

COMMISSION D'ACCÈS AUX DOCUMENTS ADMINISTRATIFS



Wallonie

Section Publicité de l'administration

AVIS n° 239

12 novembre 2018

Ministre de l'Action sociale, de la Santé, de l'Égalité des chances, de la Fonction publique et de la Simplification administrative – Consultation – Proposition de décret modifiant le décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration et le Code de la démocratie locale et de la décentralisation en vue de renforcer le rôle de la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) de la Région wallonne

RÉGION WALLONNE
COMMISSION D'ACCÈS AUX DOCUMENTS ADMINISTRATIFS

Séance du 12 novembre 2018

Avis n° 239

Consultation de la Ministre de l'Action sociale, de la Santé, de l'Égalité des chances, de la Fonction publique et de la Simplification administrative

Vu l'article 32 de la Constitution ;

Vu le décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration, l'article 8, § 3 ;

Vu l'arrêté du Gouvernement wallon du 9 juillet 1998 fixant la composition et le fonctionnement de la Commission d'accès aux documents administratifs ;

Vu la consultation datée du 23 octobre 2018 et l'accusé de réception daté du 26 octobre 2018 ;

Madame la Ministre de l'Action sociale, de la Santé, de l'Égalité des chances, de la Fonction publique et de la Simplification administrative, mandatée par le Parlement wallon, demande à la Commission de rendre un avis sur la proposition de décret « modifiant le décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration et le Code de la démocratie locale et de la décentralisation en vue de renforcer le rôle de la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) de la Région wallonne » (*Doc. parl., Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1*).

La Commission rend l'avis suivant :

1. Portée de la proposition de décret soumise à l'avis de la Commission

1. – Les développements de la proposition de décret soumise à l'avis de la Commission exposent :

« La présente proposition de décret vise à franchir une étape supplémentaire vers davantage de transparence administrative en renforçant le rôle de la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) de la Région wallonne, ci-après dénommée 'la Commission', en matière de publicité de l'administration. Ce saut qualitatif apparaît indispensable pour renforcer la confiance des citoyens envers les institutions publiques » (*Doc. parl., Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 3*).

À cette fin, la proposition de décret examinée modifie le décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration (ci-après : décret du 30 mars 1995), ainsi que le Code de la démocratie locale et de la décentralisation (ci-après : CDLD).

2. – Après avoir constaté que la Commission « a un caractère hybride, à savoir qu'elle est tantôt une instance consultative, en l'occurrence lorsqu'elle se prononce en matière d'accès aux documents administratifs, tantôt une instance de recours, en l'occurrence lorsqu'elle se prononce en matière de réutilisation des documents administratifs » (*ibid.*), les auteurs de la proposition de décret indiquent souhaiter « harmoniser les choses, à l'instar de ce qui a été fait en Région flamande », où il existe « une instance de recours, composée de deux sections respectivement compétentes en matière d'accès et de réutilisation des documents administratifs, toutes deux investies d'un pouvoir décisionnel » (*ibid.*) :

« Dans ce cadre, la présente proposition de décret transforme la Commission en une commission de recours en matière d'accès aux documents administratifs, dotée d'un véritable pouvoir de réformation. Elle disposera d'un pouvoir d'appréciation autonome en la matière, et sera in fine chargée de prendre une décision qui se substituera à celle de l'autorité initialement saisie. La présente proposition de décret organise la procédure de recours qui pourra être mise en œuvre devant la Commission contre les décisions de rejet des autorités administratives saisies d'une demande de consultation, de communication ou de rectification d'un document administratif.

[...]

Ce recours présente deux avantages non négligeables :

- la Commission a le pouvoir de procéder elle-même à la communication ou à la rectification des documents administratifs sollicités;
- le recours exercé devant la Commission est gratuit, à l'inverse d'une action juridictionnelle.

Compte tenu de cette nouvelle mission, la Commission sera désormais dénommée 'Commission de recours' en matière de publicité de l'administration et de réutilisation d'informations du secteur public.

Cette solution est celle qui prévaut en matière d'informations environnementales. Or, il est avéré que la Commission de recours pour le droit d'accès à l'information en matière d'environnement de la Région wallonne (CRAIE) depuis sa création en 1993, est un élément essentiel de la concrétisation et de l'efficacité du droit d'accès à l'information environnementale, comme en témoigne son abondante jurisprudence.

Il va de soi que la Commission sera uniquement compétente pour se prononcer contre les décisions des autorités wallonnes et des communes, provinces et intercommunales wallonnes mais n'est pas compétente pour se prononcer contre les décisions des autorités relevant d'autres niveaux de pouvoirs, même si fondées sur les exceptions prévues par la réglementation wallonne.

Les auteurs de la présente proposition de décret soulignent que la Commission est une autorité administrative, et que ses décisions sont des actes administratifs susceptibles de recours devant le Conseil d'État » (*ibid.*, pp. 3-4).

2. Observations générales

3. – La Commission souligne que le fait de disposer d'une compétence décisionnelle, en lieu et place d'une compétence consultative, correspond au souhait de la Commission, déjà émis dans ses rapports d'activités (voy. le rapport d'activités 2017, p. 29 ; voy. aussi le rapport d'activités 2015, p. 25).

4. – S’il est souhaitable d’uniformiser la compétence de la Commission pour la transformer en une instance de recours unique en matière d’accès aux documents administratifs et en matière de réutilisation des informations du secteur public, la Commission estime toutefois qu’une réflexion plus large devrait être menée pour rationaliser ses propres compétences avec celles de la CRAIE en matière environnementale, afin d’avoir une seule instance de recours pour toutes les matières.

Une commission unique accentuerait la simplification administrative et constituerait une plus-value pour le citoyen, comme cela a déjà été souligné par la Commission dans ses rapports d’activités (voy. le rapport d’activités 2015, p. 25 : la fusion entre la CADA et la CRAIE « évoquée lors de l’audition de la CADA du 20 octobre 2014 devant le Parlement wallon aurait pour effet la simplification des procédures, une rationalisation au niveau des instances chargées de la publicité de l’administration et une plus grande clarté vis-à-vis des citoyens » ; voy. aussi le rapport d’activités 2017, p. 30 : est évoqué le « rapport du groupe de travail chargé d’examiner l’opportunité, la légalité et les modalités pratiques d’une Commission régionale unique de recours (fusion CRAIE-CADA), dont les travaux ont débuté en décembre 2017 »).

La Commission s’interroge dès lors sur l’articulation entre la proposition qui lui est soumise et d’autres projets de modification du décret du 30 mars 1995.

5. – La Commission constate également que les modifications proposées du décret du 30 mars 1995 organisent sa nouvelle compétence décisionnelle, mais suppriment sa compétence consultative, qui est actuellement prévue par l’article 8, § 3, du décret du 30 mars 1995 lorsque la Commission est consultée (« *La Commission peut également être consultée par une autorité administrative régionale* ») et par l’article 8, § 4, 1^{er} phrase, du décret du 30 mars 1995 lorsqu’elle rend des avis d’initiative (« *La Commission peut, d’initiative, émettre des avis sur l’application générale du présent décret* »).

Par contre, les modifications envisagées du CDLD, pour les communes, provinces et intercommunales wallonnes, conservent la possibilité pour la Commission d’émettre des avis d’initiatives sur l’application du CDLD (voy. *infra*, n^{os} 38-41).

La Commission estime souhaitable de conserver la possibilité de rendre des avis tant lorsqu’elle est consultée par un organisme public que d’initiative, pour autant que ces avis concernent l’application générale, respectivement, du décret ou du CDLD (voy. l’avis d’initiative n° 143 du 30 juin 2017 de la CADA wallonne, concernant l’articulation d’une compétence de recours et d’une compétence d’avis). L’exercice d’une compétence consultative peut en effet être de nature à éviter des recours et à guider l’administration dans l’application des dispositions en matière de transparence.

Le contenu de l’actuel article 8, §§ 3 et 4, du décret du 30 mars 1995 devrait dès lors être intégré dans la proposition de décret, sous réserve que la compétence consultative de la Commission ne devrait concerner que l’application générale du décret.

6. – La Commission émet des réserves à l’égard de l’article 8^{quinquies}, § 3, proposé qui prévoit qu’en l’absence d’exécution de la décision de la Commission par l’autorité concernée, c’est la Commission qui devra elle-même exécuter d’office sa décision.

La Commission ne souhaite pas être chargée de l’envoi des documents en cause aux parties, pour les raisons suivantes :

1) les documents administratifs sollicités sont communiqués par les autorités concernées à la Commission – dans le cadre de sa compétence d’avis ainsi que, dans le futur, dans le cadre de sa compétence décisionnelle – en se fondant sur le fait que ces documents permettent à la Commission de rendre son avis (ou de statuer sur le recours) et avec la garantie que ces documents ne seront pas

communiqués par la Commission, soumise à une obligation de confidentialité, les membres de la Commission étant assermentés et tenus au secret professionnel ;

Si la Commission devient un organe d'exécution de sa propre décision, et est investie du pouvoir de communiquer elle-même les documents sollicités au requérant, dans le cas où l'autorité n'exécute pas sa décision, cela risque de porter atteinte à la confiance des autorités quand elles communiquent les documents en question à la Commission. Il n'est donc pas impossible qu'à terme, cette compétence d'exécution, fût-elle subsidiaire, entrave le fonctionnement même de la Commission et l'empêche de statuer si l'autorité ne communique pas tous les éléments qui sont en sa possession ;

2) même si l'instance flamande de recours est investie d'un pouvoir d'exécution de sa décision, si l'autorité n'exécute pas sa décision¹, un tel pouvoir d'exécution subsidiaire n'est pas prévu pour la CRAIE ; la Commission ne souhaite pas non plus avoir à se substituer à l'autorité concernée, fût-ce à titre subsidiaire ;

3) la Commission rappelle enfin qu'elle décide parfois que des documents doivent être communiqués partiellement, en occultant les éléments qui relèveraient d'une exception au droit d'accès aux documents administratifs. Si la Commission devait exécuter elle-même ses propres décisions, elle devrait alors effectuer elle-même ce travail d'occultation, ce qui pourrait engendrer une charge de travail disproportionnée quand les documents sollicités sont volumineux, d'autant plus que les membres de la Commission exercent leur fonction de manière accessoire à une autre activité professionnelle principale. L'autorité concernée pourrait même, en pareille hypothèse, se décharger de ce travail sur la Commission ;

La Commission estime que l'article 8quinquies, § 3, devrait être omis.

3. Observations particulières

7. – L'article 1er de la proposition de décret dispose :

« Dans le décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration, il est inséré, après l'article 7, un chapitre IV intitulé 'Chapitre IV – Recours' » (*Doc. parl.*, Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 6).

Le commentaire de cet article indique :

« Dans un souci de clarté et de lisibilité, cette disposition introduit un nouveau chapitre au sein du décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration, ayant pour objet les recours en réformation contre les décisions de rejet des autorités administratives saisies d'une demande de consultation, de communication ou de rectification d'un document administratif. Cet article n'appelle pas davantage de commentaire » (*Ibid.*, p. 4).

8. – La Commission constate que la structure du décret du 30 mars 1995, tel qu'il sera modifié par les dispositions de la proposition, contiendra, d'une part, des dispositions relatives au recours *sensu stricto* (articles 8 à 8sexies), et, d'autre part, des dispositions diverses (articles 8septies et 8octies relatifs à la Commission de recours, suivis des articles 9 et 10 actuels du décret du 30 mars 1995, qui concernent, respectivement, l'existence de droits d'auteur et l'interdiction de diffusion et d'utilisation à des fins commerciales).

¹ Article 24, § 3, alinéa 2, du décret flamand du 26 mars 2004 relatif à la publicité de l'administration.

La Commission est d'avis qu'un chapitre spécifiquement consacré à la « Commission de recours » (articles 8 à 8octies), le cas échéant divisé en sections, suivi d'un chapitre consacré à des dispositions diverses (articles 9 et 10) constitueraient une structure plus cohérente dans le décret du 30 mars 1995.

9. – L'article 2 de la proposition de décret remplace l'article 8, dans le chapitre IV inséré par l'article 1^{er}, par ce qui suit :

« Art. 8. La Commission de recours en matière de publicité de l'administration et de réutilisation d'informations du secteur public, ci-après dénommée 'la Commission', connaît des recours introduits contre les décisions de rejet, même implicites, de l'autorité administrative compétente saisie d'une demande de consultation, de communication ou de rectification d'un document administratif.

Le Gouvernement arrête la composition et le fonctionnement de cette Commission, en ce compris la rémunération de ses membres » (*Doc. parl.*, Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 6).

Le commentaire de cet article indique :

« Cet article identifie l'autorité investie du pouvoir de statuer sur recours, à savoir la Commission de recours en matière de publicité de l'administration et de réutilisation d'informations du secteur public (autrefois dénommée Commission d'accès aux documents administratifs), ainsi que les décisions susceptibles de faire l'objet du recours en cause, à savoir les décisions de rejet de l'autorité saisie d'une demande de consultation, de communication ou de rectification d'un document administratif, ci-après dénommée l'autorité concernée. Cela est également vrai à l'égard des décisions implicites de rejet, ce qui est le cas lorsque l'autorité saisie ne se prononce pas endéans le délai prescrit respectivement par les articles 6 et 7 du même décret » (*Ibid.*, p. 4).

10. – La Commission estime qu'il serait pertinent de reprendre explicitement la première phrase actuelle de l'article 8, selon laquelle la Commission est créée.

11. – La Commission est également d'avis qu'une référence aux articles 6 et 7 du décret serait pertinente afin qu'il soit clair que les décisions implicites de rejet découlent des délais prévus à ces articles. Il pourrait dès lors être ajouté à la fin de l'article 8, alinéa 1^{er}, de la proposition de décret : « ... conformément aux articles 6 et 7 du présent décret ».

12. – L'article 3 de la proposition de décret insère, dans le chapitre IV inséré par l'article 1^{er}, un article 8bis rédigé comme suit :

« Art. 8bis. Le recours devant la Commission peut être introduit par tout demandeur n'ayant pas obtenu satisfaction auprès de l'autorité compétente par requête adressée au secrétariat de la Commission par lettre recommandée dans un délai de trente jours, qui en fonction du cas prend effet :

- le lendemain de l'envoi de la décision de rejet;
- le lendemain de l'expiration du délai visé à l'article 6, §5.

La requête énonce l'identité et le domicile du requérant, l'identité et le siège de l'autorité publique auteure de la décision de rejet, l'objet exact de la demande ainsi que les moyens du recours. Le requérant joint également la décision de rejet attaquée.

Lorsque la Commission reçoit un recours, son secrétariat le note immédiatement dans un registre, avec mention de la date de réception. Le secrétariat de la Commission adresse sans délai et par lettre recommandée une copie du recours introduit auprès d'elle à l'autorité concernée » (*Doc. parl.*, Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 6).

Le commentaire de cet article indique :

« Cet article identifie les titulaires du droit de recours, à savoir toute personne qui a introduit une demande de consultation, de communication ou de rectification auprès de l'autorité compétente et qui n'a pas obtenu satisfaction. Le demandeur saisit la Commission par requête qui doit contenir certaines mentions précisées dans le décret, notifiée par lettre recommandée.

Cette disposition précise également le délai endéans lequel le recours peut être introduit, ainsi que le moment à compter duquel celui-ci commence à courir.

Cette disposition prévoit deux modalités de publicité du recours, d'une part, un enregistrement au sein d'un registre *ad hoc* mentionnant la date à laquelle le recours a été introduit, et d'autre part, la notification du recours par lettre recommandée à l'autorité administrative concernée » (*Ibid.*, p. 4).

13. – En ce qui concerne l'article *8bis*, alinéa 1^{er}, premier tiret, la Commission estime qu'il vaudrait mieux faire partir le délai de recours au lendemain de la réception de la décision de rejet, en lieu et place de l'envoi de la décision de rejet.

14. – En ce qui concerne l'article *8bis*, alinéa 1^{er}, deuxième tiret, la Commission constate qu'il ressort de ce commentaire, ainsi que du commentaire de l'article 2 de la proposition de décret, que le titulaire du recours peut également être une personne qui a introduit une demande de rectification et qui n'a pas obtenu de décision dans le délai visé à l'article 7, alinéa 2, du présent décret.

La Commission estime qu'il serait souhaitable de se référer à cette disposition dans le deuxième tiret de l'article *8bis*, alinéa 1^{er}, proposé : « ... ou à l'article 7, alinéa 2, du présent décret ».

15. – En ce qui concerne l'obligation pour le requérant de recourir à un envoi par courrier recommandé, la Commission estime que cette exigence procédurale, à l'exclusion de tout autre mode de communication, pourrait être excessive.

La Commission rappelle que, dans le cadre de sa compétence d'avis, elle a toujours préconisé les échanges par écrit, mais en laissant le choix le plus large possible quant au mode de communication (courrier postal ordinaire, par porteur, recommandé, courriel, clé USB, ...).

Si cette approche doit certes être modifiée dans le cadre de l'exercice d'une compétence décisionnelle, afin que la date d'introduction du recours soit déterminée avec certitude (puisque cette date peut entraîner l'irrecevabilité du recours, à la différence de la demande d'avis qui pouvait être recommencée sans délai), la Commission estime qu'il serait plus opportun de prévoir la possibilité d'effectuer les envois également par voie électronique. L'usage du fax ou de l'e-mail est d'ailleurs admis pour introduire un recours devant l'instance flamande de recours².

Éviter tout ce qui pourrait constituer un formalisme excessif paraît d'autant plus souhaitable qu'on se situe ici dans le cadre du droit fondamental à la transparence administrative. Dans ce contexte, il conviendra de se demander aussi si la plateforme privée Transparencia³ pourra encore être utilisée pour l'introduction d'un recours. Il conviendrait aussi de réfléchir à l'instauration d'une plateforme électronique centralisée, sécurisée et gérée par les pouvoirs publics.

La Commission suggère dès lors de compléter, dans l'article *8bis*, alinéa 1^{er}, proposé, les mots « par lettre recommandée » par « ou par tout autre moyen conférant date certaine à l'envoi ».

² Article 22, alinéa 1^{er}, du décret flamand du 26 mars 2004 relatif à la publicité de l'administration. L'article D.20.6, alinéa 2, du Code de l'environnement prévoit que le recours est introduit par lettre recommandée à la poste « ou tout autre moyen conférant date certaine et définie par le Gouvernement ».

³ À ce sujet, sur la nécessité d'authentifier la demande, voy. les avis n^{os} 135, 136 et 137 du 22 mai 2018.

16. – En ce qui concerne les mentions de la requête, il est prévu que le requérant doit communiquer son identité et son domicile.

La Commission rappelle que, dans le cadre de sa compétence d'avis, elle a admis que des demandes anonymes puissent être recevables sauf lorsqu'il s'agit de documents à caractère personnel pour lesquels il faut justifier d'un intérêt, chose possible uniquement en s'identifiant (voy., par exemple, l'avis n° 158 du 6 novembre 2017).

La Commission est d'avis que sa position actuelle devra être modifiée dans le cadre de l'exercice d'une compétence décisionnelle, et que l'identité et le domicile du requérant doivent être communiqués dans le cadre d'un recours.

17. – En ce qui concerne l'enregistrement des recours dans un registre *ad hoc*, prévu à l'article 8bis, alinéa 3, en projet, la Commission s'interroge sur l'utilité de ce registre et sur la « publicité » qui l'entoure. Cette publicité, tout comme les destinataires de ce registre, devraient à tout le moins être précisés dans le décret.

La Commission attire également l'attention sur le fait qu'elle ne dispose pas d'un secrétariat à temps plein. Imposer que le secrétariat note « immédiatement » un recours dans ce registre peut, dans ce contexte, ne pas être réaliste.

Enfin, toujours à propos de ce registre, la Commission estime que sa tenue correspond à un traitement au sens du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 « relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données) ». Dès lors, conformément à l'article 36, paragraphe 4, de ce règlement, il conviendra de consulter l'autorité de contrôle par rapport à la proposition à l'examen.

18. – En ce qui concerne l'obligation, prévue à l'article 8bis, alinéa 3, en projet, pour la Commission d'envoyer par courrier recommandé une copie du recours introduit devant elle à l'autorité concernée, la Commission estime qu'un envoi électronique devrait également être admis.

Si l'envoi par courrier recommandé peut se justifier pour conférer une date certaine, dès lors que l'envoi fait courir le délai dans lequel l'autorité doit communiquer les informations sollicitées, un courriel peut également suffire pour conférer cette date certaine.

La Commission suggère dès lors de compléter, dans l'article 8bis, alinéa 3, proposé, les mots « par lettre recommandée » par « ou par tout autre moyen conférant date certaine à l'envoi ».

19. – L'article 4 de la proposition de décret insère, dans le chapitre IV inséré par l'article 1^{er}, un article 8ter rédigé comme suit :

« Art. 8ter. L'autorité administrative concernée transmet au secrétaire de la Commission copie du document objet de la demande du requérant dans les quinze jours de la demande, ainsi que tout autre élément de droit ou de fait, document ou renseignement qui ont motivé sa décision de rejet. Elle y joint, le cas échéant, une note d'observations » (*Doc. parl.*, Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 6).

Le commentaire de cet article indique :

« Cette disposition prévoit l'obligation pour l'autorité concernée de communiquer une copie du document administratif objet de la demande, ainsi que tout autre élément qui a motivé sa décision, et lui offre la possibilité d'y joindre une note d'observation » (*Ibid.*, p. 4).

20. – La Commission rappelle que, dans le cadre de sa compétence d'avis, elle a déjà constaté et déploré l'absence de collaboration de certaines autorités, qui ne communiquent pas le document

sollicité, voire qui ne répondent pas à sa demande. Après avoir accepté, dans certains cas, de surseoir à statuer⁴, la Commission a décidé de ne plus surseoir à statuer et de rendre son avis sur la base des documents en sa possession (voy. l'avis n° 101 du 15 février 2016 et le rapport d'activités 2016, pp. 10-11).

La Commission constate que si, dans le cadre de la compétence décisionnelle proposée, l'autorité concernée ne lui communique pas le document sollicité et les éléments motivant sa décision, il lui sera très difficile de statuer sur le recours.

La Commission suggère de prévoir une mesure à l'égard de l'autorité qui refuserait de collaborer avec la Commission en communiquant le ou les documents sollicités.

21. – Par ailleurs, si la note d'observations – à la différence des documents sollicités eux-mêmes – a la valeur d'un « mémoire » contenant les arguments justifiant le rejet de la demande, la Commission se demande si cette note d'observations ne devrait pas pouvoir être communiquée à la partie requérante - le cas échéant, partiellement - et ce afin de respecter le débat contradictoire.

Cette information peut être particulièrement importante en cas de décision implicite de rejet, à l'égard de laquelle le demandeur n'a, par définition, pas reçu de motivation du rejet de sa demande.

22. – L'article 5 de la proposition de décret insère, dans le chapitre IV inséré par l'article 1^{er}, un article *8quater* rédigé comme suit :

« Art. *8quater*. §1er. Le requérant ou son conseil, ainsi que l'autorité compétente ou son délégué sont, à leur demande, entendus par la Commission. Lorsqu'une partie demande à être entendue, les autres parties sont invitées à comparaître.

§2. La Commission peut auditionner toutes les parties concernées, ainsi que, le cas échéant, les experts et les membres du personnel de l'autorité concernée pour demander des informations supplémentaires » (*Doc. parl.*, Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 6).

Le commentaire de cet article indique :

« Cette disposition prévoit la possibilité pour les parties de demander à être entendues.

La Commission peut décider d'entendre les parties d'office » (*Ibid.*, p. 4).

23. – La Commission constate que cet article prévoit la possibilité pour les parties de solliciter une audition ou, pour la Commission, de décider de cette audition d'office.

La Commission constate toutefois que la proposition de décret n'organise pas les modalités de cette audition, ni *a fortiori* sur son caractère « contradictoire ». Il semblerait au contraire que le texte proposé n'envisage pas une possibilité de contradiction.

Si la Commission est consciente du fait que la transparence administrative peut, dans certains cas, imposer que des éléments ou arguments qui lui sont communiqués soient gardés confidentiels, et, par conséquent, soustraits à la contradiction, il convient toutefois de s'interroger sur la justification d'une dérogation, généralisée, à cette possibilité de contradiction dans le cadre des auditions. La Commission renvoie à cet égard au point n° 21.

Il conviendrait aussi de prévoir que les parties concernées peuvent se faire représenter ou assister comme pour la CRAIE (article D.20.9, alinéa 2, du Code de l'environnement).

⁴ Voy. les avis n° 79/1 et 79/2 des 30 mars et 18 mai 2015, n° 85/1 et n° 85/2 des 16 juin et 7 septembre 2015 et n° 86/1 et n° 86/2 des 29 juin et 7 septembre 2015, et le rapport d'activités 2015, pp. 15-19.

24. – La Commission attire également l’attention sur le fait que cette ou ces audition(s) seront difficiles à concilier avec le délai pour statuer sur le recours, en l’espèce, un délai de quarante jours pour statuer (article 8quinquies, § 1^{er}, proposé) (voy. *infra*, n° 26).

La possibilité d’entendre les parties risque d’allonger la procédure, notamment en vue de convoquer et d’organiser cette audition. Il conviendrait, dans un tel cas, de prévoir un délai complémentaire pour que la Commission rende sa décision.

25. – L’article 6 de la proposition de décret insère, dans le chapitre IV inséré par l’article 1^{er}, un article 8quinquies rédigé comme suit :

« Art. 8quinquies. §1er. La Commission se prononce sur le recours à huis clos et porte sa décision à la connaissance du demandeur et de l’autorité administrative concernée par lettre recommandée dans un délai de quarante jours à compter de la réception de la copie du document administratif objet de la demande. Elle peut toutefois, par décision motivée, proroger ce délai d’une durée maximum de 15 jours.

§2. Si la Commission fait droit au recours, l’autorité concernée exécute la décision de la Commission le plus rapidement possible et au plus tard trente jours après la notification de la décision.

§3. Si l’autorité n’a pas exécuté la décision dans le délai visé au premier alinéa, le demandeur le notifie à la Commission qui exécutera la décision d’office et le plus rapidement possible » (*Doc. parl.*, Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 6).

Le commentaire de cet article indique :

« Cet article fixe le délai endéans lequel la Commission doit statuer sur le recours, ainsi que le point de départ de ce délai. La Commission procède à l’examen de tous les éléments de la décision attaquée. Il est également prévu que la Commission doit porter sa décision à la connaissance de chacune des parties par lettre recommandée. Si la Commission autorise la consultation, la communication, la rectification, l’autorité qui a le document en sa possession ou qui l’a déposé dans une archive dispose d’un délai de quarante jours pour s’exécuter, à compter de la réception de la décision. Si au terme de ce délai, elle ne s’est pas exécutée, la Commission exécute d’office sa décision, c’est-à-dire procède à la consultation, la communication ou à la rectification en cause » (*Ibid.*, p. 4).

26. – La Commission estime que le délai de quarante jours pour se prononcer peut se révéler particulièrement court, notamment si des auditions ont lieu (voy. *supra*, n° 24) ou pendant la période de vacances.

La Commission suggère, le cas échéant, de prévoir une prorogation d’office de 15 jours pour les recours introduits entre le 15 juillet et le 15 août.

27. – La Commission réitère son observation relative à l’obligation de recourir à l’envoi par courrier recommandé de sa décision au requérant (voy. *supra*, n^{os} 15 et 18), d’autant plus que cet envoi ne fait courir aucun délai.

En ce qui concerne la communication de la décision à l’autorité concernée, qui fait courir le délai pour que cette autorité exécute la décision, la Commission estime que l’envoi électronique devrait suffire à conférer une date certaine.

La Commission suggère dès lors de compléter, dans l’article 8quinquies, § 1er, proposé, les mots « par lettre recommandée » par « ou par tout autre moyen conférant date certaine à l’envoi » .

28. – En ce qui concerne le délai impératif pour exécuter la décision de la Commission, la Commission estime qu'il conviendrait de permettre à la Commission de proroger elle-même le délai dans lequel l'autorité doit exécuter cette décision.

Cette appréciation au cas par cas permettrait une meilleure adéquation entre la mise en œuvre concrète de la décision de la Commission et le délai imparti à cet effet. L'instance de recours flamande dispose à cet égard de la possibilité de prolonger le délai d'exécution⁵.

29. – En ce qui concerne la possibilité pour la Commission d'exécuter sa décision en cas de carence de l'autorité concernée, la Commission renvoie à ses réserves exposées dans les observations générales (voy. *supra*, n° 6).

30. – L'article 7 de la proposition de décret insère, dans le chapitre IV inséré par l'article 1^{er}, un article 8*sexies* rédigé comme suit :

« Art. 8*sexies*. La Commission exerce sa mission de manière totalement indépendante et impartiale. Lors du traitement des recours, elle ne peut recevoir aucune instruction. Ses membres ne peuvent pas faire l'objet d'une évaluation ou d'une procédure disciplinaire sur la base des motifs des décisions adoptées dans le cadre des tâches qui leur sont attribuées par le présent décret ou par ses arrêtés d'exécution » (*Doc. parl., Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 7*).

Le commentaire de cet article indique :

« Cette disposition garantit l'indépendance de la Commission » (*Ibid.*, p. 4).

31. – Cet article n'appelle pas d'observations de la part de la Commission.

32. – L'article 8 de la proposition de décret dispose :

« Dans le même décret, il est inséré, après l'article 8*sexies*, un chapitre V intitulé 'Chapitre V - Dispositions diverses' » (*Doc. parl., Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 7*).

Le commentaire de cet article indique :

« Dans un souci de clarté et de lisibilité, cette disposition introduit un nouveau chapitre V qui comporte des dispositions diverses. Cette disposition n'appelle pas davantage de commentaire » (*Ibid.*, p. 5).

33. – La Commission se réfère à ses observations relatives à l'article 1^{er} (voy. *supra*, n° 8).

34. – L'article 9 de la proposition de décret insère, dans le chapitre V inséré par l'article 8, un article 8*septies* rédigé comme suit :

« Art. 8*septies*. La Commission publie sur un site internet, au moins les informations suivantes :

1° des informations compréhensibles sur la publicité active et passive des documents administratifs;

2° un mode d'emploi sur la manière de demander des documents administratifs, les éléments que la demande doit contenir, à quelle autorité la demande peut être adressée;

3° les informations relatives à l'introduction d'un recours en cas de rejet ou d'absence de réponse à une demande de documents administratifs;

⁵ Article 24, § 3, alinéa 2, du décret flamand du 26 mars 2004 relatif à la publicité de l'administration.

4° ses décisions sur les recours, préalablement anonymisées » (*Doc. parl.*, Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 7).

Le commentaire de cet article indique :

« Cette disposition soumet la Commission à une obligation de publicité : celle-ci doit publier diverses informations sur son site internet de manière à offrir aux citoyens un panel minimal d'informations relatives aux voies de recours qui s'offrent à eux lorsqu'ils souhaitent accéder ou solliciter la rectification d'un document administratif.

À l'instar de la Commission de recours en matière d'accès à l'information environnementale, il est précisé que la Commission publie également ses décisions sur son site, et ce, après avoir veillé à anonymiser les noms des requérants » (*Ibid.*, p. 5).

35. – La Commission rappelle à cet égard que son site internet contient déjà de nombreux éléments informant le citoyen en matière de transparence, et notamment tous les avis qu'elle a rendus depuis sa création, préalablement anonymisés.

La Commission souligne que l'indication de l'autorité à laquelle la demande doit être adressée ne peut s'interpréter que d'un point de vue théorique, cette indication n'étant pas toujours possible d'un point de vue concret au vu de la diversité des situations susceptibles d'être rencontrées.

36. – L'article 10 de la proposition de décret insère, dans le chapitre V inséré par l'article 8, un article *8octies* rédigé comme suit :

« Art. *8octies*. Chaque année et au plus tard le 30 juin, la Commission fournit au Gouvernement un rapport annuel portant sur les recours qui ont été introduits ainsi que sur l'application générale des dispositions relatives à la publicité de l'administration au cours de l'année civile précédente. Le Gouvernement transmet ce rapport au Parlement wallon » (*Doc. parl.*, Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 7).

Le commentaire de cet article indique :

« Cette disposition prévoit que la Commission transmet au Gouvernement un rapport annuel qui concerne les recours dont elle a été saisies et la manière dont les dispositions en matière de publicité ont été appliquées par les autorités publiques. Ce rapport concerne aussi bien les autorités régionales soumises au décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration que les autorités locales soumises aux dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation relatives à la publicité de l'administration. Le Gouvernement transmet ce rapport au Parlement wallon » (*Ibid.*, p. 5).

37. – La Commission souligne que l'article 8, § 5, du décret du 30 mars 1995 prévoit actuellement :

« Chaque année et au plus tard le 30 juin, la Commission remet un rapport d'activités portant notamment sur l'application générale du décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration et du décret relatif à la publicité de l'administration dans les intercommunales wallonnes au Conseil régional wallon ».

L'article 10 proposé prévoit que le rapport est transmis au Parlement par le gouvernement, soit le ministre compétent.

La Commission estime souhaitable de pouvoir continuer à transmettre elle-même directement son rapport au Parlement, avec copie au ministre compétent. Elle invite à modifier le texte de l'article 10 proposé en ce sens.

38. – L'article 11 de la proposition de décret remplace l'article L1561-8 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation par ce qui suit :

« Art. L1561-8. §1er. Si l'intercommunale concernée rejette une demande de consultation, de communication ou de rectification, même de façon implicite, le demandeur peut introduire un recours contre cette décision devant la Commission de recours en matière de publicité de l'administration et de réutilisation d'informations du secteur public, visée à l'article 8 du décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration. Le recours est exercé et examiné selon les modalités et dans les délais fixés par le décret susvisé.

§2. Le demandeur peut introduire un recours contre la décision de cette Commission conformément aux lois sur le Conseil d'État, coordonnées par arrêté royal du 12 janvier 1973.

§3. Cette Commission peut, d'initiative, émettre des avis sur l'application générale du présent titre. Elle peut soumettre au pouvoir législatif des propositions relatives à son application et à sa révision éventuelle » (*Doc. parl., Parl. W., 2017-2018, n° 1075/1, p. 7*).

L'article 12 de la proposition de décret remplace l'article L3231-5 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation par ce qui suit :

« Art. L3231-5. §1er. Si l'autorité administrative provinciale ou communale rejette une demande de consultation, de communication ou de rectification, même de façon implicite, le demandeur peut introduire un recours contre cette décision devant la Commission de recours en matière de publicité de l'administration et de réutilisation d'informations du secteur public visée à l'article 8 du décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration. Le recours est exercé et examiné selon les modalités et dans les délais fixés par le décret susvisé.

§2. Le demandeur peut introduire un recours contre la décision de cette Commission conformément aux lois sur le Conseil d'État, coordonnées par arrêté royal du 12 janvier 1973.

§3. Cette Commission peut, d'initiative, émettre des avis sur l'application générale du présent livre. Elle peut soumettre au pouvoir législatif des propositions relatives à son application et à sa révision éventuelle » (*ibid.*)

39. – Le commentaire de ces articles indique :

« Ces dispositions procèdent aux modifications nécessaires afin de mettre en conformité le Code de la démocratie locale et de la décentralisation, qui comporte les règles de publicité auxquelles sont soumises les communes, les provinces et les intercommunales wallonnes » (*ibid.*, p. 5).

40. – Les articles 11 et 12 introduisent des dispositions qui rappellent qu'un recours peut être introduit devant le Conseil d'État contre les décisions de la Commission. La Commission estime qu'un tel rappel est inutile, la règle découlant des lois coordonnées sur le Conseil d'État elles-mêmes. Ce rappel pourrait en outre donner lieu à penser, *a contrario*, que le législateur wallon pourrait créer une exception au recours devant le Conseil d'État.

La Commission estime qu'il vaut mieux rappeler cette possibilité dans l'exposé des motifs.

41. – La Commission constate que les articles 11 et 12 proposés maintiennent, pour les communes, provinces et intercommunales wallonnes, la possibilité pour la Commission d'émettre des avis d'initiatives sur l'application du CDLD.

Elle se réfère à cet égard à son observation générale (voy. *supra*, n° 5), et rappelle son souhait de conserver une compétence consultative, sous réserve que la compétence consultative de la Commission ne devrait concerner que l'application générale du CDLD. Elle invite le législateur décentral à une uniformisation sur cette question.

Ainsi délibéré le 12 novembre 2018 par la Commission d'accès aux documents administratifs composée de Mesdames ROSOUX, Présidente suppléante et rapporteur, GRAVAR et DREZE, membres effectifs.

La Secrétaire,

La Présidente suppléante,

F. JOURETZ

G. ROSOUX