Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs

Section publicité de l'administration

RAPPORT ANNUEL 2023

1. Aperçu du fonctionnement

La Commission d'accès aux documents administratifs trouve son fondement dans la loi du 11 avril 1994 'relative à la publicité de l'administration' et la loi du 12 novembre 1997 'relative à la publicité de l'administration dans les provinces et les communes'[1]. En vertu de l'arrêté royal du 29 avril 2008, cette Commission a fusionné avec la Commission fédérale de recours pour la réutilisation des documents administratifs. Depuis lors, la Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs est divisée en deux sections : la section publicité de l'administration et la section réutilisation. La Commission agit notamment en qualité d'organisme d'avis dans le cadre du recours administratif organisé par l'article 8, § 2, de la loi du 11 avril 1994 et par l'article 9, § 1er, de la loi du 12 novembre 1997. Elle peut en outre formuler des avis de sa propre initiative à la demande d'autorités administratives fédérales.

La composition actuelle de la Commission est régie par l'arrêté royal du 21 février 2022 portant nomination des membres de la Commission d'accès aux documents administratifs (*M.B.,* 7 mars 2022).

En avril 2023, Monsieur Frankie Schram, secrétaire, a pris sa retraite. Par un arrêté royal du 18 janvier 2024 portant remplacement des membres de la Commission d'accès aux documents administratifs (*M.B.*, 26 janvier 2024) ce dernier, ainsi que Madame Isabelle Delhez, secrétaire suppléante, ont vu leur mandat arriver à échéance. Le même arrêté royal a également nommé un nouveau secrétaire et une nouvelle secrétaire suppléante, qui avaient déjà assuré les fonctions de secrétariat pendant une partie de l'année 2023. La Commission souhaite profiter de cette occasion pour remercier tout particulièrement Monsieur Frankie Schram pour ses nombreuses années de service en tant que secrétaire. Dans ce rôle, Monsieur Schram a aidé la Commission à accomplir ses diverses missions. Ce faisant, il a contribué de manière significative au développement des prises de position de la Commission, guidées par le principe de la publicité.

---

[1] La loi du 12 novembre 1997 a été abrogée par la loi du 12 mai 2024 'modifiant la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration et abrogeant la loi du 12 novembre 1997 relative à la publicité de l'administration dans les provinces et les communes'.

2. Avis

2.1 Nombre de demandes d'avis et d'avis donnés

En 2023, la Commission a reçu 222 demandes d'avis et a donné 207 avis en réponse à ces demandes (en raison de la jonction d'un certain nombre de demandes, ainsi que de l'examen en 2024 de certaines demandes d'avis reçues en 2023).

- Sur les 207 avis donnés, 127 l'ont été en néerlandais et 80 en français.

- En dehors de 3 avis émis sur la base de l'article 8, § 3, de la loi du 11 avril 1994, les avis portaient sur des demandes introduites dans le cadre du recours administratif organisé visé à l'article 8, § 2, de la même loi[1].

- La Commission a également rendu 1 avis de sa propre initiative.

2.2 Aperçu des avis formulés en 2023

Parmi les 207 avis rendus en 2023, 111 portaient sur une décision de refus implicite. Les demandes de reconsidération et les avis rendus à la suite d'une décision implicite de refus ne signifient pas toujours un simple silence de la part d'une autorité administrative. Il peut également s'agir de demandes introduites prématurément (c'est-à-dire que le délai légal de réponse de l'administration n'a pas encore expiré). Il peut s'agir de situations où l'administration a transmis la demande à une autre autorité mais où le demandeur n'attend pas la réponse de cette dernière pour introduire une demande de réexamen. Dans certains cas, l'autorité administrative soumet une demande de clarification au demandeur, qui choisit cependant de s'adresser immédiatement à la Commission. Il y a aussi des cas où le demandeur soumet à plusieurs reprises des questions identiques ou similaires à l'administration qui, à un moment donné,

[1] Certains avis ont été erronément demandés sur la base de l'article 8, § 3, et ces demandes ont dû être déclarées irrecevables.

choisit de ne plus y répondre. Il y a également un certain nombre de cas où un demandeur soumet la même question à plusieurs autorités en même temps (en cc.) de sorte que certaines de ces autorités laissent la réponse à l'une d'entre elles. Enfin, il y a également un certain nombre de cas où le demandeur adresse une demande d'avis à la Commission mais ne produit pas les pièces justificatives nécessaires.

Dans 9 dossiers, la question posée à la Commission ne pouvait être considérée comme une demande d'accès à l'information au sens de la loi du 11 avril 1994.

Dans 39 dossiers, la demande d'accès a été expressément refusée par l'autorité concernée, mais aucun motif d'exception ou des motifs d'exception autres que ceux prévus par la loi du 11 avril 1994 ont été invoqués.

Dans 49 dossiers, un ou plusieurs motifs d'exception à la publicité ont été soulevés par l'autorité, même si, dans de nombreux cas, le pouvoir administratif n'a pas motivé sa décision de manière suffisamment concrète.

La Commission déplore toujours le manque de réactivité de certaines autorités administratives face aux demandes des citoyens et invite instamment ces autorités, le cas échéant, à toujours motiver le refus d'accès sur la base de la loi du 11 avril 1994.

En 2023, plusieurs avis importants ont été donnés, lesquels précisent ou font évoluer la pratique d'avis de la Commission, dont notamment les avis suivants.

- Avis n° 2023-56 du 6 avril 2023

Dans cet avis, la Commission rappelle que toutes les informations qui concernent une personne physique ne relèvent pas *ipso facto* de sa vie privée. Elle considère ainsi que les informations relatives à une fonction publique pour laquelle un candidat postule et la question de savoir si celui-ci répond ou non aux conditions fixées ne peuvent être considérées comme des informations relevant de sa vie privée. Il en va de même pour les cotations relatives à des questions de connaissance. Par contre,

l'examen des traits de personnalité d'un candidat constitue bien une information relevant de la vie privée d'un candidat et doit, à ce titre, être protégée.

- Avis n°s 2023-104 du 13 juillet 2023 et 2023-140 du 31 août 2023

Dans ces deux avis, la Commission a indiqué que les algorithmes pouvaient être des documents administratifs au sens de la loi du 11 avril 1994 et que leur publication ne pouvait donc, le cas échéant, être refusée que sur la base des exceptions légales, dûment motivées.

- Avis n° 2023-136 du 31 août 2023

Dans cet avis, la Commission considère que la loi statistique (c'est-à-dire la loi du 4 juillet 1962 relative à la statistique publique, modifiée en profondeur par la loi du 22 mars 2006) remplit les conditions pour être considérée comme une « *lex specialis* ». La loi statistique prévoit son propre régime de secret, qui existe parallèlement à la loi du 11 avril 1994. La Commission n'est pas compétente pour se prononcer sur l'application de cette loi du 4 juillet 1962.

- Avis n° 2023-182 du 8 novembre 2023

Dans sa pratique d'avis constante, la Commission admet (en application de la jurisprudence de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat) que, pour certaines entreprises publiques ou personnes morales de droit privé, une distinction doit être opérée entre leurs missions de service public et leurs activités commerciales. Ce n'est que dans l'exercice des premières que les personnes morales susmentionnées peuvent être considérées comme des autorités administratives.

Dans le présent avis, la Commission a toutefois précisé qu'une telle distinction ne pouvait pas être invoquée par le ministre dont relèvent ces personnes morales. En effet, les ministres doivent toujours être considérés comme des autorités administratives au sens de l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat. Par conséquent, tous les documents administratifs détenus par le ministre entrent dans le champ

d’application de la loi du 11 avril 1994, y compris ceux relatifs aux entreprises publiques ou personnes morales de droit privé et touchant aux activités commerciales de celles-ci. Ces documents doivent être considérés comme des documents administratifs au sens de la loi du 11 avril 1994, sans préjudice de l’éventuelle application de l’article 6, § 1er, 7°, de la même loi).

- Avis d’initiative n° 2023-192 du 23 novembre 2023

La Commission a nuancé sa pratique consultative en matière de recevabilité d'une demande d’avis, en ce qui concerne les situations où un recours administratif est introduit après qu'une demande d’accès a déjà fait l'objet d'une longue procédure administrative préalable.

La loi du 11 avril 1994 et la loi du 12 novembre 1997 organisent une procédure de recours administratif qui suppose deux actes simultanés, à savoir une demande de reconsidération auprès de l'autorité administrative fédérale concernée et une demande d'avis auprès de la Commission.

Par le passé, la Commission a considéré que toute communication entre un demandeur et une autorité administrative concernant cette demande d'accès devait souvent déjà être considérée comme une demande de reconsidération, de sorte qu'une demande d'avis à la Commission à un stade ultérieur (même si elle était accompagnée d'une demande de reconsidération à l'autorité administrative) devait être considérée comme irrecevable. Dans ces cas, la Commission a indiqué que les demandeurs devaient d'abord introduire une nouvelle demande d’accès auprès de l'autorité administrative, après quoi ils avaient la possibilité de procéder à l'introduction simultanée d'une nouvelle demande de reconsidération et d'une nouvelle demande d'avis.

Par cet avis, la Commission précise que même si les communications antérieures entre les demandeurs et l'administration concernant une demande d'accès peuvent souvent être considérées comme des demandes de reconsidération, ces demandes de reconsidération sont également irrégulières en elles-mêmes. Dans la mesure où ces demandes de reconsidération ne sont pas accompagnées d'une demande d'avis simultanée à la Commission, elles ne respectent pas les conditions du

recours administratif organisé par la loi du 11 avril 1994. Seule la dernière demande de reconsidération introduite auprès de la Commission en même temps qu'une demande d'avis est régulière. Dès lors, la Commission peut effectivement examiner la demande d'avis introduite simultanément à une telle demande de reconsidération régulière. Par conséquent, une demande d'avis par le citoyen, même si elle fait suite à des échanges antérieurs avec l'administration concernant la demande d'accès, est recevable (à condition que les autres conditions de recevabilité soient respectées, telles que le dépôt simultané, la soumission de documents justificatifs, un délai raisonnable).

- Avis n° 2023-194 du 6 décembre 2023

Cet avis appréhende notamment certains aspects intéressants du secret des délibérations (article 6, § 2, 3°, de la loi du 11 avril 1994). Dans cette affaire, un règlement européen a été invoqué à l'appui du secret de délibérations auxquelles l'Autorité belge de la concurrence a participé. La Commission rappelle que si une disposition introduit la confidentialité des discussions au sein d'une organisation sur des sujets spécifiques, cela ne signifie pas que les délibérations de cette organisation sur d'autres sujets sont également confidentielles. La Commission note également que la confidentialité des délibérations vise à protéger les opinions personnelles. Dans la mesure où la participation aux délibérations est assurée par un organe administratif et que, de plus, cet organe défend la position officielle de l'État belge dans les délibérations, les conditions pour invoquer le secret des délibérations ne sont pas réunies. L'avis commente également l'application d'autres motifs d'exception : il rappelle notamment que le motif d'exception relatif à la protection des relations internationales fédérales (article 6, § 1er, 3°, de la loi du 11 avril 1994) exige qu'il soit démontré que le risque invoqué pour les relations internationales est concret ou prévisible et pas seulement hypothétique.

2.3 Publicité des avis

Les avis de la Commission sont publics. Ils sont publiés sur le site Internet de la Commission (http://www.documentsadministratifs.be). Outre les avis de la Commission, le site internet renseigne également des informations sur la législation relative à la publicité, ainsi que des

informations pratiques à destination des demandeurs. Ce site internet a été remis à neuf fin 2014 afin que son utilité et sa facilité d'utilisation soient améliorées.

Toutefois, les avis de la Commission ne peuvent actuellement faire l'objet que de recherches chronologiques. Depuis le 1er janvier 2024, la Commission publie ses avis avec des mots-clés dans la description du dossier. La possibilité d'une application rétroactive est à l'étude. Il est également souhaitable de prévoir une fonction de recherche par mots-clés afin de faciliter les recherches effectuées par les justiciables. La Commission ne pourra pas mener à bien cette mission sans l'aide du SPF Affaires intérieures.

3. Recommandations, problèmes constatés et interprétation de la législation

3.1. Généralités

La Commission tient une nouvelle fois à souligner que les recommandations qu'elle a formulées dans ses précédents rapports annuels depuis 2008 n'ont rien perdu de leur valeur. Ces rapports annuels peuvent être consultés sur le site Internet de la Commission.

En se référant à ceux-ci, la Commission entend souligner, à l'intention des responsables politiques et des administrations, la nécessité de prendre les initiatives requises afin de donner suite aux remarques formulées.

La Commission souhaite également explicitement se référer à l'avis qu'elle a formulé à la suite de la demande de la Ministre de l'Intérieur sur la réforme de la législation en matière de publicité de l'administration (Avis n° 2022-44 du 29 août 2022). La modification de la législation sur la publicité de l'administration débattue au Parlement en 2023 et adoptée par la loi du 12 mai 2024 modifiant la loi du 11 avril 1994 sur la publicité, ne diminue pas la pertinence de l'avis de la Commission (à l'exception des commentaires concernant l'intégration de la loi du 11 avril 1994 précitée et de la loi du 12 novembre 1997).

Il est également renvoyé à l'exposé réalisé par le président devant la Chambre des représentants (*Doc. Parl., Ch.*, sess. 2022-2023, doc. 55-3217, pp. 43 – 48).

Dans ce rapport annuel, la Commission se limite à passer en revue certaines observations relatives à l'exercice 2023.

3.2. Le renouvellement des mandats de certains membres de la Commission

Certains membres, dont le président, ont été nommés par l'arrêté royal du 21 février 2022 portant nomination des membres de la Commission d'accès aux documents de gestion. Les mandats de ces membres expirent au début de l'année 2026.

Afin d'assurer la continuité des missions de la Commission, la succession des membres devra être préparée en temps utile. La Commission recommande de donner une certaine publicité à l'ouverture des candidatures ainsi que d'établir des critères objectifs pour la sélection des candidats.

3.3. Les documents permettant d'établir les conditions de recevabilité

La Commission constate que certains demandeurs ne lui fournissent pas les documents nécessaires à l'examen de leur demande. Cela entraîne un suivi supplémentaire de la part du secrétariat de la Commission. La Commission constate que de tels problèmes se sont également posés auprès des commissions régionales et communautaires d'accès aux documents administratifs, et que les réglementations régionales et communautaires ont été adaptées pour résoudre ces problèmes (voir par exemple l'article II.48, §2, du Vlaams Bestuursdecreet du 7 décembre 2018). Le législateur fédéral pourrait envisager d'ajouter une telle disposition dans la loi fédérale sur la publicité.

S. JOCHEMS	L. DONNAY
Secrétaire	Président