FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT M. POIARES MADURO

föredraget den 29 november 2007 [1]

1. Målet vid domstolen avser två överklaganden, som ingetts av Konungariket Sverige respektive Maurizio Turco, av den dom som Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt meddelade den 23 november 2004 i målet Turco mot rådet [2] (nedan kallad den överklagade domen). I domen ogillade förstainstansrätten Maurizio Turcos talan om ogiltigförklaring av Europeiska unionens råds beslut av den 19 december 2002 att vägra honom tillgång till ett yttrande från rådets rättstjänst rörande ett förslag till direktiv.

2. De grunder som har anförts av klagandena till stöd för överklagandena föranleder domstolen att ta ställning till räckvidden av det sekretessundantag för juridisk rådgivning som föreskrivs i artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning (EG) nr 1049/2001 [3] och till hur undantaget skall tillämpas.

I — Överklagandet

A — *Tillämpliga bestämmelser*

3. I artikel 255.1 och 255.2 EG föreskrivs följande:

”1. Varje unionsmedborgare och varje fysisk eller juridisk person som är bosatt eller har sitt säte i en medlemsstat skall ha rätt till tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar enligt de principer och villkor som skall bestämmas i enlighet med punkterna 2 och 3.

2. Rådet skall, under hänsynstagande till allmänna eller enskilda intressen, inom två år efter Amsterdamfördragets ikraftträdande i enlighet med förfarandet i artikel 251 fastställa allmänna principer och gränser för rätten till tillgång till handlingar.”

1 — Originalspråk: franska.

2 — Dom av den 23 november 2004 i mål T-84/03, Turco mot rådet (REG 2004, s. II-4061).

3 — Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1049/2001 av den 30 maj 2001 om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar (EGT L 145, s. 43).

4. Rådet antog förordning nr 1049/2001 med stöd av artikel 255.2 EG. Skälen 3, 4, 6 och 11 i nämnda förordning har följande lydelse:

”(3) … Denna förordning konsoliderar de initiativ som institutionerna redan tagit för att förbättra öppenheten i beslutsförfarandet.

(4) Syftet med denna förordning är att ge allmänhetens rätt till tillgång till handlingar största möjliga effekt och att fastställa allmänna principer och gränser för denna rätt i enlighet med artikel 255.2 i EG-fördraget.

…

(6) Större tillgång till handlingar bör ges i de fall där institutionerna agerar i egenskap av lagstiftare, även när det rör sig om delegerade befogenheter, samtidigt som effektiviteten i institutionernas beslutsförfarande bevaras. Sådana handlingar bör göras direkt tillgängliga i så stor utsträckning som möjligt.

…

(11) I princip bör institutionernas samtliga handlingar göras tillgängliga för allmänheten. Vissa allmänna och privata intressen bör emellertid skyddas genom undantagsbestämmelser. Institutionerna bör ges möjlighet att skydda sina interna samråd och överläggningar då detta krävs för att de skall kunna utföra sina uppgifter…”

5. I artikel 1 a i förordning nr 1049/2001 anges att syftet med förordningen är ”att fastställa principer, villkor och gränser, under hänsynstagande till allmänna eller enskilda intressen, för rätten till tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens … handlingar i enlighet med artikel 255 i EG-fördraget på ett sätt som garanterar största möjliga tillgång till handlingar”.

6. I artikel 2.1 i förordningen tillerkänns varje unionsmedborgare och varje fysisk eller juridisk person som är bosatt eller har sitt säte i en medlemsstat rätt till tillgång till institutionernas handlingar, ”med beaktande av de principer, villkor och gränser som fastställs i denna förordning”.

7. I artikel 4 i förordningen, med rubriken ”Undantag”, föreskrivs följande:

”…

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

…

— rättsliga förfaranden och juridisk rådgivning,

…

om det inte föreligger ett övervägande allmänintresse av utlämnandet.

3. Tillgång till en handling som upprättats av en institution för internt bruk eller mottagits av en institution, och som gäller en fråga där institutionen inte fattat något beslut, skall vägras om utlämnande av handlingen allvarligt skulle undergräva institutionens beslutsförfarande, om det inte föreligger ett övervägande allmänintresse av utlämnandet.

Tillgång till en handling som innehåller yttranden för internt bruk och som är en del av överläggningar och inledande samråd inom den berörda institutionen skall vägras även efter det att beslutet fattats, om utlämnande av handlingen allvarligt skulle undergräva institutionens beslutsförfarande, om det inte föreligger ett övervägande allmänintresse av utlämnandet.

…

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

B — *Bakgrund*

8. Den 22 oktober 2002 begärde Maurizio Turco hos rådet att få tillgång till de handlingar som fanns upptagna på dagordningen för det rådsmöte (rättsliga och inrikes frågor) som hölls i Luxemburg den 14 och den 15 oktober 2002. Bland handlingarna fanns, under dokumentnummer 9077/02, ett yttrande från rådets rättstjänst beträffande ett förslag till direktiv från rådet om minimistandarder för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna.

9. Den 5 november 2002 vägrade rådet, med stöd av artikel 4.2 i förordning nr 1049/2001, att ge Maurizio Turco tillgång till det aktuella yttrandet, med motiveringen att ett utlämnande ”[m]ed hänsyn till handlingens innehåll skulle … undergräva skyddet för intern juridisk rådgivning inom rådet” och att ”[d]et [inte har] framförts att det skulle föreligga något särskilt övervägande allmänintresse av att lämna ut handlingen. Efter en intresseavvägning [har] generalsekretariatet [kommit] fram till att skyddet för intern juridisk rådgivning har företräde framför allmänintresset ….”

10. Den 22 november 2002 gav Maurizio Turco in en bekräftande ansökan och gjorde gällande att rådet på ett felaktigt sätt hade tillämpat de undantag från allmänhetens rätt till tillgång till institutionernas handlingar som föreskrivs i artikel 4.2 och 4.3 i förordning nr 1049/2001. Vidare hävdade han att principen om demokrati och principen om medborgarnas möjlighet att ta del i lagstiftningsprocessen utgjorde ett övervägande allmänintresse som motiverade att yttrandet från rådets rättstjänst skulle lämnas ut.

11. Genom beslut av den 19 december 2002 accepterade rådet att lämna ut det inledande stycket i yttrandet, där det anges att yttrandet innehåller råd från rådets rättstjänst beträffande gemenskapens behörighet i frågor som gäller tillträde till arbetsmarknaden för medborgare från tredjeland. I övrigt vidhöll rådet dock sin ståndpunkt. Rådet motiverade bekräftelsen av vägran att lämna ut handlingen med att de oberoende yttrandena från dess rättstjänst bör omfattas av ett särskilt skydd, eftersom de utgör ett viktigt instrument för rådet för att säkerställa att dess rättsakter är förenliga med gemenskapsrätten och för att föra dialogen avseende aktuella juridiska aspekter framåt. Rådet anförde även att ett utlämnande av yttranden skulle kunna leda till osäkerhet om huruvida den lagstiftning som sedan antas är lagenlig, vilket kan försvaga presumtionen om rättsakters lagenlighet, och följaktligen äventyra rättssäkerheten och stabiliteten i gemenskapens rättsordning. Beträffande det övervägande allmänintresse som Maurizio Turco åberopade, ansåg rådet att ett sådant intresse inte föreligger enbart på grund av att utlämnandet av sådana yttranden som avgetts i samband med överläggningarna med lagstiftningsarbetet ger en ökad öppenhet och insyn i beslutsprocessen: detsamma skulle nämligen även kunna sägas om samtliga skriftliga yttranden eller liknande handlingar från rådets rättstjänst, vilket skulle göra det praktiskt taget omöjligt för rådet att vägra lämna ut yttranden med stöd av artikel 4.2 i förordning nr 1049/2001 och, således, skulle beröva bestämmelsen all ändamålsenlig verkan.

12. Maurizio Turco väckte, genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 28 februari 2003, talan om ogiltigförklaring av rådets beslut av den 19 december 2002.

C — *Den överklagade domen*

13. Till stöd för yrkandet om ogiltigförklaring anförde sökanden som enda grund att

artikel 4.2 i förordning nr 1049/2001 hade åsidosatts, och åberopade tre argument till stöd därför.

14. Sökanden gjorde i första hand gällande att den rättsliga grunden var felaktig, eftersom handlingar som innehåller juridisk rådgivning och som upprättats vid prövningen av lagstiftningsförslag omfattas av undantaget i artikel 4.3 i nämnda förordning, och inte av det undantag som föreskrivs i artikel 4.2, vilket endast omfattar juridisk rådgivning som utarbetats inom ramen för rättsliga förfaranden. Sökandens tolkning övertygade inte förstainstansrätten, vilken slog fast att denna tolkning strider mot ordalydelsen i artikeln, vilken inte innehåller någon sådan begränsning, och att den skulle medföra att hänvisningen till juridisk rådgivning bland undantagen i förordning nr 1049/2001 berövades all ändamålsenlig verkan, eftersom gemenskapslagstiftaren hade önskat införa ett undantag i artikel 4.2 i förordningen beträffande juridisk rådgivning som är skilt från undantaget beträffande rättsliga förfaranden. Juridisk rådgivning som utarbetats av rådets rättstjänst i rättsliga förfaranden omfattas nämligen redan av det undantag som avser skydd för rättsliga förfaranden. Enligt förstainstansrätten kunde rådet följaktligen med fog stödja sig på undantaget för juridisk rådgivning i artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001 för att avgöra huruvida sökanden skulle ges tillgång till det aktuella yttrandet från rådets rättstjänst.

15. Sökanden gjorde i andra hand gällande att artikel 4.2 hade tillämpats felaktigt, eftersom rådet felaktigt hade ansett att alla yttranden från rådets rättstjänst bör omfattas av sekretesskyddet för juridisk rådgivning enligt denna bestämmelse, trots att rådet inte alls kan göra en kategorisering utan endast kan ta ställning till en tillämpning av undantaget från fall till fall, utifrån en konkret bedömning av varje handling innehållande juridisk rådgivning. Sökanden ifrågasatte även relevansen av det skyddsbehov som rådet funnit föreligga för den aktuella handlingen innehållande juridisk rådgivning i det omtvistade beslutet. Vad beträffar den första frågan konstaterade förstainstansrätten att det faktum att den aktuella handlingen innehåller juridisk rådgivning inte i sig kan motivera en vägran att ge tillgång till handlingen, eftersom rådet är skyldigt att i varje enskilt fall bedöma huruvida de handlingar till vilka tillgång begärs verkligen omfattas av undantagen i förordning nr 1049/2001. Vidare ansåg förstainstansrätten att rådets motivering för vägran att lämna ut hela den handling som innehåller den aktuella juridiska rådgivningen tycks avse all juridisk rådgivning från rådets rättstjänst i fråga om lagstiftning och inte enbart den aktuella juridiska rådgivningen. Förstainstansrätten godtog emellertid inte sökandens argument av två skäl: förstainstansrätten ansåg att den allmänt hållna motiveringen var befogad av det skälet att undantaget skulle berövas sitt syfte om ytterligare uppgifter, som hänvisar just till innehållet i den juridiska rådgivningen, lämnades och att det faktum att rådet slutligen accepterade att lämna ut inledningen till nämnda handling visade att rådet undersökte innehållet i den aktuella handlingen innan den tog ställning till begäran om tillgång. Vad beträffar ifrågasättandet av att det förelåg ett sådant intresse av att skydda den aktuella handlingen innehållande juridisk rådgivning som rådet hade åberopat, fann förstainstansrätten att rådet inte hade gjort någon oriktig bedömning. Som skäl angavs att ett utlämnande av ett sådant yttrande skulle medföra att rådets interna diskussioner i fråga om lagenligheten hos den lagstiftning som avses skulle offentliggöras, och ”[m]ed hänsyn till handlingarnas särskilda art” skulle följaktligen ett utlämnande medföra att tvivel uppstod beträffande lagenligheten. Vidare angavs som skäl att ett

sådant utlämnande skulle äventyra oavhängigheten hos yttranden som rådets rättstjänst upprättat.

16. Slutligen gjorde sökanden gällande att rådet inte hade undersökt om det förelåg ett övervägande allmänintresse, i synnerhet intresset rörande insyn i beslutsprocessen och principerna om öppenhet och demokrati, som motiverar allmänhetens tillgång till juridisk rådgivning rörande förslag till lagstiftning. Även i det avseendet ansåg förstainstansrätten att rådet inte hade gjort någon oriktig bedömning och anförde två skäl. Principerna om insyn, öppenhet och demokrati ligger till grund för samtliga bestämmelser i förordning nr 1049/2001, med följden att det övervägande allmänintresse som avses i artikel 4.2 i förordningen i princip skiljer sig från ovannämnda principer eller i vart fall att den som ansöker om tillgång till handlingar skall styrka att det, med hänsyn till de särskilda omständigheterna i det enskilda fallet, är så motiverat att åberopa dessa principer att behovet av att skydda den begärda handlingen får ge vika, vilket sökanden i förevarande fall dock inte hade gjort. Vidare ankommer det på den som ansöker om tillgång till handlingar och som avser att göra gällande ett övervägande allmänintresse av att lämna ut en handling innehållande juridisk rådgivning att åberopa det i sin ansökan och anmoda institutionen att uttala sig i frågan, även om den aktuella institutionen själv kan identifiera ett sådant övervägande allmänintresse.

17. Förstainstansrätten godtog inte något av sökandens argument och ogillade därför genom dom av den 23 november 2004 talan om ogiltigförklaring av beslutet att vägra sökanden tillgång till yttrandet från rådets rättstjänst.

II — Bedömning av överklagandena

18. Konungariket Sverige och Maurizio Turco har överklagat förstainstansrättens dom vid domstolen. Till stöd för överklagandena har klagandena åberopat grunder som i huvudsak ifrågasätter förstainstansrättens resonemang för att inte godta de argument som anfördes i första instans. Maurizio Turco har för det första gjort gällande att artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001 har tolkats felaktigt, eftersom förstainstansrätten felaktigt ansåg att juridisk rådgivning rörande förslag till lagstiftning kunde omfattas av tillämpningsområdet för nämnda bestämmelse, trots att endast artikel 4.3 i nämnda förordning kan vara tillämplig på sådan rådgivning. Maurizio Turco och den svenska regeringen har för det andra hävdat att förstainstansrätten tillämpade artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001 på ett felaktigt sätt, genom att slå fast att juridisk rådgivning från rådets rättstjänst i fråga om förslag till lagstiftning till sin art omfattas av det undantag för juridisk rådgivning som föreskrivs i nämnda bestämmelse. Klagandena har för det tredje gjort gällande att förstainstansrätten gjorde en felaktig tolkning och tillämpning av det övervägande allmänintresse som motiverar utlämnandet av en handling som i princip omfattas av det sekretessundantag som gäller för juridisk rådgivning.

19. Innan dessa grunder behandlas i detalj, måste jag snabbt vederlägga de två sista grunder som anförts av Maurizio Turco. Han har först gjort gällande att förstainstansrätten åsidosatte principen om en rättslig gemenskap. Han anser att förstainstansrätten,

genom att godta att tillgång till en handling innehållande juridisk rådgivning kan vägras på grund av att ett utlämnande av handlingen skulle kunna medföra att tvivel uppstod beträffande huruvida den lagstiftning som handlingen avser är lagenlig,[4] förordade en stabil rättsordning som grundar sig på rättsstridiga rättsakter. Detta argument kan självklart inte godtas. I de skäl som klaganden har ifrågasatt framhöll förstainstansrätten risken för att den subjektiva åsikt som rådets rättstjänst framför rörande en lagstiftnings lagenlighet, om den lämnades ut, skulle kunna föranleda tvister vid domstol som kan visa sig vara olägliga. Nämnda åsikt föregriper däremot inte på något sätt prövningen av huruvida den lagstiftning som den hänför sig till är lagenlig. Rättstjänstens uppgift är endast att bistå rådet vid förhandsbedömningen av huruvida en rättsakt är lagenlig, men rättstjänsten avgör inte huruvida de rättsakter som rådet antar är lagenliga, eftersom det endast är domstolen som är behörig att ta ställning till denna fråga med rättsligt bindande verkan. Det är för övrigt av det skälet som rådet är i sin fulla rätt att bortse från ett negativt yttrande från rådets rättstjänst, även om det politiskt sett är svårare för rådet att göra det om yttrandet har offentliggjorts. Som rådet med rätta har påpekat kan ett offentliggörande av dess yttrande paradoxalt nog riskera att undergräva den oavhängighet och uppriktighet som präglar rättstjänstens yttranden, och följaktligen den nytta som institutionen kan ha av dessa yttranden vid förhandsbedömningen av en rättsakts lagenlighet.

20. Maurizio Turco har även gjort gällande att förstainstansrättens motivering var bristfällig, eftersom förstainstansrätten inte bemötte vissa av hans argument rörande rådets rättstjänsts oberoende. För att ta ställning till tillämpningen av undantaget för juridisk rådgivning var förstainstansrätten dock inte tvungen att ta ställning till rättstjänstens oberoende eller dess tjänstemäns oberoende, utan till frågan i vilken mån ett utlämnande av rättstjänstens handlingar innehållande juridisk rådgivning skulle kunna påverka oberoendet, det vill säga den uppriktighet som antas prägla rättstjänstens yttranden. Förstainstansrätten gjorde detta genom att slå fast att ”oavhängigheten hos yttranden som dess rättstjänst upprättat” kan motivera en vägran att lämna ut handlingen.[5] Förstainstansrätten kan inte med fog klandras för att den, vid denna bedömning, inte diskuterade sökandens påstående att ett utlämnande av rättstjänstens yttranden skulle bidra till att skydda rådets rättstjänst från obehörig yttre påverkan, eftersom sökanden inte hade anfört någon förklaring till stöd för detta, vilket förstainstansrätten med rätta framhöll.[6] Det skall i det avseendet erinras om att ”[f]örstainstansrättens skyldighet att motivera sina beslut [inte] kan … tolkas så, att den är tvungen att i detalj bemöta varje argument som åberopats av en part, särskilt om argumentet inte är tillräckligt klart och precist”.[7]

21. Jag återgår nu till vad som utgör själva kärnan i klagandenas argument. För att bedömningen av huruvida överklagandet är välgrundat skall vara tydlig kommer jag att dela upp min analys i två etapper, i stället för att behandla den ena grunden efter den andra. Jag kommer först att undersöka frågan huruvida handlingar innehållande juridisk rådgivning från rådets rättstjänst i fråga om förslag till lagstiftning omfattas av undantaget i artikel 4.2 andra strecksatsen

4 — Se punkt 78 i den överklagade domen.

5 — Punkt 79 i den överklagade domen.

6 — Ibidem.

7 — Dom av den 11 september 2003 i mål C-197/99 P, Belgien mot kommissionen (REG 2003, s. I-8461), punkt 81, och av den 11 januari 2007 i mål C-404/04 P, Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen (ej publicerad i rättsfallssamlingen), punkt 90.

i förordning nr 1049/2001 eller av undantaget i artikel 4.3 i nämnda förordning. Därefter kommer jag att behandla frågan hur artikel 4.2 andra strecksatsen skall tillämpas.

A — *Tillämpningsområdet för artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001*

22. Omfattar det undantag från rätten till tillgång till handlingar som i artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001 föreskrivs för juridisk rådgivning endast juridisk rådgivning i samband med rättsliga förfaranden? Maurizio Turco är av den uppfattningen. Han anser vidare att förstainstansrätten gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning genom att anse det lagenligt att rådet, med stöd av nämnda bestämmelse, vägrade honom tillgång till den handling innehållande juridisk rådgivning som utarbetats av rådets rättstjänst beträffande förslaget till direktiv om minimistandarder för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna. Enligt Maurizio Turco kan nämligen endast artikel 4.3 i förordning nr 1049/2001 ligga till grund för en vägran att lämna ut handlingar innehållande juridisk rådgivning från rådets rättstjänst som avser förslag till lagstiftning.

23. Detta argument håller inte vid en närmare prövning. Jag delar förstainstansrättens bedömning att både ordalydelsen i artikel 4.2 i förordning nr 1049/2001, bakgrunden till hänvisningen till juridisk rådgivning i denna bestämmelse och hänvisningens ändamålsenliga verkan talar för att detta undantag inte (endast) skall anses avse skyddet för juridisk rådgivning i samband med rättsliga förfaranden.

24. Om vi börjar med bokstavstolkningen så omnämns skyddet för ”juridisk rådgivning” på ett allmänt sätt i ordalydelsen i artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001. I den valda formuleringen anges inte att det endast är juridisk rådgivning som hänför sig till rättsliga förfaranden som avses, vilket skulle vara fallet med lydelser av typen ”rättsliga förfaranden och särskilt juridisk rådgivning” eller ”juridisk rådgivning i samband med rättsliga förfaranden”. Då lagstiftaren inte har gjort någon åtskillnad finns det följaktligen inte någon anledning att göra någon åtskillnad. Det framgår visserligen av fast rättspraxis att undantag från principen om att allmänheten skall ha största möjliga tillgång till handlingar som finns hos institutionerna skall tolkas och tillämpas restriktivt. [8] Maurizio Turco har därav dragit slutsatsen att tillgång till handlingar innehållande juridisk rådgivning som utarbetats av institutionernas rättstjänster och som avser förslag till lagstiftning endast skall kunna vägras med stöd av det mer begränsade undantaget i artikel 4.3 i förordning nr 1049/2001. Undantaget i artikel 4.3 är nämligen endast tillämpligt om utlämnande av en handling ”allvarligt skulle undergräva institutionens beslutsförfarande, om det inte föreligger ett övervägande allmänintresse av utlämnandet”. Enligt lydelsen i artikel 4.2 skall däremot tillgång till en handling vägras om ett utlämnande ”skulle undergräva skyddet för juridisk rådgivning, om det inte

8 — Se, nyligen, dom av den 1 februari 2007 i mål C-266/05 P, Sison mot rådet (REG 2007, s. I-1233), punkt 63, och förstainstansrättens dom av den 12 september 2007 i mål T-36/04, API mot kommissionen (REG 2007, s. II-3201), punkt 53.

föreligger ett övervägande allmänintresse av utlämnandet". Klaganden har även till stöd för denna slutsats anfört teleologiska skäl hänförliga till skäl 6 i nämnda förordning, där det anges att "[s]törre tillgång till handlingar bör ges i de fall där institutionerna agerar i egenskap av lagstiftare". Principerna om en restriktiv tolkning av undantagen och om en extensiv tolkning av rätten till tillgång till handlingar är dock endast tillämpliga när det finns anledning att göra en tolkning. En tydlig bestämmelse kräver inte någon tolkning (*in claris non fit interpretatio*). Som förstainstansrätten med rätta påpekade [9] ger hänvisningen till juridisk rådgivning inte upphov till några tolkningssvårigheter.

25. Detta resultat följer av ordalydelsen i artikel 4.2 i förordning nr 1049/2001 och bekräftas av de lärdomar som kan dras av bakgrunden till hänvisningen till juridisk rådgivning i denna bestämmelse. I de rättsakter som, före förordning nr 1049/2001, reglerade rätten till tillgång till handlingar föreskrevs uttryckligen ett sekretessundantag endast med avseende på skyddet för rättsliga förfaranden och inte med avseende på skyddet för institutionernas juridiska rådgivning. [10] Det var av det skälet som gemenskapslagstiftaren, i förordning nr 1049/2001, ville införa ett undantag för juridisk rådgivning vid sidan av det undantag som avser rättsliga förfaranden.

26. Om denna uttryckliga hänvisning till juridisk rådgivning skall ha en ändamålsenlig verkan måste det medges att den inte bara avser juridisk rådgivning i samband med rättsliga förfaranden, tvärtom. Inom ramen för det regelverk för rätten till tillgång till handlingar som gällde före förordning nr 1049/2001, slog nämligen förstainstansrätten fast att skyddet för rättsliga förfaranden omfattade "inte enbart inlagor eller handlingar som har inlämnats och de interna handlingar som rör handläggningen av det pågående målet, utan även meddelanden avseende målet mellan det berörda generaldirektoratet och rättstjänsten eller en advokatbyrå". [11] Det finns a priori inte något skäl att avvika från denna innebörd av begreppet rättsliga förfaranden inom ramen för det nya regelverk som förordning nr 1049/2001 utgör, [12] eftersom det var med kännedom om denna innebörd av begreppet rättsliga förfaranden enligt rättspraxis som hänvisningen till "juridisk rådgivning" infördes i nämnda förordning.

27. Eftersom juridisk rådgivning som utarbetats i rättsliga förfaranden, såsom förstainstansrätten med rätta gjorde gällande, [13] redan omfattas av det undantag som avser skydd för rättsliga förfaranden enligt artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001, har följaktligen det undantag för juridisk rådgivning som föreskrivs i samma bestämmelse med nödvändighet en annan räckvidd och omfattar juridisk

9 — Punkt 61 i den överklagade domen.

10 — Se uppförandekodex av den 6 december 1993 för allmänhetens tillgång till rådets och kommissionens handlingar (93/730/EG) (EGT L 340, s. 41; svensk specialutgåva, område 1, volym 3, s. 86), rådets beslut 93/731/EG av den 20 december 1993 (EGT L 340, s. 43; svensk specialutgåva, område 16, volym 2, s. 64), kommissionens beslut 94/90/EKSG, EG, Euratom av den 8 februari 1994 (EGT L 46, s. 58; svensk specialutgåva, område 16, volym 2, s. 66), och Europaparlamentets beslut 97/632/EKSG, EG, Euratom av den 10 juli 1997 (EGT L 263, s. 27).

11 — Förstainstansrättens dom av den 7 december 1999 i mål T-92/98, Interporc mot kommissionen (REG 1999, s. II-3521), punkt 41.

12 — Förstainstansrätten har för övrigt uttryckligen slagit fast detta: se förstainstansrättens dom av den 6 juli 2006 i de förenade målen T-391/03 och T-70/04, Franchet och Byk mot kommissionen (REG 2006, s. II-2023), punkt 89, och domen i det ovannämnda målet API mot kommissionen, punkt 60.

13 — Punkt 65 i den överklagade domen.

rådgivning från institutionernas rättstjänster avseende förslag till lagstiftning.

28. Maurizio Turco har dock hävdat att införandet av hänvisningen till ”juridisk rådgivning” i förordning nr 1049/2001 endast syftar till att klart och tydligt uttrycka räckvidden av undantaget för skydd för rättsliga förfaranden såsom det följer av rättspraxis enligt domen i målet Interporc mot kommissionen. Om så var fallet skulle dock förordningens upphovsmän utan tvekan ha valt en annan formulering av den typ som redan angetts ovan, som till exempel ”rättsliga förfaranden och särskilt juridisk rådgivning”. Detta påstående vederläggs vidare av förarbetena till förordning nr 1049/2001. Av förarbetena framgår klart att avsikten ingalunda var att upprätta ett samband mellan ”rättsliga förfaranden” och ”juridisk rådgivning”, utan att införandet av hänvisningen till juridisk rådgivning hade till syfte att ordagrant bekräfta det synsätt som hade valts i rättspraxis. [14] Enligt detta synsätt hade man, för att skydda sekretessen för yttranden från institutionernas rättstjänster avseende förslag till lagstiftning, bland de kategorier av allmänintressen som uttryckligen avsågs i de då gällande rättsakter som reglerade rätten till tillgång till handlingar lagt till allmänintresset av ”gemenskapsrättens stabilitet” och allmänintresset av ”en väl fungerande verksamhet vid institutionerna”. [15] Som rådet har erinrat om föreskrevs nämligen i kommissionens ursprungliga förslag till förordning två skilda undantag som avsåg ”stabiliteten i gemenskapens rättsordning” och ”de rättsliga förfarandena”. [16] Det förstnämnda omformulerades senare för att inbegripa ”institutionernas förmåga att inhämta yttranden från sina rättstjänster”, [17] och efter diskussioner under lagstiftningsarbetet förkortades och preciserades slutligen formuleringen för att bli den som nu anges i förordning nr 1049/2001. [18]

B — *Tillämpningen av artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001*

29. Om det antas att handlingar innehållande juridisk rådgivning från institutionernas rättstjänster som avser förslag till lagstiftning omfattas av sekretessundantaget i artikel 4.2 andra strecksatsen, har de båda klagandena gjort gällande att förstainstansrätten gjorde en extensiv tillämpning av detta undantag som strider mot principen om största möjliga tillgång till institutionernas handlingar, först genom att slå fast att all juridisk rådgivning till sin art är sådan att den skyddas av detta undantag, och därefter genom att alltför mycket inskränka räckvidden av begränsningen av detta undantag, vilken avser förekomsten av ett övervägande allmänintresse som trots allt kan motivera att den begärda handlingen innehållande juri-

14 — Se beslut av förstainstansrättens ordförande av den 3 mars 1998 i mål T-610/97 R, Carlsen m.fl. mot rådet (REG 1998, s. II-485).

15 — I doktrinen lät man sig för övrigt inte luras, utan man såg däri en upprepning av lösningen i målet Carlsen: se bland annat 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*, volym 28 (2003), nr 3, s. 324, på s. 334, och Peers, S., ”The new regulation on access to documents: a critical analysis”, *YEL*, 2002, s. 385, på s. 400.

16 — Förslag till Europaparlamentets och rådets förordning 2000/C 177 E/10 om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar (EGT C 177 E, 2000, s. 70).

17 — Kompromissförslag som det franska ordförandeskapet utarbetade i december 2000 (handling 14938/00 av den 22 december 2000).

18 — Ändrat förslag till Europaparlamentets och rådets förordning om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar (KOM (2001) 299 slutlig, EGT C 240 E, 2001, s. 165).

disk rådgivning lämnas ut. Jag kommer att undersöka dessa två frågor i tur och ordning.

30. Uppgiften förefaller svår. Artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001 hör till de bestämmelser som kan verka omöjliga att tillämpa. Lagstiftaren har nämligen försökt att få två föreskrifter, som är helt motstridiga och svåra att förena, att samexistera i samma lagrum. Detta för tankarna på ett oemotståndligt sätt till vad Elisabeth Taylor säger till Paul Newman i filmen ”Katt på hett plåttak”, som bygger på Tennessee Williams pjäs: ”I'm not living with you. We occupy the same cage, that's all.” Domstolen kan knappast göra mera än att försöka göra samexistensen i denna normativa ”bur” så bekväm som möjligt.

1. Den fråga som rör tillämpningen från fall till fall av det sekretessundantag som föreskrivs för juridisk rådgivning

31. Enligt de båda klagandena slog förstainstansrätten felaktigt fast att det föreligger ett allmänt behov av sekretess för juridisk rådgivning, vilket medför att juridisk rådgivning undantas som en kategori av handlingar från rätten till tillgång till handlingar. Förstainstansrätten åsidosatte därigenom kravet på en individuell och konkret prövning, eftersom en begäran om tillgång till handlingar endast kan vägras med hänsyn till innehållet i varje begärd handling. Denna anmärkning kan inte godtas, eftersom den grundar sig delvis på en felaktig tolkning av den överklagade domen, delvis på en felaktig uppfattning av räckvidden av undantaget för juridisk rådgivning.

a) Principen om en prövning från fall till fall

32. Det är riktigt att det framgår av fast rättspraxis att tillgång till begärda handlingar endast kan vägras efter en bedömning, som görs med avseende på varje begärd handling, i syfte att fastställa huruvida ett utlämnande av handlingen, med hänsyn till uppgifterna i denna, verkligen skulle skada ett allmänintresse som skyddas av ett sekretessundantag. Kravet på en konkret och individuell prövning följer för det första av principen om att undantag från rätten till tillgång till handlingar skall tolkas och tillämpas restriktivt. [19] Det följer även av proportionalitetsprincipen, vilken innebär att en institution är skyldig att pröva huruvida tillgång kan beviljas till delar av en handling för att lämna ut de uppgifter i handlingen som inte omfattas av ett undantag från rätten till tillgång till handlingar. [20] Sekretessen skall nämligen endast sträcka sig så långt som det är nödvändigt för att skydda det allmänintresse som motiverar undantaget från principen om insyn. Dessa synsätt var vanliga redan inom ramen för de bestämmelser som var i kraft före förordning nr 1049/2001 och gör sig i ännu högre grad gällande inom ramen för sistnämnda

19 — Se, bland annat, dom av den 11 januari 2000 i de förenade målen C-174/98 P och C-189/98 P, Nederländerna och Van der Wal mot kommissionen (REG 2000, s. I-1), punkt 27, och förstainstansrättens dom av den 6 februari 1998 i mål T-124/96, Interporc mot kommissionen (REG 1998, s. II-231), punkterna 49–52, av den 17 juni 1998 i mål T-174/95, Svenska Journalistförbundet mot rådet (REG 1998, s. II-2289), punkterna 110–112, av den 12 juli 2001 i mål T-204/99, Mattila mot rådet och kommissionen (REG 2001, s. II-2265), punkt 87, och av den 7 februari 2002 i mål T-211/00, Kuijer mot rådet (REG 2002, s. II-485), punkterna 55 och 56.

20 — Se, bland annat, dom av den 6 december 2001 i mål C-353/99 P, rådet mot Hautala (REG 2001, s. I-9565), punkterna 26–30, och förstainstansrättens dom av den 12 oktober 2000 i mål T-123/99, JT's Corporation mot kommissionen (REG 2000, s. II-3269), punkt 44, samt domen i det ovannämnda målet Kuijer mot rådet, punkt 57.

förordning. Förordning nr 1049/2001 syftar nämligen till att reglera utövandet av en rätt som, till följd av att den infördes i artikel 255 EG genom Amsterdamfördraget, har fått ställningen av en grundläggande rättighet. [21] Det är även föga överraskande att dessa synsätt har införlivats genom rättspraxis vid tillämpningen av förordning nr 1049/2001. Enligt gemenskapsdomstolen har förordningen till syfte att ge allmänhetens rätt till tillgång till handlingar som finns hos institutionerna största möjliga effekt, och de sekretessundantag som föreskrivs däri skall därför tolkas och tillämpas restriktivt. [22] Härav följer att den prövning som krävs vid behandlingen av en ansökan om tillgång till handlingar först och främst skall vara konkret, eftersom enbart den omständigheten att en handling rör ett intresse som omfattas av ett undantag inte är tillräcklig för att tillämpa undantaget. Vidare krävs det att den berörda institutionen tidigare har bedömt, med hänsyn till de uppgifter som handlingen innehåller, huruvida tillgång till handlingen skulle kunna medföra konkret och faktisk skada för det skyddade intresset och att risken för skada för ett skyddat intresse rimligen kan förutses och inte är rent hypotetisk. Prövningen skall även vara individuell och ske för varje handling som begärs, eftersom endast en sådan prövning kan möjliggöra för institutionen att bedöma möjligheten att ge den som ansöker tillgång till delar av handlingarna. [23]

33. I förevarande fall har dock förstainstansrätten långt i från tillåtit rådet att, vilket klagandena har gjort gällande, göra en abstrakt helhetsbedömning av risken för att skyddet för juridisk rådgivning undergrävs till följd av utlämnandet av den begärda handlingen, utan den har iakttagit de ovannämnda principerna. Efter att uttryckligen ha erinrat om rådets skyldighet ”att i varje enskilt fall bedöma huruvida de handlingar till vilka tillgång begärs verkligen omfattas av undantagen i förordning nr 1049/2001”, [24] undersökte förstainstansrätten huruvida rådet hade fullgjort denna skyldighet på ett korrekt sätt.

34. För det syftet förvissade sig förstainstansrätten först om att den begärda handlingen verkligen avsåg juridisk rådgivning och konstaterade att handlingen ”utgörs av ett yttrande från rådets rättstjänst beträffande ett förslag till direktiv från rådet om minimistandarder för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna”. [25] Förstainstansrätten inskränkte dock inte kravet på en prövning från fall till fall till detta. Den prövade även om ”rådet … gjort en felaktig bedömning då det … fann att skyddet för den aktuella handlingen innehållande juridisk rådgivning skulle undergrävas om den lämnades ut”, eftersom ”[d]et faktum att den aktuella handlingen innehåller juridisk rådgivning … inte i sig [kan] motivera tillämpning av det åberopade undantaget”. [26] Det var först efter att ha konstaterat att rådet slutligen hade lämnat ut inledningen till den aktuella handlingen innehållande juridisk rådgivning som förstainstansrätten underkände anmärkningen att rådet inte hade undersökt innehållet i denna för att avgöra den omstridda begäran om tillgång.

21 — Vad beträffar denna ”upphöjelse” av rätten till tillgång till handlingar hänvisar jag till den redogörelse som jag redan har gjort i mitt förslag till avgörande av den 18 juli 2007 i mål C-64/05 P, Sverige mot kommissionen m.fl., punkterna 37–40, som fortfarande är anhängigt vid domstolen.

22 — Se, bland annat, domen i det ovannämnda målet Sison mot rådet, punkterna 61–63.

23 — För en redogörelse för denna skyldighet att göra en konkret och individuell prövning, se senast domen i det ovannämnda målet API mot kommissionen, punkterna 54–56; se, tidigare, förstainstansrättens dom av den 13 april 2005 i mål T-2/03, Verein für Konsumenteninformation mot kommissionen (REG 2005, s. II-1121), punkterna 69–74, av den 14 december 2006 i mål T-237/02, Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen (REG 2006, s. I-5131), punkterna 77–79, och domen i det ovannämnda målet Franchet och Byk mot kommissionen, punkterna 105 och 115–117.

24 — Punkt 69 i den överklagade domen.

25 — Punkt 70 i den överklagade domen.

26 — Punkterna 71 och 72 i den överklagade domen.

35. Jag anser att förstainstansrättens tillvägagångssätt måste godtas. Bedömningen av huruvida en begäran om tillgång skall bifallas skall göras ”i förhållande till de konkreta uppgifter som ingår i handlingarna” och inte i förhållande till en kategori handlingar. Det faktum att en handling innehåller ett yttrande från rådets rättstjänst avseende ett förslag till lagstiftning eller att handlingen kallas ”juridisk rådgivning” medför således inte att handlingen automatiskt omfattas av sekretesskyddet för juridisk rådgivning i artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Utöver upphovsmannen och handlingens beteckning måste man förvissa sig om att handlingen verkligen innehåller juridisk rådgivning. Om så är fallet skall det även göras en skillnad mellan, å ena sidan, de redogörelser i yttrandet som utgör allmänna juridiska överväganden och som anger vad yttrandet avser och, å andra sidan, de redogörelser som verkligen ger uttryck för rättstjänstens ståndpunkt rörande lagenligheten av förslaget till lagstiftning. Med hänsyn till skyldigheten att tillvarata möjligheten att lämna ut delar av handlingen, skall de förstnämnda redogörelserna lämnas ut. Förstainstansrätten förvissade sig om detta genom att påpeka att rådet slutligen hade lämnat ut inledningen till nämnda handling till Maurizio Turco, vari det angavs att handlingen innehöll råd från rådets rättstjänst beträffande gemenskapens behörighet i frågor som gäller tillträde till arbetsmarknaden för medborgare från tredjeland. [27]

36. Det är riktigt att inte bara den konkreta och individuella bedömningen skall göras, utan även att det av motiveringen till beslutet att inte lämna ut handlingar måste framgå att denna skyldighet har iakttagits. Institutionens motivering av ett beslut att inte lämna ut handlingar kan således i princip inte begränsas till allmänna bedömningar om arten eller typen av handlingar som den begärda handlingen hör till, utan motiveringen skall grunda sig på de uppgifter som denna handling faktiskt innehåller. [28] Det framgår dock av rättspraxis att en generell motivering som hänvisar till en kategori av handlingar är tillåten när det visar sig vara omöjligt att ange de specifika skäl som motiverar beslutet att inte lämna ut en handling utan att innehållet i handlingen eller en väsentlig del av handlingen samtidigt offentliggörs och utan att det huvudsakliga syftet med undantaget därigenom urholkas, genom att det intresse som sekretessundantaget avser att skydda skadas. [29] Det är av det skälet som Maurizio Turco inte med fog kan klandra förstainstansrätten för att den inte krävde en specifik motivering av rådet avseende den begärda handlingen. Förstainstansrätten medgav visserligen uttryckligen att de skäl som rådet hade angett för att motivera vägran att ge tillgång utgjorde en motivering som var tillämplig på all rådets juridiska rådgivning i fråga om lagstiftning och inte enbart den aktuella juridiska rådgivningen. Förstainstansrätten slog dock fast att den allmänt hållna motiveringen var befogad i detta fall ”av det skälet att det åberopade undantaget skulle berövas sitt syfte om ytterligare uppgifter lämnades, som hänvisar just till innehållet i den juridiska rådgivningen”. [30]

b) De begränsningar som gäller för prövningen från fall till fall

37. Förstainstansrättens tillvägagångssätt måste även uppfattas på rätt sätt. Den allmänt

27 — Se punkt 75 i den överklagade domen.

28 — Se, bland annat, domarna i de ovannämnda målen JT’s Corporation mot kommissionen, punkterna 46 och 65, Franchet och Byk mot kommissionen, punkt 130, domen av den 14 december 2006 i det ovannämnda målet Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen, punkterna 77 och 80–83, och domen i det ovannämnda målet API mot kommissionen, punkterna 66–68.

29 — Se, bland annat, domarna i de ovannämnda målen Sison mot rådet, punkt 83, och API mot kommissionen, punkt 67.

30 — Punkt 74 i den överklagade domen.

hållna motivering till beslutet att inte lämna ut handlingar som rådet gav i förevarande fall kan även förklaras av att kravet på en konkret och individuell prövning av begäran om tillgång till handlingar innehållande juridisk rådgivning inte kan vara obegränsat. Allt i den begärda handlingen som ger uttryck för rättstjänstens ståndpunkt rörande lagenligheten av förslaget till lagstiftning, det vill säga allt det som utgör juridisk rådgivning i egentlig mening, är i princip skyddat av artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001. Ingenting annat än juridisk rådgivning, men i gengäld all juridisk rådgivning, omfattas av denna bestämmelse. Prövningen från fall till fall syftar således endast till att fastställa i vilken utsträckning den begärda handlingen omfattas av tillämpningsområdet för det sekretessundantag som föreskrivs för juridisk rådgivning, det vill säga att identifiera vad som är uttryck för juridisk rådgivning i handlingen. Genom artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001 har det nämligen införts en allmän presumtion om sekretess för juridisk rådgivning från institutionernas rättstjänster avseende förslag till lagstiftning, just av de skäl som rådet anförde för att i förevarande fall motivera sitt beslut att inte lämna ut den begärda handlingen innehållande juridisk rådgivning.

38. En kort historisk tillbakablick avseende denna bestämmelse räcker för att bekräfta detta. Redan generaladvokaten Jacobs förordade att ett yttrande från rådets rättstjänst inte skall kunna, utan uttryckligt godkännande från rådet, åberopas av en part i ett förfarande inför domstolen, eftersom ett utlämnande av yttrandet ”uppenbarligen [skulle] vara till men för det allmänna intresset av att ha tillgång till oberoende juridisk rådgivning”. [31] Som jag redan har erinrat om [32] fastslog gemenskapsdomstolen själv mindre än tre år senare ett sekretessundantag för yttranden från institutionernas rättstjänster avseende förslag till lagstiftning, med motiveringen att ”ett utlämnande av handlingar av detta slag skulle leda till att den diskussion och de meningsutbyten som förekommer inom en institution beträffande lagenligheten och räckvidden av den rättsakt som skall antas skulle bli offentliga. Detta skulle … kunna leda till att institutionen förlorar allt intresse av att begära skriftliga yttranden av rättstjänsterna.” Med andra ord var motiveringen att ”utlämnandet av dessa handlingar skulle kunna skapa osäkerhet beträffande lagenligheten av gemenskapsakter och få negativa konsekvenser för gemenskapsinstitutionernas verksamhet”. [33] Senare motiverade gemenskapsdomstolen detta undantag även med ”det allmänintresse som syftar till att institutionerna skall få tillgång till yttranden från sina rättstjänster, vilka upprättas helt självständigt”. [34] Som jag redan har påpekat har lagstiftaren i förordning nr 1049/2001 bekräftat det synsätt som valdes i rättspraxis.

39. Det har således uppställts en princip om att juridisk rådgivning inte skall lämnas ut, vilken särskilt omfattar alla juridiska bedömningar av institutionernas rättstjänster som avser förslag till lagstiftning. Även om vissa medlemsstater, däribland Konungariket Sverige, har valt en annan lösning i sina nationella rättsordningar, är detta resultatet av ett politiskt val av gemenskapslagstiftaren, vilken har låtit sig övertygas av de ovan angivna skälen.

31 — Förslag till avgörande i mål C-350/92, Spanien mot rådet, där domstolen meddelade dom den 13 juli 1995 (REG 1995, s. I-1988), punkt 35.

32 — Ovan i punkt 26 i förevarande förslag till avgörande.

33 — Se beslutet i det ovannämnda målet Carlsen m.fl. mot rådet, punkt 46.

34 — Beslut av den 23 oktober 2002 i mål C-445/00, Österrike mot rådet (REG 2002, s. I-9151), punkt 12; förstainstansrättens dom av den 8 november 2000 i mål T-44/97, Ghignone m.fl. mot rådet (REGP 2000, s. I-A-223 och II-1023), punkt 48, och förstainstansrättens beslut av den 10 januari 2005 i mål T-357/03, Gollnisch m.fl. mot parlamentet (REG 2005, s. II-1), punkt 34.

40. Det intresse som skyddas genom sekretessundantaget för juridisk rådgivning motiverar nämligen i princip att alla handlingar innehållande juridisk rådgivning från institutionernas rättstjänster som avser förslag till rådgivning är sekretessbelagda. Tillgången till vilken handling som helst innehållande juridisk rådgivning kan konkret och faktiskt undergräva institutionens förmåga att från sin rättstjänst inhämta ett uppriktigt, objektivt och fullständigt yttrande, som följaktligen är användbart för institutionen vid bedömningen av huruvida en lagstiftning är lagenlig. Utlämnandet av en sådan handling innehållande juridisk rådgivning skulle medföra att rättstjänsten visar återhållsamhet och försiktighet vid avfattningen av denna, för att inte påverka institutionens möjlighet till beslutsfattande. Den nytta som institutionen kan ha av den juridiska rådgivningen skulle därigenom minska märkbart. Dessutom skulle det kunna befaras att ett eventuellt utlämnande av dess juridiska rådgivning leder till att en rättstjänst hädanefter redogör för det väsentliga endast muntligen, vilket skulle kunna minska insynen ännu mer än en tillämpning av principen om att juridisk rådgivning inte skall lämnas ut. Som bekant kommer man ibland ur askan i elden. Om institutionen väljer att inte följa ett negativt yttrande från sin rättstjänst skulle ett utlämnande av den handlingen, vid en eventuell senare tvist vid domstol, även kunna skada institutionens förmåga att försvara sin sak vid domstol, eftersom den företräds i målet av sin rättstjänst.

41. Till skillnad från vad de båda klagandena har gjort gällande finns det således inte någon anledning att skilja på de juridiska bedömningar i en handling innehållande juridisk rådgivning som bör omfattas av det skydd som föreskrivs i artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001 och de juridiska bedömningar som inte bör omfattas av ett sådant skydd. Det skulle bland annat strida mot det skyddade intresset att försöka skilja mellan ”positiva” eller ”ofarliga” yttranden, vilka bör lämnas ut, och ”negativa” eller ”känsliga” yttranden som bör förbli sekretessbelagda. Som rådet med rätta har anfört skulle en vägran att lämna ut en handling tyda på att det är fråga om ett negativt yttrande och det skulle medföra alla de skadliga verkningar som redan har angetts och som sekretessundantaget just syftar till att förhindra. Det är inte heller möjligt att godta den svenska regeringens ståndpunkt, enligt vilken det skall tas hänsyn till i vilket stadium överläggningarna rörande en lagstiftning befinner sig. Även i det avseendet har rådet med rätta invänt att lagenligheten av en lagstiftning kan angripas när som helst genom en begäran om förhandsavgörande eller en invändning om rättsstridighet. I den frågan måste jag helt och hållet hålla med förstainstansrätten, vilken har slagit fast att ”handlingarna, med hänsyn till den särskilda karaktären av yttranden från rättstjänsterna, inte anses med tiden förlora sin hemliga karaktär”. Förstainstansrätten har tillagt att ”[o]m de lämnades ut, skulle detta alltjämt kunna inverka menligt på allmänintresset av gemenskapsrättens stabilitet och på gemenskapsinstitutionernas möjlighet att fullgöra sina uppgifter, eftersom … skälen för ett undantag från rätten att ta del av handlingarna inte ändras med tiden”. [35] Skäl hänförliga till den tid som förflutit kan således inte med framgång anföras för att bestrida att det genom förordning nr 1049/2001 har uppställts en princip om att ingen juridisk rådgivning skall lämnas ut. Det betyder dock inte att sådana skäl saknar betydelse, men såsom kommer att framgå nedan kan det faktum att tid har förflutit inte tas i beaktande förrän vid bedömningen av ett övervägande

35 — Beslutet i det ovannämnda målet Carlsen m.fl. mot rådet, punkt 50.

allmänintresse som motiverar att en handling innehållande juridisk rådgivning lämnas ut genom undantag från den sekretess som juridisk rådgivning i princip omfattas av.

42. Det framgår att det allmänintresse som ligger till grund för undantaget i artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001 till sin art är sådant att det skyddar sekretessen för all juridisk rådgivning som avser förslag till lagstiftning. Det var även befogat av förstainstansrätten att slå fast att den omtvistade vägran att lämna ut handlingen var lagenlig ”[m]ed hänsyn till handlingarnas särskilda art” och på grund av att ”oavhängigheten hos yttranden som [en] rättstjänst upprättat … kan utgöra ett skyddsvärt intresse”. [36]

43. Även om det utan tvekan är så, vilket förstainstansrätten för övrigt har slagit fast, att ”[e]n institutions skyldighet att göra en konkret och individuell bedömning av innehållet i de handlingar som avses i ansökan om tillgång är en princip som är tillämplig på samtliga undantag som nämns i artikel 4.1–4.3 i förordning nr 1049/2001, oavsett vilket område de begärda handlingarna rör”, [37] föreligger det skillnader beträffande i vilken omfattning detta krav gäller vid genomförandet av sekretessundantaget för juridisk rådgivning och vid tillämpningen av andra undantag. När det gäller tillämpningen av andra undantag beror det inte bara på vad handlingen avser utan även på arten av de uppgifter som handlingen innehåller om ett utlämnande av handlingen verkligen kan skada det skyddade intresset. Den omständigheten att en handling rör inspektioner eller utredningar medför exempelvis inte att ett utlämnande av handlingen automatiskt riskerar att äventyra att inspektionerna eller utredningarna fullbordas och därigenom undergräver skyddet för syftet med inspektioner eller utredningar. [38] Den omständigheten att en handling innehåller information eller negativa utlåtanden om den politiska situationen eller skyddet för de mänskliga rättigheterna i ett tredjeland medför inte heller nödvändigtvis att ett utlämnande av handlingen skulle påverka unionens internationella förbindelser. [39]

44. Jag är villig att medge att den bedömning som jag föreslår medför betydande begränsningar av prövningen från fall till fall av sekretessundantaget för juridisk rådgivning. Detta är dock, som angetts tidigare, endast en följd av svårigheterna att i praktiken ge en formulering i lagstiftningen som är helt motstridig en ändamålsenlig verkan och rimlig innebörd.

45. Av det ovan anförda följer att förstainstansrätten inte har åsidosatt kravet på en individuell och konkret bedömning av de begärda handlingarna i syfte att tillämpa sekretessundantaget för juridisk rådgivning.

36 — Punkterna 78 och 79 i den överklagade domen.

37 — Domen av den 14 december 2006 i det ovannämnda målet Technische Glaswerke Ilmenau mot kommissionen, punkt 85, och domen i det ovannämnda målet API mot kommissionen, punkt 57.

38 — Se domen i det ovannämnda målet Franchet och Byk mot kommissionen, punkterna 104–134.

39 — Se domen i det ovannämnda målet Kuijer mot rådet.

2. Undantag från undantaget på grund av att det föreligger ett övervägande allmänintresse

a) Identifieringen av det övervägande allmänintresset

46. Sekretessen för juridisk rådgivning kan dock inte vara oinskränkt. Den princip om att juridisk rådgivning inte skall lämnas ut som uppställs i artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001 skall, enligt lydelsen i denna bestämmelse, ge vika om det föreligger ”ett övervägande allmänintresse” av utlämnandet av den begärda handlingen. Det är för övrigt även i syfte att göra avvägningen mellan, å ena sidan, det intresse som skyddas genom det undantag från rätten till tillgång som föreskrivs för juridisk rådgivning och, å andra sidan, eventuella övervägande allmänintressen som det krävs en konkret bedömning av den begärda handlingen. [40]

47. Maurizio Turco har i det avseendet gjort gällande att förstainstansrätten felaktigt ansåg att ett övervägande allmänintresse av att lämna ut en handling i princip skiljer sig från principerna om insyn, öppenhet och demokrati och medborgarnas deltagande i beslutsprocessen, vilka ligger till grund för förordning nr 1049/2001, såvida inte den som ansöker om tillgång till handlingar styrker att det, med hänsyn till de särskilda omständigheterna i det enskilda fallet, är så motiverat att åberopa dessa principer att behovet av att skydda den aktuella handlingen får ge vika. Klaganden har även hävdat att förstainstansrätten gjorde det omöjligt för sig att pröva huruvida rådet hade gjort en korrekt avvägning mellan det övervägande allmänintresset och skyddsbehovet för juridisk rådgivning genom att inte förordna om att den aktuella handlingen innehållande juridisk rådgivning skulle inges.

48. Den första anmärkning som angetts ovan aktualiserar den känsliga frågan om arten av det ”övervägande allmänintresse”, i den mening som avses i artikel 4.2 andra strecksatsen i förordning nr 1049/2001, som motiverar utlämnandet av en handling innehållande juridisk rådgivning genom undantag från den sekretess som denna typ av handlingar i princip garanteras. Rör det sig om ett allmänintresse av att få tillgång till handlingar som, med hänsyn till de särskilda omständigheterna i det enskilda fallet, har företräde framför allmänintresset av ett skydd för juridisk rådgivning eller rör det sig om ett annat allmänintresse som är överordnat allmänintresset av att få tillgång till handlingar?

49. Genom att ge det andra alternativet företräde har förstainstansrätten ålagt den som ansöker om tillgång till handlingar uppgiften att identifiera ett allmänintresse som skiljer sig från och som är överordnat allmänintresset av insyn, öppenhet, demokrati och medborgarnas deltagande i beslutsprocessen. Denna uppgift är så övermäktig att det knappast är sannolikt att tillgång till en handling någonsin kommer att beviljas på grund av att det föreligger ett övervägande allmänintresse. [41] Den som ansöker om tillgång till handlingar stöter på oöverkomliga svårigheter när det gäller att identifiera allmänintressen som är viktigare än det ”normala” allmänintresset av insyn.

40 — Se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet API mot kommissionen, punkt 54.

41 — Detta har med rätta framhållits i doktrinen: se bland annat Kranenborg, H.R., ”Is it time to revise the European regulation on public access to documents?”, *European public law*, volym 12, 2006, nr 2, s. 251, särskilt på s. 259, 261 och 262.

50. Det är dock inte nödvändigt att göra en sådan tolkning av förordning nr 1049/2001. Det argument som förstainstansrätten anförde, nämligen att ett övervägande allmänintresse av att lämna ut en handling, genom avvikelse från den principiella sekretessen för juridisk rådgivning, i princip skiljer sig från principerna om insyn, öppenhet, demokrati och medborgarnas deltagande i beslutsprocessen, eftersom dessa principer ligger till grund för samtliga bestämmelser i förordningen, övertygar inte mig. Vad som enligt min mening föreskrivs i sista meningen i artikel 4.2 i förordning nr 1049/2001 är en skyldighet för den berörda institutionen att göra en avvägning mellan det allmänintresse som skyddas av sekretessundantaget och allmänintresset av att få tillgång till handlingar, med beaktande av innehållet i den begärda handlingen och de särskilda omständigheterna i det enskilda fallet. Med andra ord är syftet med denna bestämmelse, vad gäller sekretessundantaget för juridisk rådgivning, att även om det allmänintresse som ligger till grund för skyddet för juridisk rådgivning i princip väger tyngre än allmänintresset av att få tillgång till handlingar kan det hända att en bedömning av omständigheterna i det enskilda fallet och av innehållet i den begärda handlingen innehållande juridisk rådgivning medför att intresseavvägningen väger över i motsatt riktning.

51. Denna tolkning har även förespråkats av generaladvokat Geelhoed, vilken har ansett att det ”framgår klart av den uttryckliga ordalydelsen” i artikel 4.2 och 4.3 i förordning nr 1049/2001 att ”institutionerna, vid bedömningen av huruvida man skall vägra att ge tillgång till handlingar, skall göra en avvägning mellan det särskilda intresse som skall skyddas genom att vägra lämna ut en handling (till exempel skyddet för affärsintressen, rättsliga förfaranden eller institutionens beslutsförfarande) och det generella allmänintresset av att handlingen i fråga görs tillgänglig”. [42] Även förstainstansrättens praxis efter den överklagade domen tycks snarare röra sig i den riktningen. Förstainstansrätten har erinrat om undantagen i artikel 4.3 och påpekat att dessa ger institutionerna ett utrymme för skönsmässig bedömning ”som gör det möjligt för dem att göra en avvägning mellan, å ena sidan, deras intresse av att skydda sekretessen för sina överläggningar och, å andra sidan, medborgarens intresse av att få tillgång till handlingarna”. [43]

52. Jag anser att detta är den enda tolkning som kan göra undantaget från sekretessundantagen på grund av att det föreligger ett övervägande allmänintresse effektivt. Detta bekräftas av de exempel på övervägande allmänintressen som rådet gav vid förhandlingen. Även om rådet delar förstainstansrättens bedömning att de övervägande allmänintressena skiljer sig från de principer som ligger till grund för förordning nr 1049/2001, belyser dessa exempel svårigheten, eller rent av omöjligheten, att göra en sådan åtskillnad. Därav den ovannämnda möjligheten att lämna ut handlingar innehållande okontroversiell juridisk rådgivning: den kan förklaras med det faktum att syftet med skyddet för juridisk rådgivning, som består i att bevara en institutions förmåga att inhämta uppriktiga och oberoende yttranden och strävan att förhindra att en lagstiftnings lagenlighet angrips, inte kräver att sådan juridisk rådgivning är sekretessbelagd, med följden att allmänintresset av att få tillgång till handlingar återigen har företräde. Detsamma gäller handlingar innehållande juridisk rådgivning som är avsedda att offentliggöras, vilket har sin grund i att utlämnandet just

42 — Förslaget till avgörande i det ovannämnda målet Sison mot rådet, punkt 27.

43 — Förstainstansrättens dom av den 25 april 2007 i mål T-264/04, WWF European Policy Programme mot rådet (REG 2007, s. I-911), punkt 44.

har till syfte att avbryta alla diskussioner om lagenligheten av institutionens åtgärd.

53. På samma sätt skall den omständigheten att tid har förflutit beaktas av den berörda institutionen, om detta kan medföra att de hänsyn hänförliga till allmänintresset som motiverar det principiella sekretesskyddet för juridisk rådgivning förlorar i styrka så till den grad att intresseavvägningen utfaller till fördel för allmänintresset av insyn. Detta skulle bland annat kunna vara fallet om den lagstiftning som den begärda handlingen innehållande juridisk rådgivning avser sedan dess har upphävts.

54. I förevarande fall skulle rådet således göra en avvägning mellan å ena sidan behovet av att skydda juridisk rådgivning, vilket hänger samman med upprätthållandet av gemenskapsrättens stabilitet och att yttranden från dess rättstjänst är oavhängiga, och å andra sidan allmänintresset av insyn. Till skillnad från vad förstainstansrätten slog fast i den överklagade domen [44] är skyldigheten för den berörda institutionen att göra en avvägning inte begränsad till att den som ansöker om tillgång till handlingar på förhand skall styrka att principen om insyn, med hänsyn till de särskilda omständigheterna i det enskilda fallet, är så angelägen att behovet av att skydda den aktuella handlingen innehållande juridisk rådgivning får ge vika. Det vore att glömma bort att ett av de grundläggande skälen för den konkreta och individuella prövning som den berörda institutionen är skyldig att göra består i denna skyldighet att göra en avvägning mellan allmänintressen. [45] Det skulle framför allt innebära att den som ansöker om tillgång till handlingar åläggs en alltför tung bevisbörda: hur skulle han kunna styrka intresset av att lämna ut en handling innehållande juridisk rådgivning, trots att det i princip föreligger ett intresse av att behålla sekretessen för handlingen, när han inte känner till innehållet i handlingen? Den som ansöker om tillgång till handlingar skulle i de flesta fall, såsom i förevarande fall, endast kunna åberopa ett övervägande allmänintresse rent generellt. Endast rådet kan – och skall – göra en sådan bedömning på grundval av innehållet i den aktuella handlingen och de särskilda omständigheterna i det enskilda fallet. I ett senare avgörande, efter den dom som är föremål för förevarande överklagande, förefaller förstainstansrätten för övrigt inte längre vilja ålägga den som ansöker om tillgång till handlingar en sådan bevisbörda. Förstainstansrätten har nämligen slagit fast att den omständigheten att den som ansökt om tillgång till handlingar inte har åberopat något särskilt allmänintresse som skiljer sig från principerna om öppenhet och demokrati, ”… inte automatiskt [innebär] att det saknas anledning att företa en avvägning mellan berörda intressen” eftersom det, ”med hänsyn till de särskilda omständigheterna i målet, [kan] vara så motiverat att åberopa dessa principer att behovet av att skydda de omtvistade handlingarna får ge vika”. [46]

55. Förstainstansrätten gjorde således en felaktig tolkning av artikel 4.2 sista meningen i förordning nr 1049/2001 och gjorde sig därmed skyldig till felaktig rättstillämpning, genom att slå fast att ett övervägande allmänintresse av att lämna ut en handling i princip skiljer sig från principerna om insyn, öppenhet och demokrati och medborgarnas deltagande i beslutsprocessen, vilka ligger till grund för förordning nr 1049/2001, såvida inte den som ansöker om tillgång till handlingar styrker att det, med hänsyn till de särskilda omständigheterna i det enskilda fallet, är så motiverat att åberopa dessa prin-

44 — Se punkt 83 i den överklagade domen.

45 — Se domen i det ovannämnda målet API mot kommissionen, punkt 54.

46 — Ibidem, punkt 97.

ciper att behovet av att skydda den aktuella handlingen får ge vika.

b) Prövningen av avvägningen mellan allmänintressena

56. Maurizio Turco har, med stöd av den nederländska regeringen, även klandrat förstainstansrätten för att den inte biföll hans begäran om att förstainstansrätten skulle vidta åtgärder för processledning i form av en anmodan till rådet att till förstainstansrätten inkomma med den aktuella handlingen innehållande juridisk rådgivning. Till följd därav kunde förstainstansrätten inte pröva huruvida rådet hade gjort en korrekt bedömning av de föreliggande allmänintressena. Det åligger faktiskt förstainstansrätten att kontrollera den avvägning mellan allmänintressena som den berörda institutionen har gjort och som krävs vid en tillämpning av sekretessundantaget för juridisk rådgivning, varvid institutionen har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning. En effektiv domstolsprövning förutsätter vanligtvis att förstainstansrätten har tagit del av innehållet i den aktuella handlingen innehållande juridisk rådgivning, samtidigt som den upprätthåller sekretessen i förhållande till sökanden, på det sätt som är möjligt för den enligt artikel 67.3 i förstainstansrättens rättegångsregler. För det syftet förelägger förstainstansrätten i allmänhet den berörda institutionen att ge in den aktuella handlingen innehållande juridisk rådgivning.[47] Nyttan av en sådan åtgärd för processledning är dock alltid avhängig en bedömning som förstainstansrätten skall göra i varje mål. I förevarande fall är det varken nödvändigt eller ens möjligt att ta ställning till huruvida det finns fog för den grund som Maurizio Turco har anfört i det avseendet, eftersom förstainstansrätten, som jag klarlagt ovan, gjorde en felaktig tolkning av begreppet övervägande allmänintresse som motiverar ett undantag från sekretessen för juridisk rådgivning.

III — Avgörandet av målet i sak

57. Enligt artikel 61 i domstolens stadga kan domstolen, om överklagandet är välgrundat, själv slutligt avgöra målet, om detta är färdigt för avgörande. Så är fallet i förevarande mål. Det framgår av motiveringen till det omtvistade beslutet att rådet vägrade att lämna ut den aktuella handlingen innehållande juridisk rådgivning med stöd av det övervägande allmänintresse som Maurizio Turco åberopade, på grund av att rådet ansåg att det övervägande allmänintresse som avses i artikel 4.2 sista meningen i förordning nr 1049/2001 inte kan utgöras av allmänintresset av öppenhet och insyn i beslutsprocessen. Utifrån denna felaktiga rättsliga bedömning bedömde inte rådet huruvida allmänintresset av insyn i förefallande fall kunde väga tyngre än det skyddsbehov som i princip motiverar sekretess för juridisk rådgivning och, således, motivera ett utlämnande av den begärda handlingen innehållande juridisk rådgivning. Överklagandet skall således bifallas såvitt avser den grund som Maurizio Turco anförde i första instans, enligt vilken rådet inte undersökte huruvida det allmänintresse som han åberopade förelåg. Av dessa skäl skall det omtvistade beslutet att vägra lämna ut handlingen ogiltigförklaras.

47 — Se domarna i de ovannämnda målen Mattila mot rådet och kommissionen, punkt 18, Kuijer mot rådet, punkt 21, samt Franchet och Byk mot kommissionen, punkt 36.

IV — Förslag till avgörande

58. Av de ovan angivna skälen föreslår jag att domstolen skall

— upphäva den dom som Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt meddelade den 23 november 2004 i mål T-84/03, Turco mot rådet, på grund av att gemenskapsrätten har åsidosatts genom en felaktig tolkning och tillämpning av artikel 4.2 sista meningen i Europaparlamentets och rådets förordning (EG) nr 1049/2001 av den 30 maj 2001 om allmänhetens tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens handlingar, och

— ogiltigförklara rådets beslut av den 19 december 2002 att vägra Maurizio Turco tillgång till rättstjänstens yttrande beträffande förslaget till direktiv om minimistandarder för mottagande av asylsökande i medlemsstaterna.