Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. PEDRO CRUZ VILLALÓN
présentées le 14 avril 2015 [1]

Affaire C-612/13 P

ClientEarth
contre

Commission européenne

«Pourvoi — Règlement nº 1049/2001 et règlement nº 1367/2006 — Accès aux documents des institutions — Études commandées par la Commission à un consultant privé sur la transposition de directives en matière d'environnement — Exception relative à la protection des objectifs des activités d'enquête — Notion d'"enquête' — Présomption générale dispensant d'un examen concret et individuel — Convention d'Aarhus — Intérêt public supérieur»

1. Le présent pourvoi trouve son origine dans le rejet d'une demande d'accès à des documents fondé sur la nécessité de protéger l'objectif des activités d'enquête et offre ainsi à la Cour l'occasion d'affiner sa jurisprudence en matière d'accès aux documents des institutions [2], en particulier en ce qui concerne l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement (CE) nº 1049/2001 [3]. Une des questions débattues dans cette affaire porte justement sur la définition de la notion d'«activités d'enquête». Il s'agit de savoir si elle englobe n'importe quelles activités susceptibles de déboucher sur une procédure en manquement ou si elle vise uniquement les activités réalisées après que la décision a été prise d'engager, précisément, pareille procédure.

2. Cette question n'est pas la seule à laquelle la Cour devra répondre, car, si elle devait conclure que les études en cause constituent une «activité d'enquête» au sens du règlement nº 1049/2001, elle devrait alors déterminer si l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, de ce règlement est compatible avec l'article 4, paragraphe 4, sous c), de la convention d'Aarhus [4], ce qui mettrait en cause le règlement (CE) nº 1367/2006 [5] et poserait, d'abord, la question de savoir si cette convention peut être utilisée pour interpréter le règlement nº 1049/2001.

1 — Langue originale: espagnol.

2 — Jurisprudence élaborée au fil d'arrêts concernant des documents relatifs à des procédures de contrôle d'aides d'État [Commission/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, EU:C:2010:376)], à des procédures de contrôle en matière de concurrence [Commission/Éditions Odile Jacob (C-404/10 P, EU:C:2012:393)], à des procédures en manquement [LPN et Finlande/Commission (C-514/11 P et C-605/11 P, EU:C:2013:738)] et à des procédures judiciaires [Suède e.a./API et Commission (C-514/07 P, C-528/07 P et C-532/07 P, EU:C:2010:541)].

3 — 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 L 145, p. 43).

4 — Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, signée le 25 juin 1998 et ratifiée au nom de la Communauté européenne par la décision 2005/370/CE du Conseil du 17 février 2005 (JO L 124, p. 1).

5 — Règlement du Parlement européen et du Conseil du 6 septembre 2006 concernant l'application aux institutions et organes de la Communauté européenne des dispositions de la convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (JO L 264, p. 13).

I – Le cadre juridique

A – *Le droit international*

3. Voici ce que les auteurs de la convention d'Aarhus ont déclaré dans le préambule de celle-ci:

«[…]

Reconnaissant que, dans le domaine de l'environnement, un meilleur accès à l'information et la participation accrue du public au processus décisionnel permettent de prendre de meilleures décisions et de les appliquer plus efficacement, contribuent à sensibiliser le public aux problèmes environnementaux, lui donnent la possibilité d'exprimer ses préoccupations et aident les autorités publiques à tenir dûment compte de celles-ci;

Cherchant par là à favoriser le respect du principe de l'obligation redditionnelle et la transparence du processus décisionnel et à assurer un appui accru du public aux décisions prises dans le domaine de l'environnement;

[…]

Sachant que les autorités publiques détiennent des informations relatives à l'environnement dans l'intérêt général;

[…]»

4. Conformément à l'article 1er de la convention d'Aarhus, «[a]fin de contribuer à protéger le droit de chacun, dans les générations présentes et futures, de vivre dans un environnement propre à assurer sa santé et son bien-être, chaque partie garantit les droits d'accès à l'information sur l'environnement, de participation du public au processus décisionnel et d'accès à la justice en matière d'environnement conformément aux dispositions de la présente convention».

5. Aux termes de l'article 2, paragraphe 2, sous d), premier alinéa, de la convention, l'expression «autorité publique» désigne «les institutions de toute organisation d'intégration économique régionale visée à l'article 17 qui est partie à la présente convention».

6. L'article 3, paragraphe 1, de la convention dispose que «[c]haque partie prend les mesures législatives, réglementaires ou autres nécessaires, y compris des mesures visant à assurer la compatibilité des dispositions donnant effet aux dispositions de la présente convention relatives à l'information, à la participation du public et à l'accès à la justice, ainsi que des mesures d'exécution appropriées, dans le but de mettre en place et de maintenir un cadre précis, transparent et cohérent aux fins de l'application des dispositions de la présente convention».

7. L'article 4 de la convention d'Aarhus est rédigé dans les termes suivants:

«1. Chaque partie fait en sorte que, sous réserve des paragraphes suivants du présent article, les autorités publiques mettent à la disposition du public, dans le cadre de leur législation nationale, les informations sur l'environnement qui leur sont demandées, y compris, si la demande leur en est faite et sous réserve du point b) ci-après, des copies des documents dans lesquels ces informations se trouvent effectivement consignées, que ces documents renferment ou non d'autres informations:

a) sans que le public ait à faire valoir un intérêt particulier;

b) sous la forme demandée à moins:

i) qu'il soit raisonnable pour l'autorité publique de communiquer les informations en question sous une autre forme, auquel cas les raisons de ce choix devront être indiquées; ou

ii) que les informations en question aient déjà été rendues publiques sous une autre forme.

2. Les informations sur l'environnement visées au paragraphe 1 ci-dessus sont mises à la disposition du public aussitôt que possible et au plus tard dans un délai d'un mois à compter de la date à laquelle la demande a été soumise, à moins que le volume et la complexité des éléments d'information demandés ne justifient une prorogation de ce délai, qui pourra être porté au maximum à deux mois. L'auteur de la demande est informé de toute prorogation du délai et des motifs qui la justifient.

3. Une demande d'informations sur l'environnement peut être refusée si:

[…]

c) la demande porte sur des documents qui sont en cours d'élaboration ou concerne des communications internes des autorités publiques à condition que cette exception soit prévue par le droit interne ou la coutume, compte tenu de l'intérêt que la divulgation des informations demandées présenterait pour le public.

4. Une demande d'informations sur l'environnement peut être rejetée au cas où la divulgation de ces informations aurait des incidences défavorables sur:

[…]

c) la bonne marche de la justice, la possibilité pour toute personne d'être jugée équitablement ou la capacité d'une autorité publique d'effectuer une enquête d'ordre pénal ou disciplinaire;

[…]

Les motifs de rejet susmentionnés devront être interprétés de manière restrictive compte tenu de l'intérêt que la divulgation des informations demandées présenterait pour le public et selon que ces informations ont trait ou non aux émissions dans l'environnement.

[…]»

B – *Le droit de l'Union*

1. Le règlement nº 1049/2001

8. Conformément à l'article 2, paragraphe 1, du règlement nº 1049/2001, «[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».

9. L'article 4, intitulé «Exceptions», prévoit, à son paragraphe 2, que «[l]es institutions refusent l'accès à un document dans le cas où sa divulgation porterait atteinte à la protection:

— […]

— […]

— des objectifs des activités d'inspection, d'enquête et d'audit».

2. Le règlement nº 1367/2006

10. Aux termes du considérant 15 du règlement nº 1367/2006:

«Lorsque le règlement (CE) nº 1049/2001 prévoit des exceptions, celles-ci devraient s'appliquer sous réserve des dispositions plus spécifiques du présent règlement relatives aux demandes d'accès aux informations environnementales. Les motifs de refus en ce qui concerne l'accès aux informations environnementales devraient être interprétés de manière restrictive, en tenant compte de l'intérêt que la divulgation des informations demandées présente pour le public et du fait que les informations demandées ont ou non trait à des émissions dans l'environnement. Les termes 'intérêts commerciaux' couvrent les accords de confidentialité conclus par des institutions ou des organes dans le cadre d'activités bancaires».

11. L'article 1er, paragraphe 1, du règlement nº 1367/2006 dispose que celui-ci «a pour objet de contribuer à l'exécution des obligations découlant de la convention de la Commission économique pour l'Europe des Nations unies sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, ci-après dénommée 'convention d'Aarhus', en établissant des dispositions visant à appliquer aux institutions et organes communautaires les dispositions de la convention, notamment:

a) en garantissant au public le droit d'accès aux informations environnementales reçues ou établies par les institutions ou organes communautaires et détenues par eux et en fixant les conditions essentielles et les modalités pratiques de l'exercice de ce droit;

[…]»

12. L'article 3 du même règlement est rédigé dans les termes que voici:

«Le règlement (CE) nº 1049/2001 s'applique à toute demande d'accès à des informations environnementales détenues par des institutions ou organes communautaires, sans discrimination fondée sur la citoyenneté, la nationalité ou le domicile et, dans le cas d'une personne morale, sans discrimination concernant le lieu où elle a son siège officiel ou un véritable centre d'activités.

[…]»

13. Aux termes de l'article 6, paragraphe 1, du règlement nº 1367/2006, «[e]n ce qui concerne les dispositions de l'article 4, paragraphe 2, premier et troisième tirets, du règlement (CE) nº 1049/2001, à l'exception des enquêtes, notamment celles relatives à de possibles manquements au droit communautaire, la divulgation est réputée présenter un intérêt public supérieur lorsque les informations demandées ont trait à des émissions dans l'environnement. Pour ce qui est des autres exceptions prévues à l'article 4 du règlement (CE) nº 1049/2001, les motifs de refus doivent être interprétés de manière stricte, compte tenu de l'intérêt public que présente la divulgation et du fait de savoir si les informations demandées ont trait à des émissions dans l'environnement».

II – Antécédents

14. ClientEarth est une association de droit anglais vouée à la protection de l'environnement. Le 8 septembre 2010, elle a demandé à la Commission européenne, conformément aux règlements nº 1049/2001 et nº 1367/2006, de lui donner accès à certains documents. Il s'agissait, concrètement, de divers documents mentionnés dans le «Plan de gestion 2010» de la direction générale (DG) «Environnement», plan de gestion publié sur le site Internet de celle-ci.

15. Par lettre du 29 octobre 2010, la Commission a rejeté partiellement cette demande et n'a transmis que l'un des documents sollicités. Pour les autres, elle a justifié le rejet de la demande au motif que les documents relevaient des exceptions prévues au paragraphe 2, troisième tiret, et au paragraphe 3, premier alinéa, de l'article 4 du règlement nº 1049/2001 (protection de l'objectif des activités d'inspection, d'enquête et d'audit, et protection du processus décisionnel des institutions).

16. Le 10 novembre, ClientEarth a demandé confirmation du refus partiel comme l'article 7, paragraphe 2, du règlement nº 1409/2001 lui permet de le faire. La Commission n'ayant pas donné suite à sa demande de confirmation, elle a saisi le Tribunal le 1er février 2011 d'un recours dirigé contre le rejet implicite de sa demande. Ce n'est que le 30 mai 2011 que la Commission a formellement répondu à la demande de confirmation et donné à ClientEarth accès intégral à 22 études relatives à la conformité de la législation des États membres au droit de l'environnement de l'Union que la Commission avait demandées à un consultant privé et qu'elle avait reçues en 2009. Pour quelques-unes d'entre elles, la Commission avait cependant pris la précaution de biffer les noms des auteurs. En revanche, elle lui a refusé tout accès à une partie du contenu de 41 autres études.

17. Pour chacune de ces 41 autres études, la Commission a communiqué la page de couverture, la table des matières, la liste des abréviations utilisées, une annexe contenant la législation examinée, ainsi que les subdivisions intitulées «Introduction», «Vision générale du cadre juridique de l'État membre» et «Cadre pour la transposition et la mise en œuvre». En revanche, elle a refusé de transmettre, pour chacune de ces études, les parties intitulées «Fiche de synthèse», «Analyse juridique des mesures de transposition» et «Conclusions», ainsi que l'annexe contenant une table de concordance entre la législation de l'État membre concerné et le droit de l'Union pertinent.

18. La Commission a divisé les études litigieuses en deux catégories. La première catégorie comprenait une étude dont l'évaluation avait commencé récemment en concertation avec l'État membre concerné. La seconde catégorie comprenait 40 études qui avaient donné lieu à un dialogue plus poussé avec les États membres concernés.

19. La Commission a justifié le refus d'accès en se prévalant de trois exceptions:

A) Protection des objectifs des activités d'enquête (article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1409/2001). Selon la Commission, ces études avaient été élaborées en vue de lui permettre de contrôler la transposition de plusieurs directives par les États membres et, le cas échéant, d'engager la procédure en manquement prévue à l'article 258 TFUE. À propos de l'étude de la première catégorie susvisée, elle a indiqué qu'elle n'était pas encore parvenue à une conclusion sur la transposition de la directive concernée. Selon elle, la divulgation des données et des conclusions contenues dans cette étude, qui n'avaient pas encore été vérifiées et sur lesquelles l'État membre en cause n'avait pas eu l'occasion de présenter ses observations, aurait comporté, pour ce dernier, le risque d'être critiqué, peut-être injustement, et aurait porté préjudice au climat de confiance mutuelle requis pour évaluer la mise en œuvre de la directive concernée. S'agissant des études relevant de la seconde catégorie, la Commission a indiqué que, dans certains cas, elle avait engagé la procédure en manquement à l'encontre des États membres concernés et que, dans d'autres cas, elle n'avait pas encore pris de décision en ce sens. La

divulgation de ces études aurait porté préjudice au climat de confiance mutuelle nécessaire pour résoudre les différends entre elle et les États membres concernés en dehors d'une procédure judiciaire.

B) Protection du processus décisionnel des institutions (article 4, paragraphe 3, premier alinéa, du règlement nº 1049/2001). La Commission a déclaré que les études avaient été élaborées à sa demande à des fins purement internes dans le cadre de la phase préliminaire d'une enquête sur la transposition du droit de l'Union. Elle a ajouté qu'elle ne pouvait pas souscrire aux conclusions de ces études ni utiliser d'autres moyens d'enquête, y compris sa propre évaluation interne et les informations qu'elle avait recueillies au cours de son dialogue avec les États membres. Elle a expliqué que, comme elle ne s'était pas encore prononcée sur la conformité de la législation nationale avec le droit de l'Union ni sur la nécessité d'engager la procédure en manquement, question pour laquelle elle disposait d'un large pouvoir d'appréciation, la divulgation demandée aurait pu porter préjudice à son processus décisionnel interne, ce qui pouvait l'exposer à des pressions externes indésirables.

C) Protection de la vie privée et de l'intégrité de l'individu [article 4, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 1049/2001]. Selon la Commission, le nom des auteurs de certaines des études dont la communication avait été demandée était protégé par cette exception.

20. Enfin, la Commission a exclu qu'un intérêt public supérieur justifie la divulgation des documents souhaités. À son avis, l'intérêt public serait mieux préservé en protégeant le climat de confiance mutuelle entre les États membres et elle-même ainsi que son pouvoir discrétionnaire d'adopter des décisions administratives relatives à d'éventuelles infractions. Par ailleurs, elle a indiqué que la demande de confirmation ne contenait pas d'arguments susceptibles de démontrer l'existence d'un intérêt public supérieur justifiant la divulgation.

21. ClientEarth a engagé devant le Tribunal un recours à l'appui duquel elle a invoqué sept moyens: 1) violation de l'article 8, paragraphes 1 et 2, du règlement nº 1049/2001: la Commission aurait illégalement prorogé le délai de réponse à la demande de confirmation; 2) violation de l'article 4, paragraphes 1, 2 et 4, de la convention d'Aarhus: ces dispositions ne prévoiraient aucune exception visant à protéger les objectifs des activités d'enquête lorsqu'il ne s'agit pas d'une enquête pénale ou disciplinaire; 3) violation de l'article 5, paragraphes 3 à 7, de la convention d'Aarhus et de l'article 4, paragraphe 2, sous b), du règlement nº 1367/2006: la Commission n'aurait pas divulgué activement les informations sur l'environnement comme ces dispositions lui imposaient de le faire; 4) violation de l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001: la Commission aurait méconnu les limites dont est assortie l'exception prévue par cette disposition; 5) violation de l'article 4, paragraphe 3, premier alinéa, du règlement nº 1049/2001: la possibilité que la divulgation des études litigieuses porte préjudice au processus décisionnel de la Commission serait hypothétique et ne pourrait pas être raisonnablement prévue; 6) violation de l'article 4, paragraphe 2, in fine, et paragraphe 3, in fine, du règlement nº 1049/2001: un intérêt public supérieur justifierait la divulgation; et 7) violation grave et réitérée de l'article 8, paragraphes 1 et 2, du règlement nº 1049/2001 et de l'article 4, paragraphe 1, de la convention d'Aarhus: cette violation obligerait le Tribunal à adopter des mesures dissuasives.

III – L'arrêt du Tribunal

22. Le Tribunal a rejeté le recours par l'arrêt qu'il a rendu le 13 septembre 2013 [6].

6 — Affaire T-111/11, EU:T:2013:482 (ci-après l'«arrêt entrepris»).

23. Le Tribunal a réparti les moyens du recours en deux groupes, car il a considéré que les moyens réunis dans le premier groupe étaient dirigés contre les motifs de la décision entreprise, tandis que ceux du second groupe n'avaient pas pour objet de contester ces motifs. L'on retiendra qu'il a conclu que la requérante n'était pas parvenue à démontrer qu'en lui refusant l'accès aux documents afin de protéger l'objectif de ses activités d'enquête, la Commission aurait commis une erreur. Le Tribunal a donc jugé qu'il n'était pas nécessaire d'examiner également le point de savoir si elle avait commis une erreur en invoquant également l'objectif de la protection des processus décisionnels. Enfin, le Tribunal a estimé que la requérante n'avait pas davantage prouvé l'existence d'un intérêt public supérieur justifiant l'accès aux documents souhaités.

IV – Le pourvoi

24. ClientEarth fonde son pourvoi sur trois moyens: A) le premier est déduit de l'erreur que le Tribunal aurait commise dans l'interprétation des notions d'«activités d'enquête» et d'«atteinte à la protection des objectifs des activités d'enquête» au sens de l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001; B) le deuxième moyen est pris d'une erreur de droit résultant d'une violation de l'article 4, paragraphes 1 et 4, de la convention d'Aarhus; C) le troisième, enfin, est tiré de l'erreur que le Tribunal aurait commise dans l'interprétation de la notion d'«intérêt public supérieur» au sens de l'article 4, paragraphe 2, in fine, du règlement nº 1049/2001.

V – La procédure devant la Cour

A – *Le premier moyen du pourvoi*

25. Le premier moyen se décompose en deux branches. Par la première, ClientEarth conteste les motifs pour lesquels le Tribunal a considéré que les études litigieuses avaient été demandées dans le cadre d'une activité d'enquête de la Commission. Selon ClientEarth, la notion d'«activités d'enquête» présuppose l'existence d'une décision formelle par laquelle la Commission aurait résolu d'engager une procédure en manquement. En l'absence de pareille décision, dont l'on pourrait même admettre qu'elle ne précède pas immédiatement l'étude litigieuse pourvu que celle-ci soit un acte préparatoire de pareille décision, les documents concernés ne feraient pas partie d'un dossier administratif d'enquête couvert par une présomption générale de confidentialité.

26. La Commission lui rétorque que tout document destiné à lui permettre de contrôler le respect du droit de l'Union par les États membres se rapporte à une enquête au sens de l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001. Que la première évaluation de la conformité du droit d'un État membre au droit de l'Union soit effectuée par les services de la Commission eux-mêmes ou par un consultant externe à la demande de ceux-ci serait dénué de pertinence à cet égard.

27. Par la seconde branche de son premier moyen, ClientEarth soutient que, même à admettre que les études litigieuses relèvent d'activités d'enquête, le Tribunal aurait commis une erreur de droit lorsqu'il a jugé que leur divulgation pourrait porter atteinte à la protection des objectifs des activités d'enquête et lorsqu'il a reconnu à la Commission le droit d'appliquer une présomption générale de confidentialité. ClientEarth souligne à ce propos qu'il s'agirait de documents spécifiques dont la divulgation n'aurait aucunement compromis l'objectif de procédures en manquement ultérieures.

28. La Commission, pour sa part, estime que le raisonnement du Tribunal est correct et qu'il est en tout point conforme à la jurisprudence de la Cour.

B – *Le deuxième moyen du pourvoi*

29. Le deuxième moyen repose sur cinq arguments. En premier lieu, le Tribunal n'aurait pas interprété l'article 4, paragraphe 4, sous c), de la convention d'Aarhus de manière restrictive comme il lui appartenait de le faire. En deuxième lieu, ClientEarth reproche au Tribunal d'avoir vérifié l'applicabilité directe de l'article 4 de la convention d'Aarhus alors qu'une telle vérification n'était aucunement nécessaire pour contrôler la légalité de l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001 au regard de cette convention. En troisième lieu, le Tribunal n'aurait pas interprété la convention d'Aarhus conformément au principe consacré par les articles 26 et 31 de la convention de Vienne sur le droit des traités, du 23 mai 1969, comme il lui incombait de le faire. Il aurait ainsi prêté à son article 4, paragraphe 4, sous c), un sens incompatible avec sa lettre et son esprit. En quatrième lieu, le Tribunal aurait jugé à tort que l'article 4, paragraphe 4, sous c), de la convention d'Aarhus n'est pas directement applicable aux institutions de l'Union. Enfin, le Tribunal aurait encore commis une erreur en acceptant une exception à l'application de la convention d'Aarhus sur la base des «spécificités» de l'Union.

30. La Commission, qui bénéficie en cela de l'appui du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne, considère que le Tribunal n'a pas commis la moindre erreur et qu'il s'est conformé à la jurisprudence de la Cour, en particulier en ce qui concerne les trois conditions cumulatives qui doivent être réunies pour que le juge de l'Union puisse examiner la compatibilité d'un acte de l'Union avec un accord international. Selon elle, la convention d'Aarhus aurait été mise en œuvre dans le droit de l'Union par le règlement nº 1367/2006, si bien que la légalité de la décision litigieuse devrait être appréciée au regard des dispositions de celui-ci. Pour le surplus, les trois institutions indiquent que les exceptions prévues par la convention sont rédigées dans des termes qui permettent à l'Union européenne de les mettre en œuvre en sauvegardant l'ensemble des intérêts légitimes protégés par l'article 4 du règlement nº 1049/2001.

C – *Le troisième moyen du pourvoi*

31. ClientEarth conteste l'appréciation du Tribunal auquel elle fait grief d'avoir estimé à tort que «l'intérêt public supérieur» au sens de l'article 4, paragraphe 2, in fine, du règlement nº 1049/2001 susceptible de justifier la divulgation d'un document portant atteinte aux intérêts juridiques protégés par une exception visée à cette disposition doit être distinct des principes qui sous-tendent ce règlement, à savoir le droit d'accès à l'information et la transparence du processus décisionnel, et doit l'emporter sur la nécessité de protéger les documents litigieux. ClientEarth soutient qu'en lui reprochant de s'être bornée à invoquer des considérations génériques sans démontrer que le principe de transparence devait primer sur les raisons justifiant le refus de divulgation, le Tribunal aurait inversé la charge de la preuve, laquelle, selon la jurisprudence, incomberait à la Commission en l'espèce.

32. La Commission lui rétorque qu'une présomption générale l'autorisait à refuser l'accès aux documents sollicités et que c'était donc à ClientEarth qu'il appartenait de prouver l'existence d'un intérêt public supérieur propre à justifier leur divulgation, ce que celle-ci n'a pas fait.

VI – Appréciation

A – *Le premier moyen du pourvoi*

1. Première branche: l'«activité d'enquête» et l'existence d'une procédure en manquement

33. Dans la première branche de son premier moyen, ClientEarth soutient que la notion d'«activités d'enquête» au sens de l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001 présuppose l'existence d'une décision formelle par laquelle la Commission résout d'engager une procédure en manquement. La Commission prétend, au contraire, que tout document destiné à lui permettre de contrôler le respect du droit de l'Union par les États membres se rapporte à une «enquête» au sens de cette disposition.

34. Le nœud du problème est donc de déterminer si la notion d'«activités d'enquête» au sens du règlement nº 1049/2001 suppose l'existence d'une décision formelle d'engager une procédure en manquement ou s'il suffit qu'il s'agisse de documents susceptibles d'amener la Commission à prendre une telle décision.

35. À l'appui de la thèse suivant laquelle le droit de l'Union ne permet pas d'engager une procédure d'enquête sans une décision explicite de la Commission, ClientEarth renvoie à l'arrêt que la Cour a rendu le 14 novembre 2013 dans l'affaire LPN et Finlande/Commission [7]. Or, selon moi, rien dans cet arrêt ni dans la jurisprudence qui y est citée ne permet de déduire la conclusion dont elle se prévaut, précisément parce que, dans cette affaire-là, les documents litigieux faisaient partie du dossier administratif d'une procédure en manquement déjà en cours. En réalité, c'est la première fois que la Cour est invitée à préciser si les «activités d'enquête» peuvent débuter avant l'ouverture formelle d'une procédure en manquement, de sorte que la requérante ne saurait s'autoriser d'aucune jurisprudence sur ce point.

36. Cela étant, il faut signaler d'emblée que la situation en ce qui concerne, précisément, l'existence d'une procédure en manquement concrète n'était pas la même pour toutes les études litigieuses. En effet, comme le Tribunal l'a déclaré dans l'arrêt entrepris [8], une des études litigieuses visait un État membre à propos duquel la Commission n'était pas encore parvenue à une conclusion sur la transposition correcte de la directive concernée. Quant aux autres études, «dans certains cas», elles avaient donné lieu à l'ouverture d'une procédure en manquement contre les États membres concernés alors que, «dans d'autres cas», la Commission n'avait pas encore décidé s'il y avait lieu d'engager une pareille procédure.

37. Le Tribunal a fait abstraction de cette différence et englobé dans la notion d'«activités d'enquête» aussi bien les études portant sur des situations dans lesquelles une procédure en manquement avait ensuite été engagée que celles à propos de l'objet desquelles la décision de le faire n'avait pas encore été adoptée. Nonobstant cette différence, le Tribunal a jugé que l'élément déterminant est «que les études litigieuses n'ont pas été élaborées à des fins informatives ou académiques, mais en tant qu'instruments ciblés visant à déceler des manquements précis au droit de l'Union» [9]. Il en a déduit «que les études litigieuses s'inscrivent dans le cadre d'une activité d'enquête de la Commission au sens de l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001» [10].

7 — Affaires jointes C-514/11 P et C-605/11 P, EU:C:2013:738.

8 — Arrêt entrepris, point 17.

9 — Arrêt entrepris, point 49.

10 — Arrêt entrepris, point 50.

38. Le Tribunal a fondé ce traitement indifférencié des études qui ont donné lieu à une procédure, d'une part, et de celles qui n'ont pas débouché sur ce résultat, d'autre part, sur une jurisprudence constante de la Cour, aux termes de laquelle «la Commission peut valablement appliquer l'exception visée à l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001 pour refuser l'accès à des documents relatifs à des enquêtes portant sur une éventuelle infraction au droit de l'Union *pouvant conduire à l'ouverture d'une procédure en manquement ou ayant effectivement débouché sur l'ouverture d'une telle procédure*» [11] puisque «[d]ans ces cas, le refus d'accès a été considéré comme justifié par le fait que les États membres concernés sont en droit d'attendre de la Commission qu'elle observe la confidentialité en ce qui concerne ces enquêtes, même après l'écoulement d'un certain laps de temps après leur clôture (voir arrêt API/Commission [12], […] point 120, et la jurisprudence citée)» [13].

39. Le Tribunal ajoute ensuite que «les études litigieuses sont des documents ciblés et consacrés à l'analyse de la transposition par un État membre précis d'une directive précise, dont la vocation est de faire partie d'un dossier de la Commission relatif à cette transposition. Lorsque la procédure en manquement a déjà été engagée, il ne saurait être considéré que ces études ne font pas partie du dossier relatif à la procédure en cause, dans la mesure où c'est notamment sur la base de ces études que la Commission a décidé d'entamer ladite procédure. S'agissant des études pour lesquelles la Commission n'a pas encore ouvert la procédure en manquement, il est également nécessaire de préserver leur confidentialité, les informations tombées dans le domaine public ne pouvant en être retirées lors de l'ouverture de la procédure, comme la Commission le fait valoir à juste titre» [14].

40. Pour le Tribunal, enfin, il n'est pas nécessaire qu'en ce qui concerne les «études pour lesquelles la Commission n'a pas encore ouvert la procédure en manquement», cette procédure soit finalement engagée, car il considère que «l'exception tirée de la protection des objectifs des activités d'enquête ne s'applique pas uniquement à des documents relatifs à des procédures en manquement engagées, mais, également, aux documents concernant des enquêtes qui pourraient *éventuellement* déboucher sur une telle procédure» [15]. Il est donc possible qu'*éventuellement,* aucune procédure ne soit engagée et qu'en dépit de cela, cette exception s'applique également.

41. Selon moi, rien ne s'oppose, en principe, à ce que les études au terme desquelles une procédure en manquement a déjà été ouverte au moment où quelqu'un demande à les consulter et les études qui précèdent de manière plus ou moins immédiate l'ouverture de ce type de procédure lorsqu'intervient une demande d'accès aux documents en question soient traitées de la même façon. En revanche, je crois que ces hypothèses ne couvrent pas le cas d'études qui n'ont pas motivé l'ouverture d'une procédure et qui ne sont pas un acte préparatoire à son ouverture effective.

42. L'on conviendra que les procédures en manquement ne peuvent pas être engagées dans le vide, mais qu'elles doivent nécessairement être précédées de la constatation d'un doute un tant soit peu fondé concernant la licéité du comportement de l'État membre concerné, ce qui exige que la Commission dispose d'un certain nombre d'informations. Cette nécessité plaiderait en faveur d'une interprétation large de la notion d'«activités d'enquête», qui engloberait les activités antérieures à l'ouverture formelle de la procédure. Comme la Commission l'a fait observer dans son mémoire en réponse [16], toutes les procédures sont, en pratique, précédées d'un minimum d'activité d'enquête et, de manière plus ou moins explicite, la Cour admet naturellement cette pratique [17].

11 — Arrêt entrepris, point 58. Mis en italique par moi.

12 — Arrêt du 12 septembre 2007 (T-36/04, EU:T:2007:258).

13 — Arrêt entrepris, point 58, *in fine.*

14 — Arrêt entrepris, point 79.

15 — Arrêt entrepris, point 80. Mis en italique par moi.

16 — Points 18 à 22.

17 — La Commission cite, à l'appui de son propos, divers arrêts du Tribunal, confirmés en seconde instance par la Cour: Bavarian Lager/Commission (T-309/97, EU:T:1999:257); API/Commission (T-36/04, EU:T:2007:258); Technische Glaswerke Ilmenau/Commission (T-237/02, EU:T:2006:395) et Éditions Odile Jacob/Commission (T-237/05, EU:T:2010:224). La Cour s'est prononcée de manière plus explicite dans l'affaire Mecklenburg (C-321/96, EU:C:1998:300, point 30).

43. Or, ce minimum d'activité d'enquête préalable doit, en tout état de cause, avoir trait à l'ouverture éventuelle d'une procédure en manquement. Je veux dire que, contrairement à l'opinion exprimée par la Commission lors de l'audience en réponse à mes questions, l'«activité d'enquête» au sens de l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001 ne doit pas être confondue avec l'«activité de surveillance» que l'article 17, paragraphe 1, TUE confie, de manière générale, à la Commission en vue de «l'application du droit de l'Union». Il existe, en effet, une nette différence de degré entre l'activité d'*enquête* visée par cette disposition du règlement nº 1049/2001 et l'activité d'information nécessaire pour que la Commission puisse s'acquitter de son rôle de *gardienne des traités*.

44. À l'instar des autres missions que l'article 17, paragraphe 1, TUE confie à la Commission, surveiller l'application du droit de l'Union, promouvoir l'intérêt général de celle-ci et veiller à l'application des traités sont des activités de principe qui ne se concrétisent en compétences juridiques spécifiques que dans le cadre des pouvoirs particuliers attribués à la Commission dans l'ensemble des traités. Par exemple, le pouvoir qui lui est donné de veiller à l'application correcte du droit primaire et de surveiller l'application du droit de l'Union ne lui permet pas d'adopter n'importe quelle mesure ou disposition qu'elle jugerait adéquate en vue de la réalisation de cet objectif, mais, en tout état de cause, uniquement celles que prévoient les procédures d'action concrètes mises en place par l'ordre juridique de l'Union.

45. Admettre le point de vue de la Commission reviendrait à étendre de façon exorbitante le spectre d'une exception au droit d'accès à l'information, qui, comme toutes les exceptions à l'exercice d'un droit, est d'interprétation stricte [18]. Finalement, cela équivaudrait à admettre que la Commission puisse, en pratique, refuser l'accès à toute information qui serait entre ses mains au prétexte qu'elle a été recueillie dans l'exercice de ses pouvoirs de gardienne des traités, c'est-à-dire dans l'exercice de n'importe laquelle de ses compétences et non pas seulement, ce qui serait plus correct, dans l'exercice des compétences de contrôle régies par des règles de procédure spécifiques telles que celles qui gouvernent les procédures en manquement et les procédures d'application du droit de la concurrence.

46. Selon moi, le Tribunal a créé une catégorie générique, à savoir les «activités d'enquête préalables à toute procédure», catégorie qui comprend indistinctement n'importe quelle activité d'information réalisée par la Commission. Cela n'est pas compatible, selon moi, avec une interprétation correcte de l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001, dans lequel la référence aux «objectifs des activités d'inspection, d'enquête et d'audit» possède une dimension concrète et spécifique liée aux procédures explicitement mises en place par les traités et non pas une dimension à ce point générale et abstraite qu'elle lui permettrait de se rapporter à n'importe quelle activité que la Commission exerce lorsqu'elle s'acquitte de son obligation de veiller à l'application correcte du droit des traités et de surveiller l'application du droit de l'Union.

47. Dans un contexte normatif qui présente un certain rapport avec l'affaire qui nous occupe ici, la Cour a retenu un critère qui peut être utile pour déterminer dans quelle mesure une activité d'enquête préalable à l'ouverture d'une procédure peut être considérée comme étant intégrée ou incorporée ultérieurement dans cette procédure. Dans l'affaire Mecklenburg [19], en effet, la question qui se posait était celle de savoir si la notion d'«instruction préliminaire» qui figure à l'article 3, paragraphe 2, troisième tiret, de la directive 90/313/CEE concernant la liberté d'accès à l'information en matière d'environnement [20], article en vertu duquel les États membres peuvent prendre des dispositions leur permettant d'opposer un refus à une demande d'information lorsque celle-ci a trait

18 — En particulier, le considérant 15 du règlement nº 1367/2006 dispose à propos de l'accès à l'information environnementale que les motifs de refus doivent être interprétés de manière restrictive.

19 — Arrêt C-321/96, EU:C:1998:300.

20 — Directive du Conseil du 7 juin 1990 (JO L 158, p. 56).

«à des affaires qui sont ou ont été pendantes devant une juridiction ou qui font ou qui ont fait l'objet d'une enquête (y compris d'une enquête disciplinaire) ou qui font l'objet d'une instruction préliminaire», devait être interprétée en ce sens qu'elle englobait une procédure administrative dont le seul objet était de préparer une mesure administrative.

48. La Cour a donc conclu que «la notion d''instruction préliminaire' […] doit être interprétée en ce sens qu'elle n'inclut une procédure administrative […] qui se limite à préparer une mesure administrative que dans l'hypothèse où elle précède immédiatement une procédure contentieuse ou quasi contentieuse et procède de la nécessité d'acquérir des preuves ou d'instruire une affaire avant l'ouverture de la phase procédurale proprement dite» [21].

49. Dans le même esprit, je considère qu'en l'espèce, pourraient relever de l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001 non seulement les études qui, à la date où ClientEarth avait demandé à les consulter, avait déjà été versées au dossier d'une procédure en manquement pendante, mais également qui, même si elles ne portaient pas sur une situation à propos de laquelle une procédure aurait déjà été ouverte, avaient vocation à être incorporées dans la procédure dont l'introduction était imminente.

50. J'estime, en définitive, que ClientEarth a raison de dénoncer la violation de l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001 dans la mesure où ont été indûment incluses dans la notion d'«activités d'enquête» les études qui n'ont pas été immédiatement suivies d'une procédure en manquement.

51. Il y aurait donc lieu de faire droit au recours sur ce point.

52. Le sort favorable réservé à la première branche entraîne la nécessité de déterminer exactement les études qui, en raison du lien qu'elles présentent avec une procédure en manquement déjà engagée au moment de la demande d'accès ou destinée à l'être incessamment, peuvent être considérées comme intégrées dans une procédure de cette nature. Comme je l'expliquerai au point 76 des présentes conclusions, cette nécessité comporte celle de renvoyer la cause devant le Tribunal.

53. Néanmoins, une fois que le Tribunal aura désigné les études qui présentent un lien avec une procédure en manquement qui a déjà été engagée ou qui est sur le point de l'être, il faudra examiner si leur divulgation peut être refusée en vertu de la présomption générale que ce refus est nécessaire à la protection de l'objectif des activités d'enquête de la Commission, c'est-à-dire en application de l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001.

2. Seconde branche: la protection des activités d'enquête et la présomption générale propice au refus de divulguer des documents

54. Par la seconde branche de son premier moyen, ClientEarth conteste que la présomption générale de confidentialité dont excipe la Commission pour refuser l'accès aux documents demandés puisse s'appliquer en l'espèce.

21 — Arrêt Mecklenburg (C-321/96, EU:C:1998:300, point 30).

55. La Cour a déjà dit pour droit que l'institution saisie d'une demande d'accès peut invoquer une présomption générale de confidentialité pour une catégorie déterminée de documents lorsque cette demande d'accès à ceux-ci peut faire l'objet de considérations générales similaires. En particulier, la Cour a admis une telle présomption générale pour des documents concernant des procédures de contrôle d'aides d'État [22], des procédures d'application du droit de la concurrence [23], des procédures en manquement [24] et, enfin, des procédures judiciaires [25].

56. Il est néanmoins permis de douter qu'en l'espèce, les études litigieuses soient susceptibles de compromettre, dans son ensemble et de façon indifférenciée, la réalisation des objectifs de la protection des activités d'enquête de la Commission de la manière dont celle-ci l'a affirmé au cours de la procédure.

57. Il ne faut pas oublier que, dans tous les cas, il s'agit, en effet, d'études réalisées par un consultant privé à la demande de la Commission désireuse de contrôler dans quelle mesure certains États membres s'étaient acquittés de leur obligation de transposer certaines directives [26]. Comme l'on peut le lire dans l'arrêt entrepris, «ces études ont été commandées par la Commission dans le cadre de l'obligation qui pèse sur celle-ci, en vertu de l'article 17 TUE, de veiller, sous le contrôle de la Cour, à l'application du droit de l'Union» [27]. Dans ces conditions, il ne fait guère de doute que, tant par leur objet (examen de la transposition de certaines directives) qu'en raison de leur auteur (un consultant externe), les études litigieuses ne pouvaient, en aucune manière, contenir des informations «sensibles» susceptibles de compromettre la Commission.

58. Je reconnais que ces études pouvaient ne pas contenir uniquement des informations accessibles au public puisque, comme la Commission l'a expliqué lors de l'audience, leurs auteurs pouvaient invoquer le nom de la Commission pour avoir accès aux renseignements dont ils avaient besoin pour réaliser les études en question, ce qu'il leur a vraisemblablement permis de consulter des sources éventuellement fermées aux particuliers. Je reconnais même que les auteurs ont agi au nom de la Commission lorsqu'ils ont récolté les informations à partir desquelles ils ont élaboré leurs études. Néanmoins, même en admettant cela, l'élément qui doit dominer ici, c'est que ces études, y compris les évaluations du degré de mise en œuvre par les États membres qu'elles contiennent et les conclusions qui pourraient, le cas échéant, servir de fondement à une proposition concrète d'ouverture d'une procédure en manquement, étaient, en tout état de cause, des études dont la paternité revenait à leurs auteurs, mais en aucune façon à la Commission en tant que telle.

59. Dans la mesure où il en est ainsi, je considère que l'on ne peut laisser la Commission prétendre que la divulgation des études aurait pu détériorer le climat de confiance réciproque qui régnait entre elle et les États membres et qu'il faut rejeter son argument puisque leur contenu n'était pas l'expression du point de vue de celle qui pourrait toujours prétendre que les études en question n'étaient pas le reflet de son opinion sur la conformité de la législation nationale avec le droit de l'Union et mettre en avant leur caractère purement informatif puisqu'il s'agit d'instruments destinés, précisément, à lui permettre de se former son propre jugement.

22 — Arrêt du 29 juin 2010, Commission/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, EU:C:2010:376).

23 — Voir, tant dans le cadre d'opérations de concentration, arrêt Commission/Éditions Odile Jacob (C-404/10 P, EU:C:2012:393), qu'en ce qui concerne des procédures de répresssion des ententes, arrêt Commission/EnBW (C-365/12 P, EU:C:2014:12). Voir, sur cette question, Lenaerts, K., «The Interplay between Regulation nº 1049/2001 on Access to Documents and the Specific EU Regulations in the Field of Competition Law», dans *Mundi et Europae civis. Liber Amicorum Jacques Steenbergen, Larcier*, Bruxelles, 2014, p. 483-492.

24 — Affaire LPN et Finlande/Commission (C-514/11 P et C-605/11 P, EU:C:2013:738).

25 — Arrêt du 21 septembre 2010, Suède/API et Commission (C-514/07 P, C-528/07 P et C-532/07 P, EU:C:2010:541).

26 — Comme le Tribunal l'a déclaré au point 49 de l'arrêt entrepris, «[…] les études litigieuses portent sur la transposition de certaines directives de l'Union en matière de protection de l'environnement par 19 États membres».

27 — Idem.

60. À ce propos, il importe de rappeler que, bien que ce soit en invoquant le nom de la Commission que, comme je l'ai déjà dit, les auteurs des études ont pu recueillir les informations qu'ils ont utilisées, ces informations n'en demeuraient pas moins, en dernière analyse, des informations concernant la mesure dans laquelle les États membres s'étaient acquittés de leur obligation de transposer certaines directives en matière d'environnement, c'est-à-dire des informations qui, dans une large mesure et par définition, doivent relever du domaine public et, en tant que telles, être accessibles à tout un chacun. Que, dans le contexte d'une union qui comptait alors 27 États membres, l'examen de toutes les législations concernées comporte une difficulté technique non négligeable, ne serait-ce que pour des motifs linguistiques, est une tout autre affaire, d'où l'intérêt que les études litigieuses pouvaient susciter chez la requérante en sa qualité d'organisation œuvrant à la protection de l'environnement et, par conséquent, la primauté qu'il convient d'accorder, dans ce contexte, au principe de transparence et, partant, au droit d'accès à l'information et aux documents qui est consacré à l'article 42 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

61. En tout état de cause, comme les études auxquelles ClientEarth s'intéressait étaient uniquement celles que le consultant externe avait réalisées et qu'elles ne contenaient ni ajouts ni opinion de la Commission, elles ne sauraient à proprement parler être qualifiées d'actes de la Commission, mais bien d'actes émanant d'un tiers. Or, l'article 4, paragraphe 4, du règlement nº 1049/2001 dispose que «[d]ans le cas de documents de tiers, l'institution consulte le tiers afin de déterminer si une exception prévue au paragraphe 1 ou 2 est d'application, à moins qu'il ne soit clair que le document doit ou ne doit pas être divulgué».

62. Je considère donc qu'il convient d'accueillir cette seconde branche du premier moyen également. C'est, en tout cas, au Tribunal qu'il appartiendra d'examiner si, dans chacune des études qu'il considère comme faisant partie d'une procédure en manquement, figurent des informations, des opinions ou des évaluations susceptibles, d'une manière ou d'une autre, de compromettre la Commission au point de porter atteinte à l'objectif de la protection de ses activités d'enquête. Elle ne peut dès lors pas se prévaloir de la présomption générale de la possibilité d'un tel préjudice.

B – *Le deuxième moyen du pourvoi*

63. Le bon accueil réservé au premier moyen n'exclurait pas, en principe, que l'on examine le deuxième. La requérante soutient qu'appliquer l'article 4, paragraphe 4, sous c), de la convention d'Aarhus en l'espèce obligerait à limiter la notion d'«activités d'enquête» au domaine pénal ou disciplinaire.

64. Le deuxième moyen devrait donc nous amener à nous pencher sur la différence entre l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001, qui se réfère d'une manière générique aux «activités d'enquête», et l'article 4, paragraphe 4, sous c), de la convention d'Aarhus, qui permet de rejeter une demande d'informations lorsque la divulgation de celles-ci aurait des incidences défavorables sur «la capacité d'une autorité publique d'effectuer une enquête d'ordre pénal ou disciplinaire».

65. Cette question serait, en substance, celle de savoir si la règle énoncée dans la convention d'Aarhus doit, le cas échéant, l'emporter sur celle qu'énonce le règlement nº 1049/2001.

66. La réponse que la Cour devra donner au deuxième moyen que nous venons d'exposer en ces termes ne peut pas être différente de celle qu'elle a formulée dans l'arrêt du 13 janvier 2015[28], dans lequel sa grande chambre, bien qu'appelée à statuer sur une autre disposition de la convention d'Aarhus (à savoir l'article 9, paragraphe 3, qui concerne l'accès à la justice), a confirmé la jurisprudence traditionnelle concernant la possibilité d'invoquer les règles du droit international comme paramètre de la validité du droit dérivé de l'Union.

67. Les raisons pour lesquelles la grande chambre a exclu que l'article 9, paragraphe 3, de la convention d'Aarhus puisse être invoqué à cette fin sont les mêmes que celles qui doivent lui faire écarter l'article 4, paragraphe 4, sous c), de la même convention puisque les conditions énoncées au point 54 de l'arrêt, qui exige que le contenu de la règle soit inconditionnel et suffisamment précis, ne sont pas remplies pour cette seconde disposition non plus.

68. En effet, l'article 4, paragraphe 4, sous c), de la convention d'Aarhus n'énonce pas une obligation inconditionnelle et suffisamment précise susceptible d'affecter directement la situation juridique des particuliers. Aux termes de cette disposition, «[u]ne demande d'informations sur l'environnement peut être rejetée au cas où la divulgation de ces informations aurait des incidences défavorables sur: […] c) la bonne marche de la justice, la possibilité pour toute personne d'être jugée équitablement ou la capacité d'une autorité publique d'effectuer une enquête d'ordre pénal ou disciplinaire». La référence à «la capacité […] d'effectuer une enquête d'ordre […] disciplinaire» est trop générale et imprécise pour pouvoir comprendre toute activité de contrôle par les pouvoirs publics désireux de s'assurer que le comportement des sujets de droit liés par les règles dont ces pouvoirs doivent garantir le respect est juridiquement correct.

69. L'on peut dire que vérifier si les États membres s'acquittent de leur obligation de transposer certaines directives et, le cas échéant, engager la procédure en manquement qui s'imposerait font, naturellement, partie de la «capacité» qu'a la Commission «d'effectuer une enquête» qui, en ce sens, peut être qualifiée de «disciplinaire» au sens large puisque, grâce à cette capacité, la Commission est en mesure d'assurer le respect du droit de l'Union en exerçant le pouvoir répressif que les traités lui confèrent à cette fin. Il n'y aurait lieu de conclure que «la capacité d'une autorité publique d'effectuer une enquête d'ordre pénal ou disciplinaire» ne peut pas comprendre les procédures portant sur le comportement des États membres que si l'on pouvait déduire sans équivoque de l'article 4, paragraphe 4, sous c), de la convention d'Aarhus que cette capacité qu'il évoque concerne uniquement les procédures visant des particuliers. L'Union étant une union d'États, il est de sa nature singulière même que les procédures de contrôle de la légalité du comportement de ses acteurs principaux, les États membres, doivent être interprétées, selon les termes de la convention d'Aarhus, comme des procédures, en ce sens, «disciplinaires». Par conséquent, l'interprétation de l'article 4, paragraphe 4, sous c), de cette convention que préconise ClientEarth nécessiterait qu'il énonce une règle concrète, à défaut de quoi il n'est pas possible qu'elle affecte directement sa situation juridique particulière.

C – *Le troisième moyen du pourvoi*

70. Par le dernier moyen de son pourvoi, qui est manifestement subsidiaire par rapport à ceux qui l'ont précédé, ClientEarth soulève la question de la nature de l'intérêt public susceptible de justifier la divulgation d'un document même lorsqu'il porte atteinte à des intérêts juridiques protégés par une des exceptions prévues par le règlement nº 1049/2001. Elle considère que cet intérêt juridique supérieur ne doit pas être distinct des principes qui sous-tendent le principe de transparence, de sorte qu'à avoir statué en sens contraire, le Tribunal aurait inversé la charge de la preuve à son détriment.

28 — Conseil e.a./Vereniging Milieudefensie et Stichting Stop Luchtverontreiniging Utrecht (C-401/12 P à C 403/12 P, EU:C:2015:4).

71. Au point 107 de l'arrêt entrepris, le Tribunal déclare qu'«il découle de la jurisprudence que l'intérêt public supérieur, visé à l'article 4, paragraphe 2, in fine, et à l'article 4, paragraphe 3, premier alinéa, in fine, du règlement nº 1049/2001, qui est susceptible de justifier la divulgation d'un document portant atteinte ou gravement atteinte aux intérêts juridiques protégés par les exceptions visées par ces dispositions, doit en principe être distinct des principes susmentionnés qui sous-tendent ledit règlement (arrêt API/Commission, point 52 supra, point 97)».

72. Il se trouve que la Cour a clairement déclaré que «l'intérêt public supérieur susceptible de justifier la divulgation d'un document ne doit pas nécessairement être distinct des principes qui sous-tendent le règlement nº 1049/2001» [29]. Or elle a également dit pour droit que des considérations générales ne suffisaient pas à démontrer que le principe de transparence présente «une acuité particulière qui aurait pu primer les raisons justifiant le refus de divulgation des documents en question» [30]. La requérante ne saurait donc prospérer en son moyen lorsqu'elle soutient qu'il suffit d'invoquer le principe de transparence pour justifier la divulgation d'un document bien que cette divulgation porte atteinte aux intérêts juridiques protégés par les exceptions au droit d'accès.

73. Dans l'hypothèse où les études litigieuses pourraient relever de l'exception prévue à l'article 4, paragraphe 2, troisième tiret, du règlement nº 1049/2001, le fait d'avoir accueilli le premier moyen et de renvoyer l'affaire devant le Tribunal devrait, en tout état de cause, permettre à celui-ci de vérifier si ClientEarth a fourni des raisons suffisantes pour démontrer que l'intérêt public supérieur qui sous-tend le principe de transparence doit l'emporter sur l'objectif de protection des activités d'enquête de la Commission.

VII – Sur la solution définitive du litige par la Cour

74. Conformément à l'article 61 du statut de la Cour de justice, «[l]orsque le pourvoi est fondé, la Cour de justice annule la décision du Tribunal. Elle peut alors […] statuer elle-même définitivement sur le litige lorsque celui-ci est en état d'être jugé».

75. Si la Cour suit ma proposition et fait droit à la première branche du premier moyen du pourvoi, elle ne sera pas, selon moi, en mesure de se prononcer sur le fond de l'affaire, de sorte qu'il conviendrait de la renvoyer devant le Tribunal.

76. En effet, pour délimiter avec précision quelles sont, d'une part, les études au terme desquelles l'ouverture d'une procédure devait être considérée comme écartée et, d'autre part, celles qui portaient sur des situations dans lesquelles il était encore possible d'engager une procédure immédiatement, il serait nécessaire de déterminer au cas par cas si l'ouverture d'une procédure était raisonnablement probable au moment où la demande d'accès a été présentée. Il faudrait, pour cela, évaluer attentivement le temps écoulé à partir du moment où la Commission a été en possession de ces études et les circonstances pouvant justifier qu'elle n'ait pas encore pris la décision d'engager une procédure. Cela implique que l'affaire devra être renvoyée devant le Tribunal afin qu'il statue sur ce point particulier.

29 — Arrêt LPN et Finlande/Commission (C-514/11 P et C-605/11 P, EU:C:2013:738, point 92), avec citation de l'arrêt Suède et Turco/Conseil (C-39/05 P et C-52/05 P, EU:C:2008:374, points 74 et 75).

30 — Arrêt LPN et Finlande/Commission (C-514/11 P et C-605/11 P, EU:C:2013:738, point 93).

77. Si la Cour devait en outre faire droit à la seconde branche du premier moyen du pourvoi, il serait également nécessaire de renvoyer la cause devant le Tribunal afin qu'il examine, sans invoquer la présomption générale qu'une divulgation pourrait porter atteinte à l'objectif des activités d'enquête de la Commission, si chacune des études dont le Tribunal juge qu'elles font partie intégrante d'une procédure en manquement contient des informations, des opinions ou des évaluations qui, d'une manière ou d'une autre, sont susceptibles de compromettre la Commission au point de menacer la réalisation de cet objectif.

VIII – Sur les dépens

78. Conformément à l'article 138, paragraphe 1, du règlement de procédure de la Cour de justice, qui s'applique au pourvoi en vertu de l'article 184, paragraphe 1, du même règlement, je propose à la Cour de condamner la Commission aux dépens.

IX – Conclusion

79. Eu égard à l'exposé qui précède, je conclus à ce qu'il plaise à la Cour:

1) Faire droit au premier moyen du pourvoi.

2) Annuler l'arrêt du tribunal du 13 septembre 2013 (T-111/11, EU:T:2013:482).

3) Renvoyer l'affaire devant le Tribunal afin qu'il désigne, parmi les études litigieuses, celles qui relèvent de la catégorie «activités d'enquête» soit parce qu'elles font partie d'une procédure en cours, soit parce qu'elles présentent un lien avec une procédure qui, selon toute vraisemblance raisonnable, sera engagée dans un délai lui aussi raisonnable. Le Tribunal devra examiner si chacune des études dont il juge qu'elles font partie intégrante d'une procédure en manquement contient des informations, des opinions ou des évaluations qui, d'une manière ou d'une autre, peuvent compromettre la Commission européenne au point de menacer la réalisation de l'objectif de la protection de ses activités d'enquête, de sorte que la présomption générale qu'un tel préjudice puisse se produire ne peut pas être invoquée.

4) Condamner la Commission aux dépens.