

I. BAGGRUND/RESUMÉ AF DE FAKTISKE OMSTÆNDIGHEDER/SAGSFORLØBET

Den 22. november 2019 indgav klageren [REDACTED], der er journalist og optræder på vegne af fagforeningen HK Hovedstaden, en første begæring om aktindsigt i henhold til forordning (EF) nr. 1049/2001 om aktindsigt i Europa-Parlamentets, Rådets og Kommissionens dokumenter (i det følgende benævnt "forordning (EF) nr. 1049/2001")¹.

I sin begæring, der var rettet til Generaldirektoratet for Konkurrence, anmodede klageren om aktindsigt i kommunikationen mellem Europa-Kommissionen og de danske myndigheder, der var en del af den afsluttede statsstøttesag COMP/N 172/03².

I sit første svar af 12. december 2019 konkluderede Generaldirektoratet for Konkurrence, at de ønskede dokumenter i statsstøttesagen COMP/N 172/03 var omfattet af en generel formodning for, at dokumenter ikke bør udbredes, jf. undtagelsesbestemmelsen i artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning (EF) nr. 1049/2001 (beskyttelse af formålet med inspektioner, undersøgelser og revision). Generaldirektoratet for Konkurrence fremhævede endvidere, at udbredelsen af de dokumenter, der var blevet udvekslet mellem Europa-Kommissionen og medlemsstaten, ville bringe beskyttelsen af formålet med Kommissionens undersøgelsesaktiviteter i fare.

Den 18. december 2019 genfremsatte klageren sin begæring som reaktion på svaret fra Generaldirektoratet for Konkurrence, idet han hævdede, at der forelå en mere tungtvejende offentlig interesse i udbredelsen af dokumenterne, og at de burde offentliggøres, da de var mere end 15 år gamle.

Den 14. februar 2020 bekræftede Europa-Kommissionen Generaldirektoratet for Konkurrences oprindelige beslutning om ikke at give aktindsigt i de pågældende dokumenter på grundlag af undtagelsen i artikel 4, stk. 2, tredje led, i forordning (EF) nr. 1049/2001³.

Kommissionen fandt, at den generelle formodning om fortrolighed som fastslået af Domstolen i forbindelse med statsstøttesager stadig fandt anvendelse. Det fremgår af artikel 4, stk. 7, i forordning (EF) nr. 1049/2001, at de undtagelser, der er fastsat i samme artikels stk. 1-3, kan finde anvendelse i en periode på 30 år. Kommissionen bemærkede endvidere, at klagerens interesser snarere var af privat end af offentlig karakter, da han repræsenterede fagforeningen HK Hovedstaden, og at de derfor ikke kunne tages i

¹ EFT L 145 af 31.5.2001, s. 43.

² EUT C 95 af 20.4.2005, s. 8.

³ C(2020) 981 final (ikke oversat til dansk).

betragtning med henblik på at vurdere, om der eventuelt forelå en mere tungtvejende offentlig interesse.

II. KLAGEN TIL DEN EUROPÆISKE OMBUDSMAND

Den 21. februar 2020 henvendte klageren sig til Den Europæiske Ombudsmand, idet han anførte, at Europa-Kommissionen med urette havde afvist at anerkende den tungtvejende offentlige interesse i denne sag og udlevere de ønskede dokumenter.

III. DEN EUROPÆISKE OMBUDSMANDS UNDERSØGELSE, DET FØRSTE FORSLAG TIL EN LØSNING OG EUROPA-KOMMISSIONENS SVAR

Som led i Den Europæiske Ombudsmands undersøgelse udleverede Europa-Kommissionen en kopi af de pågældende dokumenter til førstnævnte.

Den 28. juli 2020 fremsatte Den Europæiske Ombudsmand et forslag til en løsning bestående i, at Kommissionen burde give afkald på at anvende den generelle formodning i dette specifikke tilfælde og give delvis aktindsigt i de ønskede dokumenter.

For det første fandt Den Europæiske Ombudsmand, at Kommissionens beslutning var baseret på en automatisk anvendelse af formodningen for, at der ikke bør gives aktindsigt i statsstøttesager. I denne forbindelse bemærkede Den Europæiske Ombudsmand, at anvendelsen af formodningen er en mulighed, og ikke en forpligtelse.

For det andet fandt Den Europæiske Ombudsmand, at i) den omstændighed, at dokumenterne er mere end femten år gamle, ii) deres relativt begrænsede antal og iii) den omstændighed, at langt de fleste dokumenter ikke indeholder forretningsrelaterede oplysninger, men snarere udvekslinger af faktuel karakter, giver anledning til, at der bør foretages en konkret vurdering af dokumenterne og gives delvis aktindsigt.

I sit svar af 20. oktober 2020 forklarede Europa-Kommissionen, at den valgte at anvende den generelle formodning om fortrolighed i denne sag, idet der er tale om en retlig mulighed, som institutionen har kompetence til frit at gøre brug af. Kommissionen forklarede, hvorfor den er af den opfattelse, at den generelle formodning stadig finder anvendelse i denne sag, idet den henviste til ønsket om at bevare den gensidige tillid mellem Kommissionen og medlemsstaterne, som er anerkendt i retspraksis, sammenholdt med den fornødne fortrolighed i statsstøttesager, der er foreskrevet i forordning (EU) nr.2015/1589⁴.

IV. DEN EUROPÆISKE OMBUDSMANDS UNDERSØGELSE OG DET ANDET FORSLAG TIL EN LØSNING

I fortsættelse af Kommissionens svar indkaldte Den Europæiske Ombudsmand til et møde den 17. december 2020 for at drøfte sagen set i lyset af nye oplysninger fra klageren. Den Europæiske Ombudsmand bemærkede, at klageren havde fremsat en begæring til de danske myndigheder om aktindsigt, og disse myndigheder havde givet klageren aktindsigt i en del af de dokumenter, der er indeholdt i de omtvistede sagsakter.

⁴ EFT L 248 af 24.9.2015, s. 9.

På mødet anførte Den Europæiske Ombudsmand, at Kommissionen burde give delvis aktindsigt i dokumenterne, da de danske myndigheder allerede havde udleveret en del af dokumenterne, da sagen var gammel, og den ikke indeholdt forretningsrelaterede følsomme oplysninger. Den Europæiske Ombudsmand drog desuden anvendelsen af den generelle formodning om fortrolighed i forbindelse med afsluttede statsstøttesager i tvivl, i tilfælde hvor dokumenterne ikke indeholdt forretningsrelaterede følsomme oplysninger.

Den 23. februar 2021 fremsatte Den Europæiske Ombudsmand endnu et forslag til en løsning, idet Ombudsmanden anbefalede, at Kommissionen gav afkald på at anvende den generelle formodning i dette specifikke tilfælde og gennemgik dokumenterne med henblik på i videst muligt omfang at give offentligheden aktindsigt.

Den omstændighed, at de danske myndigheder har videregivet en del af de dokumenter, der indgår i sagsakterne, til klageren, lader Ombudsmanden formode, at disse myndigheder ikke modsætter sig en offentliggørelse af dokumenterne. Den Europæiske Ombudsmand opfordrede endvidere Kommissionen til at tage kontakt til de danske myndigheder vedrørende en eventuel offentliggørelse af dokumenterne i denne sag.

V. EUROPA-KOMMISSIONENS SVAR PÅ DET ANDET FORSLAG TIL EN LØSNING

Den Europæiske Ombudsmand forklarede i sit forslag til en løsning, at Kommissionen i betragtning af sagens særlige karakter burde undlade at anvende den generelle formodning og gennemgå dokumenterne enkeltvis, i alt 177 sider, med henblik på at give den bredest mulige aktindsigt efter høring af de danske myndigheder.

Kommissionen har noteret sig Den Europæiske Ombudsmands argumenter, men fastholder efter en omhyggelig vurdering af alle sagens oplysninger, at dens bekræftende beslutning var i overensstemmelse med forordning (EF) nr. 2001/1049 og den relevante retspraksis vedrørende aktindsigt på det tidspunkt, hvor den blev truffet. Et ændret standpunkt for så vidt angår den bekræftende beslutning ville være ensbetydende med, at Kommissionen erkender, at dens vurdering var fejlagtig. De nye oplysninger, som klageren har fremlagt, kan være relevante for en fremtidig begæring om aktindsigt, men de kan ikke påvirke den bekræftende beslutning med tilbagevirkende kraft.

Kommissionen er af den opfattelse, at det henset til de oplysninger, den rådede over på det tidspunkt, hvor den traf den bekræftende beslutning, var berettiget at anvende den generelle formodning om fortrolighed. Selv om det ikke er obligatorisk at anvende den, er det ene og alene Kommission, der tager stilling til, om denne juridiske mulighed skal bringes i anvendelse. Det tilkommer Unionens retsinstanser at tage stilling til lovligheden af anvendelsen af den generelle formodning.

Som forklaret på mødet finder Kommissionen, at den anvendte den generelle formodning korrekt i den foreliggende sag, hvilket, som det fremgår af Kommissionens tidligere svar

i sagen, ikke indebærer en identifikation og konkret vurdering af dokumenterne. Kommissionen anførte, at den generelle formodning ikke kun er baseret på beskyttelsen af offentlige eller private aktørers forretningsmæssige interesser, men også på beskyttelsen af den gensidige tillid mellem Kommissionen og medlemsstaterne inden for rammerne af statsstøtteundersøgelserne.

Som allerede nævnt i Kommissionens ovennævnte bekræftende beslutning har Domstolen udtalt, at aktindsigt i en statsstøttesag på grundlag af forordning (EF) nr. 1049/2001 ville sætte spørgsmålstegn ved proceduren i statsstøttesager, idet der er tale om en strengt bilateral procedure mellem Kommissionen og den pågældende medlemsstat baseret på gensidig tillid, og som indebærer udveksling af følsomme oplysninger under forudsætning af, at proceduren forbliver fortrolig.

Uden beskyttelse af undersøgelsernes fortrolige karakter, selv efter den endelige afslutning af sagen, ville de parter, der bidrager med oplysninger, således være utilbøjelige til at samarbejde med Kommissionen. Som følge heraf vil effektiviteten af ordningen med statsstøttekontrol, som afhænger af samarbejdet mellem parterne, navnlig medlemsstaterne, støttemodtagerne og andre interesserede parter, blive bragt i betydelig fare.

Europa-Kommissionen har indtil videre haft held til at fremme en reel dialog med medlemsstaternes myndigheder. En sådan dialog kræver en atmosfære af gensidig tillid og fri udveksling af synspunkter og oplysninger som led i undersøgelserne. Muligheden for at have en sådan udveksling af synspunkter uden eksternt pres er et centralt element i gennemførelsen af sådanne undersøgelser.

I forordning (EU) 2015/1589 er der fastsat en særlig ordning for aktindsigt i Kommissionens statsstøttesager, som har til formål at undgå uønskede konsekvenser af videregivelse af undertiden følsomme oplysninger, der tilvejebringes i forbindelse med statsstøtteundersøgelser, og at sikre effektiviteten af sådanne kontrolprocedurer generelt. Fysiske og juridiske personer samt medlemsstaternes myndigheder, der afgiver oplysninger til Europa-Kommissionen, kan således med rette forvente, at de oplysninger, de stiller til rådighed på et obligatorisk eller frivilligt grundlag, ikke vil blive videregivet til offentligheden. Denne begrundede ret følger af de særlige bestemmelser om tavshedspligt⁵, hvorefter dokumenter kun må anvendes til det formål, hvortil de er indhentet, og som ikke udløber på det tidspunkt, hvor en sag afsluttes. Kommissionen tager de krav om fortrolighed, der er fastsat i forordning (EU) 2015/1589, alvorligt.

I strid med de særlige regler om den fortrolige karakter af oplysninger, der udveksles i forbindelse med statsstøtteundersøgelser, vil det uden tvivl være til skade for den gensidige tillid mellem Kommissionen og medlemsstaterne, såfremt de ønskede dokumenter alligevel offentliggøres. En sådan offentliggørelse vil således påvirke fremtidige drøftelser mellem Kommissionens tjenestegrene og de nationale myndigheder,

⁵ Jf. artikel 30 i forordning (EU) 2015/1589, der understøttes af artikel 339 i traktaten om Den Europæiske Unions funktionsmåde.

fordi kvaliteten af sådanne drøftelser i høj grad afhænger af en fuldstændig, ærlig og detaljeret udveksling af oplysninger.

Den omstændighed, at de danske myndigheder har udleveret en række dokumenter, der indgår i statsstøttesagen, til klageren, gør ikke den bekræftende beslutning ulovlig og giver ikke belæg for at antage, at der foreligger fejl eller forsømmelser. Af hensyn til den gensidige tillid ville Kommissionen ønske, at de danske myndigheder havde rådført sig med den i overensstemmelse med artikel 5 i forordning (EF) nr. 1049/2001, før de offentliggjorde dokumenter i sagen.

Som Kommissionen anførte på mødet, har klageren desuden ikke fremført specifikke argumenter, der gør det muligt dels at godtgøre, at der foreligger en offentlig interesse, der kan veje tungere end begrundelsen for afslaget på aktindsigt i de omhandlede dokumenter, dels præcist at påvise, på hvilken måde udbredelsen af dokumenterne ville bidrage til at sikre beskyttelsen af denne offentlige interesse, for så vidt som gennemsigtighedsprincippet går forud for beskyttelsen af de interesser, der ligger til grund for afslaget.⁶

De oplysninger, som Den Europæiske Ombudsmand har fremlagt, er heller ikke tilstrækkelige til at påvise, at der foreligger en offentlig interesse, der kan opveje den generelle formodning om fortrolighed i statsstøttesager. Da sagen ikke rejser generelle spørgsmål om statsstøtte, er almindelige betragtninger om mediernes interesse i et angiveligt misbrug af ordningen i forbindelse med lavtlønnede job ikke tilstrækkeligt specifikke og presserende til, at der bør ses bort fra fortroligheden og gives adgang til dokumenterne.

Kommissionen er ikke desto mindre fast besluttet på at fremme gennemsigtighed på tværs af alle politikområder inden for rammerne af retspraksis. Hvis Kommissionen får kendskab til nye og præcise elementer af offentlig interesse, kan den efter en ny begæring tage afslaget på aktindsigt op til fornyet behandling.

⁶ Rettens dom af 9. oktober 2018, Anikó Pint mod Europa-Kommissionen, sag T-634/17, EU:T:2018:662, præmis 48. Rettens dom af 23. januar 2017, Association Justice & Environment z.s mod Europa-Kommissionen, ECLI:EU:T:2017:18, præmis 53. Rettens dom af 5. december 2018, Falcon Technologies International LLC mod Europa-Kommissionen, sag T-875/16, EU:T:2018:877, præmis 84.

VI. KONKLUSION

Af ovennævnte grunde er Europa-Kommissionen af den opfattelse, at dens bekræftende beslutning, som er blevet endelig, da den ikke er blevet anfægtet ved Unionens retsinstanser, var retligt og faktisk korrekt henset til omstændighederne i sagen og den relevante retspraksis om aktindsigt i dokumenter, der forelå på det tidspunkt, hvor den blev truffet.

*På Kommissionens vegne
Maroš Šefčovič
Næstformand*