



Council of the
European Union

Brussels, 14 April 2021
(OR. en)

7852/21

INF 92
API 48

NOTE

From:	General Secretariat of the Council
To:	Working Party on Information
Subject:	Public access to documents - Confirmatory application No 12/c/01/21

Delegations will find attached the:

- request for access to documents sent to the General Secretariat of the Council on 11 March 2021 and registered on 12 March 2021 (Annex 1);
- reply from the General Secretariat of the Council dated 31 March 2021 (Annex 2);
- confirmatory application dated 14 April 2021 (Annex 3).

[E-mail message sent to Public Info Service and transferred to Transparency service at access@consilium.europa.eu on 12 March 2021 - 15:04]

From: **DELETED**

To: TRANSPARENCY Access to documents (COMM) <Access@consilium.europa.eu> on March 12, 2021 15:04

Subject: opinion from EU Council Legal Service about the proposal to Directive on minimum wages

Dear Sirs, please mail me the opinion from EU Council Legal Service about the proposal to Directive on minimum wages. EU Council Legal Service validates legal basis chosen for draft directive on minimum wages.

Sincerely **DELETED**



Council of the European Union
General Secretariat
Directorate-General Communication and Information - COMM
Directorate Information and Outreach
Information Services Unit / Transparency
Head of Unit

Brussels, 31 March 2021

Mr **DELETED**
Email: **DELETED**

Ref. 21/0660-aa/jl

Request made on: 11.03.2021
Registered on: 12.03.2021

Dear **DELETED**,

Thank you for your request for access to documents of the Council of the European Union.¹

Document **ST 6817/21 INIT** contains an opinion of the Council Legal Service on the legal basis of the Commission proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on adequate minimum wages in the European Union.

The General Secretariat of the Council is of the view that the requested document falls within the remit of the exceptions foreseen in Article 4(3), first subparagraph (protection of the decision-making process) and Article 4(2), second indent (legal advice) of Regulation No **1049/2001**.

¹ The General Secretariat of the Council has examined your request on the basis of the applicable rules: Regulation (EC) No 1049/2001 of the European Parliament and of the Council regarding public access to European Parliament, Council and Commission documents (OJ L 145, 31.5.2001, p. 43) and the specific provisions concerning public access to Council documents set out in Annex II to the Council's Rules of Procedure (Council Decision No 2009/937/EU, OJ L 325, 11.12.2009, p. 35).

The opinion provides legal advice which pertains to a decision-making process which is currently ongoing. The issue analysed in the opinion forms an important part of the basis for the discussions, which are very sensitive and complex. In the preliminary discussions on this proposal, very divergent approaches have been expressed, including on the matters discussed in the opinion.

Disclosure of the legal advice, at this stage, would adversely affect the negotiations by impeding internal discussions of the Council on the proposal and would hence risk compromising the capacity to reach an agreement on the legislative file and thus seriously undermine the decision-making process pursuant to Article 4(3) of the said Regulation (EC) No 1049/2001.

Moreover, the legal advice covered by this opinion deals with issues which are critical elements in the negotiations, highly controversial and likely to be subject to litigation before the courts. The legal advice is therefore sensitive. Disclosure of such a document would therefore undermine the protection of legal advice under Article 4(2), second indent, of Regulation (EC) No 1049/2001. It would make known to the public an internal opinion of the Legal Service, intended for the members of the Council. The possibility that the legal advice in question be disclosed to the public may lead the Council to display caution when requesting similar written opinions from its Legal Service. Moreover, disclosure of the legal advice could also affect the ability of the Legal Service to effectively defend decisions taken by the Council before the Union courts. Lastly, the Legal Service could come under external pressure which could affect the way in which legal advice is drafted and hence prejudice the possibility of the Legal Service to express its views free from external influences.

As regards the existence of an overriding public interest in disclosure under Regulation (EC) No. 1049/2001, the General Secretariat considers that, on balance, the principle of transparency which underlies the Regulation would not, in the present case, prevail over the above indicated interests so as to justify disclosure of the document.

In the view of the foregoing, the General Secretariat of the Council considers that access to the greatest part of document 6817/2021 should be refused.

However, in accordance with Article 4(6) of Regulation (EC) No. 1049/2001, public access may be granted to paragraphs 1 to 10 of the requested document that contain an introduction, an overview of the relevant legal framework as well as the introductory part of the legal analysis.

Pursuant to Article 7(2) of Regulation (EC) No 1049/2001, you may ask the Council to review this decision within 15 working days of receiving this reply. Should you see the need for such a review, you are invited to indicate the reasons thereof.²

Yours sincerely,

Fernando FLORINDO

Enclosure: 1

² Council documents on confirmatory applications are made available to the public. Pursuant to data protection rules at EU level (Regulation (EU) No 2018/1725, if you make a confirmatory application your name will only appear in related documents if you have given your explicit consent.

[E-mail message sent to access@consilium.europa.eu on 14 April 2021 - 12:41]

Please find attached a letter with my appeal, ref 21/0660-aa/jl.

Sincerely

DELETED

Paris, 9 April 2021

Council of the European Union
General Secretariat
Directorate-General Communication and Information - COMM
Directorate Information and Outreach
Information Services Unit / Transparency
Head of Unit

Ref. 21/0660-aa/jl

Appeal against a decision on a document, Ref. 21/0660-aa/jl

Överklagan av beslut om handling.

Dear sirs,

Wednesday 31 Mars 2021 you notice the decision to not let me have full access to the Document ST 6817/21 INIT contains an opinion of the Council Legal Service (CLS) on the legal basis of the Commission proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on adequate minimum wages in the European Union. This letter is an appeal against the decision to not release the opinion of CLS.

My English is not perfect at all. If there are any ambiguities, the Swedish version is the original.

Onsdagen den 31 mars 2021 meddelade ni beslutet om att inte låta mig ha fullständig tillgång dokumentet ST 6817/21 INIT, som innehåller bedömningen av Rådets Rättstjänst (CLS) om de legala grunderna för EU-kommissionens förslag till direktiv om adekvata minimilöner inom EU. Detta brev är en överklagan mot beslutat att inte offentliggöra CLS:s bedömning.

Min engelska är inte alls perfekt. Om det finns otydligheter är den svenska versionen originalet.

The decision is a violation of Regulation (EC) No 1049/2001 and its purpose. The preamble (1-3) clarified that. Of particular importance are: “Openness enables citizens to participate more closely in the decision-making process and guarantees that the administration enjoys greater legitimacy and is more effective and more accountable to the citizen in a democratic system.”

The European Council have stressed the need to introduce greater transparency into the work of the Union institutions. The purpose of this Regulation is to give the fullest possible effect to the right of public access to documents.

The decision not to disclose the document is contrary to the meaning of this Regulation, while at the same time opposing the decision of the European Council.

Beslutet strider mot förordning (EG) nr 1049/2001 och dess syfte. I preambeln (1-3) klargörs att detta. Särskilt viktigt är: ” ” Öppenhet ger medborgarna bättre möjligheter att delta i beslutsförfarandet och garanterar att förvaltningen åtnjuter större legitimitet och är effektivare och har ett större ansvar gentemot medborgarna i ett demokratiskt system.”

Europeiska rådet har understrukt nödvändigheten av att göra arbetet vid unionens institutioner öppnare. Syftet med förordningen är att ge allmänheten rätt till tillgång av handlingar i största möjliga mån.

Beskedet att inte utlämna handlingen strider mot andan i denna förordning, samtidigt som beslutet motarbetar Europeiska rådets beslut.

It shall be underline that the decision is particularly violent against the general purpose as it is described in preamble (11) **“In principle, all documents of the institutions should be accessible to the public.”**

Det måste understrykas att beslutet särskilt strider mot det generella syftet med förordningen som det beskrivs i preambeln punkt (11) **”I princip bör institutionernas samtliga handlingar göras tillgängliga för allmänheten.”**

In the same way the decision is particularly violent against the purpose as it is described in Article 1.a.”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 (hereinafter referred to as ‘the institutions’) documents provided for in Article 255 of the EC Treaty **in such a way as to ensure the widest possible access to documents**”.

På samma sätt strider beslutet särskilt mot syftet som det beskrivs i Artikel 1.a ”att fastställa principer, villkor och gränser, under hänsynstagande till allmänna eller enskilda intressen, för rätten till tillgång till Europaparlamentets, rådets och kommissionens (nedan kallade institutionerna) handlingar i enlighet med artikel 255 i EG-fördraget på ett sätt **som garanterar största möjliga tillgång till handlingar**”.

The Document ST 6817/21 INIT is not a working paper, but an official document decided by an institution within EU, namely the Council Legal Service. This document adds important information to all citizens in EU, which must be able to express their views on the minimum directive on equal terms to their politicians and in the public debate on the proposal. Therefore, the document must be released.

Dokument ST 6817/21 INIT är inget arbetspapper, utan en officiell handling beslutat av en institution inom EU, alltså rättstjänsten (CLS). Denna handling tillför viktig information för alla medborgare i EU, som måste på lika villkor kunna föra fram sina synpunkter på direktivet om minimilöner till sina politiker och i den offentliga debatten om förslaget. Därför ska handlingen lämnas ut.

The wording in the preamble, paragraph 11 “**all documents of the institutions should be accessible**” and in Article 1.a “**to ensure the widest possible access to documents**” must be interpreted very strictly, from a legal point of view, otherwise the whole purpose of the regulation will be missed. Therefore, the document must be released.

Ordalydelsen i preambeln punkt 11 ”samtliga handlingar göras tillgängliga” och i Artikel 1.a ”garanterar största möjliga tillgång” måste ur rättslig synpunkt tolkas mycket strängt annars förfelas hela syftet med förordningen. Därför ska handlingens lämnas ut.

These interpretations are also supported by judgements of the Court of Justice of the European Union (CJEU). An example is the judgement in the joined cases C-39/05 P and C-52/05 P. CJEU underline. in legislative proceedings, the transparency of citizens is particularly important and that the EU has in principle an obligation to disclose opinions from the Council's Legal Service on a legislative procedure. CJEU says:

“Those considerations are clearly of particular relevance where the Council is acting in its legislative capacity, as is apparent from recital 6 of the preamble to Regulation No 1049/2001, according to which wider access must be granted to documents in precisely such cases. Openness in that respect contributes to strengthening democracy by allowing citizens to scrutinize all the information which has formed the basis of a legislative act. The possibility for citizens to find out the considerations underpinning legislative action is a precondition for the effective exercise of their democratic rights. Consequently, Regulation No 1049/2001 **imposes, in principle, an obligation to disclose the opinions of the Council’s legal service relating to a legislative process.**”

Only in exceptional cases, when the opinion is particularly sensitive nature or having a particularly wide scope that goes beyond the legislative process in question, is it possible to not disclose a document. None of these criteria meets your refusal to disclose the opinion of the Council Legal Service.

(https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62005CJ0039_SUM&rid=2)

Dessa tolkningar stöds också av domar i EU-domstolen. Ett exempel är dom i förenade målen förenade målen C-39/05 P och C-52/05 P. EU-domstolen understryker att vid lagstiftningsförfaranden är det extra viktigt med medborgarnas insyn och att EU har i princip en skyldighet att lämna ut yttranden från rådets rättstjänst rörande ett lagstiftningsförfarande. EU-domstolen skriver:

”Detta framgår av skäl 6 i förordning nr 1049/2001 enligt vilket det bör ges större tillgång till handlingar i dessa fall. Öppenhet i detta sammanhang bidrar till att förstärka demokratin genom att göra det möjligt för medborgarna att kontrollera alla uppgifter som har legat till grund för en lagstiftningsakt. Medborgarnas möjlighet att få kännedom om vad som ligger till grund för lagstiftningsåtgärderna utgör ett villkor för att dessa konkret ska kunna utöva sina demokratiska rättigheter. Nämda förordning **innebär således i princip en skyldighet att lämna ut yttranden från rådets rättstjänst rörande ett lagstiftningsförfarande.**”

Bara i undantagsfall, när yttrandet är särskilt känsligt eller har en räckvidd som sträcker sig längre än det aktuella lagstiftningsförfarandet finns det möjlighet att inte lämna ut en handling, konstaterar domstolen också. Inget av dessa kriterier uppfyller er vägran att lämna ut dokumentet.

(https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SV/TXT/HTML/?uri=CELEX:62005CJ0039_SUM&rid=2)

Your refusal to release the document also violates the political guidelines of the president of the European Commission Ursula von der Leyen. At page 21 of the guidelines Mrs. von der Leyen describes the guiding star for openness in the EU: "I also believe we need more transparency throughout the legislative process. I will work together with the European Parliament and the Council to make this happen. Citizens should know who we, as the institutions who serve them, meet and discuss with and what positions we defend in the legislative process." (A Union that strives for more, My agenda for Europe, By candidate for President of the European Commission, Ursula von der Leyen.)

Er vägran att lämna ut dokumentet strider också mot de politiska riktlinjer som EU-kommissionens ordförande Ursula von der Leyen lagt fast. På sidan 21 i sitt program beskriver hon att ledstjärnan för EU:s öppenhet: "I also believe we need more transparency throughout the legislative process. I will work together with the European Parliament and the Council to make this happen. Citizens should know who we, as the institutions who serve them, meet and discuss with and what positions we defend in the legislative process." (A Union that strives for more, My agenda for Europe, By candidate for President of the European Commission, Ursula von der Leyen.)

The arguments given in the reply to me with the decision to not release the opinion are largely not valid or misinterpretations of the exceptions in Article 4(2) and 4(3) in Regulation (EC) No 1049/2001. See, among other things, the judgement referenced above.

De argument som lämnas i svaret till mig med beskedet att inte lämna ut handlingen är till stora delar inte giltiga eller vantolkningar av de möjligheter till undantag som finns i Artikel 4 punkterna 2 och 3. Se bland annat ovan refererad dom.

You write that disclosure of the legal advice, at this stage, would adversely affect the negotiations and would hence risk compromising the capacity to reach an agreement seriously undermine the decision-making process, with reference to Article 4(3). This is a misinterpretation of the article. It is important to separate what happens in the negotiations and how individual representatives assess the document from the finished document. Document 2020/0310 (COD) is not a proposal for an assessment of the legal basis for the proposal for a directive on minimum wages, but a decided legal assessment of the proposal's legal basis.

Ni skriver att "ett offentliggörande av den juridisk rådgivningen i detta skede, skulle påverka förhandlingarna negativt och skulle därmed riskera att äventyra förmågan att nå en överenskommelse och allvarligt undergräva beslutsprocessen", med hänvisning till Artikel 4.3. Detta är en felaktig tolkning av artikeln. Det är viktigt att skilja på vad som sker i förhandlingarna och hur enskilda företrädare bedömer dokumentet i beslutsprocessen från själva det färdiga dokumentet. Handlingen 2020/0310(COD) är inget förslag till bedömning av den legala grunden för förslaget till direktiv om minimilöner utan en beslutad juridisk bedömning av förslagets legala grund.

The argument that the assessment of the legal basis deals with issues that are highly controversial is incorrect. A majority of member states support the proposal and several independent experts have said that the directive is correctly based on TFEU 153.1b. According to newspaper reports it is the same conclusion that CLS has made.

Argumentet att bedömning av den rättsliga grunden är en fråga som är högst kontroversiell, stämmer inte. En stor majoritet av medlemsstaterna stöder förslaget och flera oberoende experter utanför EU har sagt att direktivet kan grundas på TFEU 153.1b. Enligt tidningsuppgifter är det samma slutsats som CLS gör.

You also refer to article 4.2, second indent, in 1049/2001, but its purpose is **not** a general protection of all statements from CLS, as you claim. The article is for protection in special cases, not to stifle public transparency and debate.

Ni hänvisar också till artikel 4.2 andra strecksatsen i 1049/2001, men dess syfte är **inte** ett allmänt skydd av alla utlåtanden från CLS, som ni hävdar. Artikeln är till för skydd i speciella fall och inte för att kväva den allmänna insynen och debatten.

You write that the Council in the future will have caution when requesting written opinions from its Legal Service if this opinion will be disclosed. You do not refer to any sources for this statement, but it must be seen as an unsubstantiated assumption and is not legal argument to stop the publication of the CLS' opinion in this case.

Ni skriver att Rådet i framtiden inte alltid kommer att vara försiktiga i att begära rättsliga utlåtanden om detta blir offentligt. Ni visar inga källor till detta påstående, utan det måste ses som ett antagande utan grund och är inte ett legalt argument för att stoppa offentliggörandet av CLS' bedömning i detta fall.

You also write that a disclosure could also affect the ability of the Legal Service to effectively defend decisions taken by the Council before the Union courts. This argument has no connection with the assessment of the legal basis for the proposed directive. If the directive is subject to judicial review, a completely different document is required than the opinion that has now been made. For that reason, your argument cannot be used as a legal ground to stop a disclosure.

Ni skriver också att ett offentliggörande av bedömningen kan försvåra CLS möjligheter att försvara Rådets beslut inför unionens domstolar. Detta har inget samband med en bedömning av den legala grunden för förslaget till direktiv. Om direktivet blir föremål för en domstolsbedömning krävs en helt annan handling än den bedömning som nu är gjort. Av den anledning kan inte ert argument användas som legal grund för att stoppa ett offentliggörande.

You claim that CLS could come under external pressure in the future which could affect the way in which legal advice is drafted if the opinion is disclosed. The lawyers at CLS are employed to do independent legal assessments without considering the public opinion. If they are not able to do their work it is an issue for the management, but not an issue that should decide if a document should be disclosed. It is astonishing that such argument is used in this context, and there is not anything in the Regulation (EC) No 1049/2001 that support you to do such a consideration.

Ni skriver att CLS kan utsättas för yttre tryck som i framtiden kan komma att påverka sättet att utföra juridiska bedömningar om handlingen lämnas ut. Juristerna på CLS är anställda för att göra självständiga juridiska bedömningar utan hänsynstagande till den allmänna opinionen. Om de inte klarar sin uppgift är det en fråga för arbetsledningen,

inte en fråga som ska avgöra huruvida ett dokument ska lämnas ut. Det är häpnadsväckande att ett sådant argument tas med i detta sammanhang och det finns ingenting i förordningen (EC) No 1049/2001 som säger att ni kan göra sådana hänsynstaganden.

If you will refuse to disclose the opinion to me, you must have specific reasons linked to this particular issue and this particular decision making in the Council. You cannot use general arguments, you have to say what is specific in this case and what distinguishes it from other cases. None such reason has been given.

Om ni vägrar att lämna ut handlingen till mig måste ni ha särskilda skäl som är kopplade till just detta fall och just detta beslutsfattande i rådet. Ni kan inte använda allmänna argument, utan måste uppge vad som specifikt i detta fall och som skiljer det från andra fall. Inga sådana skäl har uppgetts.

Furthermore, this proposal of directive on minimum wages affects millions of citizens in EU and it is in the interest of millions of citizens. Therefore, it is important that no detail is kept secret or that any part of the decision in the Council comes as a surprise for the public.

Dessutom, förslaget till direktiv om minimilöner påverkar miljontals invånare i EU och ligger i miljontals invånares intressen. Därför är det viktigt att ingen detalj hålls hemlig eller att någon del av beslutet i Rådet kommer som en överraskning för allmänheten.

The Council has already distributed the opinion to outsiders. The news agency Europe Agence has received it, refers to it and the news about it can be read of those how pay. It must not be the case that some citizens have access to the document, but others do not.

Rådet har redan distribuerat handlingen till utomstående. Nyhetsbyrån Agence Europe har fått den, refererar den och nyheten kan läsas av dem som betalar. Det får inte vara så att vissa medborgare i EU har tillgång till handlingen, medan andra inte.

Sincerely

DELETED
