Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. MICHAL BOBEK
présentées le 21 septembre 2016 [1]

Affaire C-491/15 P

Rayner Typke
contre

Commission européenne

«Pourvoi — Accès aux documents des institutions — Règlement (CE) nº 1049/2001 — Concours organisés par l'Office européen de sélection du personnel (EPSO) — Bases de données — Demande d'accès à un tableau comprenant une série de données anonymisées — Notion de "document" — Document nouveau ou document existant»

I – Introduction

1. M. Rainer Typke (ci-après le « requérant au pourvoi ») a pris part aux tests d'accès de deux concours généraux organisés par l'Office européen de sélection du personnel (EPSO). Après avoir été informé de ses résultats, il a introduit, en vertu du règlement (CE) nº 1049/2001 [2], une demande d'accès à un tableau comprenant une série de données anonymisées sur ces tests, en vue d'étayer ses soupçons de discrimination. La Commission européenne a rejeté ses demandes d'accès à ces données. Le requérant au pourvoi a formé devant le Tribunal un recours contre la décision de la Commission.

2. Par le présent pourvoi, M. Typke attaque l'arrêt du Tribunal rejetant son recours. En particulier, il conteste la conclusion du Tribunal selon laquelle le document qu'il a sollicité n'existe pas, ainsi que celle selon laquelle le règlement nº 1049/2001 n'oblige pas l'EPSO à générer un document nouveau.

3. Conformément à la demande de la Cour, les présentes conclusions se concentrent sur l'interprétation de la notion de « document existant » dans le contexte des bases de données électroniques – la question juridique centrale soulevée par la présente affaire.

II – Cadre juridique

4. Le règlement nº 1049/2001 vise à assurer la transparence dans le travail des institutions de l'Union en mettant en application le principe d'ouverture consacré à l'article 1er, deuxième alinéa, TUE.

1 — Langue originale : l'anglais.

2 — Règlement 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).

5. L'article 2 du règlement nº 1049/2001 est intitulé « Bénéficiaires et champ d'application ». L'article 2, paragraphe 1, dispose que « [t]out citoyen de l'Union et toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège dans un État membre a un droit d'accès aux documents des institutions, sous réserve des principes, conditions et limites définis par le présent règlement ». Aux termes de l'article 2, paragraphe 3, « [l]e présent règlement s'applique à tous les documents détenus par une institution, c'est-à-dire établis ou reçus par elle et en sa possession, dans tous les domaines d'activité de l'Union européenne ».

6. L'article 3 établit plusieurs définitions. En particulier, l'article 3, sous a), définit la notion de « document » comme « tout contenu quel que soit son support (écrit sur support papier ou stocké sous forme électronique, enregistrement sonore, visuel ou audiovisuel) concernant une matière relative aux politiques, activités et décisions relevant de la compétence de l'institution ».

7. L'article 6 énonce les règles applicables aux demandes d'accès à un document. Il dispose ce qui suit :

« 1. Les demandes d'accès aux documents sont formulées sous forme écrite, y compris par des moyens électroniques, dans l'une des langues énumérées à l'article 314 du traité CE et de façon suffisamment précise pour permettre à l'institution d'identifier le document. Le demandeur n'est pas obligé de justifier sa demande.

2. Si une demande n'est pas suffisamment précise, l'institution invite le demandeur à la clarifier et assiste celui-ci à cette fin, par exemple en lui donnant des informations sur l'utilisation des registres publics de documents.

3. En cas de demande portant sur un document très long ou sur un très grand nombre de documents, l'institution concernée peut se concerter avec le demandeur de manière informelle afin de trouver un arrangement équitable.

4. Les institutions assistent et informent les citoyens quant aux modalités de dépôt des demandes d'accès aux documents. »

8. Enfin, l'article 10 traite des modalités pratiques de l'accès concret aux documents une fois qu'une demande a été accueillie. Aux termes de l'article 10, paragraphe 1, « [l]'accès aux documents s'exerce soit par consultation sur place, soit par délivrance d'une copie, y compris, le cas échéant, une copie électronique, selon la préférence du demandeur […] ». L'article 10, paragraphe 3, dispose que « [l]es documents sont fournis dans une version et sous une forme existantes (y compris électroniquement ou sous une autre forme : écriture braille, gros caractères ou enregistrement), en tenant pleinement compte de la préférence du demandeur ».

III – Les faits et la procédure

9. M. Typke est membre du personnel de la Commission. Il a pris part aux tests d'accès de deux concours généraux organisés par l'EPSO, l'un visant au recrutement de fonctionnaires de grade AD 5 et l'autre à celui de fonctionnaires de grade AD 7. Après avoir été informé de ses résultats, il a introduit deux demandes successives d'accès auprès de l'EPSO, en vue de vérifier si les tests qu'il avait passés avaient été organisés d'une manière conforme au principe d'égalité de traitement. Le requérant au pourvoi soupçonnait notamment une incidence négative d'erreurs de traduction sur des groupes linguistiques déterminés.

10. Par sa première demande (procédure GESTDEM 2012/3258), le requérant au pourvoi a sollicité l'accès à un « tableau » comprenant une série de données anonymisées sur les tests en question, passés par environ 45 000 candidats. Aux termes de cette demande, ce tableau devait contenir des informations sous les formes suivantes : des identifiants pour chaque candidat, le mettant en relation

avec les questions auxquelles celui-ci avait dû répondre, des identifiants de chaque question posée sans toutefois révéler le contenu de celle-ci, la catégorie de questions, la langue dans laquelle chaque question a été posée à chaque candidat et le temps consacré par chaque candidat pour répondre à chaque question.

11. Six mois plus tard, par sa seconde demande (procédure GESTDEM 2013/0068), le requérant ne cherchait pas à obtenir un tableau regroupant l'ensemble des informations sollicitées. Au lieu de cela, il a demandé l'accès à des parties de documents existants en format électronique, comprenant les mêmes informations que celles couvertes par sa première demande et indiquant le niveau de difficulté de chaque question posée à chaque candidat.

12. En ce qui concerne la première procédure, l'EPSO a rejeté la demande le 9 août 2012. Il a admis qu'il était en possession des informations en cause. Toutefois, il a indiqué que le document sollicité n'existait pas. Le requérant au pourvoi a alors introduit, en vertu de l'article 7, paragraphe 2, du règlement nº 1049/2001, une demande confirmative tendant à ce que l'institution révise sa position. Le secrétariat général de la Commission a, en substance, confirmé le point de vue de l'EPSO. Il a expliqué que le règlement nº 1049/2001 n'imposait pas à l'EPSO d'accomplir des opérations informatiques afin d'extraire des informations enregistrées dans diverses bases de données.

13. En ce qui concerne la seconde procédure, l'EPSO n'a pas répondu à la demande du requérant au pourvoi. Ce dernier a ultérieurement introduit une demande confirmative auprès de la Commission.

14. Par décision du 5 février 2013 (ci-après la « première décision litigieuse »), concernant la première procédure, la Commission a rejeté la demande confirmative pour les motifs suivants : premièrement, le document sollicité n'existe pas. L'élaboration du tableau sollicité impliquerait non seulement l'extraction d'informations relatives à des dizaines de milliers de tests concernés dans différentes bases de données, mais aussi l'extraction d'informations d'autres bases de données, telles que la base générale de questions. Deuxièmement, octroyer l'accès à un tel document impliquerait une charge de travail administratif trop lourde.

15. Un mois plus tard, par lettre du 13 mars 2013, la Commission a pris la « seconde décision litigieuse ». Dans cette lettre, la Commission n'a pas traité le fond de la seconde demande confirmative. Par conséquent, sur la base de l'article 8, paragraphe 3, du règlement nº 1049/2001, le requérant au pourvoi a interprété la lettre comme une réponse négative à sa demande confirmative dans la seconde procédure. Le 27 mai 2013, la Commission a par la suite adopté tardivement une décision explicite de refus dans cette procédure.

IV – L'arrêt attaqué et la procédure devant la Cour

16. Devant le Tribunal, M. Typke a demandé l'annulation des deux décisions litigieuses au motif qu'elles violaient le règlement nº 1049/2001. La Commission a demandé au Tribunal de déclarer qu'il n'y avait pas lieu de statuer sur le recours en tant qu'il visait à l'annulation de la seconde décision litigieuse, compte tenu de l'adoption de la décision explicite de refus dans la seconde procédure, le 27 mai 2013. La Commission a également demandé au Tribunal de rejeter le recours en tant qu'il était dirigé contre la première décision litigieuse.

17. Le Tribunal a accueilli les arguments de la Commission [3]. Il a déclaré qu'il n'y avait plus lieu de statuer sur les conclusions du recours tendant à l'annulation de la décision implicite de refus d'accès dans la seconde procédure (point 1 du dispositif de l'arrêt attaqué) ; il a également rejeté le recours en ce qui concerne la première décision litigieuse (point 2 du dispositif de l'arrêt attaqué) et condamné M. Typke aux dépens (point 3 du dispositif de l'arrêt attaqué). Le Tribunal a notamment jugé que le document sollicité dans la première procédure n'était pas un document existant auquel l'accès pouvait être demandé en vertu du règlement nº 1049/2001.

18. Le requérant au pourvoi conclut devant la Cour à l'annulation des points 2 et 3 du dispositif de l'arrêt attaqué. Il soutient que le Tribunal a commis une erreur de droit et manifestement dénaturé le sens clair des preuves en déclarant que, dans la première procédure, le requérant au pourvoi n'avait pas demandé l'accès à des documents existants. De plus, le requérant au pourvoi conclut à l'annulation de la décision adoptée par le secrétariat général de la Commission dans la première procédure.

19. Le point crucial du présent pourvoi réside dans la prétendue erreur de droit commise dans l'interprétation de la notion de « document existant » dans le contexte de bases de données électroniques. À cet égard, le requérant au pourvoi soulève un moyen unique qui se subdivise en deux branches interdépendantes.

20. Premièrement, le requérant au pourvoi soutient que le Tribunal a interprété le règlement nº 1049/2001 de manière erronée, en particulier l'article 3, sous a), et l'article 4, paragraphe 6, de celui-ci. Il aurait supposé à tort qu'appliquer ces dispositions à des bases de données relationnelles requiert de faire une distinction entre l'accès partiel aux documents contenus dans une base de données relationnelle et le simple accès aux informations qui y sont contenues.

21. Deuxièmement, le requérant au pourvoi fait valoir que le Tribunal a considéré à tort que sa demande d'accès faisait référence non pas à un document existant, mais à un document nouveau, et qu'en tout cas elle n'entrait pas dans le champ d'application du règlement nº 1049/2001. Le requérant au pourvoi soutient notamment que la combinaison de données sollicitée équivaut à un document au sens du même règlement, dans la mesure où il peut être obtenu en faisant une recherche dans la base de données en utilisant les outils de recherche mis à disposition pour cette base de données. Selon le requérant au pourvoi, le règlement nº 1049/2001 n'exclurait pas de son champ d'application une demande d'accès à une base de données relationnelle exigeant la formulation de requêtes en langage de requête structurée (des requêtes « Structured Query Language », ci-après des « requêtes SQL ») qui n'ont pas été préprogrammées auparavant ou régulièrement utilisées par l'institution saisie pour la base de données en cause. En outre, l'arrêt attaqué compromettrait l'effet utile du règlement nº 1049/2001. L'accès serait effectivement limité aux données que l'EPSO a décidé ex ante de communiquer au public en général. Selon le requérant au pourvoi, une institution pourrait même délibérément empêcher l'accès aux bases de données.

22. En réponse, la Commission soutient notamment que le Tribunal a correctement appliqué la notion de « document existant ». Selon elle, seuls les résultats de requêtes SQL pré-écrites peuvent être considérés comme des documents existants. Toujours selon elle, le document sollicité, qui implique la rédaction de nouvelles requêtes SQL, ne peut pas être extrait en effectuant une recherche normale ou de routine au sens de l'arrêt Dufour/BCE [4]. De plus, elle estime que l'effet utile du règlement nº 1049/2001 ne serait pas compromis, puisque ce règlement n'a pas pour but de répondre aux besoins généraux d'information des citoyens. Selon la Commission, le requérant au pourvoi n'a pas fourni d'élément de preuve donnant à penser qu'elle aurait délibérément supprimé des énoncés SQL de manière à cacher un document. Pour ces motifs, la Commission demande que le Tribunal rejette le pourvoi et condamne le requérant au pourvoi aux dépens.

3 — Arrêt du 2 juillet 2015, Typke/Commission (T-214/13, EU:T:2015:448, ci-après l'« arrêt attaqué »).

4 — Arrêt du 26 octobre 2011, Dufour/BCE (T-436/09, EU:T:2011:634, point 153).

V – Appréciation

23. Les présentes conclusions sont structurées de la manière suivante. Premièrement, j'examinerai la notion de « document » dans le contexte des bases de données électroniques et aux fins de l'interprétation du règlement nº 1049/2001 (sous A). Deuxièmement, j'analyserai ce qui constitue, dans ce même contexte, un document « existant », par opposition à la création d'un document « nouveau » (sous B). Troisièmement, en ce qui concerne la présente affaire, je me pencherai sur la question de savoir si le tableau sollicité par le requérant au pourvoi pourrait être qualifié de « document existant » (sous C).

A – La notion de « document » et les modalités d'accès dans l'ère du numérique

24. Le règlement nº 1049/2001 est l'expression du principe d'ouverture consacré à l'article 1er, deuxième alinéa, TUE[5]. Il vise à conférer le plus large effet possible au droit d'accès du public aux documents[6], en vue d'accroître la transparence des travaux des institutions de l'Union et de rendre ainsi celles-ci plus légitimes et responsables à l'égard des citoyens[7].

25. Pour atteindre ces objectifs, le législateur a retenu une compréhension très large de la notion de « document » à l'article 3, sous a), du règlement nº 1049/2001. Cette disposition définit la notion de « document » comme « tout contenu quel que soit son support (écrit sur support papier ou stocké sous forme électronique, enregistrement sonore, visuel ou audiovisuel) concernant une matière relative aux politiques, activités et décisions relevant de la compétence de l'institution ».

26. Il résulte de cette définition extensive qu'un document peut être *tout* contenu sur *tout* support concernant *toute* activité des institutions de l'Union.

27. Par analogie, l'on peut trouver une compréhension tout aussi large de la notion de « document » dans la directive 2003/98/CE[8]. L'article 2, paragraphe 3, de celle-ci définit la notion de « document » comme « tout contenu quel que soit son support (écrit sur support papier ou stocké sous forme électronique, enregistrement sonore, visuel ou audiovisuel) », ou toute partie de ce contenu. Le considérant 11 de cette directive ajoute qu'un « document » peut être « toute représentation d'actes, de faits ou d'informations – et toute compilation de ces actes, faits ou informations – quel que soit leur support (écrit sur papier ou stocké sous forme électronique ou enregistrement sonore, visuel ou audiovisuel), détenue par des organismes du secteur public ».

28. Il semble donc que presque tout, toute donnée, tout ensemble de données ou d'informations, peut constituer un document aux fins du règlement nº 1049/2001.

29. Toutefois, malgré le caractère certes large de la notion de « document », sa véritable signification manque plutôt de clarté dans le cas de bases de données électroniques et/ou des documents qui y sont contenus. Cette notion englobe-t-elle tout type de données enregistrées dans une base ? L'accès doit-il être donné à toute combinaison de données qui pourrait éventuellement être extraite de bases de données grâce à des requêtes complexes ?

5 — Voir considérant 1, tel qu'interprété par la Cour dans l'arrêt du 21 juillet 2011, Suède/MyTravel et Commission (C-506/08 P, EU:C:2011:496, point 72).

6 — Voir considérant 4, tel qu'interprété notamment par la Cour dans les arrêts du 1er juillet 2008, Suède et Turco/Conseil (C-39/05 P et C-52/05 P, EU:C:2008:374, point 33), ainsi que du 21 septembre 2010, Suède e.a./API et Commission (C-514/07 P, C-528/07 P et C-532/07 P, EU:C:2010:541, point 69).

7 — Voir considérants 2 et 3. Voir également, notamment, arrêt du 18 décembre 2007, Suède/Commission (C-64/05 P, EU:C:2007:802, point 54).

8 — Directive du Parlement européen et du Conseil du 17 novembre 2003 concernant la réutilisation des informations du secteur public (JO 2003, L 345, p. 90), telle que modifiée par la directive 2013/37/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 juin 2013 (JO 2013, L 175, p. 1).

30. Exception faite d'un arrêt du Tribunal [9], la jurisprudence des juridictions de l'Union à ce jour n'offre que peu d'indications sur la définition du mot « document » dans le contexte des bases de données électroniques. Cependant, en m'appuyant sur les indications utiles de cet arrêt du Tribunal ainsi que sur la lettre et l'esprit du règlement nº 1049/2001, je propose qu'au moins trois types d'informations contenues dans des bases de données électroniques puissent constituer un « document » aux fins de ce règlement :

— les entrées individuelles qui forment une unité sémantique identifiable dans une base ou un ensemble de données plus large ; ou

— les données brutes contenues dans une base ou un ensemble de données, ou bien dans une partie déterminée de celle-ci ou celui-ci ; ou

— la base ou l'ensemble entier de données.

31. En général, ces trois types d'informations, pris isolément ou ensemble, peuvent être considérés comme des documents au sens de l'article 3, sous a), du règlement nº 1049/2001. Il n'est pas possible d'affirmer de manière abstraite s'ils constitueront des « documents » dans un cas concret. Cela dépendra de plusieurs facteurs, notamment du type précis et de la structure spécifique de la base de données en question, ainsi que de la formulation de la requête en cause dans le cas concret. Il existe évidemment une grande différence entre, d'une part, une simple feuille de calcul contenant dix rangées sur deux colonnes de simples chiffres et, d'autre part, une base de données relationnelle complexe nécessitant un codage considérable pour structurer les données brutes et fonctionnant potentiellement sur plusieurs serveurs.

32. Toutefois, il convient de faire quelques observations générales afin de placer dans un contexte approprié la notion large (du moins à première vue) de « document » en liaison avec les bases de données électroniques.

33. Il est clair que le fait qu'un ensemble d'informations recueillies constitue un « *document* » au sens du règlement nº 1049/2001 ne signifie pas automatiquement qu'il existe un droit d'*accès* à ce document. Il est également constant que l'accès à des documents peut être légalement limité pour des motifs de fond ou en raison de considérations pratiques. En outre, ces deux sortes de motifs ne s'excluent pas mutuellement.

34. D'une part, l'accès peut être limité ou même interdit pour des motifs de fond. L'article 4 du règlement nº 1049/2001 énumère ces motifs. Ces derniers constituent des exceptions licites à l'accès (complet) à des documents. Ces exceptions de fond sont liées à plusieurs intérêts ou valeurs supérieurs, tels que l'intérêt public [10], la vie privée et l'intégrité de l'individu, ainsi que la protection des données à caractère personnel [11] et celle des droits de propriété intellectuelle [12].

35. Cependant, il convient de souligner clairement que l'existence d'une telle exception dans un cas concret n'a aucune incidence sur la définition de la notion de « document » elle-même. Cela se reflète notamment dans le fait que la procédure permettant d'obtenir l'accès à des documents se déroule en deux temps distincts qui doivent être examinés de manière autonome [13]. Premièrement, existe-t-il un document au sens de l'article 3, sous a), du règlement nº 1049/2001 ? Deuxièmement, existe-t-il un motif de fond justifiant un accès restreint ou même une interdiction d'accès ? Les exceptions sont

9 — Voir arrêt du 26 octobre 2011, Dufour/BCE (T-436/09, EU:T:2011:634).

10 — Voir article 4, paragraphe 1, sous a), du règlement nº 1049/2001.

11 — Voir article 4, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 1049/2001.

12 — Voir article 4, paragraphe 2, du règlement nº 1049/2001.

13 — Voir, en ce sens, arrêt du 2 octobre 2014, Strack/Commission (C-127/13 P, EU:C:2014:2250, point 40), ainsi que du 1er juillet 2008, Suède et Turco/Conseil (C-39/05 P et C-52/05 P, EU:C:2008:374, points 35 et 36).

distinctes des définitions. L'existence de possibles exceptions ne devraient pas réduire la portée de la notion de « document ». En d'autres termes, il n'est pas permis de raisonner à l'envers : le fait qu'un document, en partie ou en entier, ne soit pas accessible au motif que l'une des exceptions prévues à l'article 4 est applicable ne signifie pas qu'il n'existe pas de « document ».

36. D'autre part, l'accès à un « document » peut être limité en raison de considérations pratiques. Il convient d'en mentionner trois particulièrement pertinentes dans le contexte de l'accès aux documents électroniques.

37. Premièrement, l'accès dépend du dépôt d'une demande précise. En général, il appartient au demandeur d'identifier le « document » précis qu'il souhaite obtenir. Cette exigence découle de l'article 6, paragraphes 1 et 2, du règlement nº 1049/2001. Conformément à ces dispositions, les demandes d'accès aux documents sont formulées « de façon suffisamment précise pour permettre à l'institution d'identifier le document. […] Si une demande n'est pas suffisamment précise, l'institution invite le demandeur à la clarifier et assiste celui-ci à cette fin, par exemple en lui donnant des informations sur l'utilisation des registres publics de documents. »

38. Il est compréhensible que l'exigence de précision puisse poser des problèmes pratiques dans les cas où quelqu'un demande accès à des ensembles de données ou à des données brutes, sans connaître la structure exacte de la base de données en cause. Dans de tels cas, il conviendrait peut-être d'insister plus fortement sur l'exigence de l'article 6, paragraphe 2, du règlement nº 1049/2001, qui dispose que l'institution assiste le demandeur dans une mesure raisonnable pour que celui-ci clarifie sa demande. En tout cas, rien n'empêche le même demandeur d'introduire une nouvelle demande d'accès à des documents, après que celui-ci a acquis, sur la base d'un ou de plusieurs rejets précédents, une meilleure connaissance de la structure de la base de données en question.

39. Deuxièmement, la taille du document n'a aucune incidence sur sa qualification de « document ». Néanmoins, elle peut en avoir une sur la manière dont l'accès est octroyé. Cela résulte de l'article 6, paragraphe 3, et de l'article 10, paragraphe 1, du règlement nº 1049/2001. La première disposition prévoit que l'institution concernée peut se concerter avec le demandeur de manière informelle afin de trouver un arrangement équitable [14], en cas de demande portant sur un document très long ou sur un très grand nombre de documents. La seconde disposition contient une gamme de méthodes d'accès aux documents, comme la consultation sur place (sans doute pour des documents volumineux ou sensibles).

40. Les deux dispositions indiquent également clairement que le règlement nº 1049/2001 concerne le droit d'*accès* à des documents, mais non nécessairement le droit d'*obtenir* des copies de documents. Les deux dispositions sont d'une importance considérable pour les documents électroniques, pour lesquels, dans une grande mesure, plusieurs limitations « physiques » disparaissent quant à la question de savoir quel volume peut être raisonnablement demandé [15]. Ces dispositions impliquent que des limites raisonnables et proportionnées peuvent être imposées sur le nombre de copies de documents électroniques qui peuvent être obtenues de l'administration publique.

14 — Cet arrangement ne peut concerner que le contenu ou le nombre de documents demandés. Voir arrêt du 2 octobre 2014, Strack/Commission (C-127/13 P, EU:C:2014:2250, point 26).

15 — Voir article 10, paragraphe 1, dernière phrase, du règlement nº 1049/2001, qui prévoit la gratuité lorsque le nombre de copies *n'excède pas* 20 pages en format A 4.

41. Troisièmement, la charge administrative liée à l'accès octroyé à des documents peut aussi être un facteur. Les institutions doivent s'assurer de l'octroi d'un certain degré d'accès à un « document » couvert par le règlement nº 1049/2001, à moins que, dans des circonstances vraiment exceptionnelles, la charge de travail qu'implique l'accès soit disproportionnée [16]. Les institutions peuvent mettre en balance, d'une part, l'intérêt du demandeur d'accès et, d'autre part, la charge de travail qui découlerait du traitement de la demande d'accès afin de sauvegarder l'intérêt d'une bonne administration [17].

B – Un document existant

42. La notion de « document », y compris les documents sous forme électronique, au sens du règlement nº 1049/2001 est large. Toutefois, la Cour a jugé que le droit d'accès aux « documents » des institutions ne concerne que les documents *existants* et en possession de l'institution concernée [18].

43. Limiter l'accès aux « documents existants » découle clairement de la lettre et de l'esprit du règlement nº 1049/2001. D'après son libellé, l'article 6, paragraphe 1, de ce règlement exige que le demandeur indique précisément quels documents il sollicite « pour permettre à l'institution *d'identifier le document*» [19]. De même, aux termes de l'article 10, paragraphe 3, « les documents sont fournis dans *une version et sous une forme existantes*» [20]. Le libellé de ces dispositions démontre que l'accès aux documents est limité aux documents *existants*.

44. Dans son esprit, le règlement nº 1049/2001 vise à accroître la transparence. Celle-ci exige le partage des documents qui se trouvent dans les dossiers des institutions. Comme la Commission l'a indiqué en l'espèce, tout l'objectif de la transparence est de mettre le citoyen dans la même situation qu'un fonctionnaire des institutions. Par conséquent, en principe, on donne accès aux mêmes documents aux citoyens et aux fonctionnaires. Cela signifie en pratique qu'un citoyen peut lire les mêmes dossiers et documents qu'un fonctionnaire travaillant dans les institutions de l'Union, que ce dossier ou ce document soit sur papier ou sur écran, sur place ou à un endroit plus éloigné. À l'inverse, le règlement nº 1049/2001 ne peut pas être interprété comme obligeant les institutions à commencer à générer des documents qui ne sont pas déjà à leur disposition.

45. Cependant, la distinction entre document « existant » et document « nouveau » devient plus floue dans le contexte des bases de données électroniques. Lorsqu'il s'agit de papier, la question de savoir si un texte déterminé ou une portion de celui-ci est déjà écrit à un endroit donné peut parfois être problématique en termes de preuve, mais elle ne l'est plus une fois qu'il a été établi qu'un tel document existe physiquement. Toutefois, lorsqu'il s'agit de bases de données électroniques, il est plus difficile de circonscrire le concept de « document existant ». Selon la structure et l'organisation interne d'une base de données électronique, une vaste quantité d'informations pourrait en être extraite, souvent sans grand effort. De manière quelque peu analogue avec le fonctionnement d'un kaléidoscope, qu'il suffit de tourner légèrement, une commande ou un clic peut complètement changer l'image obtenue. Cependant, la question est la suivante : le « document » précis en cause existait-il dans une configuration de données spécifique avant que l'on clique, constituant ainsi un « document existant » auquel le demandeur à un droit d'accès, ou bien le clic génère-t-il un « document nouveau » auquel le demandeur n'a aucun droit d'accès ?

16 — Arrêt du 2 octobre 2014, Strack/Commission (C-127/13 P, EU:C:2014:2250, point 28).

17 — Arrêt du 2 octobre 2014, Strack/Commission (C-127/13 P, EU:C:2014:2250, point 27).

18 — Voir arrêt du 2 octobre 2014, Strack/Commission (C-127/13 P, EU:C:2014:2250).

19 — Mise en italique par mes soins.

20 — Mise en italique par mes soins.

46. À ce stade, je ne souhaite pas m'engager dans un débat ontologique profond sur la nature de l'être et de l'existence, mais il est sans doute clair que, dans un contexte technologique si différencié, une distinction *statique* entre documents « existants » et documents « nouveaux », qui trouve son origine dans le monde physique du papier, n'est peut-être pas vraiment utile. Un document qui peut être généré très facilement à partir d'une base de données n'est peut-être pas, au sens strict, un document « existant » dans cette configuration particulière au moment de l'introduction de la demande d'accès. Toutefois, les données sources nécessaires pour générer ce document sont contenues dans un large ensemble de données. Partant, dans le contexte particulier des bases de données électroniques, l'analyse conduisant à la distinction entre documents « existants » et documents « nouveaux » devrait sans doute se concentrer sur l'appréciation du degré de caractère *dynamique* et créatif que présente le processus de génération du document sollicité.

47. À mon avis, dans le contexte des bases de données électroniques, la notion de « document existant » pourrait être définie de deux façons : positive et négative. La définition positive se fonde sur une analogie avec le droit *sui generis* de propriété intellectuelle [21]. Cela signifie que, dans le cadre de bases de données électroniques, un document est considéré comme « nouveau » s'il est le résultat d'un *investissement substantiel* modifiant la base de données elle-même. En d'autres termes, la charge de travail requise pour générer le document sollicité sous la forme d'une base ou d'un ensemble de données est si considérable que cette base ou cet ensemble est de facto différent et donc nouveau.

48. L'existence d'un tel investissement substantiel doit être appréciée au cas par cas, selon les faits de chaque cas concret. Toutefois, l'on peut donner comme exemples des situations dans lesquelles, pour générer le document sollicité par une demande, de nouveaux éléments (champs, index, identifiants, etc.) externes à la base de données existante doivent être ajoutés, ou bien des circonstances dans lesquelles, pour générer le document, des recherches et des opérations complexes s'étendant à plusieurs bases de données sont nécessaires, ou bien encore des cas dans lesquels générer le document sollicité exigerait des modifications importantes de la structure même de la base de données, telles qu'un nouveau codage ou une nouvelle indexation de celle-ci. Dans tous ces exemples, qui ne sont ni exhaustifs ni mutuellement exclusifs, il semble qu'un « document nouveau » devrait être généré pour satisfaire à la demande d'information.

49. Si la définition de la notion de « document nouveau » au sens du règlement nº 1049/2001 est négative, il est peu probable qu'un tel document soit créé du simple fait de la suppression ou du filtrage (notamment l'anonymisation) d'une partie des données existantes dans la base ou l'ensemble de données. De même, toujours en fonction de la structure précise de la base de données, il est peu probable que de telles opérations impliquent un investissement (intellectuel) substantiel, au point qu'il y a non pas création d'un « document nouveau », mais simplement réarrangement d'un document existant.

50. À titre d'exemples dans cette catégorie négative, on peut mentionner les recherches normales ou de routine qui peuvent être effectuées en utilisant les outils de recherche mis à disposition pour la base de données en question [22]. Toutefois, la suppression ou le filtrage d'une partie des données d'une base existante n'équivaut pas non plus à la création d'un « document nouveau ». L'anonymisation est,

21 — Voir directive 96/9/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mars 1996, concernant la protection juridique des bases de données (JO 1996, L 77, p. 20). En particulier, aux termes de l'article 7 de celle-ci, « les États membres prévoient pour le fabricant d'une base de données le droit d'interdire l'extraction et/ou la réutilisation de la totalité ou d'une partie substantielle, évaluée de façon qualitative ou quantitative, du contenu de celle-ci, lorsque l'obtention, la vérification ou la présentation de ce contenu attestent un investissement substantiel du point de vue qualitatif ou quantitatif ». Voir notamment arrêts du 9 novembre 2004, Fixtures Marketing (C-338/02, EU:C:2004:696, points 19 et suiv.) ; du 15 janvier 2015, Ryanair (C-30/14, EU:C:2015:10, point 34), ainsi que du 19 décembre 2013, Innoweb (C-202/12, EU:C:2013:850, point 36).

22 — Au sens de l'arrêt du 26 octobre 2011, Dufour/BCE (T-436/09, EU:T:2011:634, points 150 et 153).

à mon avis, une forme typique de filtrage ou de suppression. À moins que, pour la réaliser, l'anonymisation exige des modifications de la structure de la base de données, elle ne génère aucune valeur ajoutée, puisqu'elle consiste seulement à supprimer certaines informations de la base de données.

51. Pour conclure la présente section, il convient de reconnaître clairement que l'approche qui vient d'être esquissée propose une interprétation large de la notion de « document existant » dans le contexte des bases de données électroniques. Comme je l'ai déjà expliqué, les motifs sont de nature technique : à l'opposé du monde physique du papier, le monde des bases de données électroniques permet de faire bien davantage plus aisément. Par conséquent, la notion de « document existant » interprétée dans le contexte des bases de données électroniques ne devrait pas être réduite à l'existence statique et physique d'un document au moment de l'introduction de la demande, mais devrait dépendre de la question de l'étendue du processus créatif requis pour générer le document sollicité. Le critère de l'investissement substantiel dans le contexte des bases de données électroniques signifie donc en termes pratiques, peut-être contrairement au langage courant, que la notion de « document existant » inclurait des documents qui pourraient ne pas avoir existé physiquement sous une forme ou une configuration spécifique au moment de l'introduction de la demande d'accès à des informations, mais dont la préparation ne s'opère que mécaniquement.

C – Application à la présente affaire

52. À la lumière des considérations qui précèdent, j'aborde maintenant la question de savoir si le tableau sollicité dans la première demande du requérant au pourvoi, qui fait l'objet du présent pourvoi, s'apparente à un « document » au sens du règlement nº 1049/2001.

53. Comme le Tribunal l'a constaté [23], M. Typke a demandé spécifiquement dans sa première demande un tableau contenant les informations suivantes :

— « un identifiant de chaque candidat, qui permettrait non pas d'identifier nommément celui-ci, mais bien de le mettre en relation avec les questions auxquelles il a dû répondre ;

— un identifiant de chaque question posée, sans toutefois révéler le contenu de la question ;

— la catégorie de questions dont relevait chaque question posée, à savoir une question de raisonnement verbal, de raisonnement abstrait, de raisonnement numérique ou de jugement situationnel ;

— la langue dans laquelle chaque question a été posée à chaque candidat ;

— une indication de l'éventuelle neutralisation dont certaines questions ont fait l'objet ;

— un identifiant de la réponse attendue qui, sans révéler le contenu de la question, devait être identique pour la même combinaison de questions et de réponses ; le requérant a précisé, à cet égard, que, si les réponses attendues n'étaient pas présentées dans le même ordre à tous les candidats, il conviendrait de s'assurer qu'un même identifiant soit utilisé pour chaque réponse attendue ; il a en outre indiqué que, pour les questions de jugement situationnel, il convenait d'indiquer l'ensemble de la réponse attendue, à savoir la meilleure option et la pire ;

— la réponse donnée par chaque candidat à chaque question, étant entendu toutefois que le requérant visait non pas à connaître le contenu des réponses, mais seulement à identifier les réponses correctes ou incorrectes fournies par les candidats ; le requérant a précisé, à cet égard, d'une part,

23 — Voir point 4 de l'arrêt attaqué.

qu'un identifiant distinct devait être utilisé dans l'hypothèse où un candidat n'avait pas répondu à une question et, d'autre part, que l'ensemble de la réponse devait être fournie s'agissant des questions de jugement situationnel ;

— enfin, le temps consacré par chaque candidat à répondre à chaque question. »

54. Le Tribunal a conclu que la production du tableau sollicité équivaudrait à la création d'un document nouveau. La demande du requérant au pourvoi exigerait « un travail de programmation informatique, à savoir l'élaboration de nouvelles requêtes SQL et, partant, la création d'un nouveau résultat de recherche dans la base des données. […] Or […] les opérations qu'impliquerait ce travail de programmation […] ne sauraient être assimilées à une recherche normale ou de routine dans la base de données concernée, effectuée à l'aide des outils de recherche qui sont à la disposition de la Commission pour cette base de données» [24].

55. Pour l'essentiel, le requérant au pourvoi soutient que la formulation d'une requête SQL spécifique qui génèrerait un document sous la forme d'un tableau présentant toutes les informations qu'il a spécifiquement demandées équivaut à une recherche normale ou de routine et non, par conséquent, à la création d'un document nouveau.

56. Sur la base des faits établis par le Tribunal et relatifs au type de bases de données utilisées par la Commission ainsi qu'à la formulation spécifique de la première demande introduite par le requérant au pourvoi, il me semble que, pour satisfaire à la demande spécifique du requérant au pourvoi, l'EPSO aurait effectivement dû créer un document nouveau.

57. Je ne souhaite pas procéder à une appréciation des faits sur la question de savoir quelles requêtes SQL sont préprogrammées et quel niveau de compétence en matière de programmation peut être raisonnablement attendu des utilisateurs et/ou des administrateurs de bases de données relationnelles, mais il me semble que la création du tableau spécifiquement demandé par le requérant au pourvoi nécessiterait un investissement substantiel au sens des points précédents des présentes conclusions. En particulier, comme le Tribunal l'a exposé en détail, il serait nécessaire que de nouveaux identifiants soient attribués aux champs sélectionnés dans la base de données, ce qui impliquerait un codage important et potentiellement une indexation, le tout s'étendant à plusieurs bases de données.

58. Pour ces motifs, je ne pense pas que le Tribunal a commis une erreur de droit en jugeant que la demande introduite dans la première procédure ne portait pas sur l'accès à un « document existant ».

59. Il convient d'ajouter deux remarques finales. Premièrement, en l'espèce, il semble qu'il y ait une certaine incertitude concernant l'objet précis des demandes individuelles introduites dans les deux procédures, étant donné que le requérant au pourvoi a apparemment formulé ses demandes de manière différente à diverses étapes. Comme cela a déjà été exposé ci-dessus, au point 37 des présentes conclusions, le demandeur a néanmoins l'obligation d'être précis concernant l'objet de la demande. Par ailleurs, cette rigueur relative [25] dans la formulation de l'objet de la demande est compensée par le fait qu'un demandeur peut introduire une autre demande d'accès ultérieurement.

24 — Voir points 62 à 64 ainsi que 67 et 68 de l'arrêt attaqué.

25 — « Relative », car le devoir d'assistance raisonnable en vue de clarifier des demandes imprécises appartient à l'administration conformément à l'article 6, paragraphe 2, du règlement n° 1049/2001.

60. Deuxièmement, il convient de rappeler que, dans le contexte des bases de données électroniques, les trois types de documents qui ont été décrits ci-dessus, au point 30 des présentes conclusions, ne s'excluent pas mutuellement. En conséquence, le fait que la combinaison spécifique de données sollicitées par le demandeur ne constitue pas un « document existant » au motif que sa création exige un investissement substantiel ne signifie pas que le demandeur ne peut pas obtenir les informations qu'il sollicite en introduisant une nouvelle demande d'accès à des données brutes, à une partie de la base de données ou à son intégralité.

61. Partant, si je présente les choses sans ambages, le règlement nº 1049/2001 ne donne pas le droit à une personne d'avoir accès à un document « sur mesure » établi conformément à ses souhaits, sinon l'administration deviendrait effectivement l'agence de recherche privée de cette personne. Cependant, cela n'empêche pas cette dernière de réaliser elle-même la recherche nécessaire sur la base des données brutes ou sur celle d'un ensemble de données brutes. Comme cela a déjà été indiqué, les institutions doivent divulguer ce qu'elles ont. Néanmoins, elles ne sont pas obligées de commencer à générer le contenu de documents nouveaux selon les souhaits des « utilisateurs ».

62. Enfin, l'alternative qui consiste en l'accès à des données brutes sera régie par les mêmes règles et exceptions qui ont été décrites dans la première section des présentes conclusions. En particulier, lorsque l'accès à de vastes ensembles de données brutes ou à la base de données entière est octroyé, il convient de tenir dûment compte de la protection des données des autres candidats et de leur droit au respect de la vie privée, ainsi que des droits de propriété intellectuelle de tiers sur les logiciels et les programmes contenus dans la base de données. Ces considérations, combinées à d'autres de nature plus pratique relatives à la taille du document effectivement sollicité, détermineront les moyens concrets par lesquels un individu peut avoir accès aux documents concernés (par exemple, la question de savoir si le document sera mis à disposition sous la forme d'une copie ou uniquement sur place, éventuellement sous la surveillance d'un spécialiste des technologies de l'information et/ou d'un membre du personnel de sécurité). Il appartient aux institutions de déterminer l'équilibre approprié entre les intérêts en présence dans le contexte de chaque cas concret.

VI – Conclusion

63. Pour ces motifs, et sans préjuger le moyen tiré de la dénaturation des preuves, je propose que la Cour rejette le pourvoi en ce qui concerne les erreurs de droit alléguées par le requérant au pourvoi.