

La traduction de cette page a été générée par traduction automatique [Lien]. Les traductions automatiques peuvent comporter des erreurs susceptibles de nuire à la clarté et à l'exactitude; le Médiateur décline toute responsabilité en cas de divergences. Pour obtenir les informations les plus fiables et pour assurer la sécurité juridique, veuillez consulter la version source en anglais dont le lien figure ci-dessus. Pour en savoir plus, veuillez consulter notre [politique linguistique et de traduction](#) [Lien].

Décision dans l'affaire 90/2009/(JD)OV - Allégation de refus d'accorder un accès aux documents sur les négociations en vue d'accords commerciaux

Décision

Affaire 90/2009/(JD)OV - Ouvert le 25/02/2009 - Décision le 23/07/2010

Se fondant sur le règlement 1049/2001/CE, la plaignante, une fondation néerlandaise luttant pour la transparence, a déposé une requête auprès du Conseil de l'Union européenne en vue d'accéder à divers documents relatifs aux négociations entre l'UE, les États-Unis et le Japon concernant le nouvel accord commercial anti-contrefaçon («l'ACAC»). L'ACAC a pour objectif d'établir des normes internationales sur le respect des droits de la propriété intellectuelle. Le Conseil a octroyé un accès partiel à certains documents mais a refusé l'accès à six documents. Il a déclaré que trois des documents étaient des documents de travail élaborés par les services de la Commission relatifs à l'ACAC. Deux autres documents étaient des notes de la présidence aux délégations concernant l'ACAC. Un sixième document, classé «RESTREINT UE», contenait des informations sur les résultats de la consultation des conseillers «Justice et affaires intérieures» du 26 septembre 2008, concernant la troisième session de négociation relative à l'ACAC. Le Conseil a fait observer que la divulgation de tous ces documents pourrait affaiblir la position de négociation de l'UE et que les relations avec des tierces parties concernées pourraient en être affectées. Il a donc refusé l'accès à ces documents sur la base de l'article 4, paragraphe 1, point a), alinéa 3 du règlement portant sur la protection de l'intérêt public en ce qui concerne les relations internationales. S'agissant de l'accès partiel, le Conseil a souligné qu'étant donné que l'exception s'appliquait aux documents dans leur intégralité, il ne serait pas en mesure d'accorder un accès partiel. La plaignante a introduit une demande confirmative. Le Conseil a maintenu son refus.

Dans sa plainte adressée au Médiateur, la plaignante a affirmé que le Conseil devrait lui donner accès aux six documents. Le Conseil a maintenu sa position dans son avis, rejetant l'argument de la plaignante selon lequel les documents équivalaient à des projets de législation.



Les services du Médiateur ont inspecté les documents pertinents. Le Médiateur a conclu que le Conseil avait raison d'appliquer l'exception fondée sur la protection de l'intérêt public concernant les relations internationales. Il a considéré que la divulgation des documents aurait un effet négatif sur le climat de confiance régnant au sein des négociations en cours avec les États Unis et le Japon, et que la coopération ouverte et constructive pourrait en être entravée. Il a également trouvé, qu'à une exception près, les informations contenues dans les six documents portaient sur des propositions et observations relatives aux positions adoptées par l'UE, les États Unis et le Japon, et qu'il ne serait pas possible de divulguer des parties de ces documents sans diminuer la protection de l'intérêt couvert par l'article 4, paragraphe 1, point a), alinéa 3 du règlement. La seule exception portait sur plusieurs paragraphes concernant des questions purement procédurales dans un document sur les négociations du point de vue de l'UE. La plaignante a expliqué qu'elle n'était pas intéressée par des informations de nature purement procédurale. Le Médiateur a par conséquent considéré que la question d'accès partiel ne nécessitait plus d'être examinée. Il n'a donc pas constaté de mauvaise administration de la part du Conseil et a clos l'affaire.

LES ANTÉCÉDENTS DE LA PLAINTE

1. Le 29 octobre 2008, le plaignant, une fondation néerlandaise luttant pour la transparence, a demandé, conformément au règlement no 1049/2001/CE [1] [\[Lien\]](#) (ci-après le «règlement»), un accès complet aux documents relatifs à la négociation d'un nouvel accord commercial anti-contrefaçon (ci-après l'«ACTA»). Le but de l'ACTA est d'établir des normes internationales sur le respect des droits de propriété intellectuelle. Les 12 documents auxquels le plaignant a demandé un accès complet étaient les suivants:

- 1) Recommandation de la Commission au Conseil d'autoriser la Commission à ouvrir des négociations sur un accord commercial multilatéral contre la contrefaçon S/O 26-03-2008, 7759/08;
- 2) Recommandation de la Commission au Conseil d'autoriser la Commission à ouvrir des négociations sur un accord commercial multilatéral anticontrefaçon PDF 20-06-2008, 7095/08;
- 3) Recommandation de la Commission au Conseil d'autoriser la Commission à ouvrir des négociations sur un accord commercial multilatéral anticontrefaçon PDF 24-07-2008, 15486/07;
- 4) Recommandation de la Commission au Conseil d'autoriser la Commission à ouvrir des négociations sur un accord commercial multilatéral anticontrefaçon PDF 24-07-2008, 12875/08;
- 5) Accord commercial anti-contrefaçon — Projet de réaction de l'UE à la proposition conjointe Japon/États-Unis sur l'exécution civile S/O 10-09-2008, [15486/07 \[2\] \[Lien\]](#);
- 6) Recommandation de la Commission au Conseil d'autoriser la Commission à ouvrir des négociations sur un accord commercial multilatéral anticontrefaçon PDF 10-09-2008, 7095/08



[3] [Lien];

7) Recommandation de la Commission au Conseil d'autoriser la Commission à ouvrir des négociations sur un accord commercial multilatéral anticontrefaçon PDF 11-09-2008, 13448/08;

8) Accord commercial anti-contrefaçon — Projet révisé de réaction de l'UE à la proposition conjointe Japon/États-Unis sur l'application civile S/O 24-09-2008, 13382/08;

9) Accord commercial multilatéral anti-contrefaçon (ACTA) — Mesures de droit civil S/O 23-09-2008, 13637/08;

10) Accord commercial multilatéral anti-contrefaçon (ACTA) 3e session de négociation 8-10 octobre 2008, Tokyo, Japon Chapitre 2: Projet de dispositions pénales — Proposition conjointe Japon/États-Unis, datée du 12 septembre 2008 S/A 29-09-2008, 13750/08;

11) Accord commercial anti-contrefaçon (ACTA) — Compilation de tous les commentaires fournis par les partenaires de l'ACTA sur le chapitre de l'application civile S/O 02-10-2008, 13949/08;

12) Accord commercial multilatéral anti-contrefaçon (ACTA) 3e session de négociation, 8-10 octobre 2008, Tokyo — Mesures de droit civil S/O 08-10-2008.

2. Dans sa réponse du 5 novembre 2008, le Conseil a fait référence à la décision 2001/264/CE du Conseil du 19 mars 2001 portant adoption du règlement de sécurité du Conseil [\[4\] \[Lien\]](#). Ladite décision prévoit que la classification « *RESTREINT UE* » («EU Restricted») est appliquée aux informations et matériels qui, en cas de divulgation non autorisée, pourraient porter atteinte aux intérêts de l'UE ou d'un ou de plusieurs de ses États membres. Elle a fait valoir que les documents 7759/08, 15486/07 et 7095/08 étaient tous classés comme documents restreints de l'UE. Ils contenaient des directives pour la négociation de l'ACTA, qui était toujours en cours. Étant donné que la divulgation des informations contenues dans ces documents pourrait entraver le bon processus de négociation, le Conseil a donc refusé l'accès à ces informations sur le fondement de l'article 4, paragraphe 1, point a), troisième tiret, du règlement, qui concerne la protection de l'intérêt public en ce qui concerne les relations internationales. Elle a toutefois indiqué que, conformément à l'article 4, paragraphe 6, du règlement relatif à l'accès partiel, le plaignant pouvait avoir accès aux parties des trois documents qui n'étaient pas couvertes par l'exception. Celles-ci ont été dûment jointes à sa réponse.

3. Le Conseil a en outre indiqué que les documents 12875/08, 13448/08 et 13750/08 étaient des documents de travail que les services de la Commission avaient établis concernant l'ACTA. Les documents 13382/08 et 13949/08 étaient des notes de la présidence du Conseil aux délégations concernant l'ACAC. Le document 13637/08 (classé «EU Restricted») contenait des informations sur les résultats de la consultation des conseillers «Justice et affaires intérieures» du 26 septembre 2008 concernant la troisième session de négociation sur l'ACAC, qui s'est tenue du 8 au 10 octobre 2008 à Tokyo. Le Conseil a fait valoir que la publication de tous les documents susmentionnés affaiblirait la position de l'UE dans les négociations et aurait une



incidence négative sur les relations avec les tiers concernés. Elle a donc également refusé l'accès à ces documents sur le fondement de l'article 4, paragraphe 1, point a), troisième tiret, du règlement. En ce qui concerne l'accès partiel, le Conseil a fait valoir que, étant donné que l'exception s'appliquait à l'ensemble des documents, l'accès partiel ne pouvait pas être accordé.

4. Le 9 novembre 2008, le plaignant a introduit une demande confirmative d'accès à six documents, à savoir les documents portant les numéros 12875/08, 13448/08, 13750/08, 13382/08, 13949/08 et 13637/08, et s'est référé à l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne dans l'affaire *Turco* [5] [Lien]. Le plaignant a cité la Cour, qui a jugé qu'il est une condition préalable à l'exercice effectif des droits démocratiques des citoyens qu'ils soient en mesure de connaître les considérations qui sous-tendent l'action législative. Il souligne que l'ACAC est un accord commercial et non pas une proposition législative. Le plaignant a toutefois déclaré que si l'ACAC était acceptée, cela entraînerait des obligations législatives et exécutives pour les parties signataires, ce qui aurait, indirectement, le même effet qu'une proposition législative.

5. Par décision du 4 décembre 2008, le Conseil a rejeté la demande confirmative sur la base des arguments suivants:

— En ce qui concerne les documents 12875/08, 13448/08 et 13750/08, le Conseil a fait valoir qu'il s'agissait de documents de travail établis par les services de la Commission concernant l'ACTA. Il a souligné que les deux premiers documents contenaient, respectivement, le projet de réaction de l'UE à la proposition conjointe Japon/États-Unis sur l'application de la législation civile, et le projet révisé de réaction de l'UE à la même proposition. Le document 13750/08 contient une compilation de toutes les observations formulées par les partenaires qui négocient l'ACAC en ce qui concerne le chapitre sur l'exécution civile. Le Conseil a indiqué que les trois documents contenaient des informations détaillées sur les positions des différents partenaires négociant l'ACAC en ce qui concerne le sujet sensible des procédures judiciaires civiles et le respect des droits de propriété intellectuelle. Ils contenaient également des observations concernant la position d'autres partenaires de négociation. Le Conseil a fait valoir que, compte tenu du contenu sensible des documents, leur divulgation intégrale porterait gravement atteinte à la protection de l'intérêt public en ce qui concerne les relations internationales de l'UE. Cela aurait un effet négatif sur le climat de confiance dans les négociations en cours, ce qui, à son tour, pourrait entraver une coopération ouverte et constructive. En outre, si les partenaires de négociation de l'UE avaient des raisons de croire que les positions qu'ils ont exprimées au cours des négociations confidentielles pourraient être rendues publiques unilatéralement par la partie de l'UE, cela aurait également une incidence négative sur les négociations futures. Le Conseil a donc confirmé son refus d'accorder un accès complet à ces documents sur la base de l'article 4, paragraphe 1, point a), troisième tiret, du règlement. Le Conseil a également indiqué qu'il n'était pas possible d'accorder un accès partiel, le contenu des documents constituant un ensemble indissociable. Elle a également fait valoir que l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 1, point a), du règlement est obligatoire. Dès lors, dès lors qu'il est établi que le document demandé relève du domaine des relations internationales et que la protection de l'intérêt invoqué serait compromise si le document devait être divulgué, l'institution doit refuser l'accès du public. Cet intérêt ne saurait être compensé par un intérêt public supérieur à la



divulgarion.

— En ce qui concerne les documents 13382/08, 13637/08 et 13949/08, le Conseil a indiqué que les trois documents contenaient des informations détaillées sur la position de l'UE dans le cadre des négociations sur l'ACAC et que la divulgation complète de ces textes révélerait les objectifs stratégiques de l'UE à atteindre dans le cadre de ces négociations. Elle compromettrait donc la conduite globale des négociations en cours et porterait donc atteinte à l'intérêt de l'UE pour la conduite efficace de ces négociations. Le Conseil a donc confirmé son refus d'accorder l'accès à ces documents sur la base de l'article 4, paragraphe 1, point a), troisième tiret, du règlement. Le Conseil a également indiqué qu'il n'était pas possible d'accorder un accès partiel, le contenu des documents constituant un ensemble indissociable.

L'OBJET DE L'ENQUÊTE

6. Dans sa plainte auprès du Médiateur, le plaignant a demandé au Conseil d'accorder l'accès aux documents 12875/08, 13448/08, 13750/08, 13382/08, 13637/08 et 13949/08.

L'ENQUÊTE

7. Le 25 février 2009, le Médiateur a adressé la plainte au Conseil avec une demande d'avis, qu'il a envoyée le 29 avril 2009. Il a été transmis au plaignant, qui a transmis ses observations le 26 mai 2009. Le plaignant a envoyé de nouvelles observations le 19 juin 2009.

8. Dans sa lettre du 25 février 2009, le Médiateur a également informé le Conseil qu'il estimait nécessaire d'examiner les documents faisant l'objet de la plainte. Les 8 avril, 19 mai, 12 juin, 14 et 21 septembre et 18 et 25 novembre 2009, le Conseil et le Médiateur ont échangé des lettres sur la procédure à suivre pour l'inspection dans le cadre de la présente plainte, ainsi que deux autres plaintes.

9. Le 8 décembre 2009, le contrôle a été effectué. Le 17 décembre 2009, le Médiateur a envoyé une copie du rapport d'inspection au Conseil. Le 18 décembre 2009, il a envoyé une copie du rapport d'inspection au plaignant avec une invitation à présenter des observations. Le plaignant n'a présenté aucune observation. Le 29 mai 2010, le requérant a envoyé d'autres observations. Lors d'une conversation téléphonique avec le Bureau du Médiateur le 29 juin 2010, le plaignant a fourni des éclaircissements supplémentaires.

ANALYSE ET CONCLUSIONS DU MÉDIATEUR

A. En ce qui concerne l'allégation selon laquelle l'accès aux six documents devrait être accordé



Arguments présentés au Médiateur

10. Dans sa plainte adressée au Médiateur, le plaignant a demandé au Conseil d'accorder l'accès aux documents 12875/08, 13448/08, 13750/08, 13382/08, 13637/08 et 13949/08.

11. Le plaignant a soutenu que, dans la pratique, l'ACTA équivaut à une loi. Il s'est référé au règlement et à *l'arrêt Turco* de la Cour de justice de l'Union européenne, qui soulignent tous deux l'importance de mettre les textes législatifs à la disposition du public. De l'avis du plaignant, par conséquent, le processus de négociation de l'ACAC doit être mené avec transparence. Toutefois, elle a estimé que l'UE avait délibérément accepté de garder secrètes les négociations de l'ACTA. Le plaignant a également fait référence à la résolution du Parlement européen du 18 décembre 2008 (P6-TA-2008-0634), dans laquelle il a été déclaré que l'intérêt public à la divulgation des projets préparatoires d'ACTA ne devrait pas être annulé par l'article 4 du règlement.

12. En ce qui concerne le refus du Conseil d'accorder l'accès aux documents 12875/08, 13448/08 et 13750/08, le plaignant a fait valoir que les textes législatifs préparatoires n'étaient pas de nature délicate. Il aurait donc dû être clair pour tous les partenaires de négociation dès le départ que les négociations devaient être ouvertes. En ce qui concerne le refus du Conseil d'accorder un accès partiel, le plaignant a déclaré que le règlement ne faisait pas référence à quelque chose comme un « *ensemble inséparable* ». Elle a considéré qu'il est parfaitement possible de distinguer ce qui peut et ce qui ne peut pas être rendu public. Il a ensuite souligné que d'autres pays, comme le Canada, le font.

13. En ce qui concerne le refus du Conseil d'accorder l'accès aux documents 13382/08, 13637/08 et 13949/08, le plaignant a déclaré que les objectifs de l'UE en ce qui concerne l'ACTA ne devaient pas être tenus secrets. Le plaignant a également fait valoir que toute position communiquée aux autres partenaires de négociation pourrait également être communiquée au public, ce qui ne porterait pas atteinte aux relations internationales.

14. Dans son avis, le Conseil a formulé les observations suivantes:

(I) Protection des relations internationales

15. Le Conseil a souligné que les exceptions énoncées à l'article 4, paragraphe 1, du règlement, y compris celle relative à la protection de l'intérêt public en ce qui concerne les relations internationales, sont formulées dans des termes impératifs. Dès lors, dès lors qu'il est établi que le document demandé relève du domaine des relations internationales et que la protection de l'intérêt invoqué serait compromise si le document devait être divulgué, l'institution doit refuser l'accès du public [6] [Lien]. Le Conseil a fait valoir que, en l'espèce, les six documents concernaient la conduite des négociations entre les États membres de l'UE et leurs partenaires sur un nouvel ACTA multilatéral. Ces négociations ont été lancées en octobre 2007 et étaient toujours en cours en avril 2009. Le 14 avril 2008, le Conseil a autorisé la Commission à ouvrir des négociations sur un ACTA multilatéral, en coordination avec le Conseil et les États membres. La présidence du Conseil participe pleinement à ces négociations, au nom des États



membres, sur des questions qui relèvent de leur compétence. Le Conseil a déclaré que l'ACAC était toujours en cours de négociation et qu'aucun projet consolidé n'avait encore été élaboré contenant les points de vue de tous les partenaires de négociation. Le Conseil a expliqué que les six documents en question contenaient des informations détaillées sur la position de l'UE et celle des différents partenaires de l'ACTA dans le cadre des négociations internationales. Plus précisément, il a expliqué qu'ils comprenaient des projets de propositions et des initiatives concrètes élaborés par l'UE et ses partenaires de négociation en ce qui concerne diverses mesures qu'ils souhaitaient inclure dans le futur ACTA. Le Conseil a estimé que la divulgation des documents en question porterait gravement atteinte à la capacité de l'UE à mener les négociations avec ses partenaires dans un climat de confiance et de coopération constructive, ce qui est essentiel au succès des négociations.

16. Le Conseil a indiqué qu'il n'était pas d'accord sur le fait que son refus de communiquer les documents demandés entrave la bonne application du règlement. Après avoir déterminé que les conditions d'application de l'exception relative aux relations internationales étaient remplies en vertu de l'article 4, paragraphe 1, point a), troisième tiret, du règlement, le Conseil a considéré qu'il était tenu de refuser l'accès aux documents demandés et qu'il n'avait pas besoin d'examiner l'aspect d'intérêt général, même en tenant compte de la résolution du Parlement européen du 18 décembre 2008 sur l'ouverture du processus de négociation.

(II) Caractère législatif des documents demandés

17. Le Conseil a rappelé que son règlement intérieur, conformément à l'article 207, paragraphe 3, deuxième alinéa, du traité CE [\[7\] \[Lien\]](#), définit les cas dans lesquels il doit être considéré comme agissant en sa qualité de législateur aux fins de l'établissement des modalités d'accès à ses documents. En conséquence, l'article 7, paragraphe 1, du règlement intérieur du Conseil dispose que «*[l]e Conseil agit en sa qualité de législateur au sens de l'article 207, paragraphe 3, deuxième alinéa, du traité CE lorsqu'il adopte des règles juridiquement contraignantes dans ou pour les États membres, par voie de règlements, de directives, de décisions-cadres ou de décisions, sur la base des dispositions pertinentes des traités, à l'exception des discussions conduisant à l'adoption de mesures internes, d'actes administratifs ou budgétaires, d'actes relatifs aux relations interinstitutionnelles ou internationales ou d'actes non contraignants (tels que des conclusions, recommandations ou résolutions)* » (soulignement ajouté par le Conseil). En l'espèce, les documents demandés concernaient spécifiquement la conduite des négociations internationales, conformément au mandat de négociation adopté par le Conseil le 14 avril 2008, dont l'objectif était d'adopter un nouvel ACTA. Par conséquent, les documents demandés examinés par le Conseil dans le cadre de ces négociations ne peuvent pas être considérés comme des documents législatifs au sens du règlement intérieur du Conseil. Par conséquent, le Conseil a considéré que le plaignant ne pouvait pas se prévaloir des principes énoncés par la Cour dans son arrêt du 1er juillet 2008 dans les affaires jointes C-39/05 P et C-52/05 P. Dans cet arrêt, la Cour a interprété l'exception relative aux avis juridiques, à savoir une exception contenue à l'article 4, paragraphe 2, du règlement, dans le cadre d'une procédure législative. En l'espèce, il ne s'agissait ni de l'applicabilité d'une des exceptions prévues à l'article 4, paragraphes 2 ou 3, du règlement, qui sont toutes deux soumises à un critère d'intérêt public supérieur, ni d'une procédure législative. En ce qui concerne l'argument



du plaignant selon lequel, dans la pratique, l'ACTA constitue une législation parce qu'il contiendra un nouveau cadre juridique et qu'il sera contraignant pour les États membres, le Conseil a souligné que tous les accords internationaux conclus par l'Union lient les institutions et les États membres. Toutefois, cela n'a pas conféré un statut législatif à tous ces accords. En effet, conformément à l'article 7, paragraphe 1, du règlement intérieur du Conseil, les actes relatifs aux relations internationales ne constituent pas des actes législatifs.

(III) Accès partiel

18. Le Conseil a fait valoir que, dans sa réponse à la demande confirmative, il avait expliqué qu'il avait envisagé la possibilité d'une divulgation partielle des documents au titre de l'article 4, paragraphe 6, du règlement. Elle avait conclu que cela ne serait pas possible, étant donné que l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 1, point a), troisième tiret, s'appliquait aux documents demandés dans leur intégralité. En fait, toutes les informations contenues dans les documents se rapportent aux propositions et observations présentées par les États membres de l'UE et leurs partenaires de négociation au cours des négociations de l'ACAC. La divulgation du contenu sensible de ces documents porterait atteinte à la capacité de l'UE à mener correctement ces négociations. En outre, il serait impossible de ne divulguer que les parties des documents contenant la position de l'UE, comme l'a suggéré le plaignant, sans révéler également les positions des partenaires de négociation de l'UE.

19. Le Conseil a déclaré qu'il appréciait les préoccupations du plaignant quant à l'ouverture des négociations de l'ACAC. À cet égard, il a noté que la présidence du Conseil et la Commission avaient comparu à de nombreuses reprises devant la commission compétente du Parlement européen afin d'informer les membres du Parlement de l'évolution des négociations de l'ACAC. En outre, des documents relatifs aux négociations de l'ACAC qui étaient pertinents pour les travaux parlementaires ont été mis à la disposition des membres des commissions concernées. Cela a été fait conformément aux conditions particulières qui s'appliquent en ce qui concerne l'accès privilégié du Parlement européen aux documents. Enfin, le public a été tenu informé des négociations après chaque cycle de négociation, au moyen de communiqués de presse publiés par la Commission et par les partenaires de négociation de l'ACAC. En outre, dans un document publié peu après avril 2009, les partenaires de négociation de l'ACTA ont clarifié les objectifs du futur accord et ont également fourni une vue d'ensemble des principales questions à l'étude. Pour les raisons exposées ci-dessus, le Conseil a considéré que le grief n'était pas fondé.

20. Dans ses observations, le plaignant a déclaré que, à de nombreuses reprises, la Commission et le Conseil avaient déclaré que l'ACTA contiendrait un nouveau cadre juridique. Le plaignant a soutenu que, en substance, une partie de l'ACTA était une loi, même si elle était étiquetée autrement. Le plaignant a fait valoir que l'étiquetage des actes législatifs comme non législatifs allait à l'encontre de l'esprit de ce qui était autrefois l'article 207 du traité CE.

21. En ce qui concerne la référence du Conseil à l'arrêt *Sison*, le plaignant a déclaré que, dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, les informations peuvent être très sensibles et que leur divulgation risque de porter gravement atteinte aux relations internationales. Toutefois, dans le



cadre d'un processus législatif, l'information n'est pas sensible, étant donné que la version finale sera, en tout état de cause, rendue publique, si elle est adoptée. Le fait de refuser des projets antérieurs, a-t-il affirmé, est un mauvais service à la démocratie. Le plaignant a souligné que le caractère non sensible des documents de l'ACTA était également illustré par le fait qu'aux États-Unis, de nombreux conseillers « autorisés » (dont beaucoup de lobbyistes corporatifs) avaient eu accès à ces documents. Par conséquent, si les États-Unis pouvaient donner accès aux documents, l'UE devrait également être en mesure de le faire. Si certaines catégories de publics, souvent des multinationales, ont déjà accès, d'autres groupes devraient également y avoir accès. De l'avis du plaignant, le fait de ne donner accès qu'à certains groupes conduit à des lois biaisées. Le plaignant a également souligné l'illégalité d'accorder l'accès aux documents aux lobbyistes, mais de le refuser aux députés européens. Elle a en outre souligné que le Conseil avait refusé de répondre aux questions posées par le député européen Jens Holm sur la question de savoir si le projet final de l'ACAC serait publié avant l'accord politique au Conseil et si les parlements nationaux disposeraient de suffisamment de temps pour examiner l'ACAC. Dans ce contexte, le plaignant s'est référé à la réponse du Conseil, dans laquelle la déclaration suivante a été faite: « *Étant donné que le stade de la détermination définitive de la base juridique n'est pas encore atteint, il n'est pas possible pour le Conseil de répondre en détail aux questions de procédure soulevées par l'honorable parlementaire* ».

22. Dans ses observations supplémentaires du 19 juin 2009, le plaignant a souligné qu'en décembre 2007, le gouvernement néerlandais a publié le document intitulé « *Maintenir la confidentialité des documents* » produit par les parties à la négociation de l'ACTA et que la lettre d'accompagnement indiquait que, lors d'une réunion informelle en décembre 2007, les parties à la négociation de l'ACTA avaient convenu de maintenir la confidentialité. Le plaignant a joint une copie de ce document [8] [Lien].

L'inspection des documents

23. Le 8 décembre 2009, les représentants du Médiateur ont procédé à une inspection des six documents faisant l'objet de la plainte, dont l'un, le document 13637/08, a été qualifié de « restriction de l'UE ». Au cours de l'inspection, ils ont été informés que l'ACTA était toujours en cours de négociation.

24. Dans de nouvelles observations datées du 29 mai 2010, le plaignant a souligné que les parties aux négociations avaient publié un projet de texte [9] [Lien] le 21 avril 2010.

L'évaluation du Médiateur

25. L'Ombudsman tient tout d'abord à noter que les négociations de l'ACTA semblent être en cours. Le huitième cycle de négociations s'est tenu à Wellington (Nouvelle-Zélande) du 12 au 16 avril 2010, et le neuvième cycle de négociations s'est tenu à Lucerne, en Suisse, du 28 juin au 1er juillet 2010. Il est prévu que les négociations s'achèvent en 2010 [10] [Lien].

26. Le plaignant et le Conseil semblent convenir que les documents concernés en l'espèce



n'ont pas été établis en vue de préparer un acte législatif de l'Union. Elles concernent plutôt la négociation et la conclusion finale d'un accord international et n'ont rien à voir avec un acte législatif de l'UE. Dans l'affaire *Turco*, la Cour de justice a estimé que, pour que les citoyens puissent exercer leurs droits démocratiques, il est impératif qu'ils puissent connaître les considérations qui sous-tendent l'action législative [11] [Lien]. Cet argument ne semble donc pas être immédiatement applicable en l'espèce. Toutefois, le plaignant soutient que, dans la pratique, l'ACTA a un effet législatif, étant donné que, si elle était acceptée, les parties à l'accord seraient liées par des obligations législatives et exécutives. L'ACAC aurait donc, indirectement, le même effet qu'une proposition législative. Le Médiateur convient que la conclusion de l'ACTA pourrait effectivement obliger l'UE à proposer et à promulguer une législation. Dans ce cas, l'ACTA constituerait l'unique ou la principale considération sous-jacente à cette législation, et les citoyens auraient clairement intérêt à être informés de l'ACTA. Toutefois, et s'il est donc parfaitement possible que, dans la pratique, l'ACTA ait des conséquences législatives de grande portée pour l'Union, cela ne signifie pas que la procédure de conclusion de l'ACAC soit la même qu'une procédure législative, et que les règles régissant cette dernière (y compris celles relatives à l'accès du public aux documents telles qu'énoncées dans l'affaire *Turco*) s'appliquent par analogie à la première.

27. Le Médiateur doit donc examiner si le Conseil a correctement appliqué l'article 4, paragraphe 1, sous a), troisième tiret, du règlement aux six documents qui font l'objet de la plainte. La Cour de justice de l'Union européenne a jugé qu'« *il ressort clairement du libellé de l'article 4, paragraphe 1, sous a), du règlement no 1049/2001 que, s'agissant des exceptions au droit d'accès prévues par cette disposition, le refus d'accès de l'institution est obligatoire lorsque la divulgation d'un document au public porterait atteinte aux intérêts que cette disposition protège, sans qu'il soit nécessaire, dans un tel cas et contrairement aux dispositions, notamment de l'article 4, paragraphe 2, de mettre en balance les exigences liées à la protection de ces intérêts avec celles qui découlent d'autres intérêts* » [12] [Lien].

28. En ce qui concerne le document 13637/08, qui est classé «EU Restricted», l'inspection a montré qu'elle contenait une note sur les résultats de la consultation des conseillers pour la justice et les affaires intérieures du 26 septembre 2008 concernant la proposition conjointe Japon/États-Unis sur le projet de mesures de droit pénal à inclure dans l'ACTA, et qu'elle avait été rédigée en préparation du troisième cycle de négociations à Tokyo du 8 au 10 octobre 2008. Le document contenait des observations des délégations sur divers articles spécifiques contenus dans le projet d'ACTA.

29. En ce qui concerne les documents 13382/08 et 13949/08 du 23 septembre et du 8 octobre 2008, respectivement, le contrôle a montré qu'ils consistaient en des notes de la présidence aux délégations. Le document 13382/08 contenait un résumé des réponses aux mesures de droit civil que le Japon et les États-Unis proposaient d'inclure dans l'ACTA, et il a été rédigé sur la base des discussions qui ont eu lieu le 11 septembre 2008, lors de la réunion du groupe de travail sur la propriété intellectuelle (sous-groupe «brevets»). Le document a été rédigé en préparation du troisième cycle de négociations à Tokyo. Il contient un aperçu du point de vue de certaines délégations sur la position de négociation de l'UE, ainsi que certains amendements et réserves qui ont été formulés à l'égard de certains articles. Le document



13949/08 contenait un échange de vues sur les mesures de droit civil proposées, qui a eu lieu le 6 octobre 2008, lors de la réunion du groupe «Propriété intellectuelle» (sous-groupe Droit d'auteur). Il contient des observations sur la position de négociation de l'UE en ce qui concerne certains articles.

30. En ce qui concerne les documents 12875/08, 13448/08 et 13750/08 des 10 et 24 septembre et le 2 octobre 2008 [13] [Lien], le contrôle a montré qu'il s'agissait de documents de travail établis par les services de la Commission [14] [Lien] et adressés au groupe «Propriétés intellectuelles» (sous-groupe Brevets) (document 12875/08) et aux délégations (documents 13448/08 et 13750/08). Les deux premiers documents contenaient le projet et le projet révisé de réaction de l'UE à la proposition conjointe Japon/États-Unis sur la section relative à l'application civile de l'ACAC. Les documents contiennent le texte de la proposition Japon/États-Unis avec les amendements suggérés par la Commission (ajouts ou suppressions) marqués dans les changements de voie. Ils contiennent également une déclaration selon laquelle les documents de négociation ne sont pas des documents publics et doivent être traités avec réserve. Le document 13750/08 contenait une compilation (produite par les États-Unis et le Japon) de tous les commentaires formulés par les partenaires de négociation de l'ACTA sur les différents articles de la section sur l'application civile à la suite du deuxième cycle de négociations à Washington.

31. En ce qui concerne l'application par le Conseil de l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 1, point a), troisième tiret, du règlement aux six documents susmentionnés, le Médiateur note tout d'abord que les parties qui ont négocié l'ACTA sont apparemment convenues que les documents de négociation devraient être considérés comme confidentiels. Cela est également confirmé par la remarque qui a été trouvée dans deux des six documents inspectés, indiquant que les documents produits au cours des négociations n'étaient pas des documents publics. Toutefois, le Conseil n'a pas fondé son refus d'accorder l'accès aux documents pertinents sur cet accord particulier entre les parties à la négociation. Par conséquent, cet argument n'a pas besoin d'être examiné plus avant en l'espèce.

32. En ce qui concerne les documents 12875/08, 13448/08 et 13750/08, le Conseil a fait valoir qu'ils contenaient des informations détaillées sur les positions des différents partenaires de négociation de l'ACTA en ce qui concerne le sujet sensible des procédures judiciaires civiles concernant le respect des droits de propriété intellectuelle, ainsi que des observations concernant les positions des autres partenaires de négociation. Elle a déclaré que la divulgation intégrale de ces documents porterait gravement atteinte à la protection de l'intérêt public en ce qui concerne les relations internationales de l'UE, étant donné que leur divulgation affecterait négativement le climat de confiance dans les négociations en cours et pourrait avoir un effet négatif sur les négociations futures.

33. Le Médiateur partage l'avis du Conseil selon lequel la publication des documents en question, qui révèlent la position de négociation des États-Unis et du Japon, serait très susceptible de nuire aux relations de l'UE avec ces pays. Le Médiateur convient également que, comme le Conseil l'a fait valoir, il est probable que cette divulgation aurait une incidence négative sur le climat de confiance dans les négociations en cours et qu'elle entraverait une



coopération ouverte et constructive.

34. En ce qui concerne les documents 13382/08, 13637/08 et 13949/08, le Conseil a fait valoir que ces documents contenaient des informations détaillées sur la position de l'UE dans le cadre des négociations de l'ACAC et que leur divulgation complète révélerait les objectifs stratégiques de l'UE dans les négociations. Cela compromettrait la conduite générale des négociations en cours et porterait préjudice à l'intérêt de l'UE dans la conduite des négociations. À la suite de son contrôle, le Médiateur peut confirmer que ces documents exposent effectivement en détail la position que l'UE entend adopter lors des négociations sur le futur ACTA. Encore une fois, le Médiateur partage l'avis du Conseil selon lequel la divulgation des documents 13382/08, 13637/08 et 13949/08 serait susceptible de compromettre la conduite globale des négociations en cours avec les États-Unis et le Japon et serait donc préjudiciable aux relations internationales entre l'UE et ces pays.

35. Sur la base des arguments exposés ci-dessus, le Médiateur estime que le Conseil était fondé à appliquer l'article 4, paragraphe 1, sous a), troisième tiret, du règlement aux six documents en question. Compte tenu de la jurisprudence mentionnée ci-dessus et du fait que l'exception a été jugée applicable, il n'est ni possible ni nécessaire de mettre en balance les intérêts protégés par l'article 4, paragraphe 1, sous a), troisième tiret, du règlement et d'autres intérêts.

36. S'agissant de la question de l'accès partiel, le Secrétariat général du Conseil a indiqué, dans sa décision du 4 décembre 2008, qu'il avait examiné la possibilité d'accorder un accès partiel aux six documents concernés, mais a conclu que cela n'était pas possible puisque « *le contenu des documents constitue un ensemble indissociable* ». Dans son avis, le Conseil a ajouté que l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 1, point a), troisième tiret, s'appliquait aux documents demandés dans leur intégralité. Sur la base de son examen des documents concernés, le Médiateur estime que la position du Conseil est justifiée. À une exception près, toutes les informations contenues dans ces documents ont trait à des propositions et observations sur les positions adoptées par l'UE, les États-Unis et le Japon, et il ne serait pas possible de divulguer certaines parties des documents sans porter atteinte à la protection des intérêts couverts par l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 1, point a), troisième tiret, du règlement.

37. L'exception concerne le document 13949/08, dont les paragraphes 1 à 5 concernent des questions purement procédurales concernant les négociations du point de vue de l'Union. Lors d'une conversation téléphonique avec le Bureau du Médiateur le 29 juin 2010, le plaignant a toutefois précisé qu'il ne s'intéressait qu'aux parties des documents qui contenaient des informations de fond sur la négociation de l'ACTA, et non à certaines parties de documents contenant des informations sur des aspects purement procéduraux. Le Médiateur estime donc qu'il n'y a plus lieu d'examiner la question de l'accès aux paragraphes 1 à 5 du document 13949/08.

38. À la lumière de ce qui précède, le Médiateur conclut que le Conseil était en droit d'appliquer l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 1, point a), troisième tiret, du règlement afin de



refuser l'accès aux documents concernés.

B. Conclusion

Sur la base de son enquête sur cette plainte, le Médiateur conclut avec la conclusion suivante:

Il n'y a pas eu de mauvaise administration par le Conseil.

Le plaignant et le Conseil seront informés de cette décision.

P. Nikiforos DIAMANDOUROS

Fait à Strasbourg, le 23 juillet 2010

[1] [\[Lien\]](#) Règlement (CE) no 1049/2001 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2001 relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, JO 2001, L 145, p. 43.

[2] [\[Lien\]](#) Le plaignant a énuméré un total de 12 documents, dont certains semblent toutefois concerner le même document. Dans son avis, le Conseil a déclaré que le plaignant avait demandé l'accès à neuf documents. Le Conseil a accordé un accès partiel à trois d'entre eux et a refusé l'accès aux six autres qui font l'objet du présent grief.

[3] [\[Lien\]](#) Voir note de bas de page 2.

[4] [\[Lien\]](#) JO 2001, L 101, p. 1.

[5] [\[Lien\]](#) Affaires jointes C-39/05 P et C-52/05 P, *Suède et Turco/Conseil*, Rec. 2008, p. I-4723, point 46.

[6] [\[Lien\]](#) Affaire C-266/05 P, *Sison/Conseil*, Rec. 2007, p. I-1233, point 46.

[7] [\[Lien\]](#) Cet alinéa n'apparaît plus dans le nouvel article 240 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

[8] [\[Lien\]](#) Le premier paragraphe du document «Maintenir la confidentialité des documents» se lit comme suit: « *Nous convenons que les documents relatifs à la proposition d'accord commercial anti-contrefaçon (ACTA) seront conservés à titre confidentiel. Cela signifie que les documents ne peuvent être remis qu'à des représentants du gouvernement ou à des personnes extérieures au gouvernement qui participent au processus de consultation interne du parti et qui ont besoin d'examiner ou d'être informés de l'information contenue dans ces documents. Toute personne ayant accès aux documents sera alertée qu'elle ne peut pas les partager avec des personnes qui ne sont pas autorisées à les voir ...*» Le troisième paragraphe stipule: « *toutes les parties marqueront les documents qu'elles créent d'une manière qui indique clairement que les*



documents seront tenus confidentiels. Les États-Unis prévoient de marquer les documents générés par nous comme « Informations confidentielles et étrangères du gouvernement — Modified Handling Autorisé... »

[9] [Lien] http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2010/april/tradoc_146029.pdf

[10] [Lien]

<http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/437&format=HTML&aged=0&language=en&guiLan>
[Lien]

[11] [Lien] Voir note de bas de page 5.

[12] [Lien] affaire C-266/05 P, *Sison/Conseil*, Rec. 2007, p. I-1233, point 46; voir également l'affaire T-264/04, *WWF/Conseil*, Rec. 2007, p. II-911, point 44.

[13] [Lien] Les dates de ces documents ne correspondent pas aux dates mentionnées par le plaignant.

[14] [Lien] Le Médiateur note que les trois documents 12875/08, 13448/08 et 13750/08 étaient des documents de travail des services de la Commission et donc des documents de tiers au sens de l'article 4, paragraphe 4, du règlement, qui prévoit que l'institution consulte le tiers en vue d'évaluer si une exception prévue au paragraphe 1 ou 2 est applicable, « à moins qu'il ne soit clair que le document doit ou non être divulgué ». Le Médiateur note que le Conseil n'a pas mentionné avoir consulté la Commission au sujet d'un accès possible à ces trois documents. Il présume donc que, de l'avis du Conseil, il était clair que les documents ne devaient pas être divulgués et qu'il n'avait donc pas besoin de consulter la Commission.