

DAS RECHT AUF ZUGANG ZU DOKUMENTEN DER CODE OF CONDUCT GROUP

Klagemöglichkeiten gegen Zugangsbeschränkungen im Rahmen der Arbeit
des Sonderausschusses zu Steuervorbescheiden und Maßnahmen ähnlicher
Art oder Wirkung des Europäischen Parlaments (TAXE)

Rechtsgutachten von
Prof. Dr. Andreas Fischer-Lescano, LL.M. (EUI)
und Nele Austermann



GUE/NGL

Vereinte Europäische Linke/Nordische Grüne Linke
Parlamentsfraktion · EUROPÄISCHES PARLAMENT

DIE LINKE.
IM EUROPAPARLAMENT

**RECHTSGUTACHTEN IM AUFTRAG DER FRAKTION DER VEREINIGTEN
EUROPÄISCHEN LINKEN/NORDISCHEN GRÜN-LINKEN (GUE/NGL) IM
EUROPÄISCHEN PARLAMENT**

BREMEN, DEN 18. DEZEMBER 2015

PROF. DR. ANDREAS FISCHER-LESCANO, LL.M. (EUI) & NELE AUSTERMANN

**ZENTRUM FÜR EUROPÄISCHE RECHTSPOLITIK (ZERP)
FACHBEREICH RECHTSWISSENSCHAFT, UNIVERSITÄT BREMEN**

INHALT

A. FRAGESTELLUNG 04

B. RECHTSMITTEL 06

I. Nichtigkeitsklage gegen den Beschluss der KOM vom 9.12.2015 06

1. Zulässigkeit 07

2. Begründetheit 08

a. Anzuwendendes Recht 08

b. Klagegrund: Fehlerhafte Anwendung der Transparenz-VO 09

(1) Fehlerhafte Anwendung von Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO 09

(a) Verbot der pauschalen Zugangsverweigerung 10

(b) Keine Gefährdung des Entscheidungsprozesses 12

(c) Überwiegendes öffentliches Zugangsinteresse 14

(2) Fehlerhafte Annahme des Ausnahmegrunds Art. 4 Abs. 1 b
Transparenz-VO 15

(3) Keine Unverhältnismäßigkeit 16

(4) Verstoß gegen Art. 4 Abs. 6 Transparenz-VO 17

(5) Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 und Art. 8 Abs. 1 Transparenz-VO 17

(6) Verstoß gegen Art. 6 Abs. 3 Transparenz-VO 18

3. Zwischenergebnis 19

II. Nichtigkeitsklage gegen den Beschluss der KOM vom 9.11.2015 20

1. Zulässigkeit 22

a. Klagegegenstand 22

b. Klagebefugnis 23

2. Begründetheit 23

a. Recht auf Zugang zu Dokumenten aus Art. 230 AEUV 24

b. Verstoß gegen die interinstitutionelle Rahmenvereinbarung 26

3. Zwischenergebnis 27

C. ZUSAMMENFASSUNG 27

A. FRAGESTELLUNG

Das Europäische Parlament (EP) hat im Februar 2015 nach den sogenannten „Luxemburg Leaks“ über die Steuerpraxis Luxemburgs den Sonderausschuss (TAXE) zu Steuervorbescheiden und Maßnahmen ähnlicher Art oder Wirkung der Mitgliedsstaaten eingerichtet, um die Vereinbarkeit des aggressiven Steuerwettbewerbs im Bereich der Unternehmensbesteuerung mit dem Unionsrecht zu untersuchen und Maßnahmen zur Einschränkung von Steuerhinterziehung und -vermeidung zu empfehlen. Ende 2015 hat das EP das Mandat von TAXE erneuert und ergänzt. Der Ausschuss wird seine Arbeit auf dieser Grundlage bis Mitte 2016 fortsetzen. In seiner zweiten Phase wird der Ausschuss unter anderem die Arbeit der EU-Kommission in den Bereichen staatliche Beihilfen und Steuern verfolgen sowie untersuchen, ob die Mitgliedsstaaten die Steuervorgaben beachten. Nach dem Beschluss des Europäischen Parlaments vom 2. Dezember 2015 über die Einsetzung eines Sonderausschusses zu Steuervorbescheiden und anderen Maßnahmen ähnlicher Art oder Wirkung (TAXE 2), dessen Befugnisse, zahlenmäßige Stärke und Mandatszeit (2015/3005(RSO)) sind der Sonderausschuss TAXE 2 folgende Befugnisse übertragen:

„a) Analyse und Prüfung der Art und Weise, wie die Mitgliedstaaten Artikel 107 Absatz 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) im Hinblick auf Steuervorbescheide und andere Maßnahmen ähnlicher Art oder Wirkung seit dem 1. Januar 1991 in der Praxis handhaben,

b) Analyse und Bewertung der Praxis der Kommission, gemäß Artikel 108 AEUV fortlaufend die in den Mitgliedstaaten bestehenden Beihilferegulungen zu überprüfen, den Mitgliedstaaten die zweckdienlichen Maßnahmen vorzuschlagen, die die fortschreitende Entwicklung und das Funktionieren des Binnenmarkts erfordern, zu prüfen, ob eine von einem Staat oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfe mit dem Binnenmarkt vereinbar ist oder missbräuchlich angewandt wird, zu beschließen, dass der jeweilige Staat diese Beihilfe binnen einer bestimmten Frist aufzuheben oder umzugestalten hat, oder den Gerichtshof der Europäischen Union anzurufen, falls der jeweilige Staat diesem Beschluss nicht nachkommt, was mutmaßlich dazu geführt hat, dass eine Vielzahl von Steuervorbescheiden nicht mit den Beihilfavorschriften der EU vereinbar ist,

c) Analyse der in der Verordnung (EG) Nr. 659/1999 des Rates vom 22. März 1999 über besondere Vorschriften für die Anwendung von Artikel 108 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union⁽³⁾ festgelegten Verpflichtungen, in denen es um die Pflicht zur Zusammenarbeit und um die Bereitstellung aller notwendigen Dokumente geht, sowie die Prüfung der Frage, ob die Mitgliedstaaten diese Bestimmungen einhalten,

d) Analyse der Bestimmungen der Richtlinie 77/799/EWG des Rates vom 19. Dezember 1977 über die Amtshilfe zwischen den zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten im Bereich der direkten Steuern und der Steuern auf Versicherungsprämien⁽⁴⁾ und der Richtli-

nie 2011/16/EU vom 15. Februar 2011 über die Zusammenarbeit der Verwaltungsbehörden im Bereich der Besteuerung und zur Aufhebung der Richtlinie 77/799/EWG(5) im Hinblick auf die Weitergabe von Informationen über Steuervorbescheide an andere Mitgliedstaaten durch spontanen Informationsaustausch seit dem 1. Januar 1991 und Prüfung der Einhaltung dieser Bestimmungen,

e) Analyse und Bewertung der Praxis der Kommission in Bezug auf die ordnungsgemäße Anwendung der Richtlinien 77/799/EWG und 2011/16/EU im Hinblick auf die Weitergabe von Informationen über Steuervorbescheide an andere Mitgliedstaaten durch spontanen Informationsaustausch,

f) Analyse und Bewertung der Frage, ob der in Artikel 4 Absatz 3 des Vertrags über die Europäische Union verankerte Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit von den Mitgliedstaaten eingehalten wird, etwa die Verpflichtung, die Union bei der Erfüllung ihrer Aufgabe zu unterstützen und alle Maßnahmen zu unterlassen, die die Verwirklichung der Ziele der Union gefährden könnten, angesichts der mutmaßlichen, von den Mitgliedstaaten unterstützten aggressiven Steuerplanung in großem Umfang und ihrer wahrscheinlich beträchtlichen Auswirkungen auf die öffentlichen Finanzen der EU und in der EU,

g) Analyse und Bewertung des Ausmaßes aggressiver Steuerplanung – auch im Hinblick auf Drittländer – durch in den Mitgliedstaaten ansässige oder errichtete Unternehmen und des diesbezüglichen Informationsaustauschs mit Drittländern,

h) Unterbreitung etwaiger Empfehlungen, die der Sonderausschuss in dieser Sache für notwendig erachtet“.

Eine zentrale Bedeutung für die Ausschussarbeit spielen die Dokumente der Code of Conduct Group on Business Taxation (CoCG), die am 9.3.1998 durch den EU-Finanzministerrat (Ecofin) mit dem Ziel der Koordination der Steuerpraxen der Mitgliedsstaaten eingesetzt worden war (Abl. C 99/1 vom 1.4.1998). Die Europäische Kommission (KOM) hat den Zugang zu diesen Dokumenten bislang nicht vollständig eröffnet. Der Zugang zu den Dokumenten der CoCG ist insbesondere wie folgt beschränkt:

1. Dem Antrag von MdEP Fabio De Masi (nach VO 1049/2001), alle Dokumente, die die KOM seit 1998 für die Arbeit der CoCG erstellt hat, zu veröffentlichen, wurde nicht stattgegeben. Mit **Beschluss vom 9.12.2015 hat die KOM** diesen Antrag abgelehnt.

2. Dem Antrag des Vorsitzenden von TAXE an die KOM auf Zugangseröffnung zu den Dokumenten der CoCG („European Commission documents (including minutes) concerning the EU Code of Conduct Group for Business Taxation“) hat die **KOM mit Beschluss vom 9.11.2015** nur teilweise stattgegeben. Den Ausschussmitgliedern werden (a) nicht alle Dokumente vorgelegt, (b) die Dokumente sind teilweise geschwärzt und (c) nur in einem Reading Room einsehbar, zu dem nur restriktiv Zugang gewährt wird.

Das folgende Rechtsgutachten untersucht die Rechtmäßigkeit der beiden Beschlüsse der KOM,

die den Zugang zu den Dokumenten der CoCG einzuschränken, und prüft die Erfolgsaussichten einer gegen diese Beschlüsse gerichteten Nichtigkeitsklage.

B. RECHTSMITTEL

Die Erfolgsaussichten einer Nichtigkeitsklage gegen die Beschlüsse der KOM vom 9.12.2015 und vom 9.11.2015 bemessen sich nach Art. 263 Abs. 4 AEUV. Wenn zwischen beiden Beschlüssen ein sachlicher Zusammenhang besteht, die Klagebeteiligten identisch sind und jeweils das Europäische Gericht (EuG) sachlich zuständig ist, können die Klagen gegen beide Beschlüsse im Rahmen einer objektiven Klagehäufung verbunden werden.

I. Nichtigkeitsklage gegen den Beschluss der KOM vom 9.12.2015

Fraglich ist zunächst, ob eine Nichtigkeitsklage gegen den Beschluss vom 9.12.2015 zulässig und begründet ist.

Der Beschluss der KOM vom 9.12.2015 ist im Hinblick auf einen durch MdEP Fabio De Masi gestellten Zweitantrag nach Art. 7 Abs. 2 der Transparenz-VO 1049/2001 (im Folgenden Transparenz-VO) ergangen. Dem waren zwei Erstanträge gem. Art. 6 Abs. 1 Transparenz-VO (beide vom 29.9.2015) vorausgegangen, welche den vollständigen Zugang zu allen Dokumenten der CoCG seit ihrer Gründung 1998 zum Gegenstand einfordern. Konkret beinhaltete der erste Antrag vom 29.9.2015 die Forderung nach Offenlegung folgender Dokumente:

„Any formal or informal notes, minutes or other written records from Commission representatives attending meetings of the Code of Conduct group on business taxation since its inception on 9.3.1998.“

Der zweite Erstantrag vom 29.9.2015 bezog sich auf folgende Dokumente:

„Any room document or other written input prepared by the Commission in the context of the work of the Code of Conduct Group on business taxation since its inception on 9.3.1998.“

Die KOM hat diese beiden Anträge nicht getrennt, sondern formal dem zweiten Erstantrag ein Aktenzeichen (GestDEm 2015/5101) zugewiesen und dann am 29.10.2015 entschieden. Diese Entscheidung bezüglich der beiden Erstanträge bezieht sich laut KOM auf Folgendes:

„Any informal notes, minutes or other written records from Commission representatives attending meetings of the Code of Conduct group on business taxation since its coming into existence (since 9.3.1998)“.

Mit Zweitantrag gem. Art. 7 Abs. 2 Transparenz-VO vom 18.11.2015 wurde erstens erneut Zugang zu allen in den beiden Erstanträgen aufgeführten Dokumenten gefordert, indem der Zugang begehrt wird zu

„[a]ny formal and informal notes, minutes or other written records from the European Commission as well as any room document or other written input prepared by the Commission in the context of the work of the Code of Conduct

Group on business taxation since its inception on 9.3.1998.“

Der Zweitantrag vom 18.11.2015 beinhaltet zudem einen hilfsweise gestellten Antrag auf folgende Dokumente:

- A copy of the summary database produced by the European Commission on the basis of the work of the Code of Conduct Group and other fora covering corporate taxation which contains a list and/or assessment of all potentially harmful tax practices in European Union Member States.
- The European Commission's minutes of Code of Conduct Group meetings between 01/01/2010 and 15/11/2015. This should be far less than 100 documents in total and would not constitute a disproportionate burden.
- All room documents prepared by the European Commission for Code of Conduct Group meetings dealing with patent boxes as well as the use, application and exchange between administrations of tax rulings and/or advance pricing agreements.

Daraufhin beschied die KOM am 9.12.2015 den Zweitantrag. Dem Zweitantrag vom 18.11.2015 wird in der Entschließung der KOM nicht stattgegeben. Der Antrag wird nicht erwähnt und dadurch konkludent abgelehnt. Stattdessen erklärt der Bescheid den hilfsweise gestellten Teil des Zweitantrags vom 18.11.2015 als neuen Erstantrag i.S.d. Transparenz-VO. Zudem verweist die KOM in dem Beschluss auf DG TAXUD (Ge-

neraldirektion Steuern und Zollunion), welche den hilfsweise gestellten Antrag im rechtlichen Rahmen der Transparenz-VO 1049/2001 bearbeiten solle. Über diesen Hilfsantrag ist derzeit noch nicht entschieden.

Unabhängig davon, wie die KOM mit dem Hilfsantrag weiter verfährt, ist eine Nichtigkeitsklage im Sinne des Art. 263 Abs. 4 AEUV gegen den Beschluss der Kommission vom 9.12.2015, insofern dort dem Antrag auf vollständigen Dokumentenzugang nicht stattgegeben wird, zulässig und begründet, und zwar aus folgenden Gründen:

1. Zulässigkeit

Die Klage ist als eine gegen den Beschluss der Kommission vom 9.12.2015 gerichtete Nichtigkeitsklage im Sinne des Art. 263 Abs. 4 AEUV zulässig.

Das EuG ist sachlich zuständig für erstinstanzliche Nichtigkeitsklagen natürlicher und juristischer Personen. Dieses ergibt sich aus Art. 256 Abs. 1 UAbs. 1 S. 1 AEUV i.V.m Art. 51 EuGH-Satzung.

Unionsbürger_innen sind als natürliche Personen gem. Art. 263 Abs. 4 AEUV aktiv parteifähig im Verfahren einer Nichtigkeitsklage. Die Kommission ist als Beklagte passiv parteifähig gem. Art. 263 Abs. 1 AEUV.

Sofern der Antragsteller MdEP Fabio De Masi die Nichtigkeitsklage erhebt, liegt auch die Klagebefugnis vor. MdEP Fabio De Masi ist Adressat des

Beschlusses der Kommission vom 9.12.2015, Art. 263 Abs. 4 Alt. 1 AEUV.

Klagegründe sind in Art. 263 Abs. 2 AEUV aufgeführt. In Betracht kommt die Verletzung der Verträge oder einer bei ihrer Durchführung anzuwendenden Rechtsnorm (Alt. 3), in diesem Fall der Transparenz-VO 1049/2001.

Die Nichtigkeitsklage ist binnen zwei Monaten zu erheben, Art. 263 Abs. 6 AEUV. Die Klagefrist beginnt im vorliegenden Fall am 10.12.2015 (Art. 101 § 1 a VerfO-EuG). Sie endet am 10.2.2016 (Art.101 § 1b VerfO-EuG).

2. Begründetheit

Die Nichtigkeitsklage gem. Art. 263 Abs. 4 AEUV ist auch begründet. Der Beschluss der KOM vom 9.12.2015 verletzt das in Art. 8 Abs. 3 Transparenz-VO 1049/2001 vorgesehene Recht des MdEP De Masi auf Bescheidung seines Zweitanspruches vom 18.11.2015. Außerdem verletzt der Beschluss vom 9.12.2015 das in Art. 15 Abs. 3 AEUV niedergelegte subjektive Recht auf Zugang zu Dokumenten und das bei Durchführung der Verträge anzuwendende Recht aus Art. 15 Abs. 3 AEUV i.V.m. Art. 2 Abs. 1 Transparenz-VO. Denn der vollständige Zugang zu den Dokumenten der CoCG seit 1998 ist zu gewähren. Die Ausnahmetatbestände der Transparenz-VO 1049/2001 sind im vorliegenden Fall nicht einschlägig. Dies gilt insbesondere für die Ausnahmeregelungen aus Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO (interner Organgebrauch und Entscheidungsprozess) und Art. 4 Abs. 1 lit b Transparenz-VO (Sensibilität der Informationen). Schließlich ist auch der Ar-

beitsaufwand, der durch eine Zugangsgewährung zu allen Dokumenten der CoCG seit 1998 entstünde, nicht unverhältnismäßig.

a. Anzuwendendes Recht

Art. 15 Abs. 3 UAbs. 1 AEUV i.V.m. Art. 2 Abs. 1 Transparenz-VO begründet einen voraussetzungslosen, individuellen und generellen Anspruch auf Zugang zu Dokumenten der Organe der EU. Diese rechtlichen Maßgaben zum Zugang zu Dokumenten werden ergänzt durch die Bestimmungen in Art. 10 Abs. 3 S. 3 EUV über die offene und bürgernahe Entscheidungsfindung der Union, über den offenen und transparenten Dialog mit den Verbänden und mit der Zivilgesellschaft (Art. 11 Abs. 2 EUV) und über die Durchführung der Anhörung von Betroffenen durch die Kommission (Art. 11 Abs. 3 EUV). Auch die GRCh der Europäischen Union beinhaltet in Art. 41 Abs. 2 lit. b und Art. 42 GRCh das Recht auf Zugang zu den persönlich betreffenden Akten und den allgemeinen Zugang zu Dokumenten.¹ Das Regelungsensemble wird insgesamt sehr zu Recht als ein zentraler Baustein europäischer Demokratie betrachtet:

“the principle of transparency enables European citizens to participate closely in the EU decision-making process. By being well informed on the decisions adopted by the EU legislator and by the EU administration, European citizens may engage in a discussion as to whether they agree or disagree with those decisions. At the same time, transparency enhances the legitimacy of the EU institutions, given that their actions (or their failures to act) are open to public scrutiny.

¹ Zum Ganzen Wegener, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, Kommentar, 4. Auflage, München 2011, Art. 15 AEUV, Rn. 1.

The right of access to documents and the principle of openness give concrete expression to that principle”.²

Anspruchsberechtigt im Hinblick auf den für die Demokratie zentralen Anspruch auf Transparenz und Dokumentenzugang sind Unionsbürger_innen und jede natürliche oder juristische Person mit Wohnsitz oder satzungsmäßigem Sitz in einem Mitgliedsstaat der EU. Anspruchsverpflichtet sind nach Art. 15 Abs. 3 UAbs. 1 AEUV alle Organe, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union. Anspruchsgegenstand dieses Rechts sind Dokumente der Union. Dies gilt unabhängig von der Form der für diese Dokumente verwendeten Träger. Gem. Art. 2 Abs. 3 Transparenz-VO gilt dies für alle Dokumente aus allen Tätigkeitsbereichen der Union, die von dem Organ erstellt wurden oder bei ihm eingegangen sind und sich in seinem Besitz befinden.

Ist ein Dokument bereits von dem Organ freigegeben und ist es für den Antragssteller problemlos zugänglich, reicht die Information des Organs darüber, wie das angeforderte Dokument erhalten werden kann, Art. 10 Abs. 2 Transparenz-VO. Gem. Art. 4 Abs. 5 Transparenz-VO kann ein Mitgliedsstaat das Organ ersuchen, ein aus diesem Mitgliedsstaat stammendes Dokument nicht ohne seine vorherige Zustimmung zu verbreiten. In diesem Fall muss auch der Mitgliedsstaat die Verweigerung auf die in der Transparenz-VO aufgeführten Ausnahmetatbestände stützen und wegen des Transparenzprinzips ausdrücklich begründen.³

Das Recht auf unbeschränkten und vollständi-

gen Zugang zu Dokumenten gilt gem. Art. 15 Abs. 3 UAbs. 2 AEUV nur vorbehaltlich der durch Verordnungen festgelegten allgemeinen Grundsätze und aufgrund öffentlicher und privater Interessen geltenden Einschränkungen, welche in Art. 4 Transparenz-VO sekundärrechtliche Ausgestaltung gefunden haben.

b. Klagegrund: Fehlerhafte Anwendung der Transparenz-VO

Die Anwendung dieses Rechtsrahmens führt im vorliegenden Fall zu einem Anspruch auf Zugang hinsichtlich der durch die KOM erstellten Dokumente im Rahmen der Arbeit der CoCG. Die Verweigerung des Zugangs durch die KOM beruht auf einer fehlerhaften Anwendung von Art. 15 Abs. 3 AEUV i.V.m Art. 2 Abs. 1 Transparenz-VO und den Ausnahmetatbeständen in Art. 4 Transparenz-VO.

(1) Fehlerhafte Anwendung von Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO

Die KOM beruft sich in ihrem Ablehnungsbeschluss auf die in Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO genannte Ausnahme vom Transparenzgebot („interner Gebrauch“). Dieser Ausnahmetatbestand kommt indes vorliegend nicht zur Anwendung. Ein auf dieser Grundlage verweigerter Zugang zu den Dokumenten der CoCG verletzt das Recht aus Art. 15 Abs. 3 AEUV i.V.m Art. 2 Abs. 1 Transparenz-VO.

Die KOM begründet ihren Beschluss pauschal mit der Sensibilität der Informationen in Dokumenten der CoCG und mit der Behauptung, dass

² Koen Lenaerts, The principle of democracy in the case law of the European Court of Justice, in: International & Comparative Law Quarterly 62 (2013), S. 271 ff. (300).

³ EuGH, Urteil vom 18. Dezember 2007, Schweden/Kommission, IFAW (64/05 P, Slg. 2007, I-11398, Rn. 88).

durch eine Veröffentlichung dieser Dokumente ernstliche Beeinträchtigungen des Entscheidungsprozesses in der CoCG entstünden. Diese Begründung ist rechtsfehlerhaft. Es fehlt an einer begründeten Erklärung, wie die Veröffentlichung der Daten den Entscheidungsprozess gefährden könnte.⁴ Zudem besteht ein in einem evtl. bestehenden Geheimhaltungsinteresse entgegenstehendes öffentliches Interesse.

Für die Rechtfertigung der Verweigerung des vollständigen Zugangs zu einem Dokument genügt es in der Rechtsprechung des EuGH grundsätzlich nicht, dass das angeforderte Dokument mit einer in den Ausnahmetatbeständen der Verordnung erwähnten Tätigkeit in Zusammenhang steht.⁵ Die KOM muss vielmehr detailliert erläutern, inwiefern der Zugang zu diesem Dokument den Entscheidungsprozess innerhalb des Rates ernstlich konkret und tatsächlich beeinträchtigt.⁶ Die ernstliche Beeinträchtigung des öffentlichen Interesses muss absehbar und darf nicht nur hypothetischer Natur sein.⁷ Erforderlich ist die Darstellung einer aktuellen Gefahr der Beeinträchtigung des geschützten öffentlichen Interesses.⁸

Die Kommission nimmt im Bescheid vom 29.10.2015 (dem einzigen Bescheid, der sich mit dem Antrag auf vollständigen Zugang inhaltlich überhaupt befasst hat) an, dass die angeforderten Dokumente aus der Arbeit der CoCG als „vertraulich“ einzustufen sind. Die Dokumente der CoCG seien durch ausdrückliche Bestim-

mung des Rats (Nr. 13 der Schlussfolgerungen des Rates vom 9.3.1998 zur Einsetzung der Gruppe „Verhaltenskodex“ (Unternehmensbesteuerung)) geheim.

Nach den allgemeinen in Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO genannten Ausnahmetatbeständen kann der Zugang zu den von der KOM erstellten Dokumenten zur Arbeit der CoCG nicht verweigert werden. Zwar ermöglicht Art. 4 Abs. 3 UAbs. 1 Transparenz-VO die Zugangsverweigerung im Hinblick auf ein Dokument, das von einem Organ für den internen Gebrauch erstellt wurde oder bei ihm eingegangen ist und bezüglich dessen das Organ in dieser Angelegenheit noch keinen Beschluss gefasst hat, sofern die Verbreitung des Dokuments den Entscheidungsprozess des Organs ernstlich beeinträchtigt und ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Verbreitung nicht besteht. Und Art. 4 Abs. 3 UAbs. 2 der Transparenz-VO erstreckt die Ausnahme auch auf Dokumente mit Stellungnahmen zum internen Gebrauch im Rahmen von Beratungen und Vorgesprächen innerhalb des betreffenden Organs, wenn – in Abgrenzung zu UAbs. 1 – bereits ein Beschluss gefasst ist.

Beide Ausnahmen zum Transparenzgebot greifen im vorliegenden Fall indes nicht, aus folgenden Gründen:

(a) Verbot der pauschalen Zugangsverweigerung

⁴ Zu diesem Erfordernis siehe Alemanno, Unpacking the principle of openness in EU law: transparency, participation and democracy, in: E.L.Rev. 39 (2014), S. 72 ff.

⁵ EuGH, Urteil vom 27. Februar 2014, Kommission/Enbw Energie Baden Württemberg (365/12 P, Rn. 64) mit weiteren Nachweisen.

⁶ EuGH, Urteil vom 27. Februar 2014, Kommission/Enbw Energie Baden Württemberg (365/12 P, Rn. 64) mit weiteren Nachweisen.

⁷ Wegener, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEU, Kommentar, 4. Auflage, München 2011, Art. 15 AEUV, Rn. 32, 35; EuG, Urteil vom 7. Februar 2002, Kuijter/Rat – II (T-211/00, Slg. 2002, II-485, Rn. 56).

⁸ Dupont-Lassalle, Accès aux documents et protection des relations internationales, in: Revue Mensuelle Lexisnexis Juriclassem 10/2014, S. 17 ff.

Die Vertraulichkeitseinstufung aus der Nr. 13 der Schlussfolgerungen des Rats vom 9.3.1998, des Gründungsdokuments der CoCG, präjudiziert das Vorliegen des Ausnahmetatbestands des Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO nicht.

Eine pauschale Einstufung aller Dokumente aus der CoCG als „vertraulich“ kann die Zugangseinschränkung nicht rechtfertigen.⁹ Pauschale Vertraulichkeitsbehauptungen genügen den Begründungserfordernissen im Hinblick auf Art. 4 der Transparenz-VO nicht.¹⁰ Der Umstand, dass die Dokumente der CoCG als vertraulich eingestuft wurden, kann nach der Rechtsprechung des EuG¹¹ zwar ein Anhaltspunkt für den sensiblen Inhalt des eingestuften Dokuments darstellen, reicht jedoch für die Rechtfertigung der Anwendung der Ausnahmen im Sinne von Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO nicht aus. Die Einschlägigkeit von Art. 9 Transparenz-VO i.V.m. Art. 2 Abs. 5 Transparenz-VO bringt nur mit sich, dass die Anträge auf Zugang zu diesen Dokumenten der besonderen Behandlung nach dieser Bestimmung zu unterwerfen sind.¹²

Eine entsprechende Ausnahmeregelung des Zugangs von vertraulichen Dokumenten ist in Art. 4 Transparenz-VO auch nicht formuliert. Die systematische Stellung des Art. 9 Transparenz-VO außerhalb der Ausnahmetatbestände von Art. 4 Transparenz-VO zeigt, dass es sich bei der Vertraulichkeitseinstufung von Dokumenten nicht um eine weitere, selbstständige Ausnahme vom grundsätzlichen Recht auf Zugang zu Dokumen-

ten handelt.¹³ Denn die Anknüpfung in Art. 9 Transparenz-VO an die Ausnahmeregelungen des Art. 4 Abs. 1 lit. a Transparenz-VO erklärt die Gleichstellung von als sensibel eingestuften Dokumenten und den dort aufgeführten Ausnahmetatbeständen. Dies könnte so ausgelegt werden, dass das Organ (in einem ersten Schritt) prüft, inwieweit die Klassifizierung als „sensibel“ für den Schutz der in Art. 4 Abs. 1 lit. a Transparenz-VO genannten Interessen erforderlich ist.¹⁴ Ist die Vertraulichkeitseinstufung erforderlich, dann kann sie auch den Ausnahmeregelungen des Art. 4 Transparenz-VO entsprechen; im vorliegenden Fall könnte sie also den Entscheidungsprozess des Organs ernstlich beeinträchtigen (Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO).

Dies würde bedeuten, dass die Kommission daher in jedem Einzelfall und unabhängig von der vorherigen Einstufung der Dokumente durch die Mitgliedsstaaten überprüfen muss, inwieweit diese für den Schutz von öffentlicher Sicherheit, Verteidigung und militärischen Belangen, der internationalen Beziehungen und der Finanz-, Währungs- oder Wirtschaftspolitik der Gemeinschaft oder eines Mitgliedsstaates von Bedeutung ist. Nur mit diesem Vorgehen ist gewährleistet, dass es kein pauschales Abstellen auf die „Sensibilität“ von Informationen gibt, sondern anhand des im Einzelfall in der Verordnung aufgeführten Schutzinteresses entschieden wird.

Eine solche Überprüfung der Sensibilität der Informationen in den Dokumenten hat nicht statt-

⁹ Adamski, Access to Documents, Accountability and the Rule of Law. Do Private Watchdogs Matter?, in: European Law Journal 20 (2014), S. 520 ff.

¹⁰ Frenz, Handbuch Europarecht, Europäische Grundrechte, Heidelberg 2009, Rn. 4716.

¹¹ EuG, Urteil vom 4. Mai 2012, in't Veld/Rat (529/09, Rn. 21); EuG Urteil vom 26. April 2005, Sison/Rat (110/03, 150/03, 405/03, 110/03, 150/03, 405/03, Slg. 2005, II-1429, Rn. 73).

¹² EuGH, Urteil vom 28. November 2013, Jurasinovic/Rat (576/12 P Slg. 2013, I-0000, Rn. 43, 46).

¹³ Frenz, Handbuch Europarecht, Europäische Grundrechte, Heidelberg 2009, Rn. 4714.

¹⁴ Frenz, ebd., Rn. 4716.

gefunden. Die KOM verweist im Beschluss vom 29.10.2015 nur auf Punkt 13 des Gründungsdocuments und erklärt nicht, warum die Einschätzung der Daten als sensibel angenommen wird und von welchem Schutzinteresse diese umfasst sind.

Die KOM wird das Schutzinteresse auch nicht damit begründen können, dass im Hinblick auf die Veröffentlichung der Sitzungsprotokolle eine Zustimmung durch die Mitgliedsstaaten nach Art. 9 Abs. 3 Transparenz-VO nötig wird. Denn die Mitgliedsstaaten sind nicht Urheber des Dokumententyps „minutes“. Diese werden als Sitzungsprotokolle durch die KOM selbst angefertigt und fallen nicht unter die Regelung des Art. 9 Abs. 3 Transparenz-VO.

Eine generelle Anerkennung einer im Vorfeld durch den Rat getroffenen unbedingten und unveränderbaren Einstufung von Dokumenten der CoCG als sensibel im Sinne der Transparenz-VO würde das Transparenzgebot der freien Disposition der EU-Organe unterstellen. Das kommt auch deshalb nicht in Betracht, weil – sofern es um Gremien mit mitgliedsstaatlicher Beteiligung geht – dann einem jeden Mitgliedsstaat ein Veto-Recht hinsichtlich des Dokumentenzugangs zukommen würde.¹⁵ Dies hätte zur Folge, dass besonders wichtige Gruppen von Dokumenten der Transparenz-VO entzogen würden.¹⁶

Der Beschluss der KOM vom 29.10.2015 verdeutlicht die Virulenz dieser Gefahr, sofern die

KOM dort betont, dass die Mitgliedsstaaten sich nur deshalb an der CoCG beteiligt hätten,

„because they were assured that the information and any subsequent document would not be disclosed beyond that group.“

Akzeptierte man einen solchen Ausnahmemechanismus vom Grundsatz der Transparenz, würde das Recht der Öffentlichkeit auf Zugang zu Dokumenten vereitelt werden, ohne dass ein objektiver Grund genannt werden müsste. Das widerspricht der Rechtsprechung des EuGH, der eine begründungslose a priori-Vertraulichkeitszusicherung für nicht statthaft hält,¹⁷ da andernfalls die praktische Wirksamkeit des Rechts auf Zugang zu Dokumenten beträchtlich geschmälert würde.¹⁸

(b) Keine Gefährdung des Entscheidungsprozesses

Auch kann der Zugang zu den Dokumenten der CoCG, die zum internen Gebrauch erstellt wurden und die sich auf Angelegenheiten beziehen, in denen der Rat bereits einen Beschluss gefasst hat, nicht – wie im Beschluss vom 29.10.2015 dargestellt – unter Berufung auf einen vermeintlich gefährdeten Entscheidungsprozess verweigert werden.

Art. 4 Abs. 3 UAbs.1 Transparenz-VO, auf den sich die KOM in ihrer Entscheidung bezieht, regelt nur Angelegenheiten, in denen das Organ noch keinen Beschluss gefasst hat. Es ist

¹⁵ Krajewski/Rösslein, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, Das Recht der Europäischen Union, 57. EL, München 2015, Art. 15 AEUV, Rn. 53.

¹⁶ EuGH, Urteil vom 18. Dezember 2007, Schweden/Kommission, IFAW (64/05 P, Slg. 2007, I-11398, Rn. 62).

¹⁷ EuGH, Urteil vom 18. Dezember 2007, Schweden/Kommission, IFAW (64/05 P, Slg. 2007, I-11398, Rn. 64) mit weiteren Nachweisen.

¹⁸ EuGH, ebd., mit weiteren Nachweisen.

schwerlich anzunehmen, dass seit Gründung der CoCG 1998 nur Dokumente der Mitgliedsstaaten vorliegen, die sich auf Angelegenheiten beziehen, in denen der Rat noch keinen Beschluss gefasst hat. Dies würde im Übrigen auch die Funktionalität der Gruppe in Frage stellen, deren Aufgabe es gerade ist, durch Übermittlung von und Auskunft über die steuerlichen Maßnahmen der Mitgliedsstaaten diese in Bezug zum Verhaltenskodex zu beurteilen und in regelmäßigen Abständen Bericht an den Rat zu erstatten.¹⁹ Ist das Entscheidungsverfahren beendet, ist die Verweigerung der Verbreitung sämtlicher Dokumente, mit Ausnahme der Dokumente, die unter UAbs. 2 Transparenz-VO fallen, nicht möglich, selbst wenn eine Verbreitung vor Erlass das Ergebnis des Entscheidungsprozesses ernstlich beeinträchtigt hätte.²⁰

Für die Dokumente, auf die Art. 4 Abs. 3 UAbs. 1 Transparenz-VO anzuwenden ist (also für die noch kein Beschluss gefasst ist), gilt, dass eine ernstliche Beeinträchtigung des Entscheidungsprozesses vorliegen muss. Die Anerkennung dieser Ausnahme führt zu einer besonders gravierenden Begrenzung des Zugangsrechts. Denn die wesentliche Funktion des Dokumentenzugangsrechts besteht darin, der Öffentlichkeit Einflussnahme auf die Entscheidungsfindung der öffentlichen Gewalt zu ermöglichen. Zu spät kommt dann in jedem Fall die Veröffentlichung der Informationen und Dokumente, nachdem der Beschluss ergangen ist. Allenfalls geht es dann noch um dessen Kontrolle.²¹

Die Ausnahme in Art. 4 Abs. 3 UAbs. 1 Transparenz-VO dient dem Schutz der Entscheidungsfreiheit und des Entscheidungsprozesses der Organe, die durch den Zugang zu Dokumenten zum internen Gebrauch beeinträchtigt werden könnte.²² In Abwägung mit dem allgemeinen Transparenzprinzip kann daher der Schutz des Entscheidungsprozesses erst bei einer erheblicheren Beeinträchtigung als bei Annahme der übrigen Ausnahmen in Art. 4 Transparenz-VO eine Zugangsverweigerung zu Dokumenten rechtfertigen.²³ Das muss indes im Einzelnen begründet werden. Daran fehlt es im Beschluss der KOM vom 29.10.2015.

Art. 4 Abs. 3 UAbs. 2 Transparenz-VO schützt die Dokumente, die sich auf eine Entscheidung beziehen, die bereits getroffen wurde. Auch hier bedarf es einer ernstlichen Beeinträchtigung des Entscheidungsprozesses, um eine Ausnahme zu rechtfertigen. Geschützt wird nach klarem Wortlaut der Entscheidungsprozess des jeweiligen Organs, der aber abgeschlossen ist. Als Schutzgut bleibt damit nur die Entscheidungsfreiheit in Bezug auf künftige Entscheidungen.²⁴ Der Anwendungsbereich dieser Ausnahme ist im Unterschied zu UAbs. 1 auf bestimmte Dokumententypen beschränkt. Die Transparenzausnahme kann, wenn bereits eine Entscheidung im Entscheidungsprozess getroffen wurde, nur auf solche Dokumente bezogen werden, die Stellungnahmen im Rahmen von Beratungen und Vorgesprächen enthalten. Dies bedeutet für die Dokumente der CoCG, dass für die jeweiligen

¹⁹ Buchstabe H der Schlussfolgerungen des Rates "Wirtschafts- und Finanzfragen" vom 1.12.1997 zur Steuerpolitik (98/C 2/01).

²⁰ Gellermann, in: Streinz, EUV/AEUV, Art. 15 AEUV, 2. Auflage, München 2012, Rn. 17; EuGH, Urteil vom 21.9.2010, Schweden/API, Kommission (514/07 P, Slg. 2010, I-0000, Rn. 130ff).

²¹ Riemann, Die Transparenz der Europäischen Union, Berlin 2004, S. 214.

²² Frenz, Handbuch Europarecht, Europäische Grundrechte, Heidelberg 2009, Rn. 4709.

²³ Fahey, EU Foreign Relations Law: Litigating to Incite Openness in EU Negotiations, in: EJRR 4/2014, S. 553 ff.

²⁴ Frenz, Handbuch Europarecht, Europäische Grundrechte, Heidelberg 2009, Rn. 4710; Riemann, Die Transparenz der Europäischen Union, Berlin 2004, S. 214.

Dokumententypen jeweils gesondert zu prüfen ist, ob die o.g. Voraussetzungen vorliegen. Das kann keinesfalls pauschal und insbesondere nicht im Hinblick auf die Tischvorlagen (room documents) der KOM behauptet werden.

Der pauschale Verweis auf den besonderen Schutz des Entscheidungsprozesses der CoCG genügt auch deshalb nicht den Begründungserfordernissen bei Transparenzausnahmen, da bereits im Gründungsdokument und im Verhaltenskodex die Verpflichtungen der Mitgliedsstaaten und die Aufgaben der CoCG fixiert werden. Verhaltenskodex und Gründungsbeschluss entscheiden, anhand welcher Kategorien und Maßstäbe und mit welchem Ziel der Rat entscheidet. Weil die Einschränkungen des Rechts auf vollständigen Zugang zu Dokumenten nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs außerdem eng ausgelegt werden müssen,²⁵ um den allgemeinen Grundsatz, der Öffentlichkeit einen möglichst umfassenden Zugang zu den Dokumenten zu gewähren, sicherzustellen,²⁶ sind an das Vorliegen der Transparenzausnahme „Integrität des Entscheidungsprozesses“ in Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO hohe Anforderungen zu stellen. Die CoCG ist kein „Organ“ i.S.d. Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO. Es kann also nicht um den Schutz der Integrität des Entscheidungsprozesses in der CoCG gehen. Bezugspunkt könnte lediglich der Entscheidungsprozess im Rat sein. Inwiefern nun aber die Zugangseröffnung zu Dokumenten, die die KOM im Rahmen der Arbeit der CoCG erstellt hat, den Entscheidungspro-

zess im Rat erheblich beeinträchtigen könnte, das hat die KOM in keiner Weise dargetan.

(c) Überwiegendes öffentliches Zugangsinteresse

Festzustellen ist schließlich auch ein der Annahme eines Ausnahmetatbestands entgegenstehendes öffentliches Interesse. Bei einem solchen „öffentlichen Interesse“ muss es sich um ein spezifisches öffentliches Interesse handeln, welches das durch die Ausnahmenvorschrift geschützte Interesse überwiegt.²⁷ Es ist Sache des Antragsstellenden, konkrete Umstände anzuführen, die ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Verbreitung der betreffenden Dokumente begründen.²⁸

Das überwiegende öffentliche Interesse liegt im Rahmen der CoCG insbesondere darin, dass diese sich inhaltlich mit schädlichen steuerlichen Maßnahmen der Mitgliedsstaaten beschäftigt, welche den Standort für wirtschaftliche Aktivitäten in der Union beeinflussen können²⁹ und so beispielsweise eine Besteuerung nicht mehr am Ort der realen wirtschaftlichen Aktivität erfolgt (sog. Briefkastenfirmen). Schädliche steuerliche Maßnahmen sind nach Buchstabe B des Verhaltenskodex solche Maßnahmen, die gemessen an dem üblicherweise in den betreffenden Mitgliedsstaaten geltenden Besteuerungsniveau eine deutlich niedrigere Effektivbesteuerung der Unternehmen, einschließlich einer Nullbesteuerung bewirken.³⁰

²⁵ EuGH, Urteil vom 17. Oktober 2013, Access Info Europe/Rat (280/11 P, Rn. 30) mit weiteren Nachweisen.

²⁶ Wegener in Calliess/Ruffert, Art. 15 AEUV, Kommentar, 4. Auflage, München 2011, Rn. 34; EuGH, Urteil vom 17. Oktober 2013, Access Info Europe/Rat (280/11 P, Rn. 28) mit weiteren Nachweisen.

²⁷ Abazi & Hillebrandt, The legal limits to confidential negotiations, in: Common Market Review 52 (2015), S. 825 ff.

²⁸ EuGH Urteil vom 02. Oktober 2014, Strack/Kommission (127/13 P, Slg. 2014, 2250, Rn. 128) mit weiteren Nachweisen.

²⁹ Frenz, Handbuch Europarecht, Europäische Grundrechte, Heidelberg 2009, Rn. 4710; Riemann, Die Transparenz der Europäischen Union, Berlin 2004, S. 214.

³⁰ Entschlüsse des Rates und der im Rat vereinigten Vertreter der Regierungen der Mitgliedsstaaten vom 1.12.1997 über einen Verhaltenskodex für die Unternehmensbesteuerung, Punkt B. des Verhaltenskodexes für die Unternehmensbesteuerung angezielte steuerliche Maßnahme.

Bei diesen Fragen geht es um mögliche Verstöße gegen den Verhaltenskodex und Unionsrecht. Das öffentliche Interesse an der Aufdeckung und evtl. geplante Maßnahmen im Hinblick auf die Verhinderung zukünftiger Regelverstöße ist in diesem Zusammenhang überwiegend.

(2) Fehlerhafte Annahme des Ausnahmegrunds Art. 4 Abs. 1 b Transparenz-VO

Daneben führt die KOM im Beschluss vom 29.10.2015 als Ausnahmetatbestand Art. 4 Abs. 1 b Transparenz-VO an und nennt den Schutz der Privatsphäre und die Integrität des Einzelnen, insbesondere die Regelungen der Datenschutzverordnung 45/2001. Ein auf diesem Grund verweigerter Zugang zu den Dokumenten der CoCG verletzt indes das Recht aus Art. 15 Abs. 3 AEUV i.V.m Art. 2 Abs. 1 Transparenz-VO.

Auch im Hinblick auf diese Transparenzausnahme gilt, dass die Einschränkungen des Rechts auf vollständigen Zugang zu Dokumenten nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs eng ausgelegt werden müssen.³¹ Die Privatsphäre umfasst Einzelrechte des Privat- und Familienlebens, der Wohnung und der Korrespondenz.³² Das Schutzgut Integrität hat keine gesetzliche Verankerung und meint nach der Wortlautauslegung die Unbescholtenheit oder Unverletzlichkeit dieser Güter.³³

Inwieweit durch Dokumentation schädlicher staatlicher Praktiken in Bezug auf Unternehmensbesteuerung die Privatsphäre und die In-

tegrität Einzelner betroffen ist, wäre detailliert durch die KOM zu begründen. Das Schutzbedürfnis der Privatsphäre und der Integrität des Einzelnen ist bei Dokumenten über geltende oder geplante steuerliche Maßnahmen der Mitgliedsstaaten und bei Dokumenten über die Verwaltungspraxis und Auslegung der mitgliedstaatlichen Steuergesetzgebung, wozu sowohl Rechts- und Verwaltungsvorschriften gehören, nicht offensichtlich betroffen.

Selbst wenn diese Schutzgüter betroffen wären, führt das nicht automatisch dazu, dass ihnen gegenüber den Interessen der Öffentlichkeit Vorrang einzuräumen ist. Der EuGH nimmt keine abstrakte Abwägung der geschützten Rechtsgüter der Verordnung 45/2001 und 1049/2001 vor, sondern verknüpft die Regelungen miteinander.³⁴

Das Recht aus Art. 2 Transparenz-VO auf Zugang zu Dokumenten entspricht, so das Gericht, einer rechtlichen Verpflichtung zur „Verarbeitung“ der personenbezogenen Daten im Sinne von Art. 5 lit b der VO 45/2001.³⁵ Zudem stellt das Gericht fest, dass eine Übermittlung von personenbezogenen Daten, die nicht unter die Ausnahmetatbestände des Art. 4 Transparenz-VO fallen, grundsätzlich nicht die berechtigten Interessen des Betroffenen gem. Art. 8 lit b der VO 45/2001 beeinträchtigt.³⁶

Die KOM hat in keiner Weise deutlich gemacht, welche Individualinteressen hier in Betracht kommen. Genauso wenig kann auch die Ver-

³¹ EuGH, Urteil vom 17. Oktober 2013, Access Info Europe/Rat (280/11 P, Rn. 30), mit weiteren Nachweisen

³² Frenz, Handbuch Europarecht, Europäische Grundrechte, 2009, Heidelberg, Rn. 4679.

³³ Frenz, Handbuch Europarecht, Europäische Grundrechte, 2009, Heidelberg, Rn. 4680.

³⁴ Frenz, Handbuch Europarecht, Europäische Grundrechte, 2009, Heidelberg, Rn. 4683.

³⁵ EuG, Urteil vom 8. November 2007, Bavarian Lager/Kommission (194/04, Slg. 2007, II-4523, Rn. 106).

³⁶ EuG, Urteil vom 8. November 2007, Bavarian Lager/Kommission (194/04, Slg. 2007, II-4523, Rn. 108).

heimlichung rechtswidriger Praktiken über ein vermeintliches Individualinteresse an der Geheimhaltung gerechtfertigt werden.

Die Daten aus der CoCG fallen nicht unter den Ausnahmetatbestand des Art. 4 Abs. 1 b der Transparenz-VO. Die Verordnung 45/2001 kann die Annahme des Ausnahmetatbestands des Art. 4 Abs. 1 b Transparenz-VO nicht stützen.

(3) Keine Unverhältnismäßigkeit

Nach Auffassung der Kommission führt die Sensibilität einiger Informationen in den Dokumenten der CoCG bei Beachtung der Ausnahmetatbestände in Art. 4 der Transparenz-VO zu einer unverhältnismäßigen Arbeitsbelastung der Organe, die jeweils die Notwendigkeit der teilweisen Veröffentlichung der Daten (Art. 4 Abs. 6 Transparenz-VO) detailliert prüfen und evtl. einzelne Dokumentenpassagen schwärzen müssen.

Nach der Rechtsprechung ist in Fällen, in denen der Umfang der Dokumente oder der Umfang der unkenntlich zu machenden Teile dieser Dokumente für das Organ zu einem unangemessenen Verwaltungsaufwand führen würde, eine Abwägung zwischen der Bedeutung der gekürzten Teile und der daraus sich ergebenden Arbeitsbelastung möglich.³⁷ Das Organ kann in solchen Fällen die Interessen einer ordnungsgemäßen Verwaltung schützen.³⁸

Die Unverhältnismäßigkeit kann sich allerdings nicht auf die Arbeit der Organe bei Überprüfung der Sensibilität der Dokumente beziehen. Dann könnte die KOM unter pauschalem und im Einzelnen nicht überprüfbarem Hinweis auf die Arbeitsbelastung den Transparenzgrundsatz aushöhlen. Denn auch hier gilt der allgemeine Grundsatz, dass das jeweilige Organ, das mit dem Transparenzverlangen konfrontiert ist,

“das besondere Interesse, das durch die Nichtverbreitung des betreffenden Dokuments geschützt werden soll, u. a. gegen das allgemeine Interesse an der Zugänglichmachung dieses Dokuments abwägen, und zwar unter Berücksichtigung der Vorteile, die sich, wie im zweiten Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 1049/2001 ausgeführt, aus einer größeren Transparenz ergeben, nämlich einer besseren Beteiligung der Bürger am Entscheidungsprozess und einer größeren Legitimität, Effizienz und Verantwortung der Verwaltung gegenüber dem Bürger in einem demokratischen System“.³⁹

Vor dem Hintergrund dieser Abwägung und der nötigen Akzentuierung des öffentlichen Interesses ist der pauschale Verweis auf die Arbeitsbelastung kein hinreichender Grund für die Nichtzugänglichmachung der begehrten Dokumente.

³⁷ EuGH, Urteil vom 6. Dezember 2001, Rat/Hautala (353/99 P, Slg. 2001, I-9565, Rn. 24 ff).

³⁸ EuGH, Urteil vom 6. Dezember 2001, Rat/Hautala (353/99 P, Slg. 2001, I-9565, Rn. 24 ff).

³⁹ EuGH, Urteil vom 3. Juli 2014, in't Veld/EP u.a. (C-350/12 P, Rn. 53).

(4) VERSTOSS GEGEN ART. 4 ABS. 6 TRANSPARENZ-VO

Mit der Ablehnung des vollständigen Zugangs zu den Dokumenten verstößt die KOM ferner gegen Art. 4 Abs. 6 Transparenz-VO. Nach Art. 4 Abs. 6 Transparenz-VO sind, wenn nur Teile des angeforderten Dokuments einer der Ausnahmen unterliegen, die übrigen Teile des Dokuments freizugeben. Die KOM verweist zwar auf diese Möglichkeit, macht davon aber insbesondere auch in der Annahme des Ausnahmegrundes des Art. 4 Abs. 1 lit. b der Transparenz-VO keinen Gebrauch.

Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs hat das Organ einen solchen teilweisen Zugang zu gewähren, wenn das von ihm mit der Verweigerung des Zugangs zum Dokument verfolgte Ziel dadurch erreicht werden kann, dass sich das Organ darauf beschränkt, die Stellen unkenntlich zu machen, die das geschützte öffentliche Interesse beeinträchtigen können.⁴⁰

(5) Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 und Art. 8 Abs. 1 Transparenz-VO

Mit Beschluss vom 9.12.2015 verstößt die Kommission daneben gegen die Bestimmungen aus Art. 7 Abs. 1 und Art. 8 Abs. 1 Transparenz-VO, indem eine Begründung der Ablehnung des vollständigen Zugangs zu Dokumenten fehlt, die es ermöglicht, den Ursprung und die Gründe der Ablehnung in Erfahrung zu bringen.⁴¹

Die Begründung muss es den Antragsstellenden ermöglichen, die Verteidigung ihrer Rechte wahrzunehmen, und sie muss dem Gericht die Möglichkeit zu eröffnen, dessen Kontrollaufgabe wahrzunehmen.⁴² Dies ist im vorliegenden Fall nicht gegeben. Ein pauschaler Hinweis auf einen der Ausnahmegründe ist unzureichend.⁴³ Eine Begründung muss bezüglich eines jeden Dokumentes erfolgen.⁴⁴ Bezüglich eines Zweitanspruchs muss die Begründung auf die Gegenargumente der Antragsstellenden eingehen; eine reine Wiederholung der Argumentation der Erstablehnung ist nicht ausreichend.

Insbesondere der alleinige Verweis auf die Vertraulichkeit der Dokumente entspricht im vorliegenden Fall nicht den Begründungserfordernissen bei Transparenzausnahmen. Denn erstens ergibt sich schon aus Art. 9 Abs. 4 der Transparenz-VO, dass auch im Falle von sensiblen Dokumenten eine Begründung stattzufinden hat – dergestalt, dass die geschützten Interessen nicht beeinträchtigt werden. Zweitens folgt eine entsprechende Begründungspflicht aus Art. 41 Abs. 2 c GRCh und Art. 296 S. 2 AEUV. Und drittens muss nach der Rechtsprechung des EuGH die KOM, wenn ihr ein Antrag auf Zugang zu einem Dokument zugeht, welches von einem Mitgliedsstaat stammt, mit diesem in einen „loyalen Dialog“ über die Anwendung der Ausnahmeregelung Art. 4 Abs. 1 bis Abs. 3 Transparenz-VO eintreten.⁴⁵

⁴⁰ EuG, Urteil vom 04. Mai 2012, in't Veld/Rat (T-529/09, Rn. 118) mit weiteren Nachweisen.

⁴¹ EuGH, Urteil vom 18. Dezember 2007, Schweden/Kommission, IFAW (64/05 P, Slg. 2007, I-11398, Rn. 89).

⁴² Wegener, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, Kommentar, 4. Auflage, München 2011, Art. 15 AEUV, Rn. 41.

⁴³ Lentner, Access to Documents of the Institutions, in: European Law Reporter 4/2014, S. 123 ff.; EuGH, Urteil vom 6. Februar 1998, Interporc/Kommission (124/96, Slg. 1998, II-231, Rn. 53) mit weiteren Nachweisen.

⁴⁴ Wegener, in: Calliess/Ruffert, EUV/AEUV, Kommentar, 4. Auflage, München 2011, Art. 15 AEUV, Rn. 41, Urteil vom 17. Juni 1998, Tidningen Journalisten/Rat (174/95, Slg. 1998, II-2289, Rn. 112) mit weiteren Nachweisen.

⁴⁵ EuGH, Urteil vom 18. Dezember 2007, Schweden/Kommission, IFAW (64/05 P, Slg. 2007, I-11398, Rn. 86).

Die Anwendung von Art. 9 Transparenz-VO i.V.m Art. 2 Abs. 5 Transparenz-VO auf CoCG-Dokumente bringt auch hier nur mit sich, dass die Anträge auf Zugang zu diesen Dokumenten der besonderen Behandlung nach dieser Bestimmung zu unterwerfen sind.⁴⁶ Zu beachten ist daher in diesem Punkt Art. 4 Abs. 5 Transparenz-VO, wonach ein Mitgliedsstaat ein Organ ersuchen kann, ein aus diesem Mitgliedsstaat stammendes Dokument nicht ohne seine vorherige Zustimmung zu verbreiten.

Der Mitgliedsstaat muss im Falle des Widerspruchs gegen die Verbreitung des Dokuments diesen anhand der Ausnahmen begründen.⁴⁷ Nach höchstrichterlicher Auffassung kann ein Organ nämlich dem Widerspruch eines Mitgliedsstaates gegen die Verbreitung eines von ihm stammenden Dokuments gar nicht stattgeben, wenn dieser völlig unbegründet ist.⁴⁸ Gleiches gilt auch für die beantragten Dokumente. Diese stammen entweder aus den Mitgliedsstaaten oder, wenn nicht, aus mitgliedsstaatlichen Informationen für den internen Gebrauch innerhalb der CoCG und des Rats, beinhalten aber – weil Sitzungsprotokolle, schriftliche Aufzeichnungen, Mitschriften – die von der Kommission geltend gemachten sensiblen Informationen in gleicher Weise.

Eine Begründung der Anwendung der Ausnahme des Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO jenseits der (vermeintlichen) Sensibilität der Daten durch die KOM und eine Begründung des Widerspruchs

der Mitgliedsstaaten wird in dem inkriminierten Beschluss der KOM nicht gegeben. Allein deshalb ist er rechtswidrig.

(6) Verstoß gegen Art. 6 Abs. 3 Transparenz-VO

Auch unter Berufung auf Art. 6 Abs. 3 Transparenz-VO ergibt sich, dass eine Transparenzausnahme vorliegend nicht gegeben ist.

Die Verweigerung des Zugangs wegen unverhältnismäßigem Arbeitsaufwand, der mit der Zurverfügungstellung von einer so großen Anzahl von Dokumenten einhergeht, stellt insbesondere keine absolute Ausnahme des Rechts auf Zugang zu Dokumenten aus Art. 15 Abs. 3 AEUV i.V.m Art. 2 Abs. 1 Transparenz-VO dar. Aus der Rechtsprechung⁴⁹ kann kein allgemeiner Grundsatz abgeleitet werden, der das Dokumentenzugangsrecht durch „[...] eine Art Effizienzprinzip der Verwaltung [...]“⁵⁰ begrenzt. Mindestens muss eine Abwägung der Interessen stattfinden.⁵¹

Eine Pflicht zur teilweisen Zugangsgewährung ergibt sich bereits aus Art. 4 Abs. 6, Art. 7 Abs. 3 und Art. 8 Abs. 2 Transparenz-VO. Art. 6 Abs. 3 Transparenz-VO regelt den Antrag, der sich auf eine sehr große Zahl von Dokumenten bezieht. Die in dieser Norm avisierte „angemessene“ Lösung muss Ergebnis einer gemeinsamen Beratung sein, die eine pragmatische Lösung herbeiführt. Die KOM hat sich im vorliegenden

⁴⁶ EuGH, Urteil vom 28. November 2013, Jurasinovic/Rat (C-576/12 P Slg. 2013, I-0000, Rn. 43, 46).

⁴⁷ EuGH, Urteil vom 18. Dezember 2007, Schweden/Kommission, IFAW (64/05 P, Slg. 2007, I-11398, Rn. 87).

⁴⁸ EuGH, Urteil vom 18. Dezember 2007, Schweden/Kommission, IFAW (64/05 P, Slg. 2007, I-11398, Rn. 88).

⁴⁹ EuGH, Urteil vom 02. Oktober 2014, Strack/Kommission (C-127/13 P).

⁵⁰ Frenz, Handbuch Europarecht, Europäische Grundrechte, Heidelberg 2009, Rn. 4717.

⁵¹ EuGH, Urteil vom 02. Oktober 2014, Strack/Kommission (C-127/13 P, Rn. 27).

Fall nicht nur einer solchen Beratung verweigert, sondern durch ihre Weigerung der Zugangseröffnung zudem einseitig eine unangemessene – da die Interessen der Öffentlichkeit nicht angemessen akzentuierende – Lösung diktiert. Damit liegt auch ein Verstoß gegen Art. 6 Abs. 3 Transparenz-VO vor.

3. Zwischenergebnis

Die Nichtigkeitsklage gem. Art. 263 Abs. 4 AEUV gegen den Beschluss der KOM vom 9.12.2015 ist daher insgesamt zulässig und begründet.

Der Beschluss verletzt das Recht aus Art. 15 Abs. 3 AEUV i.V.m Art. 2 Abs. 1 VO des MdEP De Masi auf vollständigen Zugang zu Dokumenten der CoCG seit 1998. Dieser ist durch die Kommission zu gewähren.

Die Annahme der Ausnahmeregelungen dieses Rechts von Art. 4 Abs. 3 VO (interner Organgebrauch und Schutz des Entscheidungsprozesses) ist wegen der pauschalen Zugangsverweigerung rechtsfehlerhaft. Die KOM behauptet unter Bezugnahme auf die Vertraulichkeitseinstufung aus Nr. 13 des Gründungsdokuments der CoCG pauschal die Vertraulichkeit für alle Dokumente dieser Gruppe. Dies genügt nicht den Begründungserfordernissen und kann auch mit keiner weiteren Ausnahmeregelung in Art. 4 Transparenz-VO begründet werden. Liegt ein schützenswertes Interesse aus Art. 4 Transparenz-VO vor, muss dieses durch die Kommission überprüft und erklärt werden, warum die Daten

sensibel und von welchem Schutzinteresse diese umfasst sind. Alles andere käme einem Vetorecht der Mitgliedsstaaten hinsichtlich des Dokumentenzugangs gleich.

Zudem liegt eine Beeinträchtigung des Entscheidungsprozesses i.S.d Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO nicht vor. Die CoCG ist kein Organ der EU. Wie die Veröffentlichung der Dokumente der CoCG durch die KOM den Entscheidungsprozess des Rats erheblich beeinträchtigen kann, hat die KOM nicht dargetan. Zudem ist ein überwiegendes öffentliches Interesse des Zugangs zu Dokumenten der CoCG anzunehmen.

Auch Art. 4 Abs. 1 lit. b Transparenz-VO (Sensibilität der Information) ist rechtsfehlerhaft angewendet. Das Schutzbedürfnis der Privatsphäre und der Integrität des Einzelnen ist nicht offensichtlich betroffen. Insbesondere kann die Verordnung 45/2001 die Annahme von Ausnahmetatbeständen des Art. 4 VO nicht stützen. Eine vollständige Zugangsgewährung zu den Dokumenten ist auch kein unverhältnismäßiger Arbeitsaufwand der Organe.

Schließlich liegen in der Summe Verstöße gegen Art. 4 Abs. 6 Transparenz-VO, Art. 6 Abs. 3 Transparenz-VO Art. 7 Abs. 1 Transparenz-VO und Art. 8 Abs. 1 Transparenz-VO vor. Die KOM macht von Art. 4 Abs. 6 Transparenz-VO (teilweiser Zugang) und von Art. 6 Abs. 3 Transparenz-VO (informelle Beratung) keinen Gebrauch. Ein Verstoß gegen Art. 7 Abs.

1 Transparenz-VO und Art. 8 Abs. 1 Transparenz-VO liegt vor, weil es an einer Begründung durch die KOM fehlt, die es ermöglichen würde, den Ursprung und die Gründe der Ablehnung in Erfahrung zu bringen.

II. Nichtigkeitsklage gegen den Beschluss der KOM vom 9.11.2015

Fraglich ist, ob eine Nichtigkeitsklage auch gegen den Beschluss der KOM vom 9.11.2015 zulässig und begründet ist.

In diesem Beschluss teilt die KOM bezüglich der Einsichtnahme der Dokumente für die Jahre 1998-2009 u.a. mit:

„[...] je tiens à vous informer que mes services consultent également les autorités des Etats membres au sujet d'une trentaine de documents contenant des informations qu'elles ont fournies. Les conclusions seront tirées du résultat des consultations en vue d'un envoi ou d'une consultation des documents, à partir du 16 novembre prochain.“

Die Passage „ou d'une consultation des documents“ bezieht sich hier auf das Reading Room-Verfahren, das die KOM für die relevanten Dokumente anordnet. Diese Anordnung exekutierend teilte das TAXE Sekretariat den Mitgliedern des Ausschusses am gleichen Tag folgendes mit:

„Please find attached the reply letter of Commissioner Moscovici regarding additional documents and consultation of additional confi-

dential documents. [...] the documents that the Commission services are checking with Member States and should be available in the reading room during the second phase of consultation which will start on 16.11.2015.“

Am 10.11.2015, also einen Tag darauf, teilt das TAXE Sekretariat mit:

„To follow up on the letter received from Commissioner Moscovici yesterday regarding the consultation of documents, the secretariat checked with the Commission services on the practical organisation of the second phase of consultation of confidential documents:

- The existing arrangement (from the first phase, attached) will be updated to refer to the documents of the period 1998 -2009 and to insert new consultation dates.
- Political groups can either keep the list of representatives from the first phase or if they prefer they can establish a new list of representatives always re-respecting the quota of 3 representatives per group – either MEPs or political advisers. (MEP assistants – as in the first phase – cannot take part in this exercise) [...]”

Dieser Mitteilung beigelegt wird das durch den Beschluss der KOM vom 8.10.2015 übermittelte „Arrangement“, für die Konsultation von als vertraulich eingestuftem Dokumenten der CoCG durch die MdEP.

Die KOM erklärt im Beschluss vom 8.10.2015 für die Einsichtnahme der Dokumente der Jahre 2010-2015: „Suite à nos échanges au sujet de l'arrangement permettant à certains membres

du Comité TAXE d'avoir accès aux documents que je n'ai pu vous transmettre le 3 juin dernier, j'ai le plaisir de vous faire parvenir en annexe un arrangement qui, je l'espère, vous agréera.“

Die KOM hängt diesem Beschluss ein „Arrangement for the examination of confidential documents by the Special Committee on Tax Rulings and Other measures Similar in Nature or Effect (TAXE Committee)“ an. Darin schreibt sie:

„In accordance with the Framework Agreement on relations between the European Parliament and the European Commission of 20 October 2010, it is hereby agreed that Members of the TAXE Committee are authorised to examine confidential documents, during a meeting in camera, under the following conditions :

1- Documents concerned:

The documents concerned are Commission working documents for discussion in meetings of the Code of Conduct group between 2010 and 2015. In accordance with the Council conclusions of 9 March 1998, the work of the Code of Conduct group is confidential and is based on confidential documents. Their transmission to the European Parliament is therefore governed by the provisions of Annex II of the Framework Agreement. In accordance with point 2.1. of Annex II of the Framework Agreement, information from Member States that have not provided their consent to the examination of the documents will be redacted from the documents. Moreover and in accordance with point 3.2.2. of Annex II of the Framework Agreement, personal data will be expunged from the documents. The documents will be numbered between 1 and 25.

2- Persons entitled to examine the documents: The President, three Members of each political group and three representatives of the Secretariat of the TAXE Committee will have the possibility to examine the documents insofar as they have signed a solemn declaration, before the meeting, that they will not divulge the contents of any document to any third person. 3- conditions for the organisation of the meeting: The Commission services (DG TAXUD) will organise a meeting in camera in the premises of the Commission. It will imply that any personal electronic device (such as smartphones, cameras, camcorders, etc...) which enables reproduction or making available of a document to a third party, will have to be handed over to the Commission representatives in charge of the organisation of the meeting, before the beginning of the meeting. It will not be allowed to take notes during the meeting. Two sets of the documents mentioned under point 1 will be at the disposal of the members of the meeting, between 9.30 am and 5.30 pm. [...]"

Damit ist offensichtlich, dass die KOM im Beschluss vom 9.11.2015 den Zugang zu Dokumenten der CoCG in der genannten Weise beschränkt. Der Beschluss der KOM zielt hierbei auf den Antrag des Vorsitzenden des TAXE-Sonderausschusses an die KOM vom 22.4.2015 auf Zugang zu Dokumenten der CoCG. Der Antrag zielt u.a. auf die Offenlegung folgender Dokumente:

„European Commission documents (including minutes) concerning the EU Code of Conduct Group for Business Taxation“.

Diesem Antrag wurde nur teilweise stattgegeben. Den Ausschussmitgliedern werden (a) nicht

alle Dokumente vorgelegt, (b) die Dokumente sind teilweise geschwärzt und (c) nur in einem Reading Room einsehbar, zu dem nur restriktiv Zugang gewährt wird.

1. Zulässigkeit

Die Klage ist als eine gegen den Beschluss der KOM vom 09.11.2015 gerichtete Nichtigkeitsklage im Sinne des Art. 263 Abs. 4 AEUV zulässig.

a. Klagegegenstand

Der Bescheid vom 09.11.2015 ist ein Beschluss der KOM und somit tauglicher Klagegegenstand einer Nichtigkeitsklage i.S.d. Art. 263 Abs. 4 AEUV. Der Bescheid vom 9.11.2015, der unter Bezugnahme des Bescheides vom 8.10.2015 den Zugang zu Dokumenten der CoCG aus den Jahren 1998-2002 unter einem restriktiven Verfahren ermöglicht, stellt einen verbindlichen Rechtsakt der Kommission mit Rechtswirkung gegenüber den parlamentarischen Mitgliedern des TAXE-Sonderausschusses dar. Der Bescheid vom 09.11.2015 über das restriktive Verfahren schließt ein besonderes Verfahren endgültig ab. Er hat Rechtswirkung und ist, da auch Beschlüsse gegen Unionsorgane und ihre Teile der Norm unterfallen, ein Beschluss i.S.v. Art. 288 Abs. 4 AEUV und damit tauglicher Klagegegenstand.

Selbst wenn die Festlegung nicht als Beschluss i.S.d. Art. 288 Abs. 4 AEUV anzusehen wäre, wäre ein tauglicher Klagegegenstand gegeben. Klagegegenstände einer Nichtigkeitsklage können auch atypische Rechtsakte umfassen, um

den Sinn und Zweck der Nichtigkeitsklage, nämlich die Wahrung des Rechts bei Anwendung der Verträge, zu sichern. Die angreifbaren Handlungen einer Nichtigkeitsklage sind deswegen nicht auf die Handlungsmöglichkeiten der Organe i.S.d. Art. 288 AEUV beschränkt. Unter Beachtung des Punkt 3.3.2 des Anhang II der Interinstitutionellen Vereinbarung hat zwischen dem Taxe Sonderausschussvorsitzenden und dem zuständigen Kommissar eine Festlegung über die Modalitäten eines solchen Verfahrens stattgefunden. Damit ist auch die Vereinbarung zwischen dem TAXE Sonderausschussvorsitzenden und dem zuständigen Mitglied der KOM eine Handlung i.S.d. Art. 263 Abs. 2 AEUV und damit tauglicher Klagegegenstand einer Nichtigkeitsklage.

Dem Beschluss der KOM mangelt es auch nicht an der Außenwirkung. Zwar hat der EuGH eine Nichtigkeitsklage gegen eine Entscheidung des Parlamentspräsidenten für unzulässig erachtet, die den Antrag auf Einsetzung eines Untersuchungsausschusses für zulässig gehalten und entschieden hatte, dass „die angefochtene Handlung (...) keine Rechtswirkungen gegenüber Dritten entfalten kann. Die Untersuchungsausschüsse (...) verfügen nämlich nur über eine Untersuchungsbefugnis; die Handlungen im Zusammenhang mit ihrer Einsetzung betreffen folglich nur die interne Organisation der Arbeit des (...) Parlaments.“ Und eine ähnliche Entscheidung hat der Gerichtshof im Rahmen einer Klage getroffen, mit der die Rechtmäßigkeit des Verfahrens zur Benennung des Vorsitzenden einer interparlamentarischen Delegation bestritten wurde, die nur für Informationen und Kontakte zuständig ist und deren die Zusammensetzung betref-

fenden Handlungen nur die interne Organisation der Arbeit des Parlaments betreffen. Anders als in diesen Fällen des Intra-Organhandelns geht es vorliegend aber um die Beeinträchtigung von Rechten des MdEP in der parlamentarischen Arbeit durch einen Beschluss der KOM. Die Außenwirkung ist daher gegeben. Dass der Ausschussvorsitzende gegen den Beschluss der KOM nicht vorgegangen ist, steht der Möglichkeit der Verletzung der Rechte der einzelnen Ausschussmitglieder und der Außenwirkung des KOM-Beschlusses nicht entgegen.

b. Klagebefugnis

Abgeordnete des Europäischen Parlaments sind als Adressat_innen von Beschlüssen der Organe gem. Art. 263 Abs. 4 Alt. 1 AEUV klagebefugt.

Bei der Beantwortung der Frage, ob einzelne Mitglieder des Sonderausschusses TAXE als Adressat_innen des Beschlusses zu verstehen sind, ist es unerheblich, dass die Beschlüsse nicht unmittelbar an die MdEP als Ausschussmitglieder gerichtet sind und das Verfahren zum Reading Room nicht unmittelbar von den MdEP mit der KOM vereinbart worden ist. Unmittelbare_r Adressat_in des KOM-Beschlusses ist zwar in allen Fällen der_die gem. Art. 204 Nr. 1 der GeschO EP gewählte Vorsitzende des Ausschusses, der_die gemeinsam mit dem_der stellvertretenden Vorsitzenden den Vorstand des Ausschusses bildet und diesen vertritt. Die MdEP, die Mitglieder von TAXE sind, sind allerdings i.S.d. Art. 263 Abs. 4 Alt. 2 AEUV in besonderer Weise von dem Beschluss betroffen und daher klagebefugt.

Der Beschluss 09.11.2015 betrifft die MdEP in ihrem rechtlichen Interesse als Parlamentarier_innen an vollständigem Dokumenten- und Informationszugang, Art. 230 Abs. 2 AEUV i.V.m. Art. 10 Abs. 2 EUV i.V.m. den Auskunftspflichten. Diese Betroffenheit durch den Beschluss der KOM ist auch unmittelbar, denn bereits der Bescheid selbst und nicht erst eine in der Folge hinzutretende Durchführungsmaßnahme greift in den Interessenkreis der Abgeordneten ein, da der vollständige Zugang zu den Dokumenten verhindert wird.

Schließlich ist die Betroffenheit auch individuell. Die persönliche Eigenschaft als Abgeordnete des Sonderausschusses Taxe hebt die Mitglieder des Ausschusses von allen übrigen Parlamentarier_innen des EP ab.

Die Klagefrist beträgt gem. Art. 263 Abs. 6 AEUV auch in diesem Fall zwei Monate ab Kenntniserlangung. Fristbeginn ist der 10.11.2015 (Art. 101 § 1a VerfO-EuG), Fristende der Klage gegen den Beschluss ist der 10.1.2016 (Art. 101 § 1b VerfO-EuG).

Die Nichtigkeitsklage ist daher zulässig.

2. Begründetheit

Die Nichtigkeitsklage gem. Art. 263 Abs. 4 AEUV ist auch begründet. Der Beschluss vom 9.11.2015 verletzt das Recht der einzelnen Ausschussmitglieder aus Art. 230 Abs. 2 AEUV i.V.m. Art. 10 Abs. 2 EUV i.V.m. den Auskunftspflichten, indem der Zugang zu den Dokumenten verweigert bzw. rechtswidrig eingeschränkt wird.

a. Recht auf Zugang zu Dokumenten aus Art. 230 AEUV

MdEP haben ein Recht auf Zugang zu Dokumenten aus Art. 230 Abs. 2 AEUV i.V.m Art. 10 Abs. 2 EU i.V.m den Auskunftspflichten, das hinter den Zugangsrechten aus der Transparenz-VO 1049/2001 nicht zurückbleiben darf. In Art. 230 Abs. 2 AEUV heißt es: „Die Kommission antwortet mündlich oder schriftlich auf die ihr vom europäischen Parlament oder von dessen Mitgliedern gestellten Fragen“. Korrespondierend zu diesen Fragerechten bestehen Auskunftspflichten der KOM gem. Art. 230 Abs. 2 i.V.m Art. 128 ff GeschO EP und gem. Art. 128 Nr. 1 GeschO EP.

Diese Auskunftspflichten beinhalten auch die Pflicht, den Zugang zu Dokumenten der Unionsorgane zu eröffnen, sofern diese für die Ausübung der parlamentarischen Kontrolle durch das Parlament erforderlich sind.

Dies ergibt sich aus einer an Wortlaut, Systematik und Teleologie orientierten Auslegung des Fragerechts. Ausweislich des Wortlautes der Norm ist die KOM zur Antwort auf Fragen verpflichtet. Auch in Bezug auf das Wie der Antwort unterliegt die KOM rechtlicher Bindung. Die Antwort muss „unverzüglich, vollständig und wahrheitsgemäß“ erfolgen. Denn das Fragerecht aus Art. 230 Abs. 2 AEUV wird unter anderem durch den Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit aus Art. 13 Abs. 2 S. 2 AEUV ausgestaltet.

Der Umfang der Beantwortungspflicht wird ferner systematisch geprägt durch den Zweck des

Art. 230 Abs. 2 AEUV, der vor allem darin zu sehen ist, das Parlament in die Lage zu versetzen seiner Aufgabe der politischen Kontrolle der KOM aus Art. 14 Abs. 1 AEUV nachzukommen.

Die parlamentarische Kontrolle als Kernbestandteil der demokratischen Ausgestaltung der Union setzt dem Sinn und Zweck nach voraus, dass die Willensbildung des Parlaments möglichst auf Grundlage aller zur Verfügung stehenden Informationen erfolgt. Denn die ist schlechterdings die Grundlage jeder demokratischen Willensbildung.

Aus diesen Erwägungen folgt, dass die Auskunftspflicht der KOM im Rahmen des Art. 230 Abs. 2 AEUV mit Blick auf den Grundsatz der loyalen Zusammenarbeit aus Art. 13 Abs. 2 S. 2 AEUV und der Aufgabe des Parlaments zur politischen Kontrolle gem. Art. 14 Abs. 1 AEUV, die demokratische Willensbildung des Parlaments ermöglichen muss. Dazu gehört - das ist auf der unionsrechtlichen Ebene nicht anders als auf Ebene der nationalen Parlamente - auch die Pflicht, die verfügbaren Informationen dem Parlament zugänglich zu machen. Art. 230 Abs. 2 AEUV enthält deshalb grundlegend auch die Pflicht den Zugang zu Dokumenten der Unionsorgane zu eröffnen, sofern diese für die Ausübung der parlamentarischen Kontrolle durch das Parlament erforderlich sind.

Diese Pflicht zur Verfügungstellung von Dokumenten kommt der KOM nicht nur gegenüber dem EP sondern auch gegenüber einzelnen Abgeordneten zu. Dies folgt daraus, dass das EP ein Arbeitsparlament ist. Das heißt, die inhaltli-

che Arbeit der Parlamentarier_innen findet insbesondere in Ausschüssen statt, in denen die Arbeit im Plenum durch Berichte und Entschließungsanträge vorbereitet wird. Parlamentarier_innen müssen subjektive Zugangsrechte zu Dokumenten auch unabhängig von den Maßgaben und Mehrheiten der einzelnen Ausschüsse haben, deren Dokumentenzugangsrechte entweder schon in der GeschO EP oder im Ausschussmandat niedergelegt sind. Nur so kann effektiver Minderheitenschutz auf der Ebene geleistet werden, wo es um den tatsächlichen Entscheidungsprozess geht. Denn die individuelle Willensbildung mit und gegen andere Mitglieder des Parlaments in streitiger Auseinandersetzung ist Wesensgehalt parlamentarischer Arbeit.

In systematischer Hinsicht streitet zudem das Bestehen eines allgemeinen primärrechtlichen Auskunftsanspruch für Unionsbürger_innen für das Bestehen einer Pflicht zur Zugänglichmachung von relevanten Dokumenten für das Parlament und die einzelnen Mitglieder.

Es gibt in Art. 15 Abs. 3 AEUV i.V.m der Transparenz-VO einen primärrechtlichen subjektiven Anspruch von Unionsbürger_innen auf Zugang zu Dokumenten der Organe. Hierbei geht es insbesondere um die Umsetzung des Grundsatzes der Offenheit und der Transparenz des Handelns der Union. Diese Grundsätze müssen insbesondere auch in Auslegung der Rechte der Parlamentarier_innen aus Art. 230 Abs. 2 AEUV i.V.m Art. 10 Abs. 2 EUV i.V.m Auskunftspflichten Anwendung finden, denn transparentes und offenes Handeln aus Art. 15 Abs. 1 AEUV setzt Informationszugang voraus.

In Art. 10 Abs. 2 EUV ist verfassungsrechtlich normiert, dass die Bürgerinnen und Bürger auf Unionsebene unmittelbar im EP vertreten sind. Das EP und damit die Parlamentarier_innen sind gem. Art. 14 Abs. 1 und Abs. 2 EUV gemeinsam mit dem Rat als gesetzgebendes Organ tätig und vertreten dabei also die Bürger_innen der Europäischen Union, um durch einen demokratisch legitimierten Prozess Recht zu setzen. Daraus kann nur folgen, dass solche Bürger_innenrechte auf Dokumentenzugang mindestens in gleichem Maße auch für Parlamentarier_innen gelten müssen. Ansonsten würde es bedeuten, dass Art. 10 Abs. 2 EUV und der Prozess, der zu einer legitimen repräsentativen Demokratie (so im Sinne des Art. 10 Abs. 1 EUV) überhaupt erst führt, auf einen Verlust von Informationsrechten hinausläuft. Somit muss dieses Recht von Parlamentarier_innen auf Zugang zu Dokumenten in gleichem – nämlich vollständigem und unbeschränktem – Umfang bestehen, wie es Art. 15 Abs. 3 AEUV und die Transparenz-VO ermöglicht. Da nach dieser weder die Schwärzung, noch die Nichtzurverfügungstellung und auch nicht das Room Reading-Verfahren begründet werden kann, verletzt die KOM nicht nur die Transparenz-VO sondern auch die Abgeordnetenrechte aus Art. 230 AEUV.

Weil es sich bei dem Recht aus Art. 230 AEUV um subjektive Zugangsrechte von Parlamentarier_innen zu allen Dokumententypen der Unionsorgane handelt, ist die Kompetenzregelungen zwischen den Mitgliedsstaaten und der Europäischen Union in diesem Fall unerheblich.

Ein vollständiger Zugang der Parlamentarier_innen zu Dokumenten der CoCG liegt nicht vor. Der Beschluss der KOM vom 9.11.2015 schränkt die Rechte der Ausschussmitglieder rechtswidrig ein.

b. Verstoß gegen die interinstitutionelle Rahmenvereinbarung

Der Beschluss der KOM verstößt aber auch gegen die interinstitutionelle Rahmenvereinbarung als solche. An deren Einhaltung haben einzelne MdEP ein über Art. 230 AEUV gesichertes subjektives Rechtsinteresse.

Anhang II der interinstitutionellen Vereinbarung „Rahmenvereinbarung über die Beziehung zwischen dem Europäischen Parlament und der Europäischen Kommission“ vom 20.11.2010 (im folgenden Anhang II der Rahmenvereinbarung) regelt in Punkt 1. den Anwendungsbereich und die Modalitäten für den Zugang zu vertraulichen Informationen und ihre Behandlung (Punkt 3.) bei der Übermittlung vertraulicher Informationen der KOM an das Parlament. Gem. Art. 295 Satz 2 AEUV können diese Rahmenvereinbarungen bindenden Charakter haben, vorausgesetzt, dass sie in Übereinstimmung mit Primärrecht stehen und die Kontrollmöglichkeiten des EP, die insbesondere über Art. 14 EUV garantiert sind, nicht aushebeln.

Der Beschluss vom 9.11.2015 bezieht sich auf den Beschluss der KOM vom 8.10.2015. Die Vereinbarung vom 8.10.2015, die zwischen dem Vorsitzenden des Sonderausschusses und dem zuständigen Mitglied der KOM getroffen wurde,

ist schon nicht mit den Modalitäten gem. Punkt 3 des Anhang II der interinstitutionellen Vereinbarung vereinbar. Denn sie ist keine gleichwertige Regelung, wie es Punkt 3.2.4 vorsieht. Die Ratio des Rechts auf Dokumentenzugang aus Art. 230 Abs. 2 AEUV i.V.m Art. 10 Abs. 2 AEUV i.V.m den Auskunftspflichten – nämlich größtmöglicher Zugang – muss bei Auslegung des Anhangs II der Rahmenvereinbarung Anwendung finden.

Die Rahmenvereinbarung sieht, anders als der Beschluss vom 9.11.2015, keine Möglichkeit vor, ein Reading Room-Verfahren innerhalb der KOM auszuführen. Die Rahmenvereinbarung sieht vor, dass die relevanten Informationen dem Parlament überstellt werden. Des Weiteren sieht die Rahmenvereinbarung in Punkt 3.2.1 die Möglichkeit vor, auch den Adressatenkreis von vertraulichen Informationen zu beschränken. Keine der dort aufgeführten Optionen lässt eine Beschränkung auf drei Vertreter_innen (Parlamentarier_innen oder Fraktionsmitarbeiter_innen) pro politischer Gruppe zu, wie es aber der Bescheid der KOM vom 9.11.2015 beinhaltet.

Der Anhang II der Rahmenvereinbarung lässt auch keine zeitliche Beschränkung der Einsichtnahme der als vertraulich eingestuften Dokumente durch die Abgeordneten erkennen. Vereinbart wurde dennoch ein beschränkter Zeitraum vom 16.11.2015 bis 20.11.2015. Allein praktische Gründe können eine zeitliche Beschränkung auf fünf Tage allerdings nicht rechtfertigen. Auch der zeitliche Maßstab der Zurverfügungstellung von Dokumenten muss an der Ratio des Art. 230 Abs. 2 AEUV – weitestmöglicher Zugang zu Dokumenten – gemessen werden.

Außerdem ist schon der Anwendungsbereich (Punkt 1) des Anhangs II der interinstitutionellen Vereinbarung nicht eröffnet. Die Dokumente der CoCG sind nicht als vertrauliche Informationen, die unter den Begriff „EU-Verschlussachen“ fallen (Punkt 1.2.2. Anhang II der interinstitutionellen Vereinbarung), eingestuft. Gem. Punkt 1.2.3. sind „sonstige vertrauliche Informationen“ alle sonstigen vertraulichen Informationen, einschließlich dem Berufsgeheimnis unterliegenden Informationen, die vom Parlament angefordert und/oder von der KOM übermittelt werden.

Anhang II der interinstitutionellen Vereinbarung kann solchermaßen primärrechtlich basierte Transparenzgrundsätze nicht aushebeln. Das würde darauf hinauslaufen, dass das Recht auf Informationszugang nach der Transparenz-VO 1049/2001 weiter wäre als die Informationsrechte der MdEP aus Art. 230 AEUV. Es kann aber keinen Unterschied in der rechtlichen Bewertung der Rechtmäßigkeit der Vertraulichkeitseinschätzung der Informationen geben, wenn ein_e Unionsbürger_in oder ein_e MdEP den Zugang zu Dokumenten der CoCG fordert. In beiden Fällen muss ein weitestmöglicher Zugang zu Dokumenten europäischer Organe gewährt werden.

Die Einschränkungen des Dokumentenzugangs aus dem Beschluss der KOM vom 9.11.2015 verletzen daher die interinstitutionelle Vereinbarung vom 20.11.2010 und damit zugleich auch gegen Art. 230 AEUV

3. Zwischenergebnis

Der Beschluss der KOM vom 9.11.2015, den Dokumentenzugang einzuschränken und an ein Reading Room-Verfahren zu binden, verstößt gegen die interinstitutionelle Vereinbarung vom 20.11.2010 und gegen das Recht aus Art. 230 Abs. 2 AEUV i.V.m Art. 10 Abs. 2 EUV i.V.m den Auskunftspflichten, indem der vollständige Zugang zu Dokumenten der Unionsorgane in rechtswidriger Weise verhindert wird.

Eine hiergegen durch einzelne Ausschussmitglieder gerichtete Nichtigkeitsklage wäre zulässig und begründet.

C. ZUSAMMENFASSUNG

1. Der KOM-Beschluss vom 9. Dezember 2015, in dem die KOM den Antrag abgelehnt hat, alle Dokumente offenzulegen, die die KOM seit 1998 für die Arbeit der CoCG erstellt hat, ist rechtswidrig. Er verletzt das Recht des MdEP De Masi aus Art. 8 Abs. 3 und aus Art. 15 Abs. 3 AEUV i.V.m Art. 2 Abs. 1 der Transparenz-VO 1049/2001. Die Ausnahmeregelungen der VO 1049/2001 liegen nicht vor:

a) Die Annahme der Ausnahmeregelungen dieses Rechts von Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO (interner Organgebrauch und Schutz des Entscheidungsprozesses) ist wegen der pauschalen Zugangsverweigerung rechtsfehlerhaft. Die KOM behauptet unter Bezugnahme auf die Vertraulichkeitseinstufung aus Nr. 13 des Gründungsdokuments der CoCG pauschal die Vertraulichkeit für alle Dokumente dieser Gruppe. Dies genügt nicht den Begründungserfordernis-

sen und kann auch mit keiner weiteren Ausnahmeregelung in Art. 4 Transparenz-VO begründet werden. Liegt ein schützenswertes Interesse aus Art. 4 Transparenz-VO vor, muss dieses durch die Kommission überprüft und erklärt werden, warum die Daten sensibel und von welchem Schutzinteresse diese umfasst sind. Alles andere käme einem Veto-Recht der Mitgliedsstaaten hinsichtlich des Dokumentenzugangs gleich.

b) Zudem liegt eine **Beeinträchtigung des Entscheidungsprozesses i.S.d Art. 4 Abs. 3 Transparenz-VO nicht vor**. Die CoCG ist kein Organ der EU. Wie die Veröffentlichung der Dokumente der CoCG durch die KOM den Entscheidungsprozess des Rats erheblich beeinträchtigen kann, hat die KOM nicht dargetan. Zudem ist ein überwiegendes öffentliches Interesse des Zugangs zu Dokumenten der CoCG anzunehmen.

c) Auch **Art. 4 Abs. 1 lit. b Transparenz-VO (Sensibilität der Information) ist rechtsfehlerhaft angewendet. Das Schutzbedürfnis der Privatsphäre und der Integrität des Einzelnen ist nicht offensichtlich betroffen**.

Insbesondere kann die Verordnung 45/2001 die Annahme von Ausnahmetatbeständen des Art. 4 Transparenz-VO nicht stützen. Eine vollständige Zugangsgewährung zu den Dokumenten ist auch kein unverhältnismäßiger Arbeitsaufwand der Organe.

d) Schließlich liegen **in der Summe Verstöße gegen Art. 4 Abs. 6 Transparenz-VO, Art. 6 Abs. 3 Transparenz-VO Art. 7 Abs. 1 Transparenz-VO und Art. 8 Abs. 1 Transparenz-VO vor**. Die KOM macht von Art. 4 Abs. 6 Trans-

parenz-VO (teilweiser Zugang) und von Art. 6 Abs. 3 Transparenz-VO (informelle Beratung) keinen Gebrauch. Ein Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 Transparenz-VO und Art. 8 Abs. 1 Transparenz-VO liegt vor, weil es an einer Begründung durch die KOM fehlt, die es ermöglichen würde, den Ursprung und die Gründe der Ablehnung in Erfahrung zu bringen.

2. Der KOM-Beschluss vom 9. November 2015

mit dem die KOM den Mitgliedern des TAXE-Ausschusses nur eingeschränkten Dokumentenzugang gewährt, indem nicht alle Dokumente vorgelegt werden, die Dokumente teilweise geschwärzt und nur in einem Reading Room einsehbar sind, ist rechtswidrig. Aus folgenden Gründen:

a) Die MdEP haben einen primärrechtlichen und subjektiven Anspruch auf vollständigen Zugang zu Dokumenten aus Art. 230 Abs. 2 AEUV i.V.m Art. 10 Abs. 2 EUV i.V.m den Auskunftsverpflichtungen. Dieser muss mindestens in dem Umfang bestehen, wie Art. 15 Abs. 3 AEUV i.V.m der Transparenz-VO ihn gewährt. Da der vollständige Zugang zu den Dokumenten nicht ermöglicht wird, **verstößt die KOM gegen das Recht der MdEP auf Zugang nach Art. 230 AEUV**.

b) Der **Beschluss vom 9.11.2015 verstößt zudem gegen die interinstitutionelle Vereinbarung von EP und KOM, an deren Einhaltung einzelne MdEP ein subjektives Rechtsinteresse haben**. Bei der Anwendung der Vereinbarung muss die Ratio des Art. 230 AEUV – größtmöglicher Zugang zu Dokumenten – beachtet

werden. Der Beschluss vom 9.11.2015 sieht ein Reading Room-Verfahren vor, welches restriktiver ausgestaltet ist, als die Rahmenvereinbarung es in Anhang II erlaubt. Dies bezieht sich insbesondere auf die Beschränkung des Zugangs auf zwei MdEP und eine_n Fraktionsmitarbeiter_in pro politischer Gruppe, die zeitliche Begrenzung der Einsicht und die Durchführung des Verfahrens innerhalb der Gebäude der KOM.

3. Gegen diese Beschlüsse gerichtete Nichtigkeitsklagen gem. Art. 263 Abs. 4 AEUV sind zulässig und begründet.

European United Left/Nordic Green Left

European Parliamentary Group

European Parliament

rue Wiertz 43, 1047 Brussels

T +32-(0)228-42683

F +32-(0)228-41774

www.guengl.eu

