

## RELATION FINALE

**Plaignant:**

nom de l'Association Sherpa

**Object de la plainte:**

Refus prétendument injuste d'accès aux documents relatifs à un projet de barrage à Bujagali

**1. Lancement de l'enquête:**

1.1 Le 24 février 2009, au nom de l'Association Sherpa (ci-après, la plaignante) soumettait une plainte auprès de la Banque Européenne d'Investissement (BEI) par formulaire en ligne (rédigé en français) contestant le fait que les services compétents de la BEI auraient injustement rejeté sa demande d'accès à un certain nombre de documents concernant un projet de barrage à Bujagali ("Bujagali Hydroelectric Project", ci-après le projet). Une description approfondie de la demande d'accès aux documents en questions ainsi que de la réponse de la BEI est disponible au §2 « Informations préliminaires » de ce rapport.

1.2 Le 2 mars 2009, le Bureau des Plaintes de la BEI (ci-après BdP) accusait réception par lettre du Secrétaire Général informant la plaignante du lancement d'une enquête sur son dossier ainsi que de la date à laquelle elle aurait pu attendre une réponse officielle de la part de la BEI. En date du 30 mars 2009, le Secrétaire Général informait la plaignante qu'en raison de la complexité de l'enquête menée par le BdP et afin de permettre à ce dernier d'obtenir de la part du promoteur ainsi que des autres entités participant au financement du projet toute information nécessaire à l'élaboration d'un jugement motivé sur le sujet, il était nécessaire de prolonger la période pour le traitement de la plainte en conformité avec l'article 11.10.3 de la Politique de Traitement des Plaintes de la BEI.

**2. Informations préliminaires:**

2.1 Le 17 novembre 2008, la plaignante déposait une demande (rédigé en anglais) d'accès aux suivants documents relatifs au projet:

1. Avis de la Direction Générale des Projets concernant la mise à l'instruction ;
2. Autorisation de mise à l'instruction ;
3. Demande d'avis de la Commission européenne ;
4. Avis de la Commission européenne ;
5. Rapport d'instruction de la Direction Générale des Projets ;
6. "Projects directorate's record of legal instruments relevant to the project and identification of legal issues" (ci-après: résumé du cadre juridique applicable) ;
7. Accord(s) éventuel(s) avec la Banque mondiale visant à appliquer les politiques de cette dernière au projet ;
8. Appendices D1 ("overall environmental assessment"), D2 ("residual impact assessment") and D3 ("social assessment summary form") ;
9. « Value-Added Sheet » ;
10. Cadre d'évaluation de l'impact économique et social ;
11. Étude d'évaluation des incidences sur l'environnement ;
12. Plan de gestion environnementale ;
13. Résumé non technique ;
14. Demande officielle de financement soumise par le promoteur du projet ;
15. Proposition de financement du projet soumise au Conseil d'administration par le Comité de direction ;

16. Contrat de financement ;
17. Rapports de suivi.

2.2 Le 8 décembre 2008, les services compétents de la BEI informaient la plaignante que, en raison de la complexité de sa requête et conformément au §94 de la Politique de divulgation (PDD), un délai de réponse de 30 jours aurait été appliqué. Par ailleurs, le message de la BEI informait la plaignante que l'absence de certains collègues pendant la période des vacances de Noël aurait pu comporter des délais supplémentaires dans la réponse de la BEI.

2.3 Le 29 décembre 2008, la plaignante envoyait un rappel qui demeura sans réponse. Suite à un deuxième rappel du 21 janvier 2009, le 22 janvier 2009, les services compétents de la BEI répondaient en s'excusant du retard et en expliquant les raisons de ce dernier. Dans ce message, la plaignante fut informée qu'une réponse aurait été envoyée avant la fin de janvier. Par conséquent, le 30 janvier 2009, la plaignante recevait un courriel de la part des services compétents de la BEI en l'informant de la suite donnée à sa requête, à savoir :

- a. La BEI transmettait un résumé du Rapport d'instruction de la Direction Générale des Projets, une version éditée de la Proposition de financement du projet soumise au Conseil d'administration par le Comité de direction ainsi que les liens Internet à l'Étude d'évaluation des incidences sur l'environnement, le Plan de gestion environnementale et le Résumé non technique<sup>1</sup> ;
- b. La BEI informait la plaignante de la non-existence des documents suivants : Résumé du cadre juridique applicable, Avis de la Commission européenne et Accords avec la Banque mondiale visant à appliquer les politiques de cette dernière au projet.
- c. La BEI rejetait sa demande d'accès :
  - Au contrat de financement ainsi qu'à la demande officielle de financement soumise par le promoteur du projet sur la base du §27 de la PDD ;
  - Au reste des documents, sur la base des §26 et 34 de la PDD dans la mesure où ces derniers établissent que « [l]es limites de divulgation établies dans le but de préserver l'intégrité du processus décisionnel interne de la BEI visent à favoriser un échange de vues et d'évaluations franc et ouvert à l'intérieur de la Banque » qui aurait été compromis par leur divulgation.

2.4 La suite donnée à la requête de la plaignante peut être résumée de manière suivante:

| Documents refusés                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | Documents fournis<br>(intégralement ou partiellement)                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Avis de la Direction Générale des Projets concernant la mise à l'instruction ;</li> <li>2. Autorisation de mise à l'instruction ;</li> <li>3. Demande d'avis de la Commission européenne ;</li> <li>4. Appendices D1 ("overall environmental assessment"), D2 ("residual impact assessment") and D3 ("social assessment summary form") ;</li> <li>5. « Value-Added Sheet » ;</li> <li>6. Cadre d'évaluation de l'impact économique et social ;</li> <li>7. Demande officielle de financement soumise par le promoteur du projet ;</li> <li>8. Proposition de financement du projet soumise au Conseil d'administration par le Comité de direction ;</li> <li>9. Contrat de financement ;</li> <li>10. Rapports de suivi.</li> </ol> | <ol style="list-style-type: none"> <li>1. Rapport d'instruction de la Direction Générale des Projets (résumé)</li> <li>2. Étude d'évaluation des incidences sur l'environnement, Plan de gestion environnementale et Résumé non technique (lien Internet)</li> <li>3. Proposition de financement du projet soumise au Conseil d'administration par le Comité de direction (version rééditée)</li> </ol> |

<sup>1</sup> "Regarding the Environmental Impact Study, please note that an Environmental and Social Impact Assessment (ESIA) for the project has been prepared by an international group of environmental and social experts and monitored by experts from the participating International Finance Institutions including the EIB. This document is available from: [http://www.bujagali-energy.com/bujagali\\_documentsMaps1.htm](http://www.bujagali-energy.com/bujagali_documentsMaps1.htm). Please also refer to the ESIA regarding the Environmental Management Plan and the Non-technical Summary" courriel de la part de M. STERLIN BALENCIAGA à la plaignante du 30 janvier 2009.

2.5 Il importe de noter que dans sa plainte du 24 février, la plaignante fait les réclamations suivantes :

- En ce qui concerne l'autorisation de mise à l'instruction, la demande d'avis de la Commission européenne, la proposition de financement du projet soumise au Conseil d'administration par le Comité de direction et le contrat de financement, la plaignante concorde avec les services compétents de la BEI sur la difficulté de donner accès à l'intégralité des documents. Par conséquent, elle demande de recevoir dans la mesure du possible les mentions et informations non financières et/ou non confidentielles de ces documents et/ou d'être mis en contact avec les tierces parties concernées afin d'obtenir leur accord à la divulgation au moins partielle conformément à ce qui avait été fait par les services compétents de la BEI par rapport au Rapport d'instruction de la Direction Générale des Projets ;
- Par contre, la plaignante exige l'intégralité du reste des documents (Rapport d'instruction de la Direction Générale des Projets, Appendices D1, D2 and D3, « Value-added sheet », Cadre d'évaluation de l'impact économique et social, Plan de gestion environnementale et Rapports de suivi) en contestant le fait que leur divulgation puisse être exclue sur la base des §§27 et 34 de la PDD dans la mesure où celle-ci ne porterait pas atteinte au processus décisionnel interne de la BEI. En particulier, la plaignante estime que le refus de la BEI de communiquer ces documents serait incompatible avec la présomption de divulgation imposée par la PDD.

### 3. Remarques générales sur l'application de la législation communautaire ainsi que des politiques de la BEI à la requête en question:

3.1 Le §15 de la PDD stipule que la BEI «*respecte les dispositions du règlement (CE) n° 1367/2006 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 (le « règlement Aarhus »)*». Le paragraphe en question précise en outre que «*[l]es dispositions de la [...] politique de divulgation sont à interpréter dans le sens de celles du règlement Aarhus, pour autant qu'elles soient applicables. En cas de divergence entre les deux textes dans le domaine de l'environnement, ce sont les dispositions du règlement Aarhus qui prévalent.*»

3.2 Dans ce contexte, il importe de souligner que l'article 6 du règlement Aarhus "Application des exceptions relatives aux demandes d'accès à des informations environnementales" présente deux cas de figure différents<sup>2</sup>:

- La divulgation porte atteinte (i) aux intérêts commerciaux d'une personne physique ou morale, y compris en ce qui concerne la propriété intellectuelle - ou (ii) aux objectifs d'activités d'inspection, d'enquête et d'audit. Dans ces cas, la divulgation est réputée présenter un intérêt public supérieur (sauf en cas d'enquêtes, notamment celles menées dans le cadre d'une procédure d'infraction) lorsque les informations demandées ont trait à des émissions dans l'environnement.
- La divulgation porte atteinte à (i) la protection de l'intérêt public en ce qui concerne les relations internationales ou la politique financière, monétaire ou économique de l'UE, ses institutions et organismes ou un État membre, (ii) la protection de la vie privée et l'intégrité de l'individu, notamment en conformité avec la législation européenne relative à la protection des données à caractère personnel, (iii) à des procédures juridictionnelles et des avis juridiques; (iv) ou encore la divulgation porte gravement<sup>3</sup> atteinte à l'intégrité du processus décisionnel interne de la BEI. Dans ces cas, 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.

2 Le règlement Aarhus fait référence aux exceptions établies par l'article 4 du règlement (CE) n° 1049/2001. Bien que ceci ne s'applique pas à la BEI, néanmoins, il constitue un des principaux documents de référence de la PDD. Par conséquent, les considérations du BdP dans le présent paragraphe font uniquement référence aux exceptions à l'article 4 du règlement 1049/2001 qui ont été (et selon les termes dans lesquels elles ont été) intégrées dans la PDD.

3 Il est nécessaire de souligner que, contrairement à la plupart des intérêts protégés dans la deuxième catégorie, pour lesquels la simple « atteinte » suffit à justifier la confidentialité des documents, une menace à l'intérêt à la protection du processus décisionnel interne doit être grave afin de justifier une limitation de la divulgation.

4 « Toute réponse à une demande ou à une réclamation doit être motivée de telle manière que l'intéressé puisse connaître précisément les motifs et les justifications qui l'ont fondée »

5 « Toute décision de l'institution pouvant porter atteinte aux droits ou aux intérêts d'une personne privée doit indiquer les raisons sur lesquelles elle se fonde en précisant les faits pertinents et la base juridique de la décision. Le fonctionnaire évite de prendre des décisions qui reposent sur des motifs brefs ou imprécis ou qui ne contiennent pas de raisonnement individuel »

3.3 En ce qui concerne les informations non-environnementales, le §21 de la PDD stipule que « [t]oute information détenue par la Banque est susceptible d'être divulguée sur demande, à moins qu'il n'existe une raison impérative pour qu'elle ne le soit pas. En tant que banque, la BEI est soumise à certaines contraintes qui imposent des limites aux informations qu'elle peut divulguer ». Le §35 de la PDD complète ce principe en précisant que « [s]i les limites ci-dessus ne s'appliquent qu'à une partie d'un document demandé, les informations figurant dans d'autres parties du document sont divulguées ». Il convient de remarquer que ces dispositions de la PDD doivent être lues à la lumière de l'article 13.3 du Code de bonne conduite administrative du personnel de la Banque européenne d'investissement dans ses relations avec le public<sup>4</sup> et de l'article 18 du Code européen de bonne conduite administrative<sup>5</sup> établissant l'obligation de motiver les décisions. Il en résulte que la BEI ne pourrait pas interdire la divulgation de l'intégralité d'un document sans motiver, de manière adéquate et détaillée, les raisons de la confidentialité de l'intégralité de l'information y contenue.

3.4 Suite à l'analyse menée par le BdP sur les documents relatifs à l'instruction et le suivi du projet, il découle que la divulgation de toute information relative à l'évaluation financière et économique du projet dont la confidentialité ait été motivée par les services compétents de la BEI, doit rester interdite. Afin de mieux qualifier le devoir de protection des intérêts commerciaux légitimes, il suffit de rappeler que la BEI est tenue de respecter le secret professionnel en conformité avec le §24 PDD, la législation communautaire et en particulier l'article 287 du Traité instituant la Communauté européenne selon lequel "[l]es membres des institutions de la Communauté, les membres des comités ainsi que les fonctionnaires et agents de la Communauté sont tenus, même après la cessation de leurs fonctions, de ne pas divulguer les informations qui, par leur nature, sont couvertes par le secret professionnel, et notamment les renseignements relatifs aux entreprises et concernant leurs relations commerciales ou les éléments de leur prix de revient". En outre, en ce qui concerne les documents relatifs au suivi du projet, il faut aussi noter que la divulgation d'information relative aux évaluations financières et économiques y contenues pourrait ainsi être interdite lors que les services compétents de la BEI puissent prouver qu'elle porterait gravement atteinte à l'intégrité du processus décisionnel interne de la BEI (par exemple, en ce qui concerne ses décisions relatives au décaissement du financement).

#### **4. Évaluation ad hoc des documents requis par la plaignante :**

4.1 A titre préliminaire, il importe de souligner que l'évaluation du BdP n'a pas concerné la réclamation relative à la divulgation du Plan de gestion environnementale, étant donné que, selon les informations fournies par les services concernés, en date du 30 janvier 2009 ces derniers ont donné accès à la plaignante par voie d'un lien à la page Internet du promoteur dédiée à la divulgation de ce document (cf. Note n°1 de bas de page).

#### **4.2 Avis de la Direction Générale des Projets concernant la mise à l'instruction :**

4.2.1 Sur la base des informations obtenues dans le cadre de la consultation inter-service et de l'analyse directe du document menées par le BdP, celui-ci considère que l'intérêt à sa divulgation soit accompli, dans la mesure du possible et à savoir selon les termes de la PDD, par la divulgation du Rapport d'instruction de la Direction Générale des Projets qui intègre les informations contenues dans le document en question. Ce dernier est rédigé dans une phase préliminaire du projet, à savoir avant son instruction, ce qu'en justifie une circulation exclusivement interne.

4.2.2 De ces considérations ainsi que des remarques générales au §3 il découle qu'il n'est pas possible d'identifier un intérêt public supérieur à la divulgation d'un document préliminaire et incomplet. Par conséquent, le BdP conclut que la divulgation du document en question doit être exclue dans la mesure où la confidentialité de ce document préserve l'intégrité du processus décisionnel interne de la BEI (§34 de la PDD) et aucun intérêt public supérieur à sa divulgation puisse être identifié dans le cas présent.

#### **4.3 Autorisation de mise à l'instruction :**

4.3.1 Comme pour le document susmentionné, grâce aux informations fournies par les services compétents de la BEI et l'analyse menée par le BdP, ce dernier considère que l'intérêt à la divulgation de l'Autorisation de mise à l'instruction soit accompli, dans la mesure du possible et à savoir selon les termes de la PDD, par la divulgation de la Proposition de financement du projet soumise au Conseil d'administration par le Comité de direction qui intègre les informations contenues dans le document en question. Ceci est un rédigé lorsque le projet se trouve toujours à un stade préliminaire, à savoir avant que la BEI ait décidé le financement du projet, ce qui justifie une circulation exclusivement interne.

4.3.2 Sur la base des ces considérations ainsi que des remarques générales au §3, il ne semble pas possible d'identifier un intérêt public supérieur à la divulgation d'un document préliminaire et incomplet. Par conséquent, le BdP conclut que la divulgation du document en question doit être exclue dans la mesure où la confidentialité de ce document préserve l'intégrité du processus décisionnel interne de la BEI (§34 de la PDP) et aucun intérêt public supérieur à sa divulgation puisse être identifié dans le cas présent.

#### **4.4 Demande d'avis de la Commission européenne :**

4.4.1 Le §34 de la PDD fait référence explicite à la confidentialité de ce document afin de préserver l'intégrité du processus décisionnel de la BEI et par conséquent favoriser un échange de vues et d'évaluations franc et ouvert à l'intérieur de la Banque.

4.4.2 De ces considérations, il résulte que le refus de l'accès à ce document était conforme aux dispositions de la PDD.

#### **4.5 Rapport d'instruction de la Direction Générale des Projets:**

4.5.1 Sur la base des informations recueillies par le BdP, un résumé contenant information environnementale non-confidentielle et mise au jour a été fourni à la plaignante par les services compétents de la BEI dans leur réponse à sa requête d'accès.

4.5.2 À cet égard, il convient de stigmatiser toute initiative visant à rééditer des documents officiels de la BEI pour permettre leur divulgation. Il importe de souligner que, bien que la responsabilité de déterminer la confidentialité ou la divulgation des documents relève des services compétents de la BEI, ces derniers n'ont aucune autorité pour rééditer à leur discrétion un document officiel de la BEI mais, au contraire, ils doivent impérativement choisir entre trois options:

- Divulgation de l'intégralité du document ;
- Divulgation partiel du document (dans le cas où une partie de l'information contenue dans le document requis est confidentielle et doit donc être effacée) ;
- Refus total de divulgation du document.

4.5.3 Bien que le BdP considère qu'une partie de l'information contenue dans le document en question puisse être considérée comme couverte par les exceptions établies par les §§24 (secret professionnel) et 26 (protection des intérêts commerciaux ainsi que protection du processus décisionnel interne de la BEI), le BdP recommande la divulgation partiel du document en ce qui concerne (i) toute information non-environnementale dont la confidentialité n'ait pas été motivée par les services compétents de la BEI conformément aux dispositions de la PDD et (ii) toute information environnementale dont la confidentialité n'ait pas été motivée par les services compétents de la BEI conformément aux dispositions du règlement Aarhus. En particulier, le BdP recommande la divulgation des sections suivantes:

- §9 "Environmental impacts",
- Appendice D "Environmental summary Sheet": D1 "Overall Environmental Assessment", D2 "Residual Impact Assessment" and D3 "Social Assessment"
- Appendice H. "Value-Added Sheet" (conformément aux contraintes exposées dans le §4.6)

#### **4.6 Value Added Sheet:**

4.6.1 À titre préliminaire, le BdP souhaite souligner que, pour les projets financés par la BEI en dehors de l'Union Européenne, le Cadre d'évaluation de l'impact économique et social fait partie intégrante du « Value-Added Sheet ».

4.6.2 En outre, il faut noter que, contrairement aux documents énumérés par le §34, aucune disposition de la PDD fait référence explicite à la confidentialité *per se* du document en question. Par conséquent, vue la présomption de divulgation, toute question de confidentialité d'une partie ou de l'intégralité de ce document doit être évaluée cas par cas.

4.6.3 Dans le cadre des consultations inter-services menées par le BdP, les services compétents de la BEI ont à plusieurs reprises fait allusion au fait que la présomption de divulgation ne s'appliquerait pas à ce document puisqu'une décision prise par le Conseil d'Administration en 2006 excluait la divulgation de toute « Supporting Information » (y comprise celle contenue dans le document en question) annexée à la Proposition de financement du projet soumise au Conseil d'administration par le Comité de direction.

4.6.4 Dans ce contexte, le BdP estime nécessaire de souligner que la dernière version de la PDD a été arrêtée par le Conseil d'Administration de la BEI le 17 juillet 2007, c'est-à-dire, après la décision mentionnée par les services (critère chronologique). En outre, la PDD est, contrairement à la décision mentionnée par les services, un document public et, par conséquent, capable de créer des attentes légitimes dans la mesure où elle impose une présomption de divulgation de tout document n'étant estimé comme confidentiel ni explicitement ni sur la base des dispositions au §24-36 de la politique. Enfin, le §15 de la PDD et les dispositions du règlement Aarhus suggèrent que, même dans le cas où une décision du Conseil d'administration de la BEI, précédant l'approbation (par le même organe) de la PDD, puisse partiellement annuler le principe de présomption de divulgation établi par cette dernière, la prévalence de telle *lex specialis* s'appliquant uniquement au « Supporting Information » ne pourrait pas exempter la BEI de ses obligations découlant du règlement Aarhus en ce qui concerne le droit d'accès à l'information environnementale éventuellement y contenue.

4.6.5 Sur la base de ces considérations, le BdP recommande la divulgation du document en ce qui concerne (i) toute information non-environnementale dont la confidentialité n'ait pas été motivée par les services compétents de la BEI conformément aux dispositions de la PDD et (ii) toute information environnementale dont la confidentialité n'ait pas été motivée par les services compétents de la BEI conformément aux dispositions du règlement Aarhus.

#### **4.7 Proposition de financement du projet soumise au Conseil d'administration par le Comité de direction**

4.7.1 Il convient tout d'abord souligner que le §29 de la PDD établit que « [l]es propositions du Comité de direction relatives à des projets du secteur public sont communiquées sur demande [et que d]ans le cas de projets jugés sensibles sur le plan commercial, le Conseil d'administration peut décider de refuser la divulgation de la proposition de financement. Pour les projets du secteur privé, les informations désignées comme confidentielles par les contreparties de la Banque au sein du secteur privé ne peuvent être divulguées. » Dans ce contexte, il importe d'insister sur le fait que le projet en question a été classifié comme un projet du secteur public.

4.7.2 Le BdP prend note du fait que les services compétents de la BEI ont transmis à la plaignante une version « Word » rééditée du document en question en justifiant ce comportement comme visant à permettre la divulgation en contournant les contraintes aux §§ 26-27 de la PDD qu'ils estimaient applicables au document en question.

4.7.3 Comme déjà soutenu dans le §4.5, il convient de stigmatiser toute initiative visant à rééditer des documents officiels de la BEI pour en permettre la divulgation. À ce propos, il importe de souligner que, bien que la responsabilité de déterminer la confidentialité ou la divulgation des documents relève des services compétents de la BEI, ces derniers n'ont aucune autorité pour rééditer à leur discrétion un document officiel de la BEI mais, au contraire, ils doivent impérativement choisir entre trois options:

- Divulgation de l'intégralité du document ;
- Divulgation partielle du document (dans le cas où une partie de l'information contenue dans le document requis est confidentielle et doit donc être effacée) ;
- Refus total de divulgation du document.

4.7.4, Vu le fait que le projet en question est un projet du secteur public et que le Conseil d'administration de la BEI n'a pas décidé de refuser la divulgation de la proposition de financement conformément aux dispositions du §29 de la PDD s'appliquant aux projets jugés sensibles sur le plan commercial, le BdP conclut que toute divulgation ne permettant pas l'accès à l'intégralité du document enfreint la PDD. Sur la base des considérations exposées dans le §4.6, le BdP estime aussi nécessaire la divulgation des §§ 3.5, 3.6 (Environmental and Social information) de « Supporting Information ».

#### **4.8 Demande officielle de financement soumise par le promoteur du projet et Contrat de financement y inclus les « Common Terms of Agreement »**

4.8.1 Sur la base des informations fournies par les services compétents, la plaignante a été informée des dispositions au §27 de la PDD, à savoir que la BEI n'a aucune objection à ce que le promoteur diffuse des documents qui, en l'absence de son accord, doivent être considérés comme confidentiels.

4.8.2 Ainsi, en l'absence de l'accord du promoteur à la divulgation, le BdP estime que ceux documents ne doivent pas être divulgués parce que les informations y contenues sont confidentielles en accord avec la PDD

#### **4.9 Rapports de suivi du promoteur**

4.9.1 Dans leur réponse à la requête d'accès formulée par la plaignante, les services compétents soutenaient que, conformément aux §§26 et 34 de la PDD, l'information contenue dans ces documents devait être considérée comme confidentielle et, par conséquent, les documents requis ne pouvaient pas être divulgués. À cet égard, il convient de clarifier que, conformément au §33 de la PDD, dans le cas d'une demande d'accès relative à documents émanant de tierces parties, la BEI est obligée à consulter les tiers concernés afin de déterminer si les informations contenues dans le document sont confidentielles, à moins que la confidentialité des documents ne soit pas déjà claire ou exclue.

4.9.2 L'article 1(a) du règlement Aarhus établit que ce dernier « a pour objet de contribuer à l'exécution des obligations découlant de la convention [...] d'Aarhus, en établissant des dispositions visant à appliquer aux institutions et organes communautaires les dispositions de la convention, notamment 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. » [emphasis ajoutée]. De cette disposition il découle que les origines des documents requis ne constituent pas un facteur capable de dispenser la BEI de l'obligation de donner accès aux informations environnementales qui ne seraient pas couvertes par les exceptions établies, obligation qui continue à s'appliquer à la BEI indépendamment du fait que celles-là se trouvent dans des documents émanant d'une tierce partie.

4.9.3 Suite à la consultation inter-services menée par le BdP, les services compétents de la BEI en collaboration avec leurs équivalents au sein de la Banque mondiale ont persuadé le Promoteur à accepter une divulgation partielle de l'information contenu dans ses Rapports de suivi sous forme de résumés en ligne. Il importe aussi de souligner que, suite à l'intervention de la BEI et de la Banque mondiale, le Promoteur a aussi accepté de publier en ligne le Rapport du Panel d'experts environnementaux et sociaux le plus récent.

4.9.4 Malgré l'intégralité des Rapports de suivi soit déjà disponible pour consultation de la part des parties prenantes locales dans les bureaux du promoteur, il semble que cela ne soit pas suffisant à exclure la confidentialité des informations y contenues.

4.9.5 Dans ce contexte, le BdP recommande la divulgation des résumés des Rapports de suivi issus par le Promoteur ainsi que du lien au Rapport du Panel d'experts environnementaux et sociaux. Par ailleurs, en ce qui concerne la divulgation de l'intégralité des Rapports de suivi issus par le promoteur, en absence de l'avis favorable de ce dernier, la BEI n'est pas en mesure de divulguer les documents en question, sauf en ce qui concerne toute information environnementale y contenue à laquelle les restrictions établies par l'article 6 du règlement Aarhus ne puissent pas s'appliquer et dont la divulgation soit donc imposée par la législation communautaire. Ainsi, le BdP recommande que :

- toute information environnementale non-confidentielle contenue dans les rapports en question soit divulguée ;
- l'adresse auquel il sera possible de consulter l'intégralité des documents requis soit fournie à la plaignante.

#### **4.10 Rapports de suivi des partenaires co-investisseurs**

4.10.1 Dans leur réponse à la requête d'accès formulée par la plaignante, les services compétents de la BEI soutenaient que, conformément aux §§ 26 et 34 de la PDD, l'information contenue dans ces documents devait être considérée comme confidentielle et que, par conséquent, les documents en question ne pouvaient pas être divulgués.

4.10.2 Premièrement, il convient de souligner que, dans le contexte du traitement de la plainte, le BdP a analysé uniquement le Rapport de Suivi élaboré par la BEI (Aide-mémoire relatif à la mission d'octobre 2008 coédité par la BEI en collaboration avec FMO, KfW, Banque mondiale, AfDB, Colenco, ABSA/Barclays, et SCB), et que, lors de son enquête, il n'a pas tenu en compte tout rapport émanant uniquement des partenaires co-investisseurs.

4.10.3 À cet égard, il semble recommandable que, dans la mesure où le document en question est le résultat d'une initiative conjointe, les services compétents de la BEI établissent un contact avec les copropriétaires du document requis ; toutefois, il n'empêche que, conformément aux considérations exprimés au §3, les informations environnementales auxquelles les exceptions à l'article 6 du règlement Aarhus ne puissent pas s'appliquer doivent être divulguées par la BEI.

4.10.4 Le BdP prend ainsi note du fait que, sur la base des informations fournies par les services compétents de la BEI, les partenaires co-investisseurs ont exprimé une forte opposition à la divulgation du rapport de suivi en justifiant leur approche par le grave atteinte qu'une telle divulgation porterait à leur processus décisionnel interne .

*4.10.5 En évaluant la portée de la divulgation de l'information environnementale considérée comme confidentielle par les tierces parties concernées, il importe de souligner qu'en absence de leur avis favorable la BEI risque de mettre en cause leur confiance en affaiblissant sérieusement sa relation confidentielle avec ses partenaires internationaux. Cela comporterait une grave atteinte au processus décisionnel interne de la BEI dans la mesure où ses partenaires ne partageraient plus leurs informations environnementales confidentielles qui restent d'importance primaire pour une évaluation et un suivi du projet les plus détaillés et professionnels.*

4.10.6 Dans ce contexte et en l'absence de l'accord des tierces parties concernés à la divulgation, le BdP estime que ce document ne peut pas être divulgué parce que les informations y contenues sont confidentielles conformément aux dispositions de la PDD, du Règlement 1367/2006 et de la Convention Aarhus.

### **Conclusions**

Dans le cadre de la procédure pour le traitement des plaintes, le BdP a examiné en détail les informations fournies par la plaignante, par les services concernés de la BEI ainsi que toute autre partie prenante afin de bien établir la portée des allégations ainsi que le cadre des responsabilités.

Sur la base de l'enquête menée par le BdP, ce dernier considère que les services compétents de la BEI auraient dû traiter la requête d'accès soumise par la plaignante selon les indications fournies dans son rapport et recommande de procéder à la divulgation des documents requis conformément aux dispositions de la PDD.

Il est aussi proposé d'informer la plaignante qu'en conformité avec l'article 11.11.1 de la Politique de traitement des plaintes de la BEI, lorsqu'elle ne soit pas satisfaite de la réponse apportée par la BEI à sa plainte, elle pourra soumettre une plainte confirmatoire auprès du Secrétaire Général.

F. Alcarpe  
Chef de Division  
29/05/2009

E. de Kruijff  
Chef du Bureau des Plaintes  
29/05/2009