



Commission fédérale de recours pour l'accès aux informations environnementales

18 février 2019

DÉCISION n° 2019-1

sur le refus de donner accès à l'avant-projet de loi
des provisions nucléaires élaborée en vue de
modifier la loi du 11 avril 2003

(CFR/2019/1)

NOLLET/COMMISSION DES PROVISIONS NUCLÉAIRES

1. Un récapitulatif

1.1. Par lettre recommandée du 20 novembre 2018, Monsieur Jean-Marc Nollet demande à la Commission des provisions nucléaires une copie « dans les meilleurs délais sous format électronique et sous format papier la proposition d'avant-projet de la loi remanié sur la demande de la Ministre Marghem ».

1.2. Par courrier en date du 20 décembre 2018, le président de la Commission des provisions nucléaires rejette la demande pour les raisons suivantes : « Cette proposition appartient à la Ministre et n'est donc pas un document de la Commission des provisions nucléaires. Ainsi, il me semble donc que ce n'est pas la Commission des provisions qui doit vous transmettre ce document et je vous demande de vous adresser à la Ministre Marghem pour une copie de cette proposition »

1.3. N'étant pas d'accord avec ce point de vue, Monsieur Jean-Marc Nollet introduit par lettre recommandée en date du 9 janvier 2019, un recours auprès de la Commission fédérale de recours pour l'accès à l'information environnementale, ci-après dénommée la Commission. La Commission reçoit ce courrier le 23 janvier 2019.

1.4. Par e-mail en date du 25 janvier 2019, le secrétariat de la Commission demande à la Commission des provisions nucléaires de lui transmettre les documents concernés et lui donne la possibilité de justifier son point de vue.

1.5. Par courriel en date du 29 janvier 2019, le secrétariat de la Commission des provisions nucléaires répond le suivant :

« J'apprends, par votre mail, que Monsieur Nollet déclare avoir des difficultés pour obtenir une copie du document "la proposition d'avant-projet de la loi remanié sur la demande de la Ministre Marghem".

Comme vous le savez, Monsieur Nollet a reçu, en exécution de la décision 2018-05 de la Commission de recours, de la part de la Commission des provisions nucléaires une copie de "l'ensemble des documents relatifs à la proposition de la Commission des provisions nucléaires élaborée en vue de modifier la loi du 11 avril 2003". Il a ensuite publié la copie de ces documents sur le site internet d'Ecolo. Les documents que Monsieur Nollet avait reçus, étaient des

documents que la Commission des provisions nucléaires avait elle-même rédigés et transmis au ministre. Ensuite, le ministre a soumis cette proposition au gouvernement et un avis a été demandé au Conseil d'État. En outre, le gouvernement a demandé à la ministre Marghem d'améliorer la proposition en y intégrant des éléments supplémentaires. Voir communiqué de presse de la ministre Marghem : "Le gouvernement a approuvé fin juillet un avant-projet de loi qui a pour objectif de sécuriser les provisions nucléaires et qui est actuellement à l'examen au Conseil d'Etat. Le gouvernement a également mandaté la ministre afin de renforcer ce texte."

Que comprenait cette consolidation du texte ? Assistée d'un bureau d'avocats spécialisé, la ministre a entièrement retravaillé et complété le texte de la Commission des provisions nucléaires. Ce remaniement a mené à une nouvelle proposition de modification de loi, la "proposition d'avant-projet de loi remanié sur la demande de la Ministre Marghem". La Commission des provisions nucléaires n'a pas été impliquée dans ces changements. Le 7 novembre 2018 (jour de la publication de la proposition de loi par monsieur Nollet), la ministre Marghem a demandé à la Commission des provisions nucléaires un avis sur ce nouveau texte. La Commission des provisions nucléaires a reçu le texte sous le sceau de la confidentialité étant donné qu'il s'agit d'un texte qui n'a pas encore été adopté par le gouvernement et ne peut donc être considéré comme définitif. (exception prévue par l'article 27, §1^{er}, point 6° le secret des délibérations du gouvernement fédéral et des autorités responsables qui en dépendent)

La Commission des provisions nucléaires n'a pas demandé la rédaction de la proposition de la loi dont question dans la demande de Monsieur Nollet, et n'est en aucun cas "propriétaire" de ce texte. Cette information a également été communiquée à Monsieur Nollet (voir lettre en annexe).

La Commission a également demandé qui était le propriétaire intellectuel du texte.

Il nous a été confirmé que la ministre Marghem/le gouvernement est le propriétaire intellectuel."

1.6. Le lundi 11 février 2019, le secrétaire de la Commission rencontre le secrétaire de la Commission des provisions nucléaires et la Commission reçoit le texte de l'avant-projet de loi modifiant la loi du 11 avril 2003.

1.7. Dans cette réunion le secrétaire de la Commission des provisions nucléaires remet une lettre datée du 8 février 2019, dans laquelle la Commission des provisions invoque les arguments suivants pour le refus de divulguer:

"La Commission des provisions nucléaires souhaite cependant souligner que l'article 32 §1^{er} de la loi est d'application. Cet article stipule que l'instance environnementale peut rejeter une demande lorsque la demande porte sur une information environnementale qui est inachevée ou en cours d'élaboration et dont la divulgation peut être source de méprise. Dans chaque cas particulier, l'intérêt public servi par la divulgation est mis en balance avec l'intérêt spécifique servi par le refus de divulguer.

En outre, la Commission des provisions nucléaires est d'avis que, comme expliqué dans les travaux préparatoires, les informations environnementales préparatoires à une procédure décisionnelle sont seulement achevées si elles ont obtenu un statut définitif, c'est-à-dire si elles ont été signées par la personne qui est compétente dans le cadre de cette procédure.

Dans le cas présent, il est question d'informations environnementales inachevées ou en cours puisqu'il s'agit d'un texte préparatoire de la ministre Marghem, soumis pour avis et amendement à la Commission des provisions nucléaires, qui doit encore ultérieurement être passé en revue et doit encore passer par plusieurs étapes (ajout, modifications, approbation par le Conseil des Ministres, avis de la section législation du Conseil d'État, introduction à la Chambre etc.).

Par ailleurs, la publicité de l'avant-projet de la ministre Marghem peut être source, au premier coup d'œil, de méprise, vu la technicité de la matière et l'état de la version néerlandophone de l'avant-projet. Dans ce contexte, la publicité de l'avant-projet ne semble pas contribuer à un débat sociétal constructif.

La conclusion de la Commission des provisions nucléaires est que l'intérêt public servi par la divulgation ne l'emporte pas, à ce stade du dossier, sur l'intérêt spécifique servi par le refus de divulguer l'avant-projet. En outre, cet avant-projet de loi n'a, vu le statut du document, pas encore été signé par les personnes compétentes, à savoir la ministre Marghem."

2. La recevabilité du recours

La Commission estime que le recours est recevable. L'article 35 de la loi du 5 août 2006 dispose que le demandeur peut former un recours auprès de la Commission fédérale de recours pour l'accès aux informations environnementales contre une décision d'une instance environnementale visée à l'article 4, § 1^{er}, si le délai imparti pour prendre la décision est venue à expiration ou, en cas de refus d'exécution ou d'exécution incorrecte d'une décision, ou en raison de toute autre difficulté qu'il rencontre dans l'exercice des droits que confère la présente loi. Le recours doit être introduit dans un délai de soixante jours. Le recours a été introduit par courrier en date du 20 novembre 2018 contre la décision de la Commission des provisions nucléaires du 20 décembre 2018. Le recours avait été introduit dans le délai prescrit par la loi et est donc recevable.

3. Le bien-fondé du recours

La Commission doit préalablement déterminer si les informations demandées tombent sous le champ d'application de la loi du 5 août 2006. La loi du 5 août 2006 est d'application aux instances environnementales visées à l'article 3, 1^o, a) et b), dont l'organisation et le fonctionnement sont réglés par l'autorité fédérale, ainsi qu'aux instances environnementales visées à l'article 3, 1^o, c) qui sont sous leur contrôle (Art.4 §1^{er} de la loi du 5 août 2006) et qui disposent d'informations environnementales (article 18. § 1^{er} de la loi).

3.1 Le champ d'application personnel

Dans la décision du 28 avril 2016, le président de la Commission des provisions nucléaires ne nie pas que son institution relève du champ d'application personnel de la loi du 5 août 2006. Cette institution à personnalité civile a en effet été créée par l'article 3 du 11 avril 2003 sur les provisions constituées pour le démantèlement des centrales nucléaires et pour la gestion des matières fissiles irradiées dans ces centrales. Il s'agit donc indéniablement d'une instance environnementale au sens de l'article 3, 1^o, a) de la loi du 5 août 2006 dont l'organisation et le fonctionnement sont réglés par l'autorité fédérale.

3.2 Le champ d'application matériel

3.2.1. La loi du 5 août 2006 octroie un droit d'accès aux informations environnementales. La notion d' « information environnementale » est décrite à l'article 3, 4° comme:

- « a) **l'état des éléments de l'environnement**, tels que l'atmosphère, l'air, le sol, les terres, l'eau, le paysage, les sites naturels, y compris les biotopes humides, les zones côtières et maritimes, la diversité biologique et ses composantes, y compris les organismes génétiquement modifiés, et l'interaction entre ces éléments ;
- b) **l'état de santé de l'homme et sa sécurité** y compris la contamination de la chaîne alimentaire, les conditions de vie des personnes, pour autant qu'ils soient ou puissent être altérés par l'un des éléments de l'environnement visés au point a) ou, par l'intermédiaire de ces éléments, par l'un des facteurs tels que visés au point d) ou par les mesures et activités telles que visées au point e) ;
- c) **l'état de sites culturels de valeur et de constructions**, pour autant qu'ils soient ou puissent être altérés par les éléments de l'environnement tels que visés au point a) ou, par l'intermédiaire de ces éléments, par l'un des facteurs tels que visés au point d) ou par les mesures et activités telles que visées au point e) ;
- d) des **facteurs**, tels que les substances, l'énergie, le bruit, les rayonnements ou les déchets, y compris les déchets radioactifs, les émissions, les déversements et autres rejets dans l'environnement qui ont ou sont susceptibles d'avoir des incidences sur les éléments de l'environnement tels que visés au point a) ou l'état de santé de l'homme et sa sécurité tels que visés au point b) ;
- e) les **mesures et activités** ayant ou étant susceptibles d'avoir des incidences sur les éléments tels que visés aux points a), b), c) ou d) ;
- f) les **mesures et activités** ayant pour objectif de garder en état, protéger, restaurer, développer l'état des éléments de l'environnement tels que visés au point a) ou l'état de santé de l'homme et sa sécurité tels que visés au point b), ou les sites

- culturels de valeur et de constructions tels que visés au point c), et de leur éviter toute pression, la limiter ou la compenser ;
- g) les **analyses coûts-avantages et autres analyses et hypothèses économiques** utilisées dans le cadre des mesures et activités visées aux points e) et f);
- h) les **rapports sur l'application de la législation environnementale** ».

3.2.2. La Commission souhaite attirer l'attention sur le fait que la notion d'instance environnementale a une vaste interprétation. Le fait que la définition contienne de nombreuses énumérations d'exemples indique que l'on ne peut pas donner une interprétation trop restreinte à cette notion.

3.2.3. La Commission estime que l'objet du recours doit se limiter à l'avant-projet de loi tel qu'il a été rédigé par la Commission des provisions nucléaires et a été transmis au ministre compétent, bien que la demande initiale ait été formulée de manière plus vaste. Les courriers du demandeur depuis le 11 avril 2018 montrent que sa demande doit être interprétée comme telle.

3.2.4. Le avant-projet de loi 'portant modification de la loi du 11 avril 2003 sur les provisions constituées pour le démantèlement des centrales nucléaires loi pour la gestion de matières fissiles irradiées dans ces centrales nucléaires' contient deux documents : l'avant-projet modifié et une exposé des motifs.

La Commission constate que l'exposé des motifs du document demandé esquisse avant tout le cadre juridique qui est d'application au démantèlement des centrales nucléaires et pour la gestion de matières fissiles irradiées dans ces centrales nucléaires. Ce cadre légal doit être considéré comme un ensemble de mesures au sens de l'article 3, 4° e) et f) de la loi du 5 août 2006. La deuxième partie qui porte sur les « principes généraux relatifs au financement du démantèlement des centrales nucléaires et de la gestion du combustible usée » doit être qualifiée **d'analyses coûts-avantages et autres analyses et hypothèses économiques** utilisées dans le cadre des mesures et activités visées aux points e) et f) coûts-bénéfices telles que visées à l'article 3, 4°, g) de la loi du 5 août 2006. La loi du 11 avril 2003 doit être considérée comme une évaluation

d'une mesure au sens de l'article 3, 4° e) et f) permettant de vérifier si les finalités visées ont été suffisamment réalisées.

En ce qui concerne l'explication relative aux modifications que la Commission des provisions nucléaires propose et aux dispositions mêmes, la Commission constate que celles-ci comportent deux parties : d'une part, elles portent purement sur des observations juridico-techniques qui en soi, n'ont aucune pertinence sur les mesures et les analyses économiques qui s'y rapportent ; d'autre part, elles portent sur les mesures en tant que telles et les analyses économiques qui s'y rapportent. Pour autant que ce dernier soit le cas, il s'agit d'informations environnementales au sens de l'article 3, 4° de la loi du 5 août 2006. L'annexe qui reprend le texte de la loi du 11 avril 2003 sous sa forme actuelle et telle qu'elle devrait se présenter lorsque la modification proposée aura été effectuée, constitue une mesure au sens de l'article 3, 4°, e) et f) de la loi du 5 août 2006.

La présence d'adaptations technico-juridiques contribuant à la compréhension de la proposition dans son ensemble et celles-ci étant seulement marginales, la Commission ne voit aucune raison de ne pas placer ces informations également sous le régime de l'accès aux informations environnementales. La Commission rejette dès lors le point de vue de la Commission des provisions nucléaires selon lequel les informations demandées ne doivent pas être considérées comme des informations environnementales au sens de la loi du 5 août 2006.

3.3. La situation du document

Le document que le demandeur tente d'obtenir est un avant-projet de loi portant modification de la loi du 11 avril 2003 sur les provisions constituées pour le démantèlement des centrales nucléaires et pour la gestion des matières fissiles irradiées dans ces centrales où la Commission des provisions nucléaires a élaboré et qui a été approuvé à la première lecture par le Conseil des Ministres lors de l'assemblée du 26 juillet 2018 et ensuite soumis au Conseil d'État. Le Conseil d'État a émis un avis concernant cet avant-projet de loi. Toutefois, la demande ne concerne pas ce texte, mais un texte modifié à la demande du Cabinet de la Ministre Marghem, qui renforce encore les obligations des exploitants nucléaires en ce qui concerne leurs provisions nucléaires. Ce nouveau texte n'a pas encore été approuvé par le Conseil des Ministres.

3.4. *L'invocabilité d'éventuels motifs d'exception*

3.4.1. L'absence de propriété du texte demandé

La Commission des provisions nucléaires souligne dans sa décision de refus qu'étant donné que le document émanait de la ministre compétente, elle n'avait pas à se prononcer quant à la divulgation du document demandé. La Commission souhaite rappeler qu'il ne s'agit pas d'un motif d'exception tel que stipulé dans la loi du 5 août 2006. Le fait que la Commission des provisions nucléaires soit en possession du document demandé, suffit pour qu'elle soit appelée à prendre une décision sur la divulgation dudit document. Elle peut uniquement renvoyer vers une autre instance lorsqu'elle n'est pas en possession des informations demandées.

3.4.2. L'invocation de l'exception à l'article 32, §1^{er} de la loi du 5 août 2006

L'article 32, §1^{er} de la loi du 5 août 2006 s'énonce comme suit : « L'instance environnementale peut rejeter une demande lorsque la demande porte sur une information environnementale qui est inachevée ou en cours d'élaboration et dont la divulgation peut être source de méprise. Dans chaque cas particulier, l'intérêt public servi par la divulgation est mis en balance avec l'intérêt spécifique servi par le refus de divulguer. »

La Commission des provisions nucléaires invoque ce motif d'exception dans sa lettre du 8 février 2019. La Commission ne peut cependant pas suivre cette argumentation. Étant donné que la demande d'avis a été signée par le chef de cabinet de la ministre et que le document est sorti du Cabinet afin d'obtenir l'avis d'un organe indépendant, à savoir la Commission des provisions nucléaires, il convient de supposer que le document a atteint un statut relativement final, ce qui n'exclut pas que d'autres documents puissent être établis suite aux avis. Que le texte ne soit pas de grande qualité d'un point de vue linguistique n'y change rien.

3.4.3. L'invocation de l'exception à l'article 27, §1^{er} de la loi du 5 août 2006

L'article 27, §1, 6° s'énonce comme suit : "Pour chaque information environnementale faisant l'objet d'une demande de publicité, l'instance environnementale qui reçoit la demande vérifie si des exceptions sont d'application. Elle rejette la demande si l'intérêt du public servi par la divulgation ne l'emporte pas sur la protection d'un des intérêts suivants: (...) la confidentialité des délibérations du gouvernement fédéral et des autorités responsables qui en relèvent."

La Commission estime que ce motif d'exception doit être invoqué. Le texte de l'avant-projet de loi, modifié à la demande du Cabinet de la Ministre Marghem représente pour l'heure le point de vue d'un seul ministre et n'a pas encore été soumis au Conseil des Ministres. D'après les travaux préparatoires de la loi du 5 août 2006, « [l]'objet de cette exception est principalement 'd'éviter que la discussion politique soit paralysée'. On ne peut cependant pas donner une interprétation trop vaste à cette exception. Seul le secret des délibérations est protégé. La notion de 'délibérations' doit être comprise dans un sens immatériel. En d'autres termes, un document ou une partie de celui-ci est soustrait à la publicité lorsque, après mise en balance, il s'avère que la lecture de celui-ci divulgue le contenu de la discussion pendant une délibération alors qu'il s'agissait d'une discussion confidentielle. » (*Doc. Parl. Chambre*, 2005-2006, n° 51-2511/001, p. 38). Le document demandé constitue la base de plus amples discussions au sein du Conseil des Ministres, ce qui devait aboutir à l'approbation d'un texte final de l'avant-projet de loi par le Conseil des Ministres. Pour l'instant, le texte ne représente que le point de vue d'un seul ministre. Une comparaison entre le document demandé et le texte final approuvé par le Conseil des Ministres permettrait de déterminer dans quelle mesure les positions de la Ministre Marghem étaient partagées ou non par les autres membres du gouvernement. La Commission considère donc qu'au stade actuel de l'avant-projet, l'intérêt servi par la divulgation ne l'emporte pas sur l'intérêt à attacher au secret des délibérations du gouvernement fédéral et des autorités responsables qui en dépendent.

3.5. *Décision*

La Commission estime que le document demandé doit être considéré comme une information environnementale au sens de l'article 3, 4° de la loi du 11 avril 1994 et estime que la publicité du document doit être refusée sur la base de l'article 27, §1^{er}, 6° de la loi du 5 août 2006.

Bruxelles, le 18 février 2019.

La Commission était composée comme suit :

Jeroen Van Nieuwenhove, président
Frankie Schram, secrétaire et membre
Hrisanti Prasman, membre
Brecht Vercruysse, membre
Steven Vandenborre, membre

F. SCHRAM
secrétaire

J. VAN NIEUWENHOVE
président