



COURT OF JUSTICE
OF THE
EUROPEAN COMMUNITIES

Registry

31/08/07

780391 EN
BY FAX / REGISTERED

n° 41

Messrs. Onno W. Brouwer and
C.E. Schillemans
Freshfields Bruckhaus Deringer
Bastion Tower
Pace du Champ de Mars, 5
BE-1050 Bruxelles

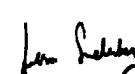
Joined cases C-39/05 P and C-52/05 P
Kingdom of Sweden (C-39/05 P)
Kingdom of the Netherlands, intervener
the other party/parties to the proceedings being
Maurizio Turco
Kingdom of the Netherlands, intervener
Republic of Finland
Kingdom of Denmark
Council of the European Union
United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland
Commission of the European Communities

Maurizio Turco (C-52/05 P)
Kingdom of the Netherlands, intervener
the other party/parties to the proceedings being
Republic of Finland
Kingdom of Denmark
Kingdom of Sweden
Kingdom of the Netherlands, intervener
Council of the European Union
United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland
Commission of the European Communities

Notification of the report for the hearing
(Oral hearing: 26/09/2007 - 09:30)

The Registrar of the Court of Justice encloses a copy of the report for the hearing.

Telephone : (352) 45031111
Fax : (352) 45031166
E-mail : curi Registry@curia.europa.eu
Website : <http://www.curia.europa.eu>


Joakim Swedenborg
Administrator

All correspondence to be addressed to:
Court of Justice of the European Communities
Registry
L - 2925 LUXEMBOURG

СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ
 TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS
 SOUDNÍ DVŮR EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ
 DE EUROPÉISKE FÆLLESSKABERS DOMSTOL
 GERICHTSHOF DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN
 EUROPA ÚHENDUSTE KORUS
 ΔΙΚΑΣΤΗΡΙΟ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ
 COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN COMMUNITIES
 COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES
 CÚRT BHIREITHIÚNAIS NA GCÓIMPHOBAL FORPACH
 CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITÀ EUROPEE
 EIROPAS KOPIENU TIESA



EUROPOS BENDRIJU TEISINGUMO TEISMAS
 AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉGEK BÍRÓSÁGA
 IL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA TAL-KOMUNITAJET EWROPEJ
 HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN
 TRYBUNAL SPRAWIEDLIWOŚCI WSPÓŁNOTY EUROPEJSKICH
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DAS COMUNIDADES EUROPEIAS
 CURTEA DE JUSTITIE A COMUNITĂȚILOR EUROPENE
 SÚDNY DVOR EVROPSKÝCH SPOLOČENSTV
 SODIŠĆE EVROPSKIH SKUPNOSTI
 EUROOPAN YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN
 EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS DOMSTOL

Document interne

RAPPORT D'AUDIENCE*

**«Pourvoi – Accès aux documents des institutions –Règlement (CE) n° 1049/2001
 – Refus d'accès – Avis juridique»**

Dans les affaires jointes C-39/05 P et C-52/05 P,

ayant pour objet deux pourvois au titre de l'article 56 du statut de la Cour de justice, introduits respectivement les 31 janvier et 4 février 2005,

Royaume de Suède, représenté initialement par M^{me} K. Wistrand, puis par M^{mes} A. Falk et S. Johannesson, en qualité d'agents (C-39/05 P),

Maurizio Turco, demeurant à Pulsano (Italie), représenté par M^{es} O. Brouwer et C. Schillemans, avocats (C-52/05 P),

parties requérantes,

soutenus par

Royaume des Pays-Bas, représenté par M^{me} H. Sevenster et C. Wissels, en qualité d'agents, ayant élu domicile à Luxembourg,

partie intervenante au pourvoi,

les autres parties à la procédure étant:

Conseil de l'Union européenne, représenté par MM. J.-C. Piris, M. Bauer et B. Driessen, en qualité d'agents,

partie défenderesse en première instance,

République de Finlande, représentée par M^{me} A. Guimaraes-Purokoski, en qualité d'agent, ayant élu domicile à Luxembourg,

* Langue de procédure: l'anglais.

FR

Royaume de Danemark, représenté par M^{me} M. Vœtmann, en qualité d'agent, ayant élu domicile à Luxembourg,

Royaume de Suède, représenté initialement par M^{me} K. Wistrand, puis par M^{mes} A. Falk et S. Johannesson, en qualité d'agents,

Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, représenté par M^{mes} V. Jackson et S. Nwaokolo, en qualité d'agents, assistée de M^{me} J. Stratford, barrister, ayant élu domicile à Luxembourg,

Commission des Communautés européennes, représentée par MM. M. Petite, C. Docksey et M. P. Aalto, en qualité d'agents, ayant élu domicile à Luxembourg,

parties intervenantes en première instance.

- 1 Par leurs pourvois, le Royaume de Suède et M. Turco demandent l'annulation de l'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes du 23 novembre 2004, Turco/Conseil (T-84/03, Rec. p. II-4061, ci-après l'«arrêt attaqué»), dans la mesure où celui-ci a rejeté le recours de M. Turco tendant à l'annulation de la décision du Conseil du 19 décembre 2002 portant refus d'accès à un avis du service juridique du Conseil relatif à une proposition de directive du Conseil fixant des standards minimaux pour la réception des demandeurs d'asile dans les États membres (ci-après la «décision attaquée»).

Le contexte juridique et factuel

Le cadre juridique

- 2 Les troisième, quatrième, sixième et onzième considérants du règlement (CE) n° 1049/2001 du Parlement européen et du Conseil, du 30 mai 2001, relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission (JO L 145, p. 43), sont libellés comme suit:

- «(3) [...] Le présent règlement consolide les initiatives déjà prises par les institutions en vue d'améliorer la transparence du processus décisionnel.
- (4) Le présent règlement vise à conférer le plus large effet possible au droit d'accès du public aux documents et à en définir les principes généraux et limites conformément à l'article 255, paragraphe 2, du traité CE.

[...]

- (6) Un accès plus large aux documents devrait être autorisé dans les cas où les institutions agissent en qualité législateur, y compris sur pouvoirs délégués, tout en veillant à préserver l'efficacité du processus décisionnel des institutions. Dans toute la mesure du possible, ces documents devraient être directement accessibles.

[...]

- (11) En principe, tous les documents des institutions devraient être accessibles au public. Toutefois, certains intérêts publics et privés devraient être garantis par le biais d'un régime d'exceptions. [...]»
- 3 L'article 1^{er}, sous a), dudit règlement énonce que ce dernier vise à «définir les principes, les conditions et les limites, fondées sur des raisons d'intérêt public ou privé, du droit d'accès aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission [...] prévu à l'article 255 du traité CE de manière à garantir un accès aussi large que possible aux documents».
- 4 L'article 2, paragraphe 1, du règlement n° 1049/2001 prévoit que tout citoyen de l'Union et toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège dans un État membre a un droit d'accès aux documents des institutions, sous réserve des principes, conditions et limites définis par ledit règlement.
- 5 Intitulé «Exceptions», l'article 4, paragraphes 2, 3, 6 et 7, du règlement n° 1049/2001 dispose:
- «2. Les institutions refusent l'accès à un document dans le cas où sa divulgation porterait atteinte à la protection:
- des intérêts commerciaux d'une personne physique ou morale déterminée, y compris en ce qui concerne la propriété intellectuelle,
 - des procédures juridictionnelles et des avis juridiques,
 - des objectifs des activités d'inspection, d'enquête et d'audit,
- à moins qu'un intérêt public supérieur ne justifie la divulgation du document visé.
3. L'accès à un document établi par une institution pour son usage interne ou reçu par une institution et qui a trait à une question sur laquelle celle-ci n'a pas encore pris de décision est refusé dans le cas où sa divulgation porterait gravement atteinte au processus décisionnel de cette institution, à moins qu'un intérêt public supérieur ne justifie la divulgation du document visé.
- L'accès à un document contenant des avis destinés à l'utilisation interne dans le cadre de délibérations et de consultations préliminaires au sein de l'institution concernée est refusé même après que la décision a été prise, dans le cas où la divulgation du document porterait gravement atteinte au processus décisionnel de l'institution, à moins qu'un intérêt public supérieur ne justifie la divulgation du document visé.
- [...]

6. Si une partie seulement du document demandé est concernée par une ou plusieurs des exceptions susvisées, les autres parties du document sont divulguées.
7. Les exceptions visées aux paragraphes 1, 2 et 3 s'appliquent uniquement au cours de la période durant laquelle la protection se justifie eu égard au contenu du document. Les exceptions peuvent s'appliquer pendant une période maximale de trente ans. [...]»

Les antécédents du litige

- 6 Les antécédents du litige ont été exposés comme suit par le Tribunal aux points 4 à 9 de l'arrêt attaqué:
 - «4 Par courrier électronique du 22 octobre 2002, [M. Turco] a demandé au Conseil l'accès aux documents figurant à l'ordre du jour de la réunion du Conseil 'Justice et affaires intérieures' qui s'est tenue à Luxembourg les 14 et 15 octobre 2002, parmi lesquels figurait un avis de son service juridique relatif à une proposition de directive du Conseil fixant des standards minimaux pour la réception des demandeurs d'asile dans les États membres.
 - 5 Par courrier électronique du 5 novembre 2002, le Conseil a accueilli la demande [de M. Turco] concernant 15 des 20 documents sollicités. Il a refusé de donner [à M. Turco] un accès intégral à quatre documents relatifs à des propositions législatives (documents n°s 12903/02, 12616/02, 12616/02 COR 1 et 12619/02), en application de l'article 4, paragraphe 3, premier alinéa, du règlement n° 1049/2001. Le Conseil a en outre refusé [à M. Turco] l'accès à l'avis de son service juridique mentionné au point 4 ci-dessus (document n° 9077/02), en application de l'article 4, paragraphe 2, dudit règlement. S'agissant de ce dernier document, le Conseil a indiqué ce qui suit:

'Le document [n°] 9077/02 est un avis du service juridique du Conseil concernant une proposition de directive du Conseil fixant des standards minimaux pour la réception des demandeurs d'asile dans les États membres.

Compte tenu de son contenu, la divulgation de ce document pourrait porter atteinte à la protection des avis juridiques internes au Conseil, prévue à l'article 4, paragraphe 2, du règlement. En l'absence de tout motif spécifique indiquant qu'un intérêt public prépondérant particulier s'attacheraient à la divulgation de ce document, le secrétariat général a conclu, après avoir mis en balance les intérêts, que l'intérêt de la protection des avis juridiques internes a priorité sur l'intérêt public et a, dès lors, décidé de refuser l'accès à ce document, conformément à l'article 4, paragraphe 2, du règlement. Cette exception couvre le contenu tout entier du document. En conséquence, il n'est pas possible de donner un accès partiel à celui-ci, au titre de l'article 4, paragraphe 6, du règlement.'

- 6 Par lettre du 22 novembre 2002, [M. Turco] a présenté une demande confirmative, conformément à l'article 7, paragraphe 2, du règlement n° 1049/2001. [M. Turco] a fait valoir, à cet égard, que le Conseil avait erronément appliqué les exceptions au droit d'accès du public aux documents des institutions prévues à l'article 4, paragraphes 2 et 3, du règlement n° 1049/2001 et a indiqué que l'intérêt public supérieur justifiant la divulgation des documents litigieux est le principe de démocratie et de participation des citoyens au processus législatif.
- 7 Le Conseil a, par lettre datée du 19 décembre 2002 (... la décision attaquée), rejeté la demande confirmative [de M. Turco]. Aux termes de cette lettre, s'agissant des quatre documents relatifs à des propositions législatives:

‘Bien que des progrès aient été accomplis par le Conseil sur ces questions, les délibérations sur les actes législatifs en cause sont toujours en cours. Le Conseil estime, dès lors, que, dans ces circonstances, la divulgation des documents entiers serait prémature et considère, après avoir mis en balance les intérêts en cause, que l'intérêt de la protection du processus décisionnel de l'institution a toujours prééminence sur l'intérêt public [...] en ce qui concerne l'identification des délégations dont les positions sont actées dans les documents, dans la mesure où cela pourrait considérablement réduire la flexibilité des délégations à reconSIDérer leur position ou mener à la réouverture du débat et donc porter sérieusement atteinte au processus décisionnel du Conseil.’

- 8 S’agissant de l’avis de son service juridique, le Conseil a, par la décision attaquée, considéré que seul son premier paragraphe pouvait être divulgué et qu’il convenait, pour le surplus, de confirmer la décision du 5 novembre 2002 refusant l’accès [de M. Turco] à cet avis. En ce qui concerne l’existence d’un intérêt public supérieur au sens de cet article, le Conseil a fait valoir ce qui suit:

‘Le Conseil considère qu’un tel intérêt public prépondérant n’est pas constitué par le seul fait que la divulgation de ces documents contenant l’avis du service juridique sur des questions juridiques surgissant lors du débat sur des initiatives législatives serait dans l’intérêt général d’augmenter la transparence et l’ouverture du processus décisionnel de l’institution. En fait, ce critère est susceptible de s’appliquer à toutes les opinions écrites ou documents similaires du service juridique, ce qui rendrait pratiquement impossible au Conseil de refuser l’accès à n’importe quel avis du service juridique au titre du règlement n° 1049/2001. Le Conseil considère qu’un tel résultat serait manifestement contraire à la volonté du législateur, telle qu’elle est exprimée à l’article 4, paragraphe 2, du règlement n° 1049/2001, parce qu’il priverait cette disposition de tout effet utile.’

- 9 Par lettre du 19 mai 2003, le Conseil a informé [M.Turco] que les quatre documents relatifs à des propositions législatives auxquels il n'avait eu que partiellement accès avaient, pour partie, été intégralement rendus publics ou, pour le surplus, lui étaient personnellement communiqués.»

La procédure devant le Tribunal et l'arrêt attaqué

- 7 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 28 février 2003, M. Turco a formé un recours tendant à l'annulation de la décision attaquée. Ce recours a, en ce qui concerne le refus d'accès à l'avis du service juridique du Conseil relatif à une proposition de directive du Conseil fixant des standards minimaux pour la réception des demandeurs d'asile dans les États membres figurant sous le numéro de document 9077/02 (ci-après l'«avis n° 9077/02»), été fondé sur un moyen unique tiré de l'interprétation incorrecte de l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001.
- 8 M. Turco a invoqué trois arguments à cet égard. Premièrement, il a fait valoir que l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001 ne s'appliquait pas aux avis juridiques relatifs à des propositions législatives et qu'il aurait donc fallu examiner la question de la divulgation conformément à l'article 4, paragraphe 3, de ce règlement. Deuxièmement, il a avancé que le Conseil avait fait une application erronée de l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, dudit règlement, principalement en considérant à tort qu'il y aurait un intérêt général de confidentialité en ce qui concerne l'ensemble des avis juridiques émanant de son service juridique et que, au contraire, un examen au cas par cas s'imposait. Troisièmement, M. Turco a soutenu que le principe de transparence constituait un intérêt public supérieur au sens de l'article 4, paragraphe 2, du règlement n° 1049/2001 et que l'avis n° 9077/02 aurait, en tout cas, dû être divulgué pour ce motif.
- 9 Par l'arrêt attaqué, le Tribunal a déclaré ce recours non fondé en ce qui concerne le refus d'accès à l'avis n° 9077/02.
- 10 S'agissant du premier argument de M. Turco, le Tribunal a jugé que l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001 est susceptible de s'appliquer à tout avis juridique, indépendamment du contexte dans lequel celui-ci est fourni, et que le Conseil a, par conséquent, pu se fonder sur cette exception afin de déterminer s'il devait donner à M. Turco accès à l'avis n° 9077/02. Le Tribunal a développé son argumentation à cet égard aux points 56 à 67 de l'arrêt attaqué comme suit:

«56 [...] la lecture de cette disposition ne permet pas de constater que seuls les documents susceptibles de porter atteinte à la protection des avis juridiques rédigés dans le contexte de procédures juridictionnelles y sont visés.

- 57 En outre, il convient de constater que ni le code de conduite concernant l'accès du public aux documents du Conseil et de la Commission approuvé par ces deux institutions le 6 décembre 1993 [93/730/CE (JO L 340, p. 41)] ni les décisions des institutions relatives à l'accès du public à leurs documents, adoptées antérieurement au règlement n° 1049/2001 [décision 93/731/CE du Conseil, du 20 décembre 1993 (JO L 340, p. 43), décision 94/90/CECA, CE, Euratom de la Commission, du 8 février 1994 (JO L 46, p. 58), et décision 97/632/CE, CECA, Euratom du Parlement européen, du 10 juillet 1997 (JO L 263, p. 27)], ne visaient spécifiquement, au titre des exceptions au droit d'accès du public à ces documents, la protection des avis juridiques de ces institutions. Ces textes visaient toutefois la protection des procédures juridictionnelles.
- 58 Il s'ensuit que le législateur communautaire a souhaité, dans le règlement n° 1049/2001, consacrer une exception relative aux avis juridiques distincte de celle relative aux procédures juridictionnelles.
- 59 À cet égard, l'interprétation proposée par [M. Turco], selon laquelle les avis juridiques visés à l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001 sont ceux rédigés dans le cadre de procédures juridictionnelles suivies par les services juridiques des institutions, aurait requis que le législateur l'indique spécifiquement, en prévoyant, par exemple, que la protection visée concernait «les procédures juridictionnelles et notamment les avis juridiques». Tel n'est toutefois pas le cas.
- 60 Il est vrai que, selon une jurisprudence constante, les exceptions à l'accès aux documents doivent être interprétées et appliquées de manière restrictive, de façon à ne pas tenir en échec l'application du principe général consistant à conférer au public le plus large accès possible aux documents détenus par les institutions (voir, par analogie, concernant la décision 94/90, arrêts du Tribunal du 14 octobre 1999, Bavarian Lager/Commission, T-309/97, Rec. p. II-3217, point 39, et du 11 décembre 2001, Petrie e.a./Commission, T-191/99, Rec. p. II-3677, point 66).
- 61 Le principe exposé par la jurisprudence ne s'applique, toutefois, qu'à la définition de la portée d'une exception au cas où celle-ci est susceptible de donner lieu à plusieurs interprétations différentes. En l'espèce, l'expression 'avis juridiques' ne présente en soi aucune difficulté d'interprétation, de sorte qu'il n'y a pas lieu de considérer que seuls les avis rédigés dans le contexte de procédures juridictionnelles y sont visés. En outre, l'interprétation contraire proposée par [M. Turco] aurait pour conséquence de priver de tout effet utile la mention des avis juridiques parmi les exceptions prévues par le règlement n° 1049/2001.
- 62 Dès lors, les termes 'avis juridiques' doivent être compris en ce sens que la protection de l'intérêt public peut s'opposer à la divulgation du contenu des

documents rédigés par le service juridique du Conseil dans le cadre de procédures juridictionnelles mais également à toutes autres fins.

- 63 D'ailleurs, s'agissant des 'procédures juridictionnelles' au sens de la décision 94/90, le Tribunal a considéré que cette notion recouvrerait non seulement les mémoires ou actes déposés, les documents internes concernant l'instruction de l'affaire en cours, mais également les communications relatives à l'affaire entre la direction générale concernée et le service juridique ou un cabinet d'avocat (arrêt [du Tribunal du 7 décembre 1999,] Interporc/Commission, [T-92/98, Rec. p. II-3521], point 41).
- 64 Or, la notion de 'procédures juridictionnelles' ayant, dans le contexte du droit d'accès du public aux documents des institutions, déjà été interprétée, il doit être considéré que cette définition, dégagée dans le cadre de l'interprétation de la décision 94/90, est pertinente dans le cadre du règlement n° 1049/2001.
- 65 Ainsi, les avis juridiques rédigés dans le contexte de procédures juridictionnelles étant d'ores et déjà compris dans l'exception relative à la protection des procédures juridictionnelles, au sens de l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001, la mention expresse des avis juridiques parmi les exceptions a nécessairement une portée distincte de celle de l'exception relative aux procédures juridictionnelles.
- 66 Il s'ensuit que [M. Turco] n'est pas fondé à faire valoir qu'un avis juridique se rapportant à l'activité législative d'une institution, tel que celui en cause dans la présente espèce, ne peut pas relever de l'exception relative aux avis juridiques au sens de l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001.
- 67 Eu égard à ce qui précède, le Conseil s'est à juste titre fondé sur l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001 afin de déterminer s'il devait donner [à M. Turco] accès à l'avis de son service juridique.»
- 11 S'agissant du deuxième argument de M. Turco, le Tribunal a jugé que la divulgation d'avis tels que l'avis n° 9077/02 est, d'une part, susceptible de laisser planer un doute sur la légalité de l'acte législatif auquel ces avis se réfèrent et peut, d'autre part, remettre en cause l'indépendance des avis du service juridique du Conseil et que le Conseil n'a, par conséquent, pas commis d'erreur d'appréciation en considérant qu'il existait un intérêt à la protection de l'avis juridique en cause. Le Tribunal a en outre relevé que la motivation du refus d'accès ainsi que la décision de divulguer le paragraphe introductif démontreraient que le Conseil a examiné le contenu de l'avis n° 9077/02. Il s'est exprimé, à cet égard, aux points 69 à 80 de l'arrêt attaqué dans les termes suivants:

- «69 Il y a lieu de relever que l'institution est tenue d'apprécier, dans chaque cas d'espèce, si les documents dont la divulgation est demandée relèvent effectivement des exceptions énumérées dans le règlement n° 1049/2001 (voir, par analogie, s'agissant de la décision 94/90, arrêt de la Cour du 11 janvier 2000, Pays-Bas et Van der Wal/Commission, C-174/98 P et C-189/98 P, Rec. p. I-1, point 24).
- 70 En l'espèce, force est de constater que le document en cause est un avis du service juridique du Conseil relatif à une proposition de directive du Conseil fixant des standards minimaux pour la réception des demandeurs d'asile dans les États membres.
- 71 Cependant, la circonstance selon laquelle le document en cause est un avis juridique ne saurait à elle seule justifier l'application de l'exception invoquée. En effet, comme il a été précédemment rappelé, toute exception au droit d'accès aux documents des institutions relevant du règlement n° 1049/2001 doit être interprétée et appliquée strictement (voir, en ce sens, arrêt du Tribunal du 13 septembre 2000, Denkavit Nederland/Commission, T-20/99, Rec. p. II-3011, point 45).
- 72 Il appartient dès lors au Tribunal de vérifier si, en l'espèce, le Conseil n'a pas commis d'erreur d'appréciation en estimant, en application de l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001, que la divulgation de l'avis juridique en cause porterait atteinte à la protection pouvant bénéficier à ce type de document.
- 73 Afin de justifier son refus de divulguer l'entièreté de l'avis juridique en cause, le Conseil fait valoir, en substance, dans la décision attaquée, que les avis de son service juridique constituent un instrument important lui permettant d'être certain de la compatibilité de ses actes avec le droit communautaire et de faire avancer la discussion concernant les aspects juridiques en cause. Il avance également qu'il pourrait résulter d'une telle divulgation une incertitude quant à la légalité des actes législatifs adoptés à la suite de ces avis. Le Conseil se réfère également aux conclusions de l'avocat général M. Jacobs dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt [de la Cour du 13 juillet 1995,] Espagne/Conseil, [C-350/92, Rec. p. I-1985], ainsi qu'à l'ordonnance [du Tribunal, du 3 mars 1998,] Carlsen e.a./Conseil, [T-610/97 R, Rec. p. II-485], et à l'arrêt [du Tribunal, du 8 novembre 2000,] Ghignone e.a./Conseil, [T-44/97, RecFP p. I-A-223 et II-1023].
- 74 Il est vrai que cette motivation, relative au besoin de protection invoqué, semble concerner l'ensemble des avis juridiques du Conseil portant sur des actes législatifs et non spécifiquement l'avis juridique en cause. Cependant, la généralité de la motivation du Conseil est justifiée par le fait que l'évocation d'informations supplémentaires, faisant notamment référence au

contenu de l'avis juridique en cause, priverait l'exception invoquée de sa finalité.

- 75 En outre, bien que le Conseil ait, dans un premier temps, refusé l'accès [de M. Turco] à l'avis juridique en cause, il ressort de la décision attaquée qu'il a finalement accepté de divulguer le seul paragraphe introductif dudit avis. Aux termes de ce paragraphe introductif, il est indiqué que l'avis en cause contient les conseils du service juridique du Conseil sur la question de la compétence communautaire en matière d'accès de ressortissants de pays tiers au marché du travail.
- 76 Il s'ensuit que n'est pas fondé le grief selon lequel le Conseil n'aurait pas examiné le contenu de l'avis juridique en cause afin de se prononcer sur la demande d'accès litigieuse.
- 77 Quant à la pertinence du besoin de protection de cet avis identifié par le Conseil dans la décision attaquée, le Tribunal estime que la divulgation de l'avis juridique en cause aurait pour effet de rendre publiques les discussions internes du Conseil concernant la question de la compétence communautaire en matière d'accès de ressortissants de pays tiers au marché du travail et, plus largement, concernant la question de la légalité de l'acte législatif sur lequel il porte.
- 78 La divulgation d'un tel avis serait ainsi susceptible, eu égard à la nature particulière de ces documents, de laisser planer un doute sur la légalité de l'acte législatif en cause.
- 79 En outre, il importe de constater que le Conseil est fondé à considérer que l'indépendance des avis de son service juridique, établis à la demande d'autres services de cette institution ou qui leur sont à tout le moins destinés, peut constituer un intérêt à protéger. À cet égard, [M. Turco] n'a pas expliqué dans quelle mesure, dans les circonstances de l'espèce, la divulgation de l'avis juridique en cause contribuerait à protéger le service juridique du Conseil des influences extérieures illégitimes.
- 80 Eu égard à ce qui précède, le Conseil n'a pas commis d'erreur d'appréciation en considérant qu'il existait un intérêt à la protection de l'avis juridique en cause.»
- 12 S'agissant du troisième argument de M. Turco, le Tribunal a jugé aux points 82 à 85 de l'arrêt attaqué que le Conseil était fondé de considérer que l'intérêt public supérieur susceptible de justifier la divulgation d'un document doit, en principe, être distinct des principes invoqués par M. Turco qui sous tendent le règlement n° 1049/2001 dans son entiereté et ce, dans les termes suivants:
- «82 [...] il convient de relever que [les principes de transparence, d'ouverture et de démocratie ou de participation des citoyens au processus décisionnel]

sont mis en œuvre par l'ensemble des dispositions du règlement n° 1049/2001, ainsi que l'attestent les considérants 1 et 2 dudit règlement, lesquels font explicitement référence aux principes d'ouverture, de démocratie et de meilleure participation des citoyens au processus décisionnel [...].

- 83 L'intérêt public supérieur, visé à l'article 4, paragraphe 2, du règlement n° 1049/2001, susceptible de justifier la divulgation d'un document portant atteinte à la protection des avis juridiques doit donc, en principe, être distinct des principes susmentionnés qui sous-tendent ledit règlement. À défaut, il incombe à tout le moins au demandeur de démontrer que, eu égard aux circonstances spécifiques de l'espèce, l'invocation de ces mêmes principes présente une acuité telle qu'elle dépasse le besoin de protection du document litigieux. En l'occurrence, tel n'est toutefois pas le cas.
 - 84 En outre, bien qu'il soit possible que l'institution en cause identifie d'elle-même un intérêt public supérieur susceptible de justifier la divulgation d'un tel document, il incombe au demandeur qui entend se prévaloir d'un tel intérêt de l'invoquer dans le cadre de sa demande afin d'inviter l'institution à se prononcer sur ce point.
 - 85 En l'espèce, le Conseil n'ayant pas commis d'erreur d'appréciation en estimant que les intérêts publics supérieurs invoqués par [M. Turco] n'étaient pas de nature à justifier la divulgation de l'avis juridique en cause, il ne saurait lui être reproché de ne pas avoir identifié d'autres intérêts publics supérieurs.»
- 13 En conséquence, le Tribunal, au point 1 du dispositif de l'arrêt attaqué, a rejeté le recours en ce qu'il portait sur le refus d'accès à l'avis n° 9077/02.

Procédure et conclusions des parties devant la Cour

- 14 Dans son pourvoi (C-39/05 P), le Royaume de Suède conclut à ce qu'il plaise à la Cour d'annuler le point 1 du dispositif de l'arrêt attaqué ainsi que la décision attaquée. Il sollicite également la condamnation du Conseil aux dépens qu'il a exposés devant la Cour.
- 15 Dans son pourvoi (C-52/05 P), M. Turco conclut à ce qu'il plaise à la Cour d'annuler l'arrêt attaqué dans la mesure où il a rejeté son recours en ce qu'il portait sur le refus d'accès à l'avis n° 9077/02 et dans la mesure où il a condamné M. Turco et le Conseil à supporter chacun la moitié des dépens afférents au recours. M. Turco invite en outre la Cour, si nécessaire, à renvoyer l'affaire devant le Tribunal et à condamner le Conseil aux dépens, y compris ceux encourus par les parties intervenantes.

- 16 Par ordonnance du Président de la Cour du 19 avril 2005, les pourvois ont été joints aux fins de la procédure écrite, de la procédure orale et de l'arrêt.
- 17 La République de Finlande, le Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord, le Conseil et la Commission ont déposé des mémoires en réponse conformément à l'article 115 du règlement de procédure de la Cour.
- 18 La République de Finlande conclut à ce qu'il plaise à la Cour d'annuler l'arrêt attaqué et la décision attaquée.
- 19 Le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord conclut au rejet des pourvois et à la condamnation des requérants aux dépens exposés par le Conseil.
- 20 Le Conseil conclut au rejet des pourvois et à la condamnation des requérants aux dépens.
- 21 La Commission conclut au rejet des pourvois et à la condamnation des requérants aux dépens, y compris ceux exposés par la Commission.
- 22 Par ordonnance du Président de la Cour du 5 octobre 2005, le Royaume des Pays-Bas a été admis à intervenir à l'appui des conclusions des requérants.

Résumé succinct des moyens et arguments des parties

- 23 Les moyens soulevés pour contester l'arrêt attaqué s'articulent essentiellement autour de trois thèmes renvoyant aux trois arguments avancés par M. Turco en première instance. **M. Turco** soulève en outre deux moyens spécifiques additionnels se référant, respectivement, au principe selon lequel l'ordre juridique communautaire est fondé sur la règle de droit et à une insuffisance de motivation.

Sur la portée de l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001
- 24 **M. Turco**, soutenu par le **gouvernement néerlandais**, fait valoir que le Tribunal a incorrectement interprété l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, et paragraphe 3, du règlement n° 1049/2001 en jugeant que les avis juridiques relatifs à des propositions législatives, tels que l'avis n° 9077/02, pouvaient tomber dans le champ d'application dudit article 4, paragraphe 2, deuxième tiret. Selon **M. Turco**, seul l'article 4, paragraphe 3, dudit règlement est susceptible de s'appliquer à de tels avis.
- 25 En premier lieu, les avis juridiques visés à l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001 seraient exclusivement ceux rédigés dans le cadre de procédures juridictionnelles suivies par les services juridiques des institutions communautaires. Cela ressortirait des objectifs et du libellé dudit règlement, les avis juridiques étant mentionnés au même tiret que les procédures

juridictionnelles et l'objectif du règlement étant, selon son préambule, de permettre un accès plus large aux documents dans les cas où les institutions agissent en qualité de législateur.

- 26 En deuxième lieu, même s'il était admis que l'exception figurant à l'article 4, paragraphe 2, du règlement n° 1049/2001 ne se limitait pas aux seuls avis juridiques rédigés dans le contexte de procédures juridictionnelles, l'unique critère approprié pour apprécier l'avis juridique en cause figurerait à l'article 4, paragraphe 3, dudit règlement. L'avis n° 9077/02 serait un avis interne pouvant tomber dans le champ d'application de cette dernière disposition et, dès lors que l'objectif du règlement n° 1049/2001 est de permettre un accès plus large aux documents dans les cas où les institutions agissent en qualité de législateur, ce serait l'exception plus limitée figurant à l'article 4, paragraphe 3, de ce règlement qui devrait seule être appliquée en l'espèce. Le **gouvernement néerlandais**, au soutien de M. Turco, fait en outre valoir que l'article 4, paragraphe 2, du règlement n° 1049/2001 vise seulement les avis juridiques ne relevant pas dudit article 4, paragraphe 3.
- 27 En troisième lieu, contrairement à ce qui a été jugé par le Tribunal, les arguments avancés par M. Turco démontreraient que les termes «avis juridique» figurant à l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001 seraient susceptibles de plusieurs interprétations et, dans ces circonstances, le Tribunal aurait méconnu le principe de l'accès le plus large aux documents des institutions et le principe selon lequel les exceptions à la transparence devraient être appliquées et interprétées strictement. En donnant une interprétation large de la notion d'avis juridique, le Tribunal aurait ainsi inutilement restreint l'accès du public aux documents des institutions.
- 28 Le **Conseil**, tout comme le **gouvernement du Royaume-Uni** et la **Commission**, rejette ces arguments. Selon lui, le libellé de l'article 4, paragraphe 2, du règlement n° 1049/2001 est clair en ce qu'il ne limite pas la portée de l'exception en cause aux seuls avis rédigés dans le contexte de procédures juridictionnelles. Ni l'économie dudit règlement ni ses objectifs ne permettraient d'aboutir à une conclusion différente. Par ailleurs, les différentes exceptions prévues à l'article 4 du règlement n° 1049/2001 pourraient s'appliquer cumulativement et rien dans ledit article 4 ne laisserait entendre que son paragraphe 2 ne serait plus d'application une fois les conditions pour l'application de son paragraphe 3 remplies. Il ne serait même pas nécessaire de recourir à une interprétation téléologique des dispositions en cause dès lors que leur libellé respectif serait clair et ne présenterait aucune difficulté d'interprétation.
- 29 En réponse au mémoire en intervention du gouvernement néerlandais, le **Conseil** relève, d'une part, que l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 3, du règlement n° 1049/2001 est souvent appliquée cumulativement avec une autre exception et, d'autre part, que l'accès aux avis juridiques relatifs à des actes législatifs n'a jamais été refusé sur le fondement de l'article 4, paragraphe 3, du règlement

estimé que le Conseil avait bien examiné la totalité du contenu de ce document avant de conclure que ce dernier contenait effectivement un avis juridique. Selon le **Conseil et le gouvernement du Royaume-Uni**, cette conclusion suffit en soi à justifier le refus d'accès aux parties non divulguées du document sollicité. Une fois établi qu'une partie d'un document contient un avis juridique, le Conseil ne saurait la divulguer, indépendamment de la nature de l'avis en cause. Il semble par ailleurs impossible au Conseil de pouvoir motiver une distinction entre les avis qui, au moment de leur divulgation, apparaissent «inoffensifs» et les avis dits «sensibles» sans décrire de façon détaillée le contenu des passages concernés. Il incombe naturellement à une institution de motiver au cas par cas son refus d'accorder l'accès à un de ses documents, cette motivation pouvant néanmoins se fonder sur le constat selon lequel l'avis juridique concerné ne saurait être divulgué pour des motifs d'ordre général. À cet égard, la **Commission** relève que, si certains avis devaient être divulgués, lorsqu'un avis ne l'est pas, le refus même indiquerait en soi que cet avis juridique était négatif.

- 39 Le **Conseil** insiste en outre sur le fait que, contrairement à ce que font valoir les gouvernements suédois, finlandais et néerlandais, l'application de l'exception relative aux avis juridiques prévue à l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, du règlement n° 1049/2001 ne saurait dépendre du stade auquel se trouvent les délibérations du Conseil sur un acte législatif. Même après son adoption, la légalité d'un acte législatif pourrait en effet être contestée à tout moment au moyen d'une question préjudiciale ou d'une exception d'illégalité. De plus, un avis relatif à un acte déjà adopté pourrait également être pertinent à l'égard d'un autre acte que le Conseil serait encore en train d'examiner ou de futures propositions.

Sur les intérêts publics supérieurs susceptibles de justifier la divulgation d'un document

- 40 **M. Turco**, soutenu par le **gouvernement néerlandais**, et le **gouvernement finlandais** font valoir que le Tribunal a jugé à tort que l'intérêt public supérieur susceptible de justifier la divulgation d'un document doit, en principe, être distinct des principes de transparence, d'ouverture et de démocratie ou de participation des citoyens au processus décisionnel qui sous-tendent le règlement n° 1049/2001 dans son entièreté. Une telle conclusion ne ressortirait ni du libellé dudit règlement ni de la jurisprudence.
- 41 En outre, **M. Turco** et le **gouvernement suédois**, soutenus par le **gouvernement néerlandais**, estiment que le Tribunal a à tort fait supporter à M. Turco la charge de la preuve pour démontrer que, eu égard aux circonstances spécifiques de l'espèce, l'invocation desdits principes présente une acuité telle qu'elle dépasse le besoin de protection du document litigieux.
- 42 Selon le **gouvernement suédois**, les institutions doivent d'elles-mêmes prendre en compte les circonstances pouvant amener, compte tenu d'un intérêt public

supérieur, à la divulgation d'un document dont l'accès a été demandé lorsqu'elles ont connaissance ou qu'il peut être considéré qu'elles ont eu connaissance de telles circonstances. Dans les autres cas, c'est au demandeur qu'il appartient d'indiquer les circonstances devant être prises en considération lors de l'appréciation. Il n'existerait donc pas d'obligation générale de recherche à la charge des institutions quant à l'existence de telles circonstances.

- 43 Le **Conseil** émet des réserves sur la possibilité implicite qui ressort du raisonnement du Tribunal selon laquelle les principes de transparence, d'ouverture et de démocratie ou de participation des citoyens au processus décisionnel qui sous-tendent le règlement n° 1049/2001 peuvent, dans certains cas, être invoqués en tant qu'intérêt public supérieur susceptible de justifier la divulgation d'un document au titre de l'article 4, paragraphe 2, dudit règlement. Selon lui, une telle approche conduit à tenir compte par deux fois desdits principes et ces principes ne sauraient donc jamais, dans ce contexte, être considérés comme un intérêt public supérieur.
- 44 En ce qui concerne la charge de la preuve de l'existence d'un intérêt public supérieur, le **Conseil** souscrit à l'avis du **gouvernement suédois** mais relève que le Tribunal n'a pas constraint M. Turco à présenter des éléments de preuve et a simplement déclaré que ce dernier n'avait même pas invoqué un intérêt public susceptible de justifier la divulgation de l'avis n° 9077/02.

Sur le principe selon lequel l'ordre juridique communautaire est fondé sur la règle de droit

- 45 **M. Turco** et le **gouvernement suédois** font valoir que le Tribunal a violé le principe selon lequel l'ordre juridique communautaire est fondé sur la règle de droit en admettant que l'accès à un document pouvait être refusé au motif que sa publication serait susceptible de laisser planer un doute sur la légalité d'un acte législatif. Selon **M. Turco**, cette approche aboutirait à favoriser une situation dans laquelle l'ordre juridique communautaire serait stable mais fondé sur des actes illégaux et sans qu'il y ait un débat sur la légalité de ces actes.
- 46 Le **Conseil** relève qu'un acte législatif n'est pas «légal» parce que son service juridique l'affirme, le juge ultime de la légalité des actes étant la Cour de justice. Cependant, si les avis du service juridique du Conseil étaient toujours rendus publics, il deviendrait politiquement plus difficile pour le Conseil d'adopter un acte législatif sur lequel son service juridique a rendu un avis défavorable. Le service juridique du Conseil acquerrait ainsi un pouvoir de facto qu'il ne possède pas et ne devrait pas posséder. De plus, si ses avis étaient toujours rendus publics, ledit service ne serait pas en mesure de les rédiger avec le même degré d'indépendance.

Sur l'obligation de motivation

- 47 M. Turco estime que le Tribunal a omis de se prononcer sur certains de ses arguments et a fait un exposé erroné de ceux-ci en ce qui concerne la question de savoir dans quelle mesure l'indépendance des avis du service juridique du Conseil peut constituer un intérêt à protéger justifiant le refus d'accès à ces avis. Selon lui, devant le Tribunal, il a soutenu que soit le service juridique est indépendant, soit il ne l'est pas. S'il était véritablement indépendant, la divulgation de ses avis ne ferait que mettre en valeur cette indépendance. Si, en revanche, il ne l'était pas, l'absence de divulgation de ses avis ne saurait reposer sur son indépendance. M. Turco considère en outre avoir mis en avant le fait de ne pas savoir exactement comment le service juridique du Conseil pouvait être considéré comme indépendant de l'institution à laquelle il appartient organiquement et à laquelle il est hiérarchiquement subordonné. M. Turco a, dans ce contexte, opéré une distinction entre l'indépendance des fonctionnaires du service juridique et celle de la profession juridique.
- 48 M. Turco considère que le Tribunal a omis de se prononcer sur certains de ses arguments en admettant simplement que le Conseil était fondé à considérer que l'indépendance de son service juridique pouvait constituer un intérêt à protéger et en considérant qu'il n'avait pas expliqué dans quelle mesure «la divulgation de l'avis juridique contribuerait à protéger le service juridique du Conseil des influences extérieures illégitimes», ce qui ne constituait pas le fond de son argument.
- 49 Le Conseil fait valoir que la partie de l'arrêt attaqué critiquée par M. Turco porte sur la raison d'être de l'exception relative aux avis juridiques figurant à l'article 4, paragraphe 2, du règlement n° 1049/2001 pour ce qui concerne les avis rendus par le service juridique du Conseil et non sur l'avis n° 9077/02. Ce passage de l'arrêt attaqué n'aurait donc pas eu d'incidence sur la conclusion du Tribunal selon laquelle la divulgation des parties non produites du document en question porterait atteinte à la protection des avis juridiques, au sens de l'article 4, paragraphe 2, deuxième tiret, dudit règlement. Selon le Conseil, le Tribunal n'était par conséquent pas tenu d'entreprendre un examen approfondi d'arguments étant, en définitive, sans incidence sur l'issue de l'affaire puisque portant sur la lex ferenda souhaitée par M. Turco ou visant à obtenir du Tribunal une déclaration générale sur la question de l'indépendance ou non du service juridique du Conseil.

Konrad Schiemann
Juge rapporteur

СЪД НА ЕВРОПЕЙСКИТЕ ОБЩНОСТИ
 TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS
 SOUDNÍ DVŮR EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ
 DE EUROPEJSKE FELLESSKABERS DOMSTOL
 GERICHTSHOF DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN
 EUROPA ÜHENDUSTE KOHUS
 ΔΙΚΑΙΩΤΗΡΙΟ ΤΩΝ ΕΥΡΩΠΑΪΚΩΝ ΚΟΙΝΟΤΗΤΩΝ
 COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN COMMUNITIES
 COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTES EUROPÉENNES
 CŪRT BHRETTIHÚNAIS NA GCÓMHPHOBAL EORPACH
 CORTE DI GIUSTIZIA DELLE COMUNITÀ EUROPEE
 EIROPAS KOPIENU TIESA



EUROPOS BENDRIJU TEISINGUMO TEISMAS
 AZ EURÓPAI KÖZÖSSÉGEK BÍRÓSÁGA
 IL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA TAL-KOMUNITAJET EWROPEJ
 HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN
 TRYBUNAL SPRAWIEDLIWOŚCI WSPÓŁNOTY EUROPEJSKICH
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DAS COMUNIDADES EUROPEIAS
 CURTEA DE JUSTITIE A COMUNITĂȚILOR EUROPENE
 SÚDNY DVOR EVROPSKÝCH SPOLOČENSTV
 SODIŠĆE EVROPSKIH SKUPNOSTI
 EUROOPAN YHTEISÖJEN TUOMIOISTUIN
 EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS DOMSTOL

REPORT FOR THE HEARING*

(Appeal – Access to documents of the institutions – Regulation (EC)
No 1049/2001 – Refusal of access – Legal advice)

In Joined Cases C-39/05 P and C-52/05 P,

Two appeals under Article 56 of the Statute of the Court of Justice, lodged on 31 January 2005 and 4 February 2005 respectively,

Kingdom of Sweden, represented initially by K. Wistrand, then by A. Falk and S. Johannesson, acting as Agents (C-39/05 P),

Maurizio Turco, residing in Pulsano (Italy), represented by O. Brouwer and C. Schillemans, Advocaten (C-52/05 P),

appellants,

supported by

Kingdom of the Netherlands, represented by H. Sevenster and C. Wissels, acting as Agents, with an address for service in Luxembourg,

intervener in the appeal,

the other parties to the proceedings being:

Council of the European Union, represented by J.-C. Piris, M. Bauer and B. Driessen, acting as Agents,

defendant at first instance,

Republic of Finland, represented by A. Guimaraes-Purokoski, acting as Agent, with an address for service in Luxembourg,

Kingdom of Denmark, represented by M. Voetmann, acting as Agent, with an address for service in Luxembourg,

* Language of the case: English.

EN

Kingdom of Sweden, represented initially by K. Wistrand, then by A. Falk and S. Johannesson, acting as Agents,

United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, represented by V. Jackson and S. Nwaokolo, acting as Agents, and by J. Stratford, Barrister, with an address for service in Luxembourg,

Commission of the European Communities, represented by M. Petite, C. Docksey and P. Aalto, acting as Agents, with an address for service in Luxembourg,

intervenors at first instance.

- 1 By their appeals, the Kingdom of Sweden and Mr. Turco seek to have set aside the judgment of the Court of First Instance of the European Communities of 23 November 2004 in Case T-84/03 *Turco v Council* [2004] ECR II-4061 ('the judgment under appeal'), in so far as it dismissed the action brought by Mr. Turco for annulment of the decision of the Council of 19 December 2002 refusing access to an opinion of the Council's legal service concerning a proposal for a Council Directive laying down minimum standards for the reception of applicants for asylum in Member States ('the contested decision').

The legal and factual background

The legal framework

- 2 Recitals 3, 4, 6 and 11 in the preamble to Regulation (EC) No 1049/2001 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2001 regarding public access to European Parliament, Council and Commission documents (OJ 2001 L 145, p. 43) state as follows:
 - (3) [...] This Regulation consolidates the initiatives that the institutions have already taken with a view to improving the transparency of the decision-making process.
 - (4) The purpose of this Regulation is to give the fullest possible effect to the right of public access to documents and to lay down the general principles and limits on such access in accordance with Article 255(2) of the EC Treaty.

[...]

- (6) Wider access should be granted to documents in cases where the institutions are acting in their legislative capacity, including under delegated powers, while at the same time preserving the effectiveness of the institutions'

decision-making process. Such documents should be made directly accessible to the greatest possible extent.

[...]

(11) In principle, all documents of the institutions should be accessible to the public. However, certain public and private interests should be protected by way of exceptions. [...]

- 3 Article 1(a) of Regulation No 1049/2001 states that the purpose of that Regulation is ‘to define the principles, conditions and limits on grounds of public or private interest governing the right of access to European Parliament, Council and Commission [...] documents provided for in Article 255 of the EC Treaty in such a way as to ensure the widest possible access to documents.’
- 4 Article 2(1) of Regulation No 1049/2001 provides that any citizen of the Union, and any natural or legal person residing in a Member State, or whose registered office is in a Member State, has a right of access to documents of the institutions, subject to the principles, conditions and limits defined in that Regulation.
- 5 Paragraphs 2, 3, 6 and 7 of Article 4 (entitled ‘Exceptions’) of Regulation No 1049/2001 state:

‘2. The institutions shall refuse access to a document where disclosure would undermine the protection of:

- commercial interests of a natural or legal person, including intellectual property,
- court proceedings and legal advice,
- the purpose of inspections, investigations and audits,

unless there is an overriding public interest in disclosure

3. Access to a document, drawn up by an institution for internal use or received by an institution, which relates to a matter where the decision has not been taken by the institution, shall be refused if disclosure of the document would seriously undermine the institution’s decision-making process, unless there is an overriding public interest in disclosure.

Access to a document containing opinions for internal use as part of deliberations and preliminary consultations within the institution concerned shall be refused even after the decision has been taken if disclosure of the document would seriously undermine the institution’s decision-making process, unless there is an overriding public interest in disclosure.

[...]

6. If only parts of the requested document are covered by any of the exceptions, the remaining parts of the document shall be released.

7. The exceptions as laid down in paragraphs 1 to 3 shall only apply for the period during which protection is justified on the basis of the content of the document. The exceptions may apply for a maximum period of 30 years. [...]'

Background to the dispute

6 The Court of First Instance set out the background to the dispute as follows in paragraphs 4 to 9 of the judgment under appeal:

'4 By e-mail of 22 October 2002, [M. Turco] submitted a request to the Council for access to the documents appearing on the agenda of the Justice and Home Affairs Council meeting which took place in Luxembourg on 14 and 15 October 2002, including an opinion of the Council's legal service on a proposal for a Council Directive laying down minimum standards for the reception of applicants for asylum in Member States.

5 By e-mail of 5 November 2002 the Council granted [Mr. Turco's] request in respect of 15 of the 20 documents. It refused [Mr. Turco] full access to four documents relating to legislative proposals (documents Nos 12903/02, 12616/02, 12616/02 COR 1 and 12619/02) on the basis of the first subparagraph of Article 4(3) of Regulation No 1049/2001. The Council also refused [Mr. Turco] access to the opinion of its legal service mentioned in paragraph 4 above (document No 9077/02) on the basis of Article 4(2) of that regulation. With regard to that opinion, the Council stated:

"Document [No] 9077/02 is an opinion of the Council legal service concerning a proposal for a Council Directive laying down minimum standards for the reception of applicants for asylum in Member States.

Given its content, the release of this document could undermine the protection of internal legal advice to the Council as referred to in Article 4(2) of the Regulation. In the absence of any specific reasons pointing to a particular overriding public interest in disclosure, the General Secretariat has concluded that, on balance, the interest in protecting internal legal advice outweighs the public interest and has therefore decided to refuse access to this document pursuant to Article 4(2) of the Regulation. This exception covers the entire content of the document. Consequently, it is not possible to grant partial access pursuant to Article 4(6) of the Regulation".

6 By letter of 22 November 2002, [Mr. Turco] made a confirmatory application under Article 7(2) of Regulation No 1049/2001. [Mr. Turco] claimed that the Council had incorrectly applied the exceptions to the right of public access to the documents of the institutions, provided for in Article 4(2) and (3) of Regulation No 1049/2001 and that the overriding public

interest in disclosure of the documents in question is the principle of democracy and citizen participation in the legislative process.

- 7 By letter of 19 December 2002 (... “the contested decision”), the Council rejected [Mr. Turco’s] confirmatory application. As regards the four documents relating to legislative proposals the letter stated:

“Although progress has been made by the Council on these matters, the deliberations on the legislative acts in question are still going on. The Council holds, therefore, the view that, in those circumstances, the release of the entire documents would be premature and considers that, on balance, the interest in protecting the institution’s decision-making process still outweighs the public interest ... with regard to the identification of the delegations whose positions are recorded in the documents, as this could considerably reduce the flexibility of delegations to re-consider their positions or lead to a re-opening of the debate and thereby seriously undermine the Council’s decision-making process”.

- 8 As regards the opinion of its legal service, the Council, in the contested decision, considered that only the first paragraph of the opinion could be disclosed and that it was appropriate to confirm the decision of 5 November 2002 refusing [Mr. Turco] access to the remainder of that opinion. Regarding the existence of an overriding public interest within the meaning of that article, the Council stated:

“The Council considers that such an overriding public interest is not constituted by the mere fact that the release of those documents containing the legal service’s advice on legal questions arising in the debate on legislative initiatives would be in the general interest of increasing transparency and openness of the institution’s decision-making process. In fact, this criterion would apply to virtually all written opinions or similar documents of the legal service, thereby making it practically impossible for the Council to refuse access to any legal service opinion under Regulation No 1049/2001. The Council considers that such a result would be clearly contrary to the will of the legislator as it is expressed in Article 4(2) of Regulation No 1049/2001, since it would deprive that provision of any practical effect”.

- 9 By letter of 19 May 2003, the Council informed [Mr. Turco] that the four documents relating to legislative proposals to which he had had only partial access had, in part, been made public in their entirety or, as to the remainder, had been sent to him personally.’

The proceedings before the Court of First Instance and the judgment under appeal

- 7 By application lodged at the Registry of the Court of First Instance on 28 February 2003, Mr. Turco brought an action for annulment of the contested decision. As regards the refusal of access to the opinion of the Council's legal service on a proposal for a Council Directive laying down minimum standards for the reception of applicants for asylum in Member States, referred to as document 9077/02 ('Opinion No 9077/02'), that action was based on a single plea in law, alleging misinterpretation of the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001.
- 8 Mr. Turco put forward three arguments to that effect. First, he submitted that the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 does not apply to legal advice relating to draft legislation and that the question of its disclosure should therefore have been examined in the light of Article 4(3) of the Regulation. Second, Mr. Turco submitted that the Council had misapplied the second indent of Article 4(2) of the Regulation – principally by considering, wrongly, that all legal opinions drawn up by its legal service are, as a category, covered by confidentiality – and that, to the contrary, each case must be examined on its own merits. Third, Mr. Turco submitted that the principle of transparency constitutes an overriding public interest for the purposes of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 and that Opinion No 9077/02 should in any event have been disclosed for that reason.
- 9 By the judgment under appeal, the Court of First Instance declared the action unfounded in so far as it concerned the refusal of access to Opinion No 9077/02.
- 10 As regards Mr. Turco's first argument, the Court of First Instance held that the exception provided for in the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 may be applied to any legal advice, irrespective of the context in which it is given, and that, consequently, the Council was justified in relying on that exception in order to determine whether it had to give Mr. Turco access to Opinion No 9077/02. The Court of First Instance expounded its reasoning in that respect in paragraphs 56 to 67 of the judgment under appeal:
 - ‘56 [...] the wording of that provision cannot support the argument that only documents capable of undermining the protection of legal advice drawn up in the context of court proceedings are covered.
 - 57 In addition, neither the Code of Conduct concerning public access to Council and Commission documents approved by those two institutions on 6 December 1993 (93/730/EC (OJ 1993 L 340, p. 41)) nor the institutions' decisions concerning public access to their documents adopted prior to Regulation No 1049/2001 (Council Decision 93/731/EC of 20 December 1993 (OJ 1993 L 340, p. 43), Commission Decision 94/90/ECSC, EC,

Euratom of 8 February 1994 (OJ 1994 L 46, p. 58) and European Parliament Decision 97/632/EC, ECSC, Euratom of 10 July 1997 (OJ 1997 L 263, p. 27)), specifically referred, as an exception to the right of public access to those documents, to the protection of the legal advice of those institutions. Those texts refer, however, to the protection of court proceedings.

- 58 It follows that the Community legislature intended, in Regulation No 1049/2001, to provide for an exception relating to legal advice distinct from that relating to court proceedings.
- 59 In that regard, the interpretation suggested by the applicant, according to which the legal advice covered by the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 is that drawn up in the course of court proceedings pursued by the institutions' legal services, would have required the legislator to give a specific indication to that effect, by providing, for example, that the intended protection related to "court proceedings and, particularly, legal advice in connection therewith". Such is not however the case.
- 60 It is true that, according to settled case-law, the exceptions to access to documents fall to be interpreted and applied restrictively so as not to frustrate application of the general principle of giving the public the widest possible access to documents held by the institutions (see, by analogy, concerning Decision 94/90, Case T-309/97 *Bavarian Lager v Commission* [1999] ECR II-3217, paragraph 39, and Case T-191/99 *Petrie and Others v Commission* [2001] ECR II-3677, paragraph 66).
- 61 The principle set forth in the case-law applies, however, only to the definition of the scope of an exception where that exception is capable of giving rise to several different constructions. In this case, the expression "legal advice" does not, in itself, present any difficulty of interpretation, so that there is no reason for thinking that it covers only advice drawn up in the context of court proceedings. Moreover, the consequence of the contrary construction suggested by [Mr. Turco] would be that the inclusion of legal advice among the exceptions under Regulation No 1049/2001 had no practical effect.
- 62 Therefore, the words "legal advice" must be understood as meaning that the protection of the public interest may preclude the disclosure of the contents of documents drawn up by the Council's legal service in the context of court proceedings but also for any other purpose.
- 63 In addition, as regards "court proceedings" within the meaning of Decision 94/90, the Court has held that that term covers not only the pleadings or other documents lodged and internal documents concerning the investigation of the case before the Court but also correspondence concerning the case

between the directorate-general concerned and the legal service or a lawyer's practice ([Case T-92/98] *Interporc v Commission*, [[1999] ECR II-3521], paragraph 41).

- 64 Given that the term "court proceedings" has already been interpreted in the context of the right of public access to the institutions' documents, the Court considers that that definition, reached for the purpose of interpreting Decision 94/90, is relevant for the purposes of Regulation No 1049/2001.
- 65 Thus, since legal advice drawn up in the context of court proceedings is already included in the exception relating to the protection of court proceedings, within the meaning of the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001, the express reference to 'legal advice' among the exceptions necessarily has a meaning distinct from that of the exception relating to court proceedings.
- 66 It follows that [Mr. Turco] is not justified in claiming that a legal opinion relating to an institution's legislative activity, such as that in question in this case, cannot come within the exception relating to legal advice within the meaning of the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001.
- 67 In the light of the foregoing, the Council was justified in relying on the exception under the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 in order to determine whether it should give [Mr. Turco] access to the opinion of its legal service.'
- 11 As regards Mr. Turco's second argument, the Court of First Instance held that disclosure of opinions such as Opinion No 9077/02 may give rise to lingering doubt as to the lawfulness of the legislative act to which such opinions relate and may also affect the independence of the opinions of the Council's legal service and that, consequently, the Council did not make an error of assessment in considering that there was an interest in protecting the legal opinion in question. In addition, the Court of First Instance observed that the reasons given for the refusal of access as well as the decision to disclose the introductory paragraph showed that the Council had examined the contents of Opinion No 9077/02. The Court set out its views in that respect in paragraphs 69 to 80 of the judgment under appeal:
 - ‘69 It is appropriate to note that the institution is bound to assess in each individual case whether the documents whose disclosure is sought actually fall within the exceptions set out in Regulation No 1049/2001 (see, by analogy, as regards Decision 94/90, Joined Cases C-174/98 P and C-189/98 P *Netherlands and Van der Wal v Commission* [2000] ECR I-1, paragraph 24).

- 70 In this case, the document in question is an opinion of the Council's legal service concerning a proposal for a Council directive laying down minimum standards for the reception of applicants for asylum in Member States.
- 71 However, the fact that the document in question is a legal opinion cannot, of itself, justify application of the exception relied upon. Indeed, as previously observed, any exception to the right of access to the institutions' documents under Regulation No 1049/2001 must be interpreted and applied strictly (see, to that effect, Case T-20/99 *Denkavit Nederland v Commission* [2000] ECR II-3011, paragraph 45).
- 72 It is therefore for the Court to assess, in this case, whether the Council has made an error of assessment in finding, pursuant to the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001, that the disclosure of the legal opinion in question would undermine the protection to which that type of document may be entitled.
- 73 In order to justify its refusal to disclose the entirety of the legal opinion in question, the Council contends, in essence, in the contested decision, that the advice of its legal service is an important instrument enabling it to ensure that its acts are compatible with Community law and to pursue the discussion of the legal aspects at issue. It argues also that such disclosure could give rise to uncertainty as regards the legality of legislative acts adopted following such advice. The Council also refers to the Opinion of Advocate General Jacobs in [Case C-350/92] *Spain v Council* [[1995] ECR I-1985], as well as the order in [Case T- 610/97 R] *Carlsen and Others v Council* [[1998] ECR II-485] and the judgment in [Case T-44/97] *Ghignone and Others v Council* [[2000] ECR-SC I-A 223 and II-1023].
- 74 It is true that that reasoning, relating to the need for protection relied upon, seems to relate to all the Council's legal advice on legislative acts and not specifically to the legal opinion in question. However, the generality of the Council's reasoning is justified by the fact that giving additional information, making particular reference to the contents of the legal opinion in question, would deprive the exception relied upon of its effect.
- 75 In addition, although the Council at first refused [Mr. Turco] access to the legal opinion in question, it is clear from the contested decision that it finally agreed to disclose the introductory paragraph only of the opinion. In that introductory paragraph, it is stated that the opinion in question contains the advice of the Council's legal service on the question of the Community's powers regarding access of third country nationals to the labour market.
- 76 It follows that the complaint that the Council did not consider the contents of the legal opinion in question for the purpose of giving a decision on the request for access in question is unfounded.

- 77 As regards the relevance of the need, identified by the Council in the contested decision, for protection of that advice, the Court finds that the disclosure of the legal opinion in question would have the effect of making public the Council's internal discussions on the question of the Community's powers regarding access of third country nationals to the labour market and, more widely, on the question of the legality of the legislative act to which it relates.
- 78 The disclosure of such advice could, given the particular nature of such documents, give rise to lingering doubts as to the lawfulness of the legislative act in question.
- 79 In addition, it is important to point out that the Council is justified in considering that the independence of the opinions of its legal service, drawn up at the request of other services of that institution or at least intended for them, can constitute an interest to be protected. In that regard, [Mr. Turco] has not explained how, in the circumstances of this case, disclosure of the legal opinion in question would help to protect the Council's legal service from improper external influences.
- 80 In the light of the foregoing, the Council made no error of assessment in considering that there was an interest in protecting the legal opinion in question.'
- 12 In respect of Mr. Turco's third argument, the Court of First Instance held at paragraphs 82 to 85 of the judgment under appeal that the Council was justified in considering that the overriding public interest capable of justifying the disclosure of a document must, as a rule, be distinct from the principles invoked by Mr. Turco which underlie Regulation No 1049/2001 as a whole:
- '82 [...] [the principles of transparency, openness and of democracy or of the participation of citizens in the decision-making process] are implemented by the provisions of Regulation No 1049/2001 as a whole, as evidenced by recitals 1 and 2 of the preamble, which refer explicitly to the principles of openness, of democracy and of greater participation of citizens in the decision-making process [...].
- 83 The overriding public interest, under Article 4(2) of Regulation No 1049/2001, capable of justifying the disclosure of a document which undermines the protection of legal advice must therefore, as a rule, be distinct from the above principles which underlie that regulation. If that is not the case, it is, at the very least, incumbent on the applicant to show that, having regard to the specific facts of the case, the invocation of those same principles is so pressing that it overrides the need to protect the document in question. That is not, however, the case here.

- 84 In addition, although it may be possible that the institution in question itself identifies an overriding public interest capable of justifying the disclosure of such a document, it is for the applicant who intends to rely on such an interest to invoke it in his application so as to invite the institution to give a decision on that point.
- 85 In this case, since the Council did not make an error of assessment in finding that the overriding public interests invoked by [Mr. Turco] did not justify disclosure of the legal opinion in question, it cannot be criticised for not having identified other overriding public interests.'
- 13 Consequently, the Court of First Instance, in paragraph 1 of the operative part of the judgment under appeal, dismissed the action in so far as it concerned the refusal of access to Opinion No 9077/02.

The proceedings and forms of order sought before the Court of Justice

- 14 By its appeal (C-39/05 P), the Kingdom of Sweden claims that the Court of Justice should set aside paragraph 1 of the operative part of the judgment under appeal and annul the contested decision. In addition, it claims that the Council should be ordered to pay the Kingdom of Sweden's costs in the proceedings before the Court of Justice.
- 15 By his appeal (C-52/05 P), Mr Turco claims that the Court of Justice should set aside the judgment under appeal to the extent that it dismissed the action brought by him in so far as it concerned the refusal of access to Opinion No 9077/02 and ordered Mr. Turco and the Council each to bear half of the costs of the proceedings. Further, Mr. Turco requests the Court of Justice to refer the case back to the Court of First Instance for judgment, if necessary, and to order the Council to pay the costs, including the costs incurred by the intervening parties.
- 16 By order of the President of the Court of Justice of 19 April 2005, the appeals were joined for the purposes of the written procedure, the oral procedure and the judgment.
- 17 The Republic of Finland, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, the Council and the Commission have each lodged a response in accordance with Article 115 of the Rules of Procedure of the Court of Justice.
- 18 The Republic of Finland claims that the Court of Justice should set aside the judgment under appeal and the contested decision.
- 19 The United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland contends that the Court of Justice should dismiss both appeals and order the appellants to pay the Council's costs.

- 20 The Council contends that the Court of Justice should dismiss the appeals and order the appellants to pay the costs of the proceedings.
- 21 The Commission contends that the Court of Justice should dismiss the appeals and order the appellants to pay the costs, including those of the Commission.
- 22 By order of the President of the Court of Justice of 5 October 2005, the Kingdom of the Netherlands was granted leave to intervene in support of the forms of order sought by the appellants.

Brief summary of the pleas in law and arguments of the parties

- 23 The grounds of appeal can essentially be broken down into three themes referring back to the three arguments put forward by Mr. Turco at first instance. In addition, **Mr. Turco** relies on two further specific pleas, alleging, on the one hand, breach of the principle that the Community legal order is based on the rule of law and, on the other, an inadequate statement of reasons.

Scope of the exception provided for in the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001

- 24 **Mr. Turco**, supported by the **Netherlands Government**, submits that the Court of First Instance misinterpreted the second indent of Article 4(2) and Article 4(3) of Regulation No 1049/2001 in holding that legal advice relating to draft legislation, such as Opinion No 9077/02, could fall within the scope of the second indent of Article 4(2). According to **Mr. Turco**, only Article 4(3) of Regulation No 1049/2001 applies in the case of such advice.
- 25 Mr. Turco submits, first, that the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 relates exclusively to legal advice drawn up in the context of court proceedings in which the legal services of the Community institutions are engaged. That, he submits, emerges clearly from the stated purposes and the wording of the Regulation, since legal advice is mentioned in the same indent as court proceedings, and the purpose of the Regulation – according to its preamble – is to grant wider access to documents where Community institutions are acting in their legislative capacity.
- 26 Second, Mr. Turco submits that even if it were to be accepted that the exception provided for in Article 4(2) of the Regulation is not confined to legal advice drawn up in the context of court proceedings, the only appropriate test for the legal advice in question is contained in Article 4(3) of the Regulation. He submits that Opinion No 9077/02 constitutes an internal opinion to which the latter provision is applicable and, in consequence, given that the purpose of Regulation No 1049/2001 is to grant wider access to documents where Community institutions are acting in their legislative capacity, only the more limited exception under Article 4(3) of that Regulation should be applied in the present case. In

addition, the **Netherlands Government** submits in support of **Mr Turco** that Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 relates only to legal advice which does not fall within the scope of Article 4(3).

- 27 Third, Mr. Turco submits that, in contrast to the findings of the Court of First Instance, the arguments that he put forward at first instance show that the term ‘legal advice’ as used in the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 is open to different interpretations and that, accordingly, the Court of First Instance infringed the principle of the widest possible access to documents held by Community institutions, as well as the principle that exceptions to transparency should be applied and interpreted restrictively. Thus, by attributing a broad interpretation to the term ‘legal advice’, the Court of First Instance’s unnecessarily restricted public access to documents held by Community institutions.
- 28 The **Council** rejects these arguments, as do the **United Kingdom Government** and the **Commission**. According to the Council, the wording of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 is clear in that it does not limit the scope of the exception at issue to advice drafted in the context of court proceedings. Neither the conceptual framework nor the purposes of the Regulation can support a different conclusion. Moreover, the various exceptions provided for in Article 4 of Regulation No 1049/2001 can apply concurrently and there is nothing in Article 4 to suggest that Article 4(2) can no longer apply if the conditions for the application of Article 4(3) are fulfilled. The Council submits that it is not even necessary to resort to a teleological interpretation of the provisions at issue since in each case the wording is clear and presents no difficulty of interpretation.
- 29 In response to the statement in intervention of the Netherlands Government, the **Council** notes that, on the one hand, the exception provided for under Article 4(3) of Regulation No 1049/2001 is often applied concurrently with another exception and that, on the other hand, access to legal advice relating to legislative acts has never been refused on the basis of Article 4(3) of Regulation No 1049/2001, but always on the basis of Article 4(2) thereof. The Council notes that the Netherlands Government has never voted against decisions to refuse access taken on the basis of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001.
- 30 The **Commission** points out specifically that no distinction should be drawn between legal advice provided in the context of court proceedings and legal advice provided during the legislative process since, if a Community institution chose not to follow the advice provided by its legal service during the legislative process, disclosure of that advice would jeopardise the ability of the institution to defend the legality of its actions, particularly since it would, of course, be represented during all Court proceedings by the same legal service as gave that advice.

Application of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 and examination of the exceptions on a case-by-case basis

- 31 The **Swedish Government** and **Mr. Turco**, supported by the **Netherlands Government** and the **Finnish Government**, maintain that the Court of First Instance misinterpreted the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 by finding that there is a general secrecy requirement for legal advice on legislative questions and that, in consequence, the Council need not examine, in each such case, the question of disclosure in the light of the content of the legal advice whose disclosure is sought. The **Swedish Government** points out that the Court of First Instance itself stated that the institutions are bound to assess in each individual case whether the documents whose disclosure is sought actually fall within the exceptions set out in Regulation No 1049/2001, something which is already apparent from the case-law of the Court of Justice, particularly the judgment in *Hautala*¹.
- 32 **Mr. Turco** and the **Finnish Government** emphasise that assessment on a case-by-case basis requires that sufficient reasons be given in each case as to why access to that document is refused and that it is therefore necessary to provide more than a statement of general reasons which relate to an entire category of documents. They stress that this can be done without disclosing the exact content of the document whose disclosure is sought.
- 33 The **Swedish Government** – supported by the **Netherlands Government** – and the **Finnish Government** admit that the risk that a legislative act of the Community may be called into question if a legal opinion on a legislative matter is disclosed can, in principle, constitute a ground for secrecy, but consider none the less that this does not necessarily imply that there is a general secrecy requirement for all legal opinions on legislative matters. Where a legislative matter is under discussion, there may be a need to debate freely issues such as the legal basis and the division of competence between the Community and the Member States. However, the three governments consider that once a legislative act has been adopted, the need for secrecy – in order to prevent the lawfulness of the legislation from being called into question – would persist only in an exceptional case. Review by the Court of the validity of a Community legislative act is based on an objective assessment and a legal opinion from the Council's legal service has no binding effect in such an assessment, but merely expresses a particular line of argument.
- 34 More specifically, according to the **Netherlands Government**, the Court of First Instance was wrong to conclude from the disclosure of the first paragraph of Opinion No 9077/02 that the Council had examined the opinion in its entirety. The paragraph in question states only the subject-matter on which the Council's legal service adopted an opinion. The statement of reasons in the contested decision

1– Case C-353/99 P *Council v Hautala* [2001] ECR I-9565.

should indicate whether the Council actually examined the content of the entire decision, and the fact that part of the decision was disclosed is irrelevant.

- 35 In addition, **Mr. Turco**, supported by the **Netherlands Government**, criticises the fact that the Court of First Instance did not order production of Opinion No 9077/02 and was thus unacquainted with its content. Accordingly, the Court of First Instance was not in a position to determine whether the reasons given in the contested decision, concerning the disclosure of the opinion and the assessment of the opposing interests, were sound.
- 36 According to the **Council**, the appellants' arguments are based on a confusion between, on the one hand, the principle that each document should be assessed on the basis of its content and, on the other hand, the possibility of relying on generalised reasoning.
- 37 In addition, the Council emphasises that a distinction must be drawn between opinions of its legal service (which are documents) and legal advice (legal assessments which may be contained in such documents). Thus, according to the Council, the question is whether disclosure of a document would undermine the protection of legal advice. The Council maintains that there are different types of documents whose release might undermine the protection of legal advice, such as minutes of meetings at which the content of legal advice is discussed, or written representations which refer to, or reproduce, legal advice already given. The question to be asked with regard to such documents is whether, essentially, they would reveal the content of legal advice. However, in the present case, the position is obvious, because the parts of the document to which access was sought constitute the legal advice itself. The Council maintains that it is therefore reasonable to find that granting access to legal advice will 'undermine the protection of ... legal advice'. This is self-evident.
- 38 The Council argues that the Court of First Instance followed precisely that logic. On the basis of the fact that part of the legal service's opinion in question was disclosed, the Court found that the Council did in fact consider the contents of the entire opinion before concluding that it actually contained legal advice. According to the **Council** and the **United Kingdom Government**, that conclusion suffices in itself to justify refusal of access to the undisclosed parts of the document requested. Once it has been established that part of a document contains legal advice, the Council cannot disclose that part, regardless of the nature of the advice in question. Moreover, according to the Council, it would be impossible for it to provide reasons for differentiating between advice which, at the time of its release, appears to be 'innocuous' and advice which is 'sensitive', without giving a detailed description of the content of the passages concerned. Naturally, each time an institution refuses access to one of its documents, it is obliged to explain why, but that may be done by stating that the legal advice at issue cannot be disclosed for reasons of a generalised nature. The **Commission** points out in this respect

that, if certain opinions have to be disclosed, but one is not, that refusal would be enough to indicate that the legal advice was negative.

- 39 In addition, the **Council** emphasises that, contrary to the submissions of the Swedish, Finnish and Netherlands Governments, the stage of the Council's deliberations on a legislative act cannot determine the application of the legal advice exception laid down in the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001. Even after its adoption, the lawfulness of a legislative act can in fact be called into question at any time by means of a preliminary ruling or an objection of illegality. Moreover, an opinion relating to an act which has already been adopted may be pertinent also in relation to another act which is still being discussed by the Council, or to future proposals.

Overriding public interests capable of justifying the disclosure of a document

- 40 Mr. Turco – supported by the **Netherlands Government** – and the **Finnish Government** submit that the Court of First Instance erred in finding that the overriding public interest capable of justifying the disclosure of a document must, as a rule, be distinct from the principles underlying Regulation No 1049/2001 as a whole, that is to say, the principles of transparency, openness and of democracy or of the participation of citizens in the decision-making process. Neither the wording of the Regulation nor the case-law supports such a finding.
- 41 In addition, Mr. Turco and the **Swedish Government**, supported by the **Netherlands Government**, submit that the Court of First Instance erred in placing on Mr. Turco the evidentiary burden of showing that, regard being had to the specific facts of the case, the invocation of the abovementioned principles is so pressing that it overrides the need to protect the documents in question.
- 42 According to the **Swedish Government**, the institutions themselves must take account of circumstances which, in light of an overriding public interest, could lead to the disclosure of a document to which access has been requested, if the institution already has knowledge of such circumstances, or can be expected to have such knowledge. Otherwise, it is up to the applicant to indicate the circumstances which have to be taken into account for the purposes of the assessment. The institutions are not therefore under any general duty to investigate whether such circumstances exist.
- 43 The **Council** expresses reservations concerning the suggestion, implicit in the line of reasoning adopted by the Court of First Instance, that the principles of transparency, openness and of democracy or of the participation of citizens in the decision-making process which underlie Regulation No 1049/2001 may, in some cases, be invoked as an overriding public interest capable of justifying the disclosure of a document in accordance with Article 4(2) of the Regulation. According to the Council, such an approach means that those principles would be

taken into account twice. Consequently, those principles can never, in the context of Regulation No 1049/2001, be regarded as an overriding public interest.

- 44 As regards the burden of proof in respect of the existence of an overriding public interest, the **Council** agrees with the **Swedish Government**, but observes that the Court of First Instance did not require Mr. Turco to provide any evidence and simply stated that he had not even invoked a public interest capable of justifying disclosure of Opinion No 9077/02.

The principle that the Community legal order is based on the rule of law

- 45 **Mr. Turco** and the **Swedish Government** submit that the Court of First Instance contravened the principle that the Community legal order is based on the rule of law by accepting that access to a document may be refused on the ground that its publication could give rise to lingering doubt as to the lawfulness of a legislative act. According to **Mr. Turco**, that approach has the effect of encouraging a situation in which the Community legal order is stable but based on unlawful acts and where there is no debate as to the lawfulness of those acts.
- 46 The **Council** observes that a legislative act is not ‘legal’ because its legal service says so, the ultimate judge of the legality of acts being the Court of Justice. Nevertheless, if opinions of the Council’s legal service were always made public, it would become politically more difficult for the Council to adopt legislation on which its legal service had issued a negative opinion. That would give the Council’s legal service a *de facto* power that it does not and should not have. In addition, if its opinions were always made public, the legal service would not be able to draft them with the same degree of independence.

Obligation to state reasons

- 47 **Mr. Turco** submits that the Court of First Instance failed to take a decision on some of his arguments, and that it set them out incorrectly so far as concerns the question of how the independence of the opinions of the Council’s legal service can constitute an interest to be protected, justifying refusal of access to those opinions. According to Mr. Turco, he maintained before the Court of First Instance that the legal service is either independent or it is not. He argued that if the legal service were indeed independent, disclosure of its documents would only emphasise its independence. If, on the other hand, the legal service were not independent, its ‘independence’ cannot be invoked as a ground for not disclosing its advice. In addition, Mr. Turco submits that he put forward that he did not understand exactly how the legal service of the Council could be regarded as ‘independent’ of the institution which it is part of and to which it is subordinate. Against that background, Mr. Turco drew a distinction between the independence of the officials of the legal service and that of the legal profession.
- 48 Mr. Turco submits that the Court of First Instance failed to take a decision on some of his arguments by simply accepting that the Council was justified in

considering that the independence of its legal service could constitute an interest to be protected and by holding that he had not explained how ‘disclosure of the legal opinion could help to protect the Council’s legal service from improper external influence’, which was not the gist of his argument.

- 49 The **Council** contends that the section of the judgment under appeal which Mr. Turco criticises relates to the ‘raison d’être’ of the legal advice exception in Article 4(2) of Regulation No 1049/2001 in relation to advice given by the Council’s legal service, and not to Opinion No 9077/02. The Council further contends that that passage of the judgment under appeal did not influence the conclusion reached by the Court of First Instance that release of the undisclosed sections of the document in question would undermine the protection of legal advice within the meaning of the second indent of Article 4(2) of Regulation No 1049/2001. According to the Council, the Court of First Instance was therefore not obliged to undertake a detailed analysis of arguments which ultimately had no bearing on the outcome of the case, since they either refer to the *lex ferenda* as Mr. Turco would like to see it, or aim at obtaining from the Court of First Instance a general statement on the question whether the Council’s legal service is independent or not.

Konrad Schiemann
Juge rapporteur