe. Wenn folglich ein Mitgliedstaat bezüglich eines Dokuments ein Ersuchen gemäß Art. 4 Abs. 5 der Verordnung übermittelt habe, so richte sich der Zugang zu diesem Dokument nicht nach der Verordnung, sondern nach den einschlägigen nationalen Rechtsvorschriften des betreffenden Mitgliedstaats, die durch den Erlass der Verordnung nicht berührt worden seien.

23. Das Gericht hat weiter ausgeführt: „Um zu gewährleisten, dass Artikel 4 Absatz 5 der Verordnung im Einklang mit der Erklärung Nr. 35 ausgelegt wird, und den Zugang zu dem fraglichen Dokument dadurch zu erleichtern, dass dem Mitgliedstaat ermöglicht wird, gegebenenfalls seine Zustimmung zu dessen Verbreitung zu erteilen, hat das Organ diesen Mitgliedstaat zu konsultieren, wenn ein Zugangsantrag ein aus diesem Staat stammendes Dokument betrifft. Ergeht von diesem Mitgliedstaat, nachdem er konsultiert wurde, kein Ersuchen nach Artikel 4 Absatz 5 der Verordnung, so hat das Organ weiterhin nach Artikel 4 Absatz 4 der Verordnung zu beurteilen, ob das Dokument verbreitet werden muss." [8]

8 — Angefochtenes Urteil, Randnr. 60.

24. Aufgrund der Feststellung, dass die Dokumente, zu denen die Klägerin Zugang beantragt hatte, Dokumente eines Mitgliedstaats im Sinne des Art. 4 Abs. 5 der Verordnung waren, um deren Nichtverbreitung die Bundesrepublik Deutschland die Kommission ersucht hatte, hat das Gericht entschieden, dass die Entscheidung der Kommission keinen Verstoß gegen Art. 4 der Verordnung erkennen lasse.

II — Prüfung des Rechtsmittels

25. Gegen dieses am 30. November 2004 verkündete Urteil hat das Königreich Schweden, das bereits im Verfahren vor dem Gericht als Streithelfer zur Unterstützung der Anträge der Klägerin zugelassen worden war, Rechtsmittel eingelegt. Zur Stützung seines Rechtsmittels macht der Rechtsmittelführer einen einzigen Rechtsmittelgrund geltend, den er aus der Verletzung des Gemeinschaftsrechts durch ein fehlerhaftes Verständnis der Bedeutung des Art. 4 Abs. 5 der Verordnung ableitet. Art. 4 Abs. 5 gewähre den Mitgliedstaaten durchaus kein Vetorecht, wie das Gericht entschieden habe, sondern lediglich das Recht auf Anhörung vor jeder Verbreitung eines Dokuments durch das Organ, dem sie dieses übermittelt hätten; dieses behalte indessen die Verantwortung für die Entscheidung, ob das Dokument verbreitet werden könne oder nicht, so dass die Entscheidung, keinen Zugang zu gewähren, nur bei Vorliegen eines der Ausnahmefälle zum Schutz der Vertraulichkeit nach Art. 4 Abs. 1 bis 3 der Verordnung gerechtfertigt werden könne.

26. Ersichtlich stehen sich hier zwei diametral entgegengesetzte Standpunkte zur Bedeutung des Art. 4 Abs. 5 der Verordnung gegenüber. Zur Auslegung dieser Vorschrift muss deren Geltungsgrund ermittelt werden. In diesem Sinne werde ich darlegen, dass entgegen der Ansicht des Gerichts weder die wörtliche Auslegung des Art. 4 Abs. 5 noch die Respektierung des Willens der Mitgliedstaaten, wie er in der Erklärung Nr. 35 zum Ausdruck gekommen ist, die Entscheidung des Gerichts geboten. Eine systematische und teleologische Auslegung muss im Gegenteil zu einer anderen Lösung führen.

A — *Keine zwingende Entscheidung aufgrund wörtlicher Auslegung oder Ermittlung des Parteiwillens*

1. Der Wortlaut von Art. 4 Abs. 5 der Verordnung

27. Vorab ist darauf hinzuweisen, dass sich das Recht auf Zugang zu Dokumenten nach

der Rechtslage vor Erlass der Verordnung nur auf von den Organen stammende Dokumente bezog [9]. Demgegenüber galt für Dokumente, die im Besitz eines Organs waren, aber von einem Dritten, d. h. von einer natürlichen oder juristischen Person, einem Mitgliedstaat, anderen Gemeinschaftsorganen oder -einrichtungen oder jeder anderen nationalen oder internationalen Einrichtung, stammten, die sogenannte „Urheberregel". Nach dieser Regel war ein Organ nicht befugt, die von einem Dritten stammenden Dokumente zu verbreiten, so dass der den Zugang Beantragende gehalten war, seinen Antrag unmittelbar an den Urheber des Dokuments zu richten [10]. Obwohl sie in der Rechtsprechung von Anfang an als Beschränkung des allgemeinen Rechtsgrundsatzes des Zugangs verstanden wurde, die deshalb restriktiv auszulegen und anzuwenden war [11], ist diese Urheberregel gleichwohl als „absolute Ausnahme bezüglich der von einem Dritten stammenden Dokumente" eingestuft worden [12].

28. Einer der wichtigeren Beiträge der Verordnung war daher die Erweiterung des Anwendungsbereichs des Gemeinschaftsrechts für den Zugang zu Dokumenten der Organe durch die Beseitigung der besagten Urheberregel. Seither gilt gemäß Art. 2 Abs. 3 der Verordnung das Zugangsrecht „für alle Dokumente eines Organs, die von dem Organ erstellt wurden oder bei ihm eingegangen sind und sich in seinem Besitz befinden". Folglich können die Organe gehalten sein, von Dritten, darunter, wie die Definition des Begriffs des Dritten in Art. 3 Buchst. b der Verordnung deutlich macht, insbesondere den Mitgliedstaaten, stammende Dokumente zu verbreiten. Für diese Aufgabe der Urheberregel ist indessen mit Art. 4 Abs. 5 der Verordnung ein Gegengewicht durch eine Sonderbehandlung insbesondere der von Mitgliedstaaten stammenden Dokumente geschaffen worden. Die Frage, worin genau diese Sonderbehandlung besteht, ist das Kernproblem des vorliegenden Verfahrens.

29. Wenn der Wortlaut der betreffenden Vorschrift klar wäre, könnte man sich auf die Regel *in claris non fit interpretatio* zurückziehen. Es erweist sich indessen im vorliegenden Fall als unmöglich, die Antwort aus dem Wortlaut abzuleiten, weil dieser alles andere als eindeutig ist. Danach „kann" ein „Mitgliedstaat ... das Organ ersuchen, ein aus diesem Mitgliedstaat stammendes Dokument nicht ohne seine vorherige Zustimmung zu verbreiten". Wie die Kommission selbst eingeräumt hat, präzisiert „[d]er Wortlaut in Artikel 4 Absatz 5 ... nicht, inwieweit die Organe gehalten sind, die Ablehnung eines Mitgliedstaats gegen die Veröffentlichung eines seiner Dokumente zu respektieren" [13]. Tatsächlich würde die Hervorhebung, dass jede Verbreitung eines von einem Mitgliedstaat übermittelten Dokuments durch ein Organ auf dessen Ersuchen von seiner „vorherigen Zustimmung" abhängig

9 — Vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichts vom 12. Oktober 2000, JT's Corporation/Kommission (T-123/99, Slg. 2000, II-3269, Randnr. 53), und vom 11. Dezember 2001, Petrie u. a./Kommission (T-191/99, Slg. 2001, II-3677, Randnr. 47).

10 — Als Hinweis vgl. Urteil des Gerichts vom 26. April 2005, Sison/Rat (T-110/03, T-150/03 und T-405/03, Slg. 2005, II-1429, Randnr. 92).

11 — Vgl. Urteile des Gerichts vom 19. Juli 1999, Rothmans/Kommission (T-188/97, Slg. 1999, II-2463, Randnr. 55), und vom 7. Dezember 1999, Interporc/Kommission (T-92/98, Slg. 1999, II-3521, Randnr. 69).

12 — Vgl. Urteil des Gerichts vom 16. Oktober 2003, Co-Frutta/Kommission (T-47/01, Slg. 2003, II-4441, Randnr. 9).

13 — Bericht der Kommission über die Anwendung der Grundsätze der Verordnung vom 30. Januar 2004 (angeführt in Fn. 6, Nr. 3.5.2).

gemacht werden kann, für die Anerkennung eines Vetorechts dieses Mitgliedstaats sprechen. Umgekehrt legt die Verwendung des Wortes „ersuchen" eher die Annahme nahe, dass die Entscheidung über die Verbreitung letztlich dem Organ zusteht, in dessen Besitz sich das Dokument befindet, denn der Ausdruck „Ersuchen" kann, wie die Klägerin im Verfahren vor dem Gericht zu Recht vorgebracht hat, als Handlung oder Tatsache, etwas zu verlangen, definiert werden und impliziert damit, dass derjenige, der ein Ersuchen übermittelt hat, erwartet, dass die antwortende Stelle darauf antwortet und dabei ihr Ermessen ausübt. Diese Mehrdeutigkeit des Wortlauts von Art. 4 Abs. 5 der Verordnung wird durch den Kontrast zum Wortlaut von Art. 9 Abs. 3 unterstrichen, dem zweifellos die Bekräftigung eines Vetorechts zu entnehmen ist, weil er festlegt, dass „[s]ensible Dokumente ... nur mit Zustimmung des Urhebers im Register aufgeführt oder freigegeben [werden]". Ich kann daher dem Gericht nicht folgen, das in dem angefochtenen Urteil davon ausgegangen ist, dass die Verpflichtung des Organs, vor der Verbreitung eines von einem Mitgliedstaat stammenden Dokuments dessen vorherige Zustimmung einzuholen, „eindeutig in Artikel 4 Absatz 5 der Verordnung verankert" sei [14].

30. Auch die Änderungen ihrer Geschäftsordnungen, die die drei Organe in Erfüllung der ihnen gemäß Art. 18 der Verordnung auferlegten Pflicht zur Anpassung an die Vorschriften der Verordnung vorgenommen haben, bestätigen, wenn es denn nötig sein sollte, die Mehrdeutigkeit des Wortlauts von Art. 4 Abs. 5. Ihnen ist zu entnehmen, dass die Kommission sich anscheinend nicht die Möglichkeit versagen wollte, das von einem Mitgliedstaat stammende Dokument gegen den ausdrücklichen Wunsch seines Urhebers zu verbreiten, selbst wenn der Mitgliedstaat von ihr verlangt hätte, dies nicht ohne seine vorherige Zustimmung zu tun [15]. Der Rat hat sich seinerseits darauf beschränkt, den Wortlaut von Art. 4 Abs. 5 der Verordnung zu übernehmen [16]. Die Geschäftsordnung des Europäischen Parlaments behandelt von Mitgliedstaaten stammende Dokumente nicht gesondert und beschränkt sich darauf, bei von Dritten stammenden Dokumenten deren Anhörung vorzusehen, um „festzustellen, ob eine der Ausnahmen der Art. 4 und 9 der Verordnung Nr. 1049/2001 anwendbar ist" [17].

31. Auch das Schrifttum scheint sich über den Sinn der Wendungen des Art. 4 Abs. 5 und über die mögliche Bedeutung dieser Vorschrift uneins zu sein. Einige Autoren meinen, dem Wortlaut dieser Vorschrift die ausdrückliche Bestätigung eines Vetorechts

14 — Randnr. 58 des angefochtenen Urteils.

15 — Vgl. Art. 5 Abs. 4 Buchst. b und Abs. 6 des Beschlusses 2001/937/EG, EGKS, Euratom der Kommission vom 5. Dezember 2001 zur Änderung ihrer Geschäftsordnung (ABl. L 345, S. 94).

16 — Vgl. Art. 2 Abs. 1 Buchst. b des Anhangs II des Beschlusses 2001/840/EG des Rates vom 29. November 2001 zur Änderung der Geschäftsordnung des Rates (ABl. L 313, S. 40).

17 — Vgl. Art. 9 Abs. 3 des Beschlusses des Präsidiums über den Zugang der Öffentlichkeit zu den Dokumenten des Europäischen Parlaments vom 28. November 2001 (ABl. C 374, S. 1).

der Mitgliedstaaten entnehmen zu können [18]. Andere wiederum vertreten eine abweichende Auslegung und weisen dem Organ, das das Dokument besitzt, ein Recht auf das letzte Wort zu einem Zugangsantrag zu [19].

32. In Wirklichkeit handelt es sich bei der Mehrdeutigkeit des Wortlauts von Art. 4 Abs. 5 der Verordnung, wie die dänische Regierung zutreffend bemerkt hat, um eine „konstruktive Mehrdeutigkeit", die den Erlass der Vorschrift durch den Gemeinschaftsgesetzgeber überhaupt erst möglich gemacht hat [20]. Diese ist nämlich die Resultante aus den Spannungen, die die Entstehung dieser Verordnung begleitet haben, da die Uneinigkeit zwischen den Befürwortern einer relativen Geheimhaltung und den Vertretern einer größeren Transparenz die einzelnen Protagonisten des Gesetzgebungsverfahrens gespalten hat [21]. Die Kommission wollte den Mitgliedstaaten eine Kontrolle über die Verbreitung der Dokumente sichern, die diese den Organen übermitteln. Ihr ursprünglicher Vorschlag sah daher in Art. 4 Buchst. d vor, dass „[d]ie Organe ... den Zugang zu Dokumenten [verweigern], durch deren Verbreitung die Wahrung der Vertraulichkeit erheblich beeinträchtigt werden könnte, wenn diese von dem Dritten, der das Dokument oder die Information zur Verfügung gestellt hat, beantragt wurde, oder aufgrund der Rechtsvorschriften des Mitgliedstaates erforderlich ist" [22]. Das Parlament war seinerseits der Auffassung, dass die Entscheidung über die Verbreitung eines von einem Mitgliedstaat stammenden Dokuments dem Organ zustehen sollte, das dieses im Besitz hatte, und hatte folgerichtig eine entsprechende Änderung des Verordnungsvorschlags der Kommission empfohlen [23]. Im Rat waren die Mitgliedstaaten selbst gespalten, was dadurch belegt wird, dass ein Vorschlag der französischen Präsidentschaft vom Dezember 2000, der den Mitgliedstaaten eindeutig ein Vetorecht zugestand, letztlich nicht gebilligt wurde.

2. Die Bedeutung der Erklärung Nr. 35

33. Als Kompromisslösung wurde daher der Wortlaut der Erklärung Nr. 35 fast wörtlich in Art. 4 Abs. 5 übernommen, wie das Gericht selbst hervorgehoben hat [24] und wie im zehnten Erwägungsgrund der Verordnung festgehalten ist, wonach im Kern die Erweiterung des Rechts auf Zugang zu

18 — Vgl. insbesondere in diesem Sinne Cabral, P., „Access to Member State documents in EC law", *ELR*, Band 31 (2006), Nr. 3, S. 378, 385; vgl. auch De Leeuw, M. E., „The regulation on public access to European Parliament, Council and Commission documents in the European Union: are citizens better off?" *ELR*, Band 28 (2003), Nr. 3, S. 324, 337 f.

19 — Vgl. insbesondere Harden, I., „Citizenship and Information", *European Public Law*, Band 7 (2001), Nr. 2, S. 165, 192, und Peers, S., „The new regulation on access to documents: a critical analysis", *YEL* 21 (2001-2002), S. 385, 407 f.

20 — Im gleichen Sinne vgl. auch Heliskoski, J., und Leino, P., „Darkness at the break of noon: the case law on Regulation n ° 1049/2001 on access to documents", *CMLR*, Band 43 (2006), Nr. 3, S. 735, 771 f.

21 — Für eine Darstellung der Spaltungen zwischen den verschiedenen Akteuren des Gesetzgebungsverfahrens sei hingewiesen auf Bjurulf, B., und Elgström, O., „Negociating transparency: the role of institutions", *JCMS*, Band 42 (2004), Nr. 2, S. 249.

22 — Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über den Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission (ABl. 2000, C 177 E, S. 70).

23 — Vgl. Abänderungsvorschlag 36, im Bericht A5 — 0318/2000 vom 27. Oktober 2000.

24 — Randnr. 57 des angefochtenen Urteils; vgl. bereits Urteile des Gerichts vom 17. September 2003, Messina/Kommission (T-76/02, Slg. 2003, II-3203, Randnr. 41), und vom 17. März 2005, Scippacercola/Kommission (T-187/03, Slg. 2005, II-1029, Randnr. 56).

von den Organen erhaltenen Dokumenten im Lichte der Erklärung Nr. 35 zu verstehen ist.

34. Wie also ist die Bedeutung dieses Verweises auf die Erklärung Nr. 35 einzuschätzen? Der Status der Erklärungen im Anhang von Verträgen ist noch verhältnismäßig ungeklärt. Zwar bestimmt Art. 311 EG, dass die dem Vertrag im gegenseitigen Einvernehmen der Mitgliedstaaten beigefügten Protokolle „Bestandteil dieses Vertrages" sind und daher den gleichen Rechtswert aufweisen [25], doch schweigt der Vertrag zu den Erklärungen. Die herrschende Meinung [26] verneint einhellig jede zwingende normative Wirkung der in die Schlussakte von Gemeinschaftsverträgen eingefügten Erklärungen und sieht in ihnen nur den Ausdruck einer politischen Bindung. Die Rechtsprechung hat sich lange Zeit nicht geäußert. Erst kürzlich hat sie die Bedeutung der Erklärungen als Auslegungshilfen anerkannt [27]. Diese Lösung entspricht denen des Völkerrechts. Art. 31 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge vom 23. Mai 1969 bestimmt, dass ein Vertrag nach seinem Zusammenhang, zu dem „außer seinem Wortlaut Präambel und Anhänge" sowie „jede Urkunde, die von einer oder mehreren Vertragsparteien anlässlich des Vertragsabschlusses abgefasst und von den anderen Vertragsparteien als eine sich auf den Vertrag beziehende Urkunde angenommen wurde", gehören, auszulegen ist. Damit sind als Grundlagen der Auslegung die von den Vertragsparteien abgegebenen Erklärungen gemeint [28]. Kann somit die einvernehmliche Auslegung eines Vertrags durch die beteiligten Staaten in einer Erklärung so weit gehen, dass die Vertragsabreden geändert werden? Auch wenn das Völkerrecht bereits einige Beispiele geliefert hat, da die unterzeichnenden Staaten den Vertrag authentisch auslegen [29], kann dies doch angesichts der Strenge der Gründungsverträge als Verfassungsurkunde der Gemeinschaften nicht für das Gemeinschaftsrecht gelten [30].

35. Da somit die Erklärung Nr. 35 zu Recht als Auslegungsgrundlage für Art. 4 Abs. 5 der Verordnung dienen kann, bleibt noch festzustellen, ob sie dessen Sinn zu erhellen vermag. Nach Auffassung des Vereinigten Königreichs soll diese Erklärung belegen, dass die Mitgliedstaaten bei der Verabschiedung des Art. 255 EG, dessen Bedeutung sich auf aus den Mitgliedstaaten stammende Dokumente im Besitz der Gemeinschaftsorgane erstreckt, Garantien dafür verlangt haben, dass von ihnen stammende Dokumente von den Organen nicht ohne ihre Zustimmung verbreitet werden. Das Gericht hat ihm die gleiche Bedeutung zugemessen, denn es hat nach Anführung des Wortlauts

25 — Wie der Gerichtshof seit langem anerkannt hat (Urteil des Gerichtshofs vom 23. April 1956, Groupement des industries sidérurgiques luxembourgeoises/Hohe Behörde, 7/54 und 9/54, Slg. 1956, 55, 90), sind „[g]emäß Artikel 84 des Vertrages ... unter dem Ausdruck ‚dieser Vertrag' die Bestimmungen des Vertrages und seiner Anlagen, der Zusatzprotokolle und des Abkommens über die Übergangsbestimmungen zu verstehen; die Bestimmungen in all diesen Vorschriften sind daher in gleicher Weise verbindlich ...".

26 — Vgl. Thot, A., „The legal status of the declarations annexed to the Single european act", *CMLR* 1986, S. 803; Constantinesco, V., „La structure du Traité instituant l'Union européenne", *CDE* 1993, Nr. 3/4, S. 251, 261; Petit, Y., „Commentaire de l'article R", in Constantinesco, V., Kovar, R., und Simon, D., *Traité sur l'Union européenne: commentaire article par article*, Verlag Economica, Paris, 1995, S. 913, 922 bis 924; Simon, D., *Le système juridique communautaire*, 3. Aufl., PUF, 2001, S. 306.

27 — Vgl. Urteil des Gerichts vom 7. Juni 2001, Agrana Zucker und Stärke/Kommission (T-187/99, Slg. 2001, II-1587), und Beschluss des Gerichtshofs vom 5. November 2002, Agrana Zucker und Stärke/Kommission (C-321/01 P, Slg. 2002, I-10027).

28 — Vgl. Combacau, J., und Sur, S., *Droit international public*, 7. Aufl., Paris: Montchrestien, 2006, S. 174 f.

29 — Ebd.

30 — Urteil des Gerichtshofs vom 23. April 1986, Les Verts/Parlament (294/83, Slg. 1986, 1339, Randnr. 23).

das Vorliegen eines Vetorechts der Mitgliedstaaten gegen den Antrag auf Zugang zu einem Dokument bejaht, das sie einem Organ übermittelt haben [31]. Die Erklärung Nr. 35 weist indessen, da sie den gleichen Wortlaut wie Art. 4 Abs. 5 hat, die gleiche Mehrdeutigkeit auf. Sie kann daher kaum hilfreich sein, um dessen Bedeutung klarzustellen: In ihrem Wortlaut lässt sich ebenso wenig wie im Wortlaut des Art. 4 Abs. 5 eine klare und unzweifelhafte Bekräftigung eines Vetorechts der Mitgliedstaaten erblicken.

36. Man muss davon ausgehen, dass der Wortlaut des Art. 4 Abs. 5 eine nicht zu beseitigende Mehrdeutigkeit aufweist. Sicherlich schließt er nicht die Lesart aus, der das Gericht gefolgt ist; inhaltlich reduziert diese Vorschrift die den Mitgliedstaaten gegebenen Garantien bei einem Antrag auf Zugang zu einem von ihnen stammenden und an ein Organ gerichteten Dokument nicht ausdrücklich auf eine schlichte Anhörung. Insoweit kann Art. 4 Abs. 5 nicht in einer rein wörtlichen Betrachtungsweise als Pendant zu Art. 5 betrachtet werden, der bestimmt: „Geht einem Mitgliedstaat ein Antrag auf ein in seinem Besitz befindliches Dokument zu, das von einem Organ stammt, so konsultiert der Mitgliedstaat ... das betreffende Organ, um eine Entscheidung zu treffen, die die Verwirklichung der Ziele dieser Verordnung nicht beeinträchtigt." Der Wortlaut von Art. 4 Abs. 5 erzwingt indessen nicht die Auslegung, der das Gericht gefolgt ist. Die den Mitgliedstaaten mit dieser Vorschrift zugestandene Befugnis, die Nichtverbreitung ihrer Dokumente an Dritte ohne ihre vorherige Zustimmung zu fordern, ist aber vom Gericht ausdrücklich als „Ausnahme" vom Recht des Zugangs zu Dokumenten der Organe eingestuft worden [32]. Nach ständiger Rechtsprechung ist jede Ausnahme vom Recht des Zugangs zu Dokumenten der Organe einschränkend auszulegen und anzuwenden [33]. Die Auslegung, die den Mitgliedstaaten ein uneingeschränktes Vetorecht gegen den Zugang zu von ihnen an ein Organ übermittelten Dokumenten zugestanden hat, hätte damit nur zugelassen werden können, wenn sie eine ausreichende Stütze im Wortlaut des Art. 4 Abs. 5 gefunden hätte.

B — *Die systematische und teleologische Auslegung*

37. Da es eine zwingende Antwort aufgrund einer wörtlichen Auslegung des Art. 4 Abs. 5 der Verordnung nicht gibt, muss versucht werden, den Sinn der betreffenden Vorschrift klarzustellen, indem man sie in ihren normativen Kontext stellt und die Zwecke der Regelung ins Auge fasst, zu der sie gehört. Insoweit ist die betreffende Vorschrift Teil eines rechtlichen Kontextes, der durch die langsame, aber unabwendbare

31 — Vgl. angefochtenes Urteil, Randnrn. 57 und 58.

32 — Urteil Messina/Kommission (angeführt in Fn. 24, Randnr. 55).

33 — Vgl. insbesondere Urteile vom 11. Januar 2000, Niederlande und van der Wal/Kommission (C-174/98 P und C-189/98 P, Slg. 2000, I-1, Randnr. 27), vom 6. Dezember 2001, Rat/Hautala (C-353/99 P, Slg. 2001, I-9565, Randnr. 25), vom 6. März 2003, Interporc/Kommission (C-41/00 P, Slg. 2003, I-2125, Randnr. 48), vom 1. Februar 2007, Sison/Rat (C-266/05 P, Slg. 2007, I-1233, Randnr. 63), und Urteil des Gerichts vom 5. März 1997, WWF UK/Kommission (T-105/95, Slg. 1997, II-313, Randnr. 56).

Durchsetzung des Erfordernisses der Transparenz allgemein und des Rechts auf Zugang zu Dokumenten der Organe im Besonderen geprägt ist.

38. Lange Zeit war dem Gemeinschaftsrecht ein Recht der Öffentlichkeit auf Zugang zu Dokumenten der Organe unbekannt. Die Entwicklung hat indessen eine „immer stärkere Betonung" [34] des Rechts auf Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten im Besitz von Behörden erkennen lassen, die ich hier nur mit ihren wichtigsten Marksteinen kurz darstellen werde. Der Wille zur Förderung der Transparenz der Entscheidungsfindung ist zum ersten Mal in der Erklärung Nr. 17 zum Recht auf Zugang zur Information im Anhang der Schlussakte des am 7. Februar 1992 in Maastricht unterzeichneten Vertrags über die Europäische Union feierlich zum Ausdruck gebracht worden, die insoweit den Erlass von Maßnahmen zur Erweiterung des Zugangs der Öffentlichkeit zur Information empfiehlt, über die die Organe verfügen. Angesichts des Fehlens einer allgemeinen Gemeinschaftsregelung zur Tragweite dieses Zugangsrechts war es Aufgabe der Organe, mit dem traditionellen Grundsatz des Verwaltungsgeheimnisses zu brechen und selbst zu entscheiden, ob sie Zugang zu einem Dokument in ihrem Besitz gewähren wollten oder nicht. Mit der am 6. Dezember 1993 erfolgten gemeinsamen Verabschiedung eines Verhaltenskodex mit den Grundsätzen des Zugangs der Öffentlichkeit zu Dokumenten in ihrem Besitz [35] haben der Rat und die Kommission aufgrund ihrer Geschäftsordnungskompetenz [36] eine Entscheidung über die Durchführung dieser Grundsätze [37] bzw. eine Entscheidung getroffen, mit der dieser Kodex formell in Kraft gesetzt wurde [38]. Der Gerichtshof hat es trotz dieser zunehmenden Betonung des Rechts der Öffentlichkeit auf Zugang zu Dokumenten der Organe, trotz der Empfehlungen seiner Generalanwälte [39] oder einiger seiner Richter [40], trotz des Anstoßes durch bestimmte Stellungnahmen des Gerichts [41] und obwohl er selbst anerkannt hatte, dass das Recht auf Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten im Besitz der Behörden in den meisten Mitgliedstaaten als Verfassungs- oder Rechtsgrundsatz anerkannt ist [42], nicht formell als allgemeinen Grundsatz des Gemeinschaftsrechts anerkannt [43].

39. Die Entwicklung hat aber hier nicht Halt gemacht. Die folgende Stufe war die Auf-

34 — Um die Worte des Gerichtshofs aufzunehmen (Urteile vom 30. April 1996, Niederlande/Rat, C-58/94, Slg. 1996, I-2169, Randnr. 36, und vom 6. März 2003, Interporc/Kommission, angeführt in Fn. 33, Randnr. 38).

35 — Verhaltenskodex 93/730/EG für den Zugang zu Rats- und Kommissionsdokumenten (ABl. L 340, S. 41).

36 — Die Rechtmäßigkeit dieser Rechtsgrundlage ist anerkannt worden (vgl. Urteil Niederlande/Rat, angeführt in Fn. 34).

37 — Beschluss 93/731/EG des Rates vom 20. Dezember 1993 über den Zugang der Öffentlichkeit zu Ratsdokumenten (ABl. L 340, S. 43).

38 — Beschluss 94/90/EGKS, EG, Euratom der Kommission vom 8. Februar 1994 über den Zugang der Öffentlichkeit zu der Kommission vorliegenden Dokumenten (ABl. L 46, S. 58).

39 — Vgl. Schlussanträge von Generalanwalt Tesauro in der Rechtssache Niederlande/Rat (angeführt in Fn. 34, Nr. 19) und von Generalanwalt Léger in der Rechtssache Rat/Hautala (angeführt in Fn. 33).

40 — Vgl. insbesondere Ragnemalm, H., „Démocratie et transparence: sur le droit général d'accès des citoyens de l'Union européenne aux documents détenus par les institutions communautaires", angeführt in Fn. 4, S. 809, 826 f.

41 — Das insbesondere einen Grundsatz des Rechts auf Information (Urteil des Gerichts vom 19. Juli 1999, Hautala/Rat, T-14/98, Slg. 1999, II-2489, Randnr. 87) oder den Transparenzgrundsatz bemüht (Urteil des Gerichts vom 7. Februar 2002, Kuijer/Rat, T-211/00, Slg. 2002, II-485, Randnr. 52).

42 — Vgl. Urteil Niederlande/Rat (angeführt in Fn. 34, Randnr. 34).

43 — Vgl. insbesondere Urteil Rat/Hautala (angeführt in Fn. 33, Randnr. 31), in dem der Gerichtshof es für untunlich gehalten hat, sich „zur Geltung eines Grundsatzes des Rechts auf Information" zu äußern, sowie die Feststellung von Generalanwalt Léger (Schlussanträge in der Rechtssache Interporc/Kommission, angeführt in Fn. 33, Nrn. 75 bis 80).

nahme eines Rechts auf Zugang zu den Dokumenten des Europäischen Parlaments, des Rates und der Kommission in den Vertrag von Amsterdam, einmal in Art. 1 Abs. 2 EU als „Grundsatz der Offenheit" und zum anderen in Art. 255 EG. Gewiss können diese Vorschriften mangels unmittelbarer Wirkung keinen Antrag auf Verbreitung eines Dokuments eines Organs stützen; die Ausübung eines Zugangsrechts bleibt abhängig vom Erlass von Rechtsvorschriften über seine Ausübung [44]. Insoweit liefert Art. 255 Abs. 2 EG, der aus dem Vertrag von Amsterdam hervorgegangen ist, eine entsprechende Rechtsgrundlage und überlässt es dem Rat, gemeinsam mit dem Parlament die allgemeinen Grundsätze und die Einschränkungen des Rechts auf Zugang zu Dokumenten der Organe festzulegen. Auf dieser Rechtsgrundlage wurde die Verordnung als allgemeine Gemeinschaftsregelung des Rechts auf Zugang zu Dokumenten im Besitz der Organe erlassen. Gleichwohl beruht fortan die Geltung des Rechts auf Zugang zu Dokumenten der Organe nicht mehr auf den Geschäftsordnungen der Organe, weil diese es nach dem Rechtssprichwort *patere legem quam ipse fecisti* zu achten haben, und ebenso wenig auf der Verordnung, sondern auf einer Vorschrift mit Verfassungsrang.

40. Dieser normative Aufstieg des Zugangsrechts ist mit einer materiellen Rangerhöhung verbunden gewesen. Von einer einfachen Vergünstigung, die dem Verwaltungsunterworfenen von den Organen in Ausübung ihres Ermessens gewährt wurde, ist man zu einem wirklichen subjektiven Recht des Einzelnen von grundlegender Bedeutung übergegangen. Solange nämlich der Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten der Organe deren Ermessen überlassen blieb, waren die Maßnahmen, die sie zur Festlegung der Behandlung solcher Anträge ergriffen hatten, ausschließlich darauf ausgerichtet, ihren internen Geschäftsgang im Interesse einer ordnungsgemäßen Verwaltung sicherzustellen. Den Einzelnen stand kein subjektives Recht zu, das ihnen gestattet hätte, die gewünschten Informationen zu erhalten, auch wenn sie die Einhaltung der besagten Maßnahmen verlangen konnten [45]. Mit der Einfügung des Art. 255 EG durch den Vertrag von Amsterdam wird der Zugang zu Dokumenten der Organe zu einem subjektiven Recht, das „[j]edem Unionsbürger sowie jede[r] natürliche[n] oder juristische[n]Person mit Wohnsitz oder Sitz in einem Mitgliedstaat" zusteht. Und dieses Zugangsrecht hat den Rang eines Grundrechts, was dadurch bestätigt wird, dass es in Art. 42 der Charta der Grundrechte übernommen worden ist [46].

41. Diese Verstärkung der Stellung des Zugangsrechts hängt eng mit der Veränderung der Ziele zusammen, die mit dem „zwingenden Prinzip der Transparenz" [47] verfolgt werden. Die seltenen Pflichten, die mit diesem Prinzip näher oder ferner verbunden waren und von Anfang an den Organen oblagen, sollten vor allem die Wirksamkeit der Gemeinschaftsaktion und die Kontrolle ihrer Rechtmäßigkeit sicherstellen. Man denke nur an die Beachtung des rechtlichen Gehörs oder an die Pflichten zur Begründung und zur Veröffentlichung von

44 — Vgl. in diesem Sinne Urteil Petrie u. a./Kommission (angeführt in Fn. 9, Randnrn. 34 bis 38).

45 — Vgl. Schlussanträge von Generalanwalt Tesauro in der Rechtssache Niederlande/Rat (angeführt in Fn. 34, Randnrn. 18 bis 20).

46 — Zur Bedeutung der Charta als Auslegungskriterium für die Instrumente zum Schutz der in Art. 6 Abs. 2 EU genannten Rechte vgl. meine Schlussanträge vom 14. Dezember 2006 in der Rechtssache Ordre des barreaux francophones et germanophone u. a. (Urteil vom 26. Juni 2007, C-305/05, Slg. 2007, I-5305, Nr. 48).

47 — Urteil des Gerichts vom 25. April 2007, WWF European Policy Programme/Rat (T-264/04, Slg. 2007, II-911, Randnr. 61).

Gemeinschaftsakten. Mit dem Aufkommen des Rechts auf Zugang zu Dokumenten im Besitz von Behörden zielt die Transparenz eher darauf ab, die demokratische Legitimität der Gemeinschaftsaktion zu verstärken [48]. Ein Provokateur könnte sicherlich das behauptete Verhältnis von Transparenz und Demokratie in Zweifel ziehen. Könnte es nicht Symptom eines allgemeinen Gefühls des Argwohns des Bürgers gegenüber den Regierenden und dem System der repräsentativen Demokratie sein? Im Übrigen besteht die Gefahr, dass die Transparenz nicht von allen Bürgern in gleicher Weise genutzt wird und dazu dient, einen privilegierten Zugang bestimmter Interessengruppen zum politischen System zu fördern. Wie auch immer, diese Verbindung zum Grundsatz der Demokratie, auf dem die Union aufbaut [49], ist sofort hervorgehoben worden. Bereits die Erklärung Nr. 17 über das Recht auf Zugang zur Information im Anhang der Schlussakte des Vertrags über die Europäische Union vermerkt, dass „die Transparenz des Beschlussverfahrens den demokratischen Charakter der Organe ... stärkt". Die Rechtsprechung wird mehrfach auf die Worte dieser Erklärung hinweisen [50] und später erklären, dass der Transparenzgrundsatz, der der Öffentlichkeit den größtmöglichen Zugang zu Dokumenten sichern soll, „eine größere Legitimität, Effizienz und Verantwortung der Verwaltung gegenüber den Bürgern in einem demokratischen System gewährleisten [soll]" [51], weil er diesen eine „tatsächliche und wirksame Kontrolle ... über die Ausübung der den Gemeinschaftsorganen verliehenen Macht" erlaubt [52]. „Nur wenn nämlich eine angemessene Öffentlichkeit der Tätigkeiten der gesetzgebenden und der vollziehenden Gewalt sowie der öffentlichen Verwaltung im Allgemeinen gewährleistet ist, sind die Ausübung einer tatsächlichen und wirksamen Kontrolle — auch auf der Ebene der öffentlichen Meinung — hinsichtlich des Funktionierens der staatlichen Organisation und darüber hinaus — in den Beziehungen zwischen Verwaltung und Bürgern — die Entwicklung von Organisationsmodellen, die eine tatsächliche Beteiligung zulassen, möglich" [53]. Die so herausgestellten Beziehungen zwischen Transparenz und Demokratie sind schließlich im zweiten Erwägungsgrund der Verordnung in Erinnerung gerufen worden.

42. Nun hatte bekanntlich die Rechtsprechung, schon als der Grundsatz des größtmöglichen Zugangs zu Dokumenten im Besitz der Organe nur in Geschäftsordnungsmaßnahmen Ausdruck fand, daraus abgeleitet, dass die Ausnahmen in diesen Maßnahmen eng ausgelegt und angewandt

48 — Für einen Nachweis der Verbindungen zwischen Transparenz und Demokratie vgl. Lequesne, C., „La transparence, vice ou vertu des démocraties?", in *La transparence dans l'Union européenne, mythe ou principe juridique?* (angeführt in Fn. 5, S. 11), Meisse, E., „La démocratie administrative dans le traité établissant une Constitution pour l'Europe", in Constantinesco, V., Gautier, Y., und Michel, V., (Leitung), *Le traité établissant une Constitution pour l'Europe, Analyses et commentaires,* PUS, 2005, S. 397.

49 — Wie Art. 6 Abs. 1 EU festhält.

50 — Vgl. Urteile des Gerichts vom 17. Juni 1998, Svenska Journalistförbundet/Rat (T-174/95, Slg. 1998, II-2289, Randnr. 66), vom 14. Oktober 1999, Bavarian Lager/Kommission (T-309/97, Slg. 1999, II-3217, Randnr. 36), und Petrie u. a./Kommission (angeführt in Fn. 9, Randnr. 64).

51 — Urteile Kuijer/Rat (angeführt in Fn. 41, Randnr. 52) und vom 6. März 2003, Interporc/Kommission (angeführt in Fn. 34, Randnr. 39).

52 — Urteil vom 7. Dezember 1999, Interporc/Kommission (angeführt in Fn. 11, Randnr. 39).

53 — Schlussanträge von Generalanwalt Tesauro in der Rechtssache Niederlande/Rat (angeführt in Fn. 34, Randnr. 14).

werden müssten, um die Anwendung des allgemeinen Grundsatzes nicht zu beeinträchtigen [54]. Da das Recht auf Zugang zu Dokumenten der Organe ein Grundrecht mit Verfassungsrang geworden ist, das mit den Grundsätzen der Demokratie und der Öffnung verbunden ist, muss nach seinem Maßstab insbesondere jeder Akt des abgeleiteten Rechts ausgelegt werden, der bezweckt, dessen Ausübung zu regeln, und die Beschränkungen, die es durch diesen Akt erfährt, müssen noch einschränkender ausgelegt werden [55]. Daraus ergibt sich insbesondere, dass, solange das Recht auf Zugang zu Dokumenten der Organe nur aufgrund von Geschäftsordnungsmaßnahmen anerkannt war, diese bestimmte Kategorien von Dokumenten, insbesondere diejenigen, die nicht von den Organen stammten, aus ihrem Anwendungsbereich ausschließen konnten, dass aber das Grundrecht auf Zugang zu Dokumenten der Organe, das durch eine höherrangige Vorschrift geschützt ist, dem Gemeinschaftsgesetzgeber fortan untersagt, seinen Anwendungsbereich einzuschränken [56]. Eine solche Einschränkung würde sich jedoch bei einer Auslegung ergeben, die in Art. 4 Abs. 5 der Verordnung die Anerkennung eines Vetorechts der Mitgliedstaaten gegen die Verbreitung von ihnen stammender Dokumente sehen möchte. In diesem Fall nämlich richtet sich, wie das Gericht entschieden hat, der Zugang zu einem Dokument, dessen Nichtverbreitung ein Mitgliedstaat beantragt hat, nicht nach Gemeinschaftsrecht, sondern nach den einschlägigen nationalen Vorschriften dieses Mitgliedstaats [57]. Außerdem würde auf jeden Fall die Anerkennung eines unbeschränkten Vetorechts der Mitgliedstaaten gegen die Verbreitung der den Organen übermittelten Dokumente durch diese zu stark in das Grundrecht auf Zugang zu Dokumenten und in die Transparenz des Entscheidungsprozesses der Gemeinschaft einschneiden, die dieses sicherzustellen sucht. Erstens nämlich stammt eine große Anzahl von Dokumenten, die der Entscheidungsfindung der Gemeinschaft dienen, von den Mitgliedstaaten. Zweitens stünde, da die meisten Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten in der Frage der Transparenz eine Ausnahme vom Zugangsrecht vorsehen, sobald die beantragten Dokumente sich auf die Außenpolitik des Staates beziehen, d. h. auf die Beziehungen, die dieser zu anderen Staaten oder internationalen Organisationen unterhält, zu befürchten, dass sie sich nahezu systematisch auf Art. 4 Abs. 5 berufen, um die Verbreitung von Dokumenten zu verhindern, die sie den Organen der Union übermittelt haben.

43. Im Übrigen ist hervorzuheben, dass aus der Verbindung, die in der Europäischen Union zwischen dem Grundsatz der Transparenz und dem demokratischen System besteht, folgt, dass der Zugang zu diesem oder jenem Dokument weniger aufgrund der Identität seines Urhebers als vielmehr auf-

54 — Vgl. insbesondere Urteile des Gerichts WWF UK/Kommission (angeführt in Fn. 33, Randnr. 56), vom 6. Februar 1998, Interporc/Kommission (T-124/96, Slg. 1998, II-231, Randnr. 49), Svenska Journalistförbundet/Rat (angeführt in Fn. 50, Randnr. 110), Bavarian Lager/Kommission (angeführt in Fn. 50, Randnr. 39), Kuijer/Rat (angeführt in Fn. 41, Randnr. 55), WWF European Policy Programme/Rat (angeführt in Fn. 47, Randnr. 39) sowie Urteile des Gerichtshofs Niederlande und van der Wal/Kommission (angeführt in Fn. 33, Randnr. 27), Rat/Hautala (angeführt in Fn. 33, Randnr. 25) und vom 6. März 2003, Interporc/Kommission (angeführt in Fn. 33, Randnr. 48).

55 — Zur Pflicht der Auslegung des Gemeinschaftsrechts im Einklang mit den in der Gemeinschaftsrechtsordnung garantierten Grundrechten vgl. Urteil vom 21. September 1989, Hoechst/Kommission (46/87 und 227/88, Slg. 1989, 2859, Randnr. 12), und Schlussanträge von Generalanwalt Léger in der Rechtssache Rat/Hautala (angeführt in Fn. 33).

56 — Das ist die Lehre, die sich bei einem E-contrario-Verständnis der Rechtsprechung ergibt, vgl. Urteil vom 6. März 2003, Interporc/Kommission (angeführt in Fn. 33, Randnrn. 41 bis 43), sowie Urteile des Gerichts vom 7. Dezember 1999, Interporc/Kommission (angeführt in Fn. 54, Randnr. 66), JT's Corporation/Kommission (angeführt in Fn. 9, Randnr. 53) und Petrie u. a./Kommission (angeführt in Fn. 9, Randnr. 47).

57 — Angefochtenes Urteil, Randnr. 61.

grund der Bedeutung dieses Dokuments für die Kenntnis vom Prozess der Gemeinschaftsentscheidung und die Verantwortlichkeit für diesen zu beurteilen ist.

44. Darüber hinaus bezweckt die Verordnung gerade, das in Art. 255 EG verankerte Recht auf Zugang zu Dokumenten der Organe durch Festlegung der Grundsätze, Bedingungen und Einschränkungen festzulegen. Wie sich insbesondere aus Art. 1 in Verbindung mit dem vierten Erwägungsgrund ergibt und wie der Gerichtshof selbst unterstrichen hat, soll „die Verordnung dem Recht auf Zugang der Öffentlichkeit zu Dokumenten, die sich im Besitz der Organe befinden, größtmögliche Wirksamkeit verschaffen“ [58]. Unter diesem Blickwinkel besteht, wie ich bereits bemerkt habe und das Gericht in dem angefochtenen Urteil selbst festgestellt hat [59], eine der kennzeichnenden Fortschritte dieser Verordnung gegenüber dem früheren Rechtszustand in der Aufgabe der Urheberregel. Würde man daher den Mitgliedstaaten, wie es das Gericht getan hat, ein unbeschränktes Vetorecht gegen die Verbreitung der den Organen übermittelten Dokumente geben, so würde das darauf hinauslaufen, die besagte Urheberregel auf Umwegen zumindest teilweise wieder einzuführen. Eine solche Auslegung scheint mir weder mit dem Zweck noch mit der Zielrichtung der Verordnung vereinbar zu sein.

45. Nach Auffassung der Kommission und des Vereinigten Königreichs würde jedoch, wenn man dem Mitgliedstaat, von dem das angeforderte Dokument stammt, ein Vetorecht versagte und es dem Organ, das es besitzt, überließe, über seine Verbreitung zu entscheiden, dies entgegen dem erklärten Zweck der Verordnung und unter Verstoß gegen den Grundsatz der Subsidiarität auf eine verschleierte Harmonisierung der nationalen Vorschriften über das Recht auf Zugang hinauslaufen. Dies ist auch die Auffassung des Gerichts, dessen Entscheidung auf den fünfzehnten Erwägungsgrund dieser Verordnung gestützt ist, wonach diese „weder bezweckt noch bewirkt, das Recht der Mitgliedstaaten über den Zugang zu Dokumenten abzuändern“ [60]. Es hat daher, um die Anwendung der nationalen Vorschriften über die Transparenz zu sichern, für Recht erkannt, dass jedes Ersuchen eines Mitgliedstaats gemäß Art. 4 Abs. 5, den Zugang zu verweigern, weil es „eine Anordnung an das Organ dar[stellt], das fragliche Dokument nicht zu verbreiten,“ [61] bewirkt, dass das Dokument, das er übermittelt hat, der Geltung des Gemeinschaftsrechts für den Zugang entzogen und dem nationalen Recht dieses Mitgliedstaats unterstellt wird [62].

46. Diese Analyse steht jedoch in einem heiklen Verhältnis zum ausdrücklichen Wortlaut von Art. 2 Abs. 3 der Verordnung, wonach die Verordnung „für alle Dokumente eines Organs [gilt], das heißt Dokumente aus allen Tätigkeitsbereichen der Union, die von dem Organ erstellt wurden oder bei ihm eingegangen sind und sich in seinem Besitz befinden“. Sie ist gleichfalls nur schwer mit Art. 2 Abs. 2 zu vereinbaren, wonach „[d]ie

58 — Urteil vom 1. Februar 2007, Sison/Rat (angeführt in Fn. 33, Randnr. 61).

59 — Randnrn. 53 und 54 des angefochtenen Urteils.

60 — Randnr. 57 des angefochtenen Urteils.

61 — Randnr. 58 des angefochtenen Urteils.

62 — Randnr. 61 des angefochtenen Urteils.

Organe ... vorbehaltlich der gleichen Grundsätze, Bedingungen und Einschränkungen allen natürlichen oder juristischen Personen, die keinen Wohnsitz oder Sitz in einem Mitgliedstaat haben, Zugang zu Dokumenten gewähren [können]". Beiden Vorschriften ist, wenn man sie zusammen liest, zu entnehmen, dass ein Dokument, das eine nationale Behörde einem Organ übermittelt hat, von diesem Zeitpunkt an ausschließlich dem Gemeinschaftsrecht und der Verantwortung dieses Organs unterliegt. Hält man Art. 5 daneben, wird der Grundgedanke der Verordnung klar: Welches Recht auf einen Antrag auf Zugang anwendbar und welche Behörde für die Entscheidung über die Verbreitung zuständig ist, hängt nicht vom Ursprung des Dokuments oder der Eigenschaft seines Urhebers, sondern davon ab, wer der Empfänger ist oder genauer, an welches Organ der Zugangsantrag gerichtet ist.

47. Die Furcht vor einer Beeinträchtigung der nationalen Transparenzvorschriften, falls man die Befugnis zur Entscheidung über die Verbreitung eines von einem Mitgliedstaat stammenden Dokuments dem Organ überträgt, das dieses besitzt, dürfte nicht begründet sein. Die Gemeinschaftsregelung und die nationalen Regelungen bleiben eigenständig, weil sie für verschiedene Bereiche gelten. Sicherlich können Überschneidungen vorkommen, und ein und dasselbe Dokument sowohl unter das nationale Recht als auch das Gemeinschaftsrecht fallen. Selbst in diesem Fall bindet die Entscheidung eines Organs auf der Grundlage der Verordnung den Mitgliedstaat, von dem das angeforderte Dokument stammt, nicht, wenn ein Zugangsantrag diesem selbst unmittelbar zugeht; dieser wird nach nationalem Recht geprüft. Ein Mitgliedstaat kann somit, wenn er damit nicht, wie Art. 5 der Verordnung vorschreibt, die Verwirklichung der Ziele dieser Verordnung beeinträchtigt, ein Dokument verbreiten, zu dem das Gemeinschaftsorgan den Zugang versagt hat, wenn seine nationalen Transparenzvorschriften großzügiger sind. Umgekehrt kann ein Organ unter den Voraussetzungen und mit den Beschränkungen, die später noch eingehender zu behandeln sind, Zugang zu einem Dokument gewähren, dessen Verbreitung der Mitgliedstaat, der es ihm übermittelt, nicht erlaubt hat, wenn die Gemeinschaftsregeln, die die Mitgliedstaaten gemeinsam den Organen auferlegen wollten, einen weiteren Zugang gewähren als das nationale Recht des betreffenden Mitgliedstaats. Man darf an diesen unterschiedlichen Beurteilungen, für die die Rechtssache Svenska Journalistförbundet/Rat (oben, Fn. 50) ein modellhaftes Beispiel liefert [63], keinen Anstoß nehmen. Sie sind eben der Beweis dafür und das Ergebnis dessen, dass die Gemeinschaftsregelung des Zugangsrechts eine Harmonisierung der einschlägigen nationalen Vorschriften weder bezweckt noch bewirkt.

48. Wenn, wie ich gezeigt habe, die teleologische und systematische Auslegung dazu zwingt, in Art. 4 Abs. 5 keine Anerkennung eines Vetorechts der Mitgliedstaaten zu

63 — Bekanntlich hatten in dieser Rechtssache die schwedischen Behörden 10 der 20 angeforderten Dokumente des Rates über die Errichtung von Europol verbreitet, während der Rat nur vier zugänglich gemacht hatte.

sehen, so muss doch dieser Vorschrift eine nützliche Wirkung gegeben werden. Unter diesem Blickwinkel ist dem Gericht beizupflichten [64], dass Art. 4 Abs. 5 der Verordnung die Mitgliedstaaten in eine andere Lage als die der sonstigen Dritten, für die Art. 4 Abs. 4 gilt, versetzt, indem er insoweit eine *lex specialis* einführt. Es genügt aber bereits, um Art. 4 Abs. 5 eine nützliche Wirkung zu verschaffen, in ihm die Begründung eines Rechts für den Mitgliedstaat zu sehen, von dem Organ, an das der Antrag auf Verbreitung des diesem übermittelten Dokuments gerichtet ist, obligatorisch angehört zu werden, wenn er dies beantragt hat. Der Mitgliedstaat, der sich auf Art. 4 Abs. 5 berufen möchte, hat daher im Vergleich zu anderen Dritten eine privilegierte Stellung, weil er die Gewissheit hat, dem das Dokument besitzenden Organ die Gründe darlegen zu können, die gegen seine Verbreitung sprechen, falls nicht ohnehin für dieses Organ klar ist, dass das Dokument verbreitet werden muss oder nicht verbreitet werden darf. Entweder stellt mit anderen Worten der Mitgliedstaat, von dem das angeforderte Dokument stammt, kein Ersuchen gemäß Art. 4 Abs. 5 und wird dann von dem Organ, das das Dokument besitzt, gemäß Art. 4 Abs. 4 wie andere Dritte nur dann angehört, wenn nicht klar ist, dass dieses Dokument verbreitet werden muss oder nicht verbreitet werden darf; oder er stellt ein solches Ersuchen, und seine Anhörung durch das Organ ist auf jeden Fall erforderlich.

49. Das Vereinigte Königreich wendet allerdings ein, dass eine Reduzierung des Art. 4 Abs. 5 auf eine schlichte Verfahrenspflicht zur systematischen Anhörung des Mitgliedstaats, von dem das Dokument stammt, falls er darum ersucht hat, dieser Vorschrift keine wirkliche Bedeutung im Vergleich zu Art. 4 Abs. 4 beließe, weil die Anhörung nach Art. 4 Abs. 5, wenn sie in Fällen erfolge, in denen klar sei, dass das betreffende Dokument verbreitet werden müsse oder nicht verbreitet werden dürfe, ohne Interesse sei. Dieser Einwand greift nicht durch, weil die Gründe, die ein Mitgliedstaat anführen kann, um die Nichtverbreitung durch das Organ, das das von ihm übermittelte Dokument besitzt, zu rechtfertigen, nicht auf die Ausnahmen vom Zugangsrecht beschränkt sind, wie sie in Art. 4 Abs. 1 bis 3 angeführt sind; allein anhand dieser Gründe kann nämlich dem Organ klar sein, dass das betreffende Dokument verbreitet werden muss oder nicht verbreitet werden darf.

50. Gewiss kann der Mitgliedstaat, von dem das angeforderte Dokument stammt, sich nicht auf beliebige Gründe berufen, um der Verbreitung des Dokuments durch das Organ entgegenzuwirken, an das der Zugangsantrag gerichtet ist. Gemäß Art. 255 Abs. 2 EG müssen diese Gründe notwendig öffentliche oder private Interessen berühren. Die Gründe des Schutzes „öffentlicher oder privater Interessen", die der Mitgliedstaat anführen kann, beschränken sich nicht auf die in der Verordnung angeführten Aus-

64 — Randnr. 58 des angefochtenen Urteils.

nahmen vom Zugangsrecht, sondern können auch dem nationalen Recht des betreffenden Mitgliedstaats entnommen sein.

51. Letztlich hat jedoch das Organ, in dessen Besitz sich das Dokument befindet, über den Antrag auf Zugang zu entscheiden, ohne dabei an die Auffassung des Mitgliedstaats gebunden zu sein, von dem das Dokument stammt. Insoweit kann auch hier der Auslegung des Gerichts nicht gefolgt werden, dass der Mitgliedstaat nicht verpflichtet sei, sein Ersuchen nach Art. 4 Abs. 5 der Verordnung zu begründen [65]. Wenn der Mitgliedstaat nicht die Gründe darlegt, die seiner Meinung nach eine Verweigerung des Zugangs rechtfertigen, wie kann dann das Organ wissen oder gar überzeugt sein, dass ein besonderes Vertraulichkeitsbedürfnis vorliegt?

52. Mag das Organ auch im Rahmen der Prüfung der vom Mitgliedstaat gegebenen Begründung von einer Beurteilung abrücken können, die es einem besonderen Vertraulichkeitsbedürfnis als einer der in der Verordnung angeführten Ausnahmen vom Zugangsrecht gewidmet hat, so kann es dies doch augenscheinlich nicht tun, wenn das Ersuchen des Mitgliedstaats um Nichtverbreitung mit dem im nationalen Recht vorgesehenen Schutz eines öffentlichen oder privaten Interesses begründet wird.

53. Das Organ könnte jedoch meines Erachtens dem Ersuchen um Nichtverbreitung, das mit dem besonderen Bedürfnis der Vertraulichkeit begründet wird, nicht stattgeben, wenn es der Auffassung sein sollte, dass die Transparenz des gemeinschaftlichen Entscheidungsprozesses dies erfordert. Wenn, anders gesagt, ein richtiges Verständnis der Gründe, die zu der gemeinschaftlichen Entscheidung geführt haben, es erfordert, muss das Organ den Zugang zum Dokument eines Mitgliedstaats demjenigen gewähren können — und muss ihn gewähren —, der es beantragt hat, auch wenn dieser Mitgliedstaat sich dem im Namen eines vom nationalen Recht geschützten Geheimnisses widersetzt haben sollte. Es geht um die Beachtung des Ziels der Transparenz, an dem das Grundrecht auf Zugang zu Dokumenten beteiligt ist [66]. Es geht weiter um die Wirksamkeit des Grundsatzes der Demokratie, zu dem, wie wir sahen, die Transparenz heute in enger Verbindung steht. Es geht schließlich um das Erfordernis der strukturellen Kongruenz, weil die Übertragung von Kompetenzen an die Gemeinschaft nicht zu einer Verringerung der demokratischen Kontrolle der Macht durch die Bürger der Mitgliedstaaten führen darf. Dies wäre nun aber insbesondere der Fall, wenn ein Mitgliedstaat bei allen Dokumenten, die er den Organen übermittelt, damit diese eine Gemeinschaftsentscheidung treffen können, sich auf die Ausnahme vom Zugangsrecht nach den nationalen Rechtsvorschriften über die Außenpolitik des Staates berufen könnte. Wenn es für einen Mitgliedstaat genügen würde, sich auf eine Ausnahme dieser Art zu

65 — Randnr. 59 des angefochtenen Urteils.

66 — Zur Bestätigung aus jüngster Zeit sei auf den aufschlussreichen Art. I-50 des Vertrags über eine Verfassung für Europa verwiesen.

berufen, um systematisch jeden Antrag auf Zugang zu einem Dokument über seine Beteiligung am Entscheidungsprozess der Gemeinschaft zu Fall zu bringen, wäre die Rolle, die der Grundsatz der Transparenz bei der demokratischen Kontrolle des politischen Prozesses zu spielen hat, in Frage gestellt. In Wirklichkeit darf nicht zugelassen werden, dass bestimmte Befugnisse, die auf nationaler Ebene Mechanismen der demokratischen Kontrolle unterworfen waren, nunmehr infolge ihrer Übertragung an die Gemeinschaft systematisch von gleichwertigen Mechanismen demokratischer Kontrolle mit der Begründung befreit werden, sie gehörten künftig zum Bereich der „Außenpolitik der Staaten".

54. Das Organ muss, wenn es sich anschickt, das Gebot der Transparenz des Entscheidungsprozesses zu würdigen, um über das Schicksal des Antrags auf Zugang zu einem ihm übermittelten Dokument eines Mitgliedstaats zu entscheiden, gleichwohl zumindest auch das gesamte nationale Recht berücksichtigen, zu dessen Schutz der betreffende Mitgliedstaat um die Nichtverbreitung gemäß Art. 4 Abs. 5 ersucht hat. Es wird, es sei erneut gesagt, dafür umso empfänglicher sein, wenn der Mitgliedstaat es durch die Begründung des Ersuchens um Nichtverbreitung in die Lage versetzt hat, zu verstehen, weshalb die Vertraulichkeit für die Beachtung des nationalen Rechts und seiner Zwecke erforderlich ist. Der im fünfzehnten Erwägungsgrund der Verordnung in Erinnerung gerufene Grundsatz loyaler Zusammenarbeit, der für die Beziehungen zwischen Organen und Mitgliedstaaten maßgebend ist, verlangt diese Abwägung, ebenso wie er den Mitgliedstaaten auferlegt, den Organen die für das Zustandekommen der Gemeinschaftsentscheidung erforderlichen Dokumente zu übermitteln, und vor allem umgekehrt die Mitgliedstaaten zwingt, die Verwirklichung der Ziele dieser Verordnung nicht zu beeinträchtigen, wenn sie gemäß deren Art. 5 auf der Grundlage ihres nationalen Rechts über einen Antrag auf Zugang zu einem in ihrem Besitz befindlichen Dokument eines Organs entscheiden.

55. Allein die Anerkennung eines Rechts auf das letzte Wort bei einem ihm zugegangenen Antrag auf Zugang, das so dem Organ zugewiesen wird, das im Besitz des Dokuments eines Mitgliedstaats ist, scheint mir mit der Grundrechtsnatur des Rechts auf Zugang zu Dokumenten der Organe vereinbar zu sein. Es sei nämlich daran erinnert, dass jede Einschränkung eines Grundrechts nur dann gerechtfertigt sein kann, wenn sie dem Schutz eines berechtigten Interesses dient und wenn sie entsprechend dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht die Grenzen dessen überschreitet, was zur Erreichung des verfolgten Ziels angemessen und erforderlich ist [67].

56. Ich mache schließlich darauf aufmerksam, dass die von mir vorgeschlagene, rechtlich gebotene Auslegung des Art. 4 Abs. 5 der Verordnung wenn nicht rechtlich,

67 — Vgl. z. B. Urteil vom 15. Mai 1986, Johnston (222/84, Slg. 1986, 1651, Randnr. 38).

dann doch in der Praxis nur geringe Auswirkung auf die Bedeutung der Anhörung des Mitgliedstaats haben wird. Es lässt sich nämlich voraussagen, dass das Organ in den meisten Fällen der Stellungnahme des Mitgliedstaats, von dem das angeforderte Dokument stammt, folgen wird [68].

57. Aus all diesen Erwägungen folgt, dass das angefochtene Urteil einen Rechtsfehler aufweist, weil das Gericht Art. 4 Abs. 5 der Verordnung dahin ausgelegt hat, dass dieser den Mitgliedstaaten ein Vetorecht gegen die Verbreitung von Dokumenten durch das Organ gewährt, das diese in seinem Besitz hat und bei dem ein Antrag auf Zugang gestellt worden ist.

58. Sollte der Gerichtshof mir nicht folgen und stattdessen davon ausgehen, dass die mit dem angefochtenen Urteil getroffene Entscheidung bestätigt werden muss, müsste auf jeden Fall die Begründung des Gerichts durch einen Austausch der Gründe berichtigt werden. Mir scheint nämlich, dass dessen Verständnis des Art. 4 Abs. 5 [69], wonach diese Vorschrift das Organ, das im Besitz des angeforderten Dokuments ist, systematisch verpflichte, vor jeder Entscheidung über dessen Verbreitung den Mitgliedstaat anzuhören, von dem das Dokument stammt, selbst wenn der Mitgliedstaat zuvor keinen Antrag auf vertrauliche Behandlung gestellt hat, um ihn, wie es scheint, in Wirklichkeit zu fragen, ob er einen solchen Antrag nach Art. 4 Abs. 5 stellen wolle, gegen den klaren Wortlaut dieser Vorschrift verstößt, die die Pflicht zur Anhörung des Mitgliedstaats ausdrücklich davon abhängig macht, dass dieser zuvor ein Ersuchen um Nichtverbreitung gestellt hat. Im vorliegenden Fall sind allerdings die angeforderten nationalen Dokumente der Kommission vor dem Inkrafttreten der Verordnung übermittelt worden. Bei dieser Fallgestaltung sehen die Durchführungsvorschriften zu dieser Verordnung, die die Kommission in ihre Geschäftsordnung übernommen hat [70], unabhängig von einem zuvor erfolgten Ersuchen gemäß Art. 4 Abs. 5 die Anhörung der Ausgangsbehörde vor. Die Allgemeinheit der Formulierungen des Gerichts lässt indessen die Annahme zu, dass die Aufforderung an die Organe, den Mitgliedstaat, von dem das angeforderte Dokument stammt, anzuhören und ihn zu fragen, ob er sich auf Art. 4 Abs. 5 berufen möchte, sowohl für die Dokumente, die er ihnen vor Inkrafttreten der Verordnung, als auch für die Dokumente gilt, die er ihnen nach diesem Zeitpunkt übermittelt hat. Insoweit widerspricht die Begründung des Urteils dem eindeutigen Wortlaut des Art. 4 Abs. 5 und kann daher nicht gebilligt werden. Ich schlage daher dem Gerichtshof eine Berichtigung in der Weise vor, dass die Anhörung des betreffenden

68 — Wie sich aus einer ersten Bilanz der Kommission ergibt (Bericht der Kommission über die Anwendung der Grundsätze der Verordnung, angeführt in Fn. 6, Nr. 3.5.1), waren schon die Fälle selten, in denen sich die Organe über die Stellungnahme eines Dritten gemäß Art. 4 Abs. 4 hinweggesetzt hatten.

69 — Randnr. 60 des angefochtenen Urteils.

70 — Vgl. Art. 5 Abs. 4 Buchst. a des Beschlusses 2001/937. Für einen Hinweis auf dieses Erfordernis vgl. Urteil Messina/Kommission (angeführt in Fn. 24, Randnr. 42).

Mitgliedstaats durch das Organ, dem ein Antrag auf Zugang zu einem von diesem Staat stammenden Dokument vorliegt, um zu ermitteln, ob er einen Einwand gemäß Art. 4 Abs. 5 erheben möchte, auf den Fall beschränkt ist, dass das besagte Dokument ihm vor Inkrafttreten der Verordnung übermittelt worden ist.

III — Ergebnis

59. Aus diesen Gründen schlage ich dem Gerichtshof vor, dem Rechtsmittelgrund des Verstoßes gegen Gemeinschaftsrecht stattzugeben und das Urteil des Gerichts erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften vom 30. November 2004, IWAF Internationaler Tierschutz-Fonds/Kommission (T-168/02), aufzuheben.