

Le droit d'accès à l'information relative à l'environnement. Examen de la jurisprudence wallonne (1993-1996)

Axel Gosseries¹

Introduction

1. S'il faut reconnaître les limites inhérentes à un droit à un environnement sain², les trois droits environnementaux dits "procéduraux" (droit de participer aux processus de décision, droit de recours en justice et droit d'accès à l'information) sont susceptibles quant à eux d'influencer de manière plus substantielle les politiques environnementales³. Tous trois sont inextricablement liés. Quel sens aurait par exemple un droit d'accès à l'information sans les droits de participer aux processus de décision ou d'agir en justice? La présente contribution analyse la jurisprudence wallonne émergente en matière de droit d'accès à l'information relative à l'environnement.

2. Mettant en oeuvre la Directive du Conseil 90/313/CEE du 7 juin 1990 concernant la liberté d'accès à l'information en matière d'environnement⁴, le Conseil régional wallon adopta le 13 juin 1991 un décret concernant la liberté d'accès des citoyens à l'information relative à l'environnement (ci-après: "le Décret wallon de 1991")⁵. L'établissement en 1991 de régimes sectoriels d'accès à l'information relative à l'environnement dans les trois régions belges⁶ a précédé celui de régimes généraux d'accès aux documents administratifs dans les différentes entités belges⁷, traduisant sur le plan législatif (sauf

¹ Aspirant FNRS, Chaire Hoover (UCL); Chercheur associé, CEDRE (FUSL). Je remercie chaleureusement Ph. Sands ainsi que M. Baguette, B. Jadot, P. Rasmont, X. Reumont, N. de Sadeleer et J. Sambon pour les informations et/ou critiques sur une première version de ce texte. Merci aussi à Mme Saiadi, secrétaire de la Commission wallonne de recours pour le droit d'accès à l'information en matière d'environnement ("CRI").

² Sur le droit à un environnement sain: F. Ost, "Un environnement de qualité: droit individuel ou responsabilité collective?", in Coll., *L'actualité du droit de l'environnement*, Bruxelles, Bruylant, 1995, pp. 23-51; M. E. Cusack, "Judicial Interpretation of State Constitutional Rights to a Healthful Environment", *Boston College Env'tl Aff. L. Review*, Vol. 20(1), 1993, pp. 173-203 (aux Etats-Unis); Civ. Verviers (réf.), 11 juillet 1996, *J.L.M.B.*, 1996, Vol. 103(27), pp. 1094-1098 (le droit des riverains à un environnement compatible avec une qualité de vie normale justifie l'interdiction de poursuivre une activité d'extraction en l'absence de permis en bonne et due forme).

³ Sur les droits environnementaux procéduraux: M. Déjeant-Pons, "Les droits de l'homme procéduraux à l'environnement dans le cadre international paneuropéen", in F. Ost & S. Gutwirth (sous la dir.), *Quel avenir pour le droit de l'environnement?*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires St Louis & VUB Press, 1996, pp. <?>.

⁴ *J.O.C.E.*, L 158, 23 juin, p. 56 s.

⁵ *M.B.*, 11 Oct., p. 22559 s.

⁶ A. Ex. fl. du 6 février 1991 fixant le règlement relatif à l'autorisation écologique, *M.B.*, 26 juin, p. 14343 s. (art. 31 à 33); Ord. Rég. Brux.- Cap. du 29 août 1991 sur l'accès à l'information relative à l'environnement dans la Région de Bruxelles-Capitale, *M.B.*, 1er Oct., p. 21505 s.

⁷ Décr. fl. du 23 octobre 1991 relatif à la publicité des documents administratifs dans les services et établissements de l'Exécutif flamand, *M.B.*, 27 nov., p. 26564 s.; Loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration, *M.B.*, 30 juin, p. 17662 s.; Décr. Comm. fr. du 22 décembre 1994 relatif à la publicité

pour le droit flamand qui l'avait précédée) la reconnaissance constitutionnelle d'un droit d'accès aux documents administratifs en 1993⁸. La figure 1 donne un aperçu synoptique des actes adoptés.

Constitution belge, Art. 32 (entrée en vigueur: 01/01/95)							
Fédéral	Rég. flam.	Rég. wal.	Rég. brux.	Com. flam.	Com. Fran.	Com. Co. f.	Com. ger.
L 11/04/94	D 23/10/91	D 30/03/95	O 30/03/95	D 23/10/91	D 22/12/94	D 11/7/96	D 16/10/95
	A 06/02/91	D 13/06/91	O 29/08/91				

Fig. 1: Le droit d'accès aux documents administratifs (*lex generalis* : ligne 3) et à l'information relative à l'environnement (*lex specialis* : ligne 4) (A: Arrêté, D: Décret, L: Loi, O: Ordonnance).

3. La jurisprudence wallonne relative au droit d'accès à l'information en matière d'environnement présente un double intérêt. D'une part, par son volume déjà important, elle est susceptible d'anticiper des questions qui ne manqueront pas d'apparaître dans les autres régions pour ce qui est de l'information relative à l'environnement, et de manière plus large dans le contexte des différents régimes généraux de droit d'accès à l'information administrative.

D'autre part, la Région wallonne se distingue par son système de recours. Elle a en effet mis en place (pour des raisons de répartition des compétences) une institution spécialisée en matière de recours: la Commission de recours pour le droit d'accès à l'information en matière d'environnement (ci-après: la CRI)⁹. Cette dernière entama ses travaux fin 1993 et a statué à ce jour sur plus d'une centaine d'affaires. Quant à sa nature, la CRI a précisé que "bien qu'elle présente certains traits d'un organisme juridictionnel - la présidence par un magistrat, la présence de personnes étrangères à l'administration, l'indépendance dont elle dispose -, la Commission ne peut être qualifiée de juridiction administrative ne fût-ce que parce qu'une juridiction administrative ne peut être établie qu'en vertu d'une loi, en principe fédérale (article 161 de la Constitution); qu'il y va d'une autorité administrative "indépendante""¹⁰. La CRI

de l'administration, *M.B.* , 31 déc. , p. 32774 s. ; Err. 21 mars 1995, p. 6319 s. ; Décr. Rég. w. du 30 mai 1995 relatif à la publicité de l'administration, *M.B.* , 28 juin, p. 18372 s. ; Ord. Rég. Brux.-Cap. du 30 mars 1995 relative à la publicité de l'administration, *M.B.* , 23 juin, p. 18049 s.; Décr. Com. germ. du 16 octobre 1995 relatif à la publicité de l'administration, *M.B.* , 29 déc., p. 34991 s. ; Décr. Cocof. du 11 juillet 1996 relatif à la publicité de l'administration, *M.B.* , 27 août, p. 22702 s.

⁸ Art. 24 ter inséré par la modification de la Constitution du 18 juin 1993 (*M.B.* , 29 juin 1993) et devenu art. 32 de la Constitution coordonnée du 17 février 1994.

⁹ A. Ex. Rég. w. du 6 mai 1993 définissant les règles relatives au recours prévu par le décret du 13 juin 1991 concernant la liberté d'accès des citoyens à l'information relative à l'environnement, *M.B.* , 7 juillet, p. 16093 s. ; A. Ex. rég. w. du 6 mai 1993 fixant le modèle des documents à utiliser en exécution du décret du 13 juin 1991 concernant la liberté d'accès des citoyens à l'information en matière d'environnement, *M.B.* , 7 juillet, p. 16083 s.

¹⁰ E. G. c. *DAT de Wavre* , CRI33, 4 oct. 94, *Amén.* , 1994/4, pp. 302-303

substitue sa décision à la décision administrative qui fait l'objet du recours¹¹. En fonction de l'objet véritable de la demande, un recours soit administratif, soit judiciaire reste ouvert contre la décision de la CRI¹². Notons par ailleurs que la CRI a précisé qu'elle "est sans pouvoir pour assurer elle-même l'exécution des décisions par elle rendues"¹³, ajoutant dans une autre affaire "qu'il incombe à la partie requérante de faire état de la décision de la Commission de recours auprès d'autres instances"¹⁴. Il appartiendra le cas échéant au juge judiciaire, sur demande, de faire usage de son pouvoir d'injonction à l'égard de l'administration défaillante.

Une des questions sous-jacentes au présent examen de jurisprudence consiste à déterminer si la création d'une instance de recours spécialisée, telle que la CRI, en matière d'information relative à l'environnement induit une forme d'activisme liée à une attention particulière aux questions environnementales. L'hypothèse est qu'une caractéristique procédurale (la spécialisation) peut affecter le contenu même d'une jurisprudence et n'est donc pas neutre. En l'occurrence, peut-on parler à propos de la CRI, d'une Commission "verte" pour désigner à la fois son domaine de compétence et son orientation "politique" telle qu'elle apparaîtrait de sa jurisprudence¹⁵?

1. Le champ d'application du droit d'accès

1.1. Ratione personae

4. Le droit d'accès appartient "à toute personne, physique ou morale, sans qu'elle soit obligée de faire valoir un intérêt"¹⁶. Etant donné qu'il n'y a exigence ni de nationalité¹⁷,

¹¹ B. Jadot, "L'accès à l'information en matière d'environnement", *Rev. Dr. Commun.*, 1992/2, p. 120.

¹² J. Sambon, "La liberté d'accès à l'information en matière d'environnement: définition et procédure", in *Droit de l'environnement. Questions d'actualité*, Liège: Ed. du Jeune Barreau, 1993, p. 57s.; Jadot, *supra* note x, p. 120; C. Benedek, "L'accès à l'information relative à l'environnement" in Coll., *L'actualité du droit de l'environnement*, *supra* note x, p. 350s. Sur l' "objet véritable": J. Salmon, *Le Conseil d'Etat*, Bruxelles, Bruylant, 1994, p. 248s.; J. Velu, "Le partage des attributions entre le pouvoir judiciaire et le Conseil d'Etat", *APT* (1987/4), p. 291s.

¹³ CRI60, 16 juin 1995

¹⁴ CRI10, 1 avril 1994; voy. aussi: CRI4, 1 avril 1994; C de Terwangne, *supra* note x, p. 137. Notons néanmoins que la CRI a considéré que "l'INS est un organisme fédéral et qu'il n'appartient donc pas à la Commission de lui donner des injonctions" (CRI42, 2 déc. 1994). Cela signifie-t-il que si l'INS avait été un organisme régional, la CRI aurait pu faire usage d'un pouvoir d'injonction ou bien le terme "injonction" doit-il être entendu au sens large? C'est au sens large que le terme semble également être utilisé dans l'affaire *S.A.W. et ville de R. v. Région wallonne*, CRI38, 8 nov. 1994, *Amén.*, 1994/4, p. 305: "la Commission considère y avoir lieu d'enjoindre à la partie adverse de délivrer aux aux requérantes la copie..." (nos italiques).

¹⁵ Sur la problématique des cours environnementales: P. Stein, "Environmental Dispute Resolution Australian Style", *ELNI Newsletter*, 1995/1, pp. 9-13; G. McLeod, "Do We Need an Environmental Court in Britain?", in D. Robinson & J. Dunkley (eds.), *Public Interest Perspectives in Environmental Law*, Londres, Wiley Chancery, 1995, pp. 276-290.

¹⁶ Décr. wal. de 1991, art. 3.

¹⁷ *S.A.W. et ville de R. c. Région wallonne*, CRI38, 8 nov. 1994, *Amén.*, 1994/4, pp. 304-305 (Requérant néerlandais).

ni de résidence¹⁸, le droit d'accès est effectivement ouvert à tout citoyen du monde. La question s'est posée de savoir si l'absence d'obligation de justifier d'un intérêt implique la liberté pour l'avocat de ne pas décliner l'identité de son client¹⁹. En l'espèce, la société à laquelle se rapportaient les informations demandées estimait la demande manifestement abusive, le ferme refus de l'association d'avocats de décliner l'identité de son client donnant "tout lieu de croire qu'elle agit pour le compte d'une entreprise concurrente ou d'un éventuel repreneur désireux d'obtenir des renseignements auxquels ceux-ci n'auraient pas autrement accès". La CRI a jugé que bien que "l'absence de démonstration d'un intérêt personnel ou direct ne peut en soi entraîner l'irrecevabilité de la demande comme étant manifestement abusive (...) le refus de décliner l'identité de la personne pour compte de qui l'on agit peut, par contre, avoir un tel effet dans la mesure où le recours au contrat de prête-nom peut servir à éluder l'application des règles de forme ou de fond du décret, par exemple la réitération par le prête-nom d'une demande introduite précédemment par la personne pour compte de qui il agit et ayant été déclarée irrecevable ou non fondée, ou empêcher la Commission d'exercer *in concreto* son pouvoir d'appréciation quant aux motifs qui peuvent justifier le refus de communiquer en tout ou en partie les renseignements demandés". La CRI estima qu'en l'espèce, même si les éléments de preuve avancés étaient insuffisants pour démontrer le caractère abusif de la demande, elle y trouvait toutefois "des raisons de se montrer particulièrement prudente et circonspecte quant à l'étendue des informations à fournir à l'association d'avocats requérante dont il est probable qu'elle agit en l'espèce pour le compte d'un repreneur éventuel de ladite société".

A l'encontre de la position de la CRI, il existe un argument en faveur d'une approche *in abstracto*, c'est à dire d'une approche qui, même si elle prend en compte les circonstances de fait de l'affaire, ne peut y inclure la question de l'identité et de la nature du demandeur d'information. S'il existe des raisons de ne pas divulguer une information, elles devraient valoir à l'égard de tout requérant. L'absence d'obligation de confidentialité du titulaire du droit d'accès implique en effet qu'il peut en principe divulguer les informations reçues à toute autre personne. Ceci signifie, par exemple, que quelles que soient les précautions prises à l'égard d'une entreprise concurrente, celle-ci restera libre d'utiliser un de ses employés ou un riverain se disant préoccupé par l'état de son environnement afin d'obtenir les renseignements qu'elle n'a pas reçus en tant que société²⁰. S'il y a donc des raisons de ne pas divulguer certaines informations (ex: secret commercial), elles devraient être évaluées en prenant en compte l'ensemble des

¹⁸ CRI13, 1 mars et 2 mai 1994 (requérant d' Izegem).

¹⁹ L-C-V c. Région wallonne, CRI58, 21 avril 1995, *Amén.*, 1995/3, 198-200. Voy. aussi: C.E., 23 mai 1980, *JT*, 1981, pp. 223-226 (lien entre l'exigence d'un intérêt légitime et la nécessité d'identifier); aux USA: *Benson v. General Services Admin.*, 289 F Supp 590 (D. Wash. 1968), at 593, aff'd, 415 F2d 878 ("The Information Act does not require that the actual identity of the person for whom the records are sought be revealed to the agency"). Notons que l'article 7 de l'A. Ex. W. du 6 mai 1993 précité (*supra* note x) prévoit que la requête adressée au secrétariat de la Commission énonce entre autres "1° l'identité et le domicile du requérant,...".

²⁰ Voy. cependant les art 93 et 94 de la loi du 14 juillet 1991 pratiques du commerce. <?>

utilisateurs potentiels et non la nature particulière du seul requérant. Nous y reviendrons (n° 17).

5. En ce qui concerne les assujettis, le droit d'accès porte sur des données détenues par les *autorités publiques* ²¹. La CRI a jugé que ni la Conférence des bourgmestres et échevins, ni un parti politique ne sont des autorités publiques au sens de l'article 2(c) du décret wallon de 1991²². A propos de la première, elle a précisé "qu'elle regroupe occasionnellement et de manière informelle des bourgmestres et échevins en vue de conférer de problèmes communs; que ceux qui y participent le font certes en leur qualité de mandataires communaux, mais en dehors du cadre institutionnel prévu par la loi communale et sans disposer du pouvoir d'engager juridiquement les communes dont ils sont les mandataires; que la Conférence n'a pas davantage ce pouvoir".

1. 2. Ratione materiae

6. Le décret a pour objet de garantir la liberté d'accès à *l'information relative à l'environnement*, terme défini à l'article 2(a) du décret wallon de 1991. La définition du champ d'application matériel du décret nécessite donc que soient interprétés les termes "information" et "relative à environnement".

7. L'information doit avoir été matérialisée sur un support, comme l'indique l'article 2 (b) du décret. Ainsi, la CRI a jugé que "sur la base du seul décret, les autorités publiques n'ont pas (...) à répondre aux demandes qui visent non à la communication de documents déterminés mais à les sonder sur leurs intentions ou à les inciter à agir dans le sens souhaité par le demandeur"²³. De même, à une requérant qui avait posé onze questions à un Collège des Bourgmestre et Echevins, la CRI a précisé que le décret "a pour objet de fournir aux citoyens l'accès à des documents et non d'interpeller les autorités publiques sur leur gestion en leur demandant de fournir des explications à propos de celle-ci"²⁴. N'entre pas non plus dans le champ du décret, la demande du requérant formulée à l'endroit de la Division de la Prévention des Pollutions et de la Gestion du Sous-sol ainsi que de la CRI elle-même d'émettre une opinion sur la validité juridique de permis d'extraction²⁵. Notons à cet égard que la plupart des régimes

²¹ Sur la non-identité des concepts d' "autorité publique" et d' "autorité administrative": J. Sambon, "L'accès à l'information en matière d'environnement comme droit fondamental", *Amén.*, 1996/4, p. < 241?>.

²² CRI16, 2 mai 1994 (Conférence des bourgmestres et échevins); CRI17, 2 mai 1994 (Parti politique). Voy aussi: CRI42, 2 déc. 1994 ("l'INS est un organisme fédéral et (...) il n'appartient donc pas à la Commission de lui donner des injonctions"); CRI92, 3 sept. 1993 (le Fonds Brunfaut est une autorité publique (implicite))

²³ CRI28, 8 juillet 1994; CRI29, 8 juillet 1994; CRI30, 4 oct. 1994

²⁴ CRI91, 27 juin 1996

²⁵ CRI72, 15 février 1996; voy aussi CRI99, 7 oct. 1996 (rejet car "la demande ne porte pas sur la délivrance de documents relatifs à l'environnement mais uniquement sur un point de droit, à savoir la base juridique de l'obligation mise à charge des notaires (...) d'informer les donateurs et acquéreurs (d'un bien) de l'existence à proximité (de ce) bien d'un conservatoire naturel destiné à devenir un archéosite").

généraux d'accès à l'information reconnaissent un droit "d'obtenir des explications"²⁶. S'agissant d'un droit *accessoire* ²⁷, il ne contredit pas l'exigence de l'existence préalable d'une information sur support matériel.

8. Dans l'interprétation de l'expression "relative à l'environnement", il s'agit d'offrir d'une part une définition de l'environnement et d'autre part de l'intensité exigée de la relation de l'information à cet environnement. Si la première n'a pas suscité de débats particuliers²⁸, deux questions²⁹ intéressantes se posent par contre quant au traitement par la CRI du second aspect.

Première question: dans quelle mesure la notion d' "information relative à l'environnement" inclut-elle l'information relative à cette information, c'est-à-dire de la "méta-information" (telle que l'identité de la personne ayant fourni l'information à l'administration)? Dans une affaire anglaise, il a été jugé que la *source* de l'information peut être couverte par le champ d'application (de la directive 90/313/CEE) puisqu'elle affecte la *qualité* de cette information, à savoir le crédit qui peut lui être accordé³⁰. Ceci constitue un bon argument à l'encontre de la position de la CRI selon laquelle "l'identité d'une personne ne fait pas partie de l'information relative à l'environnement telle qu'elle est définie à l'article 2(a) du décret"³¹.

Deuxième question: la CRI peut-elle tenir compte des intentions du demandeur dans l'évaluation de la relation de l'information à l'environnement? La CRI a en effet eu à juger d'une requête introduite contre le refus d'une ville hennuyère de communiquer à un citoyen "certains documents relatifs à l'éclairage de la voirie, en particulier ceux

²⁶ Voy. C. de Terwangne, "L'accès du public à l'information détenue par l'administration", *Rev. b. dr. const.*, 1996/2, pp. 119-120.

²⁷ Voy. par ex. l'art. 4 al.1 de la loi fédérale de 1994 (*supra* note x) qui prévoit " (...) que chacun (...) peut prendre connaissance sur place de tout document administratif, obtenir des explications à son sujet et en recevoir communication sous forme de copie".

²⁸ Voy. J. Sambon, *supra* note x, pp. 11-12; C. de Terwangne, *supra* note x, pp. 110-111. Voy. CRI87, 30 mai 1996 ("le projet (d'un complexe commercial) entre manifestement dans le champ d'application de (l'article 2a du Décret); (...); que l'avis de l'administration communale reproduit dans le certificat (d'urbanisme n° 2 y relatif) fait, entre autres, état des préoccupations d'ordre environnemental en ce qui concerne la *lutte contre le bruit* " (nos italiques)).

²⁹ Une autre question qui pourrait se poser: dans l'hypothèse où les effets d'une *activité* sur l'environnement ne sont pas mis en doute, ne reste-t-il pas encore à se demander si l'*information* demandée (ex: quelle est la couleur des murs intérieurs d'une usine polluante ?) a un lien quelconque avec l'effet de cette activité sur l'environnement? Voy. E. John, "Access to environmental information: limitations of the UK radioactive substances registers", *Journal of Environmental Law*, Vol. 7(1), 1995, pp. 25-27 (information économique relative à une centrale nucléaire). Une question de ce type fut effleurée in CRI81, 17 avril 1996 (intercommunale ayant objecté dans un premier temps "que les informations sollicitées par lerequérante revêtent un caractère strictement économique et sont étrangères à l'objectif poursuivi par le décret").

³⁰ Voy *R v British Coal Corporation ex parte Istock Building Products Ltd*, (QBD, Harrison J), 21 oct. 1994, *Journal of Environmental Law*, Vol. 7(2), 1995, pp. 297-301.

³¹ CRI34, 5 sept. 1994

relatifs au poteau d'éclairage public installé (...) " entre deux numéros d'une chaussée de cette ville. La Commission a estimé que "les données auxquelles le requérant a demandé à avoir accès n'entrent pas dans les prévisions de l'article 2, alinéa 1, du décret précité parce qu'elles *n'ont pas d'incidence sur l'environnement* ". Et la CRI d'ajouter que "la demande de maintien du poteau d'éclairage public (...) *est du reste justifiée par des considérations qui sont étrangères à l'environnement* " ³². Le texte de cette décision semble ainsi indiquer que la CRI a pris en compte - certes de manière incidente - les motivations du requérant dans la détermination de la (non-) appartenance de l'information au champ d'application matériel du décret. Or, il est probable qu'une personne ayant exprimé sa préoccupation quant à l'effet de l'éclairage public sur les populations locales de papillons nocturnes ³³ aurait obtenu l'information. S'il existe une relation objective, il sera aisé à n'importe quel demandeur de cacher des motivations par hypothèse étrangères à l'environnement derrière des préoccupations "vertes". En outre, évaluer une relation objective entre une activité et l'environnement à l'aune de l'intention exprimée (voire réelle) du demandeur ne peut que se justifier par la volonté de réintroduire par la petite porte l'exigence d'un intérêt environnemental, ce qui est contraire à la directive 90/313/CEE (art. 3(1)) et au décret wallon de 1991, cet intérêt étant présumé de manière irréfragable. La position de la CRI sur ce point doit donc être critiquée.

2. Le coût de l'accès ³⁴

9. Il n'y a pas de droit d'accès effectif si ses modalités d'exercice le rendent impraticable. Parmi ces modalités, celle du coût d'accès est certainement cruciale ³⁵. Si la directive est relativement vague sur ce point, prévoyant que "les Etats membres peuvent subordonner la communication de l'information au paiement d'une redevance sans toutefois que celle-ci puisse excéder un montant raisonnable", le décret précise quant à lui que "l'accès aux données incorporées dans les documents écrits visés à l'article 2 (...) s'exerce au choix du demandeur, soit par consultation gratuite sur place, soit par délivrance de copies, dont le coût réel est à charge du demandeur" ³⁶. Ceci a permis au juge des référés de Verviers et par la suite à la CRI de conclure très logiquement au caractère gratuit des services que la consultation sur place et la délivrance de copies *ont en commun*, puisque la première est entièrement gratuite. La juridiction verviétoise a en effet estimé que "le fait que le demandeur puisse consulter gratuitement les documents

³² CRI71, 26 jan. 1996 (nos italiques).

³³ Par ex.: E. B. Ford, *Moths*, London, Collins, 1976, p. 14 (lien entre l'intensité d'une source lumineuse et le nombre d'individus attirés).

³⁴ Voy. l'étude détaillée de J. Sambon, "Le prix de l'accès à l'information" (obs. sous CRI88, 30 mai 1996), J.L.M.B., 1996, Vol. 103 (36), pp. 1466-1471; C. de Terwangne, *supra* note x, p. 127s.

³⁵ Sur les modalités d'exercice du droit d'accès: J. Wates, "Practical Arrangements for Providing Access to Environmental Information" in Coll., *Access to Environmental Information. Implementation and Experience with Directive 90/313/EEC (1994 Bonn workshop proceedings)*, Bruxelles, Bureau Européen de l'Environnement, 1994, at 5-8.

³⁶ Directive 90/313/CEE, art. 5; Décret wallon de 1991, art. 4 (1).

sur place, implique que le coût éventuel des recherches nécessaires dans les archives pour mettre les documents à sa disposition ne peut être mis à charge et il en est forcément de même pour la délivrance des copies dont seul le coût réel peut être mis à la charge du demandeur³⁷. Elle a donc jugé qu' "en réclamant aux demandeurs le versement d'une caution de 5000 fr. et en faisant application d'un tarif horaire pour frais autres que les frais de photocopie", la commune de Trois-Ponts violait le décret. Plus récemment, la CRI a précisé que "si le coût réel d'une photocopie comprend non seulement le coût du papier, l'amortissement de la machine, les entretiens de celle-ci, bref le prix de revient de la photocopie majoré, le cas échéant, des frais d'envoi, il ne s'étend pas aux frais de recherche des documents et, de manière générale, aux frais de fonctionnement du service public"³⁸.

En pratique, la CRI a estimé qu'il est excessif de réclamer un prix par copie de 20 ou 25 fb tout en ne considérant pas comme tel un prix de 8fb et en invitant elle même une administration à facturer des copies à 10 fb/copie³⁹. Remarquons que, les termes "montant raisonnable" (Directive 90/313/CEE) et "coût réel" (Décret wallon de 1991) n'étant pas identiques, si en cas de faible nombre de copies, le prix facturé en Région wallonne devrait être en principe moins élevé que celui qu'autoriserait le critère du "raisonnable", par contre, en cas de nombre élevé de copies, il se pourrait que, par le biais d'une interprétation conforme, le critère du "montant raisonnable" reprenne le pas sur celui de "coût réel".

Deux questions doivent dès lors être posées. Primo, même si leur nombre est limité à 14 comme dans le cas précité⁴⁰, est-il acceptable que des copies soient facturées à 10fb sachant par exemple qu' "une prospection rapide du marché manifeste que selon le matériel utilisé, le coût réel oscille entre nonante centimes et un franc nonante avec une moyenne de un franc trente"⁴¹. Secundo, à supposer même qu'il soit légal de facturer des copies à 10fb, cela resterait-il "raisonnable" au sens de la Directive 90/313/CEE, s'il s'agissait d'un document de 1000 pages. A cet égard, certains régimes instaurent des seuils (nombre de copies) au delà desquels le prix par copie est moins élevé⁴². En

³⁷ Civ. Verviers (réf.), ASBL Association du Val d'Amblève c. La commune de Trois-Ponts , 15 nov. 1993, *Amén.* 1993/4, p. 267s.; CRI88, 30 mai 1996 ("la Commission partage cette opinion").

³⁸ Grégoire c. Collège des bourgmestres et échevins d'Orp , CRI88, 30 mai 1996, *JLMB* , 1996, Vol. 103 (36), pp. 1465-1466

³⁹ CRI27, 8 juillet 1994 (8fb/copie n'est pas excessif (implicite)); CRI47, 17 fév. 1995 (25fb/copie est excessif); CRI56, 17 fév. 1995 (20fb/copie est excessif); CRI88, 30 mai 1996, *supra* note x (invite à 10fb/copie). Notons également que la CRI a implicitement rejeté la possibilité d'exiger paiement préalablement à la délivrance des documents (CRI104, 8 nov. 1996).

⁴⁰ CRI88, *supra* note x.

⁴¹ J. Sambon, "Le prix...", *supra* note x, p. 1471

⁴² Voy. <AR 30 août 1996 fixant, pour les autorités fédérales, le montant de la rétribution due pour la réception d'un document administratif (2 fb/A4 jusqu'à la 100ème; 1 fb/A4 au-delà); Règlement Grand ducal du 10 avril 1994... art.? (10 f.lux./page jusqu'à la 20ème; 5 f.lux. au-delà)>. Notons que cette baisse de prix, si elle était appliquée par la CRI, ne pourrait s'expliquer par une prise en compte de la diminution

l'absence de modification décrétole, un résultat analogue peut être obtenu via le mécanisme de l'interprétation conforme (avec la directive 90/313/CEE), à tout le moins "en négatif" (considérer comme déraisonnable, vu le nombre de copies, le montant par copie exigé).

Enfin, la CRI semble reconnaître aux documents cadastraux un régime spécifique. Elle a en effet jugé qu' "il appartient à l'intéressé (...) de se faire délivrer à ses frais par l'administration du cadastre les matrices et plans cadastraux"⁴³. Rappelons à titre d'exemples qu'une rétribution de 250 fb par 30 minutes est perçue pour la simple délivrance de renseignements verbaux et qu'une rétribution de 400 fb. est exigée pour une copie partielle (format A4) de plan parcellaire⁴⁴. Le prescrit de l'arrêté royal du 19 mars 1996 fixant les rétributions dues et les modalités à appliquer pour la délivrance d'extraits et de renseignements cadastraux pose ainsi problème. *Primo*, s'il apparaît que l'administration du cadastre n'entre pas dans le champ des assujettis au décret wallon de 1991, il n'en reste pas moins que lorsqu'une information relative à l'environnement est concernée, il y a lieu de s'interroger sur la compatibilité de cet arrêté du 19 mars 1996 avec l'exigence d'un "montant raisonnable" de la Directive 90/313/CEE. *Secundo*, l'arrêté du 19 mars 1996 entre en contradiction, sinon avec le texte de la loi de 1994 relative à la publicité de l'administration (voy. art. 12), du moins avec une partie de ses travaux préparatoires⁴⁵. En outre, n'est-il pas incompatible avec une lecture téléologique de l'article 32 de la Constitution?

3. Les exceptions au droit d'accès

3. 1. Questions générales

Questions de droit applicable

10. La mise en oeuvre de la directive 90/313/CEE en droit belge soulève d'intéressantes questions de droit applicable, les Régions étant compétentes pour toutes sauf trois des matières environnementales⁴⁶ alors que l'entité fédérale est compétente dans des domaines tels que la protection de la vie privée ou la propriété intellectuelle. Pour ce qui est du droit d'accès à l'information, l'article 32 de la Constitution prévoit que "chacun a le droit de consulter chaque document administratif et de s'en faire remettre copie, sauf dans les cas et conditions fixés par la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134". Comment s'organise donc l'application des trois régimes sectoriels (environnement) et

des frais de personnel/copie (qui ne peuvent être mis à charge de l'administré) mais bien comme le résultat d'une "interprétation conforme" du régime wallon.

⁴³ CRI105, 8 nov. 1996 (nos italiques); aussi CRI92, 3 sept. 1996 ("extraits de matrice cadastrale, lesquels peuvent être communiqués sur place"); CRI96, 3 sept. 1996 ("notices cadastrales qui peuvent être consultées sur place").

⁴⁴ A.R. du 19 mars 1996 fixant les rétributions dues et les modalités à appliquer pour la délivrance d'extraits et de renseignements cadastraux, *M.B.*, 16 avril, p. 8899 s. (en particulier art. 2 al. 1 et 2 et art. 10 al. 7°).

⁴⁵ Voy. J. Sambon, "Le prix...", supra note x, p. 1468

⁴⁶ Loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980 (modif.), art. 6§1, II, al. 2

des huit régimes généraux d'accès à l'information administrative? Limitons nous au cas wallon.

11. Dans les relations entre l'entité fédérale et la Région wallonne, le droit applicable à l'accès à l'information relative à l'environnement est en principe le droit de l'autorité qui détient l'information (*lex detentori*), peu importe l'origine⁴⁷ ou le contenu du document. L'exception à ce principe de répartition est le régime des *exceptions* au droit d'accès. La loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration prévoit en effet qu'elle s'applique "aux autorités administratives autres que les autorités administrative fédérales, mais uniquement dans la mesure où, pour des motifs relevant des compétences fédérales, la présente loi interdit ou limite la publicité des documents administratifs"⁴⁸. Le Décret wallon fait écho à cette disposition en entamant la liste des exceptions au droit d'accès par la phrase: "Sans préjudice des dispositions nationales applicables en Région wallonne..."⁴⁹. En conséquence, dans la mesure où elles relèvent de la compétence fédérale, la définition et l'étendue des intérêts ou droits protégés ainsi que de la nature (facultative ou obligatoire) des exceptions est affaire de droit fédéral. Mentionnons à titre d'exemple le cas du secret de la vie privée qui constitue une exception facultative en droit wallon alors qu'elle est obligatoire en droit fédéral. S'agissant d'une matière fédérale, les autorités wallonnes en général et la CRI en particulier ont à considérer le droit fédéral comme applicable et, en conséquence, l'exception comme obligatoire. Or, force est de constater que les décisions qui se rapportent au secret de la vie privée ne font pas référence à l'article 6 §2, 1° de la loi du 11 avril 1994 précitée qui y est applicable. Ainsi, lorsque la CRI estime par exemple que "l'adresse personnelle des membres de la CRAT est une information couverte par l'article 10 §1er, cinquième tiret du décret du 13 juin 1991 et qui ne peut donc être communiquée"⁵⁰, elle perd de vue que c'est l'article 6 §2, 1° de la loi fédérale et non l'article 10, §1er, 5ème tiret qui est applicable. En réalité, la CRI ne fait référence dans aucune de ses décisions à la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration.

12. Par ailleurs, il ressort des travaux préparatoires de la loi de 1994 que la Région wallonne pourrait à l'inverse prévoir des exceptions relevant des compétences régionales qui s'appliqueraient à des autorités non-wallonnes (fédérales par exemple)⁵¹. Néanmoins, ni le décret wallon, ni la loi de 1994 ne font référence à une telle applicabilité "extra-régionale".

13. Enfin, que se passe-t-il en ce qui concerne les relations entre deux régions. La formule "sans préjudice des dispositions *nationales* applicables en Région wallonne..."

⁴⁷ *Compar.* le droit bruxellois, *infra* n° 13.

⁴⁸ Loi de 1994, *supra* note x, art. 1(b)

⁴⁹ Décr. wal. de 1991, art. 10(1)

⁵⁰ CRI59, 16 juin 1995 (nos italiques).

⁵¹ *Doc. Chambre*, 1992-1993, n° 1112/13, p. 26.

du décret wallon indique que celui-ci ne reconnaît clairement pas l'applicabilité aux autorités wallonnes de droit *régional* non-wallon⁵². Le décret ne prétend pas non plus s'appliquer à des autorités régionales non-wallonnes (sur base d'un critère d'origine du document par exemple). La situation est identique en Région flamande. Ainsi, étant donné qu'il n'y a pas d'exception quant aux "négociations interrégionales" en droit flamand, certains documents qui seraient ou auraient été maintenus non-publics pourraient être rendus publics en Région flamande. Notons enfin que le régime bruxellois en matière d'accès à l'information relative à l'environnement prévoit que l'exercice du droit d'accès "peut être limité, lorsque la donnée sur laquelle porte la demande émane en tout ou en partie ou a été communiquée par une personne ou une instance exerçant des missions dans le champ des matières relevant de la compétence, selon le cas, de l'Etat, d'une Communauté, d'une Région autre que la Région de Bruxelles-Capitale ou de la Commission communautaire commune"(art. 10 §1er). Dans ce cas, l'administration bruxelloise transmet la demande et la donnée à l'autorité d'origine qui statuera sur la demande, appliquant du droit non-bruxellois (10 §2)⁵³. Aucun cas n'a néanmoins été soumis à la CRI à ce jour.

Exception obligatoire ou facultative?

14. Le droit d'accès à l'information environnementale peut entrer en conflit avec d'autres droits ou intérêts protégés. Dès lors, soit le législateur accordera la priorité absolue au droit ou intérêt protégé sur le droit d'accès (exception obligatoire), soit il laissera à l'administration et au juge la tâche difficile de déterminer dans chaque cas d'espèce les limites du droit d'accès (exception facultative). La directive laisse aux Etats membres la liberté de (ne pas) retenir les exceptions parmi celles qui sont énumérées de manière limitative, et *a fortiori*, la liberté d'en déterminer la nature (obligatoire ou facultative)⁵⁴. Si dans le décret wallon, toutes les exceptions sont facultatives⁵⁵, la loi de 1994, qui, comme nous l'avons vu, peut s'appliquer aux autorités régionales, distingue quant à elle des exceptions facultatives et des exceptions obligatoires⁵⁶. Cependant, même si l'article 32 de la Constitution permet au législateur de modaliser le droit d'accès, l'établissement *a priori* par celui-ci d'une priorité entre deux droits fondamentaux (tels les droits d'accès à l'information et à la protection à la vie privée) et *a fortiori* d'une priorité d'une obligation de secret professionnel établie par la loi sur le

⁵² *ibid.*, p. 26. (ministre suggérant une applicabilité extra-régionale uniquement à l'égard des autorités fédérales)

⁵³ Art. 10, Ordonnance sur l'accès à l'information en matière d'environnement dans la Région de Bruxelles-Capitale, MB, Oct. 1, 1991, p. 21507. Notons qu'à côté de la transmission à l'autorité d'origine (ex: de Bruxelles à une autorité wallonne) et de l'applicabilité du droit d'une entité aux autorités d'une autre entité (ex: du droit fédéral en Région wallonne), il existe aussi la possibilité de clauses inter-étatiques de confidentialité, comme l'illustre <art 19 (1) of Com. Directive 67/548/EEC of 27 June 1967 on the approximation of laws, regulations and administrative provisions relating to the classification, packaging and labelling of dangerous substances (amended), OJ, L 196, Aug. 16, 1967, at 1f.>

⁵⁴ Dir. 90/313/CEE, art. 3(2) et (3)

⁵⁵ Décret wallon de 1991, art. 6 ("peuvent") et 10 ("peut")

⁵⁶ Loi de 1994, *supra* note x, art. 6 §1 et 2

droit constitutionnel d'accès à l'information⁵⁷, peut apparaître contraire à la hiérarchie des normes. On s'interrogera donc s'il y a lieu pour le législateur d'établir des exceptions obligatoires au droit constitutionnel d'accès⁵⁸.

Notons à ce stade que c'est à tort que le juge des référés de Verviers avait considéré que "l'autorité est bien, en cette matière, dans une situation de compétence liée car elle ne dispose pas d'une possibilité de choix, le décret précisant, en son article 6, les cas limitatifs où la demande peut être rejetée"⁵⁹. Comme l'a fait remarquer C. Benedek⁶⁰, le juge a omis de distinguer deux niveaux. Certes, le pouvoir d'appréciation du juge est nul (à tout le moins selon les théories encore dominantes relatives au rôle du juge) lorsqu'il s'agit de déterminer si telle information entre dans le champ des exceptions limitativement énumérées. Cependant, cette appartenance au champ des exceptions est une condition nécessaire mais *non suffisante* au refus de rendre l'information publique. En effet, dans le cas d'une exception facultative il reste encore à mettre en balance l'intérêt ou droit protégé avec l'intérêt général qui constitue la toile de fond du droit d'accès eu égard aux circonstances de l'espèce.

15. La distinction facultatif/obligatoire est importante à au moins trois égards. *Primo*, en présence d'une exception facultative, une autorité qui ne procéderait pas effectivement à une pesée des intérêts ne violerait-elle pas ses obligations? Dans un autre contexte, le Tribunal de première instance des Communautés européennes a répondu par l'affirmative, estimant, en présence d'une exception facultative, "qu'il résulte tant des termes de l'article 4 de la décision 93/731/CEE (du Conseil, du 20 décembre 1993, relative à l'accès du public aux documents du public) que de l'objectif poursuivi par cette décision, laquelle vise à donner au public un large accès aux documents du Conseil, que, lorsque celui-ci exerce son pouvoir d'appréciation au titre de l'article 4, paragraphe 2, il doit mettre réellement en balance, d'une part, l'intérêt du citoyen à obtenir un accès à <s?>es documents, et, d'autre part, son intérêt éventuel à préserver le secret de ses délibérations" (n° 65). Le Conseil "ayant omis d'exercer son pouvoir d'appréciation conformément aux dispositions en cause (...) les décisions litigieuses" furent annulées⁶¹.

Mutatis mutandis, le raisonnement adopté par le Tribunal de Luxembourg vaut également pour notre problématique. Reprenons un exemple précité: "l'adresse personnelle des membres de la CRAT est une information couverte par l'article 10 §1er, cinquième tiret du décret du 13 juin 1991 et qui ne peut donc être communiquée". A

⁵⁷ Loi de 1994, *supra* note x, art. 6 §2, 2°

⁵⁸ Voy. C. de Terwangne, *supra* note x, pp. 122-123; J. Sambon, "L'accès...", *supra* note x, p. 243 et 254 <vérif>

⁵⁹ Civ. Verviers (réf.), ASBL Association du Val d'Amblève c. La commune de Trois-Ponts, 15 nov. 1993, *Amén.*, 1993/4, p. 269.

⁶⁰ C. Benedek, "L'accès...", *supra* note x, p. 353

⁶¹ *Compar.* J. Sambon, "La liberté...", *supra* note x, p. 64-65; *John Carvel et Guardian Newspaper Ltd c. Conseil*, 19 oct. 1995, t-194/94, § 62s.

supposer que le décret eût été effectivement applicable (*quod non*), le fait que l'information "adresse personnelle des membres de la CRAT" entre dans son champ d'application est insuffisant en droit wallon pour justifier à lui seul le refus de communiquer puisqu'il s'agit d'une exception facultative. Ceci n'est qu'un cas parmi d'autres où la CRI a omis d'effectuer la pesée des intérêts, ce qui devrait pouvoir constituer un motif d'annulation (assortie le cas échéant d'une astreinte) par le Conseil d'Etat ou de sursis à exécution et d'injonction à opérer cette pesée de la part d'une juridiction judiciaire⁶².

16. *Secundo*, le fait qu'une autorité dispose ou non d'une marge d'appréciation détermine en outre si le recours doit être introduit devant le Conseil d'Etat ou devant une juridiction judiciaire. D'une part, l'objet véritable ne sera considéré comme un différend relatif à un droit subjectif *que si* la compétence de l'administration est liée, à savoir si l'autorité n'a pas de marge d'appréciation. Ainsi, si le demandeur met en cause l'exercice d'une exception facultative par la CRI, cela relèvera de la compétence du Conseil d'Etat. D'autre part, afin de déterminer l'objet véritable de la demande, l'on doit identifier non seulement l'objet mais aussi la *causa petendi* de la demande. Le Conseil d'Etat restera compétent si la *causa petendi* est telle qu'il puisse statuer sur la légalité d'un acte administratif sans se prononcer sur l'existence ou l'étendue d'un droit subjectif⁶³.

Ainsi, une distinction peut être introduite entre, d'une part, un différend relatif à la pesée des intérêts telle qu'elle a été opérée par la CRI, et d'autre part, un litige quant à la question (d'amont) de savoir si une pesée des intérêts a effectivement été opérée ou non. Dans le premier cas (où c'est le résultat de la pesée des intérêts qui est querellé), le Conseil d'Etat a une compétence exclusive alors que dans le second cas (où c'est l'absence de pesée des intérêts qui est en jeu), tout dépendra de l'objet véritable de la demande. Dans cette dernière hypothèse une décision pourrait être prise quant à la légalité de la décision de la CRI sans devoir statuer sur l'existence et/ou l'étendue d'un droit subjectif.

17. *Tertio*, quels intérêts doivent être mis en balance? L'on peut en effet imaginer une thèse selon laquelle s'il n'est pas requis comme condition de *recevabilité* de la demande de démontrer un intérêt, la nature facultative des exceptions réintroduirait la nécessité, lors de *l'examen au fond*, de mettre en balance et donc d'identifier l'intérêt du demandeur (et nécessairement son identité). Cet argument peut être rejeté si l'on considère que l'intérêt/droit protégé doit être mis en balance non avec l'intérêt privé du demandeur d'information mais avec l'intérêt général des citoyens à la protection de l'environnement (et donc à un des outils de cette protection: l'accès à l'information). Comme nous l'avons déjà indiqué, c'est une approche *in abstracto* que nous défendons.

⁶² Voy. F. de Visscher, "Quelques réflexions sur le pouvoir d'injonction du juge judiciaire à l'égard de l'administration" (obs. sous Cass, 26 juin 1980), *J.T.*, 1981, p. 682-684

⁶³ Salmon, *supra* note x, p. 252; Sambon, *supra* note x, p. 58s., spéc. 61s.

On sait que dans le domaine du traitement des données à caractère personnel, usage est fait d'un principe de finalité⁶⁴. Un tel principe n'a néanmoins de sens que si la communication des données aux tiers est également règlementée. Or, le décret wallon de 1991 ne prévoit pas d'obligation de confidentialité dans le chef du récipiendaire de l'information. Dès lors, la mise en oeuvre d'un principe de finalité, à savoir une prise en compte de l'utilisation de l'information telle que la présenterait le bénéficiaire du droit d'accès, n'aurait guère de sens, non seulement parce que le décret ne la prévoit pas, mais surtout parce qu'elle devrait se coupler avec des restrictions à la communicabilité aux tiers, que le décret ne prévoit pas non plus. En conséquence, il n'y a pas lieu, en principe, pour la CRI à vouloir "exercer *in concreto* son pouvoir d'appréciation quant aux motifs qui peuvent justifier le refus de communiquer en tout ou en partie les renseignements demandés"⁶⁵. Ainsi, l'identité et la nature de l'intérêt privé du demandeur ne devraient pas être prises en compte. Tel n'est bien sûr pas le cas pour ceux de la personne dont l'intérêt ou le droit est protégé. Un secret commercial peut en effet être d'une extrême importance pour une société donnée alors que pour une autre, sa communication résulterait en un dommage négligeable.

Secret en raison du contenu ou secret professionnel?

18. Une information peut être tenue secrète pour deux raisons: soit en raison de son contenu même, soit en raison du type de relation dans le cadre duquel elle a été communiquée, même si, par hypothèse, le contenu de cette information ne serait de nature à nuire à personne. Ainsi, le secret médical ne couvre-t-il pas uniquement des données qui touchent à la vie privée d'une personne, mais plus largement tout ce que le patient a dit au médecin, tout ce que ce dernier pourra découvrir dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de sa profession,...⁶⁶. Comme le précise P. Lambert, "tous les faits, même insignifiants en eux-mêmes, confiés par le malade à son médecin ou appris par celui-ci à la suite de ses examens, sont couverts par le secret. La loi n'établit (...) aucune distinction dans les confidences d'après leur nature"⁶⁷. Ainsi, en raison de sa fonction plus large (nécessité de la confiance,...) le champ d'application matériel d'un secret professionnel tel que le secret médical peut être plus étendu que ce qu'exige le droit à la protection de la vie privée⁶⁸.

La CRI s'est retranchée derrière des secrets professionnels afin de refuser l'accès à des informations. Ainsi, après avoir considéré que "la superficie d'une exploitation agricole est une information confidentielle communiquée à l'INS (... qui) ne transmet cette

⁶⁴ Sur le principe de finalité: Boulanger *et al* , "La protection de la vie privée à l'égard du traitement des données à caractère personnel", *JT* , 1993, p. 377.

⁶⁵ CRI58, *supra* note x (nos italiques)

⁶⁶ P. Lambert, *Le secret professionnel* , Bruxelles, Nemesis, 1985, p. 156

⁶⁷ *Ibid.* , p. 160

⁶⁸ L'exception est constituée par le secret de l'information (secret professionnel) dont le champ d'application n'apparaît pas plus large que celui du "secret des procédures engagées devant les juridictions".

information à personne, pas même à l'administration fiscale"⁶⁹, la CRI précisa dans une affaire ultérieure que "les données à partir desquelles il est possible de calculer la production moyenne d'azote des exploitations agricoles visées dans la demande ne figurent qu'au recensement agricole; (... et) que les informations recueillies par les agents recenseurs sont confidentielles et sont couvertes par le *secret statistique* "⁷⁰. De même, la CRI a-t-elle estimé que "les résultats des prises de sang effectuées sur les pompiers et le personnel (d'une société suite à un incendie) sont couverts par le *secret médical* "⁷¹.

Les secrets statistique et médical résultent d'obligations professionnelles et non nécessairement et exclusivement d'un souci de protection de la vie privée. Nous avons mis en doute ci-avant la constitutionnalité d'une exception dont la nature serait absolue. C'est le cas de l'article 6 §2, 2° de la loi fédérale de 1994, applicable en l'espèce et qui *impose* le rejet de la demande si la publication du document administratif porte atteinte "à une obligation de secret instaurée par la loi (...)". A cet égard, l'argument d'inconstitutionnalité des exceptions absolues, s'il valait pour des "secrets en raison du contenu", s'appliquerait *a fortiori* à des secrets professionnels dans la mesure où leur champ d'application matériel est en général plus étendu.

3. 2. Les exceptions par le détail

Les exceptions à la recevabilité (Décr. 1991, art. 6)

19. L'article 6 du décret prévoit que les autorités publiques "peuvent rejeter la demande comme irrecevable lorsqu'elle suppose la communication de données ou de documents inachevés ou de communications internes ou lorsqu'elle est manifestement abusive ou formulée de manière trop générale".

Sur le concept de "document inachevé", la CRI a précisé que la thèse selon laquelle "tous les documents préparatoires échappent à l'obligation de communiquer parce qu'ils seraient, par définition, des documents inachevés ne peut-être retenue; que par documents administratifs au sens du décret (...) il y a lieu d'entendre non seulement la décision finale mais également les actes qui lui sont préparatoires, à condition que ceux-ci ne soient pas inachevés, c'est-à-dire qu'ils ne soient pas encore à l'état de simple projet"⁷². Dans une autre affaire, la Commission a entériné le refus de communication par l'administration de l'avant-projet d'aménagement d'une station d'épuration au motif notamment que "la communication de ce document inachevé pourrait être source de méprise"⁷³.

Quant à la notion de "communication interne", la CRI a précisé qu'elle doit "s'entendre de documents divers à usage proprement interne qui servent à élaborer tant la décision finale que les actes qui lui sont préparatoires et qui ne sont pas destinés à produire des

⁶⁹ CRI42, 2 déc. 1994

⁷⁰ CR50, 17 fév. 1995 (nos italiques)

⁷¹ CRI44, 2 déc. 1994 (nos italiques)

⁷²LRBPO c. Région Wallonne, CRI48, 21 avril 1995, *Amén*, 1995/3, p. x?

⁷³ CRI90, 27 juin 1996

effets en dehors de l'administration elle-même"⁷⁴. En substance, la CRI a jugé que les procès-verbaux des réunions du comité d'accompagnement chargé d'assurer le suivi de la mise en oeuvre d'un permis d'extraction "ne peuvent être considérés comme des documents internes en raison de leur destinataire; qu'à ce compte là tous les documents établis à l'intention d'une quelconque autorité administrative seraient soustraits à l'obligation de communiquer; que cette obligation n'est pas limitée à la décision finale mais s'étend à tous les documents administratifs établis en amont de celle-ci à la seule exception des documents inachevés et des communications internes; que la lecture des procès-verbaux montre que le comité d'accompagnement est le lieu où l'exploitant communique un certain nombre d'avis et de propositions à l'intention du collège échevinal et où sont même prises de concert un certain nombre de "décisions"; qu'il ne s'agit pas là de communications internes"⁷⁵.

En ce qui concerne les demandes "manifestement abusives", la CRI a précisé que "le nombre de documents demandés ne fait pas preuve en soi du caractère manifestement abusif de la demande"⁷⁶ et que le choix par la requérante d'une communication sous forme de copie plutôt que sur place ne saurait être considéré en soi comme abusif ⁷⁷. Néanmoins, dans un cas où, vu l'importance du volume des documents réclamés, la SONAT avait proposé à la requérante "de venir consulter les documents à son siège aux fins d'identifier ceux susceptibles de l'intéresser, une copie de ceux-ci pouvant alors lui être délivrée", la Commission a estimé qu'il était abusif de la part de la partie requérante de rejeter "sans raison valable cette proposition en se retranchant derrière son droit à obtenir communication sous forme de copie des documents administratifs"^{78, 79}.

Enfin, pour ce qui est des "mesures non interprétées" visées à l'art. 2(b) du décret wallon de 1991, notons que dans une affaire où une commune avait communiqué au requérant les résultats de l'étude des eaux de la Thyria, sans procéder néanmoins à leur interprétation, la CRI a invité cette commune à délivrer dans les 15 jours de la notification de sa décision, une note explicative des analyses.⁸⁰ Dans une affaire antérieure où l'administration ne s'opposait pas à la communication de résultats d'analyses des produits trouvés dans un hangar, mais considérait que ces résultats devaient être interprétés avant d'être communiqués, la CRI décida que cette administration était tenue de délivrer au requérant les résultats des analyses effectuées, sans néanmoins préciser de délai.⁸¹ Enfin, dans une affaire plus récente encore, la CRI

⁷⁴ LRBPO c. Région Wallonne, CRI48, *supra* note x, p. x?

⁷⁵ CRI68, 13 déc. 1995

⁷⁶ S.A.W. et ville de R..., *supra* note x, p. 304

⁷⁷ CRI23, 3 juin 1994

⁷⁸ CRI52, 17 fév. 1995; en ce sens: CRI57, 31 mars 1995

⁷⁹ Sur l'exigence d'une précision suffisante de la demande: CRI13, 2 mai 1994; CRI28, 8 juillet 1994; S.A.W. et ville de R..., *supra* note x, p. x?

⁸⁰ CRI41, 8 nov. 1994

⁸¹ CRI32, 5 sept. 1994

n'a ni fixé de délai de délivrance, ni même prévu d'obligation d'interpréter⁸². Ainsi, dans la première affaire précitée, la notion de "mesure non-interprétée" peut s'interpréter comme ayant un corollaire: l'obligation pour l'administration d'interpréter le document concerné endéans un certain délai. Cette interprétation est cependant isolée dans la jurisprudence de la CRI. L'exception "mesures non interprétées" devrait d'ailleurs être supprimée d'ici peu⁸³.

Le secret des délibérations (Décr. 1991, art. 10 §1 tiret 1)

20. L'exception du secret des délibérations vise à sauvegarder l'indépendance dans la prise de décision par les organes exécutifs⁸⁴. L'interprétation qu'en a donnée la CRI est conforme à cet objectif puisqu'elle a précisé à propos de l'avis préalable du Collège des bourgmestres et échevins dans le cadre d'une procédure de délivrance de permis qu'il "n'est pas couvert par le secret des délibérations dès lors qu'il ne révèle pas la manière dont la délibération s'est formée, c'est-à-dire le délibéré lui-même"⁸⁵.

Le secret des relations internationales (décr. 1991, art. 10§1 tiret 2)

21. Comme l'a indiqué la CJCE dans un contexte similaire, il est "essentiel <dans le cadre d'un processus de négociations et de compromis, au cours duquel <ses> membres expriment librement leurs préoccupations et leurs positions nationales> que ces positions restent confidentielles, particulièrement si les membres sont contraints de s'en écarter afin qu'un accord puisse se dégager, au point parfois de ne pas suivre les instructions qui leurs ont été données au niveau national sur un sujet particulier"⁸⁶. Alors que la Directive prévoit que les Etats membres peuvent prendre une disposition permettant de refuser l'accès à l'information si elle a trait à la "confidentialité (...) des relations internationales (...) "⁸⁷, l'exception wallonne couvre le "secret des négociations (...) internationales de la Région". La CRI n'a pas accueilli le moyen selon lequel la dernière expression aurait un champ d'application plus restreint que celle de "confidentialité des relations internationales", ajoutant "qu'en l'absence de toute preuve contraire, il y a lieu d'interpréter le décret dans un sens conforme à celui de la directive communautaire qu'il transpose"⁸⁸. M. Pallemmaerts a critiqué cette décision, se basant principalement sur des arguments sémantiques (différence entre "négociation" et "relation")⁸⁹. Il importe d'ajouter que si l'interprétation conforme peut être utilisée pour "restreindre" le champ d'une exception nationale, elle ne peut par contre pas l'être pour l' "étendre". En effet, si les Etats membres sont libres en vertu de l'article 3 al. 2 de la

⁸² CRI103, 3 déc. 1996; compar. CRI48, LRBPO..., *supra* note x, p. x

⁸³ Projet de décret-programme portant diverses mesures en matière de finances, recherche, emploi, environnement, travaux subsidiés, logement et action sociale, *Doc. , Cons. rég. w., sess. ord. 1996-1997*, n° 203/1, p. 3

⁸⁴ Voy. Jadot, *supra* note x, p. 115.

⁸⁵ CRI62, 16 juin 1995; CRI98, 3 sept. 1996

⁸⁶ John Carvel..., *supra* note x, §52.

⁸⁷ Directive 90/313/CEE, art. 3(2)

⁸⁸ LRBPO..., *supra* note x, p. 196

⁸⁹ M. Pallemmaerts, "Jusqu'où s'étend le "caractère confidentiel qui imprègne normalement les relations internationales" (obs. sous LRBPO ...), *Amén. , 1995/3*, p. 197

directive de ne pas retenir certaines des exceptions et, *a fortiori*, de restreindre le champ de celles qu'ils reprennent, il n'y a pas lieu de recourir à la technique de l'interprétation conforme.

Rappelons que l'espèce dont il est question concernait le refus de l'administration de "communiquer la copie des différents documents préparatoires du groupe Chasse-oiseaux-nature du Comité des ministres de l'Union économique Benelux"⁹⁰. L'article 12§3 du règlement d'ordre intérieur dudit Comité prévoit qu'il "décide de l'opportunité de la publication des décisions, des recommandations et des décisions". Même si, comme l'a remarqué M. Pallemmaerts, cette disposition ne mentionne pas les documents préparatoires, la CRI a suivi la position du Secrétariat général Benelux selon laquelle "pour ce qui concerne la communication des documents de travail et des procès-verbaux, il est difficile au Secrétariat général, assurant par définition le secrétariat de trois pays, de divulguer le point de vue des deux autres pays lors des diverses étapes des travaux préparatoires". Ceci est un bon argument *a fortiori* relatif au champ d'application de l'article 12§3⁹¹. Il n'empêche néanmoins que, d'une part, le Comité aurait pu autoriser la communication des parties de documents qui ne dévoileraient pas la position des différentes parties⁹² et que, d'autre part, la décision de divulguer ou non la position de la Région wallonne appartient à cette dernière, à moins que ce faisant elle ne divulgue indirectement celle des autres parties. En l'espèce, la CRI estima que "la divulgation des documents établis par les fonctionnaires de la Région wallonne désignés pour en faire partie est de nature à affaiblir la position de la Région vis-à-vis de ses partenaires et, par suite, à mettre en péril les intérêts de la Région wallonne".

Le secret des procédures engagées devant les juridictions ⁹³

22. Cette exception s'est avérée importante en pratique. Dès une de ses premières affaires, la Commission a jugé que c'est à bon droit que l'administration avait refusé de communiquer un document en raison du secret des procédures engagées devant les juridictions. Elle précisa que "le secret de l'information, consacré par des textes de valeur législative comme l'article 125 de l'arrêté royal du 28 décembre 1950 portant règlement général sur les frais de justice en matière répressive, existe non seulement à l'égard des parties, mais également à l'égard des tiers; que ce secret a été institué dans l'intérêt de l'action publique et qu'il appartient au seul Procureur général de décider si cet intérêt ne s'oppose pas à ce que les parties ou des tiers soient autorisés à prendre connaissance et à lever copie des pièces couvertes par ce secret"⁹⁴. Deux des décisions ultérieures sont venues apporter des précisions intéressantes. S'agissant de procès-

⁹⁰ LRBPO... , *supra* note x, p. 195.

⁹¹ *Contra* : Pallemmaerts, *supra* note x, p. 197 (qui parle d'argument analogique contestable).

⁹² Voy. Pallemmaerts, *supra* note x, p. 197

⁹³ Loi de 1994, art 6§1, 5°; Décr. wal. de 1991, art. 10§1, tiret 3

⁹⁴ CRI3, 13 déc. 1993; En ce sens: CRI28, 8 juillet 1994 (précisant: "il appartient au seul Procureur général, sous réserve des délégations qu'il consent aux Procureur du Roi de décider si cet intérêt ne s'oppose pas à ce que les parties ou les tiers soient autorisés à prendre connaissance..."); CRI29, 8 juillet 1994; CRI44, 12 déc. 1994; CRI69, 26 jan. 1996; CRI70, 26 jan. 1996.

verbaux de réunions de comité d'accompagnement dans le cadre d'une exploitation de carrière, la CRI a jugé que ces documents devaient être communiqués à l'exception des "données figurant aux points 3 et 6 du procès-verbal du 1er décembre 1993 qui sont confidentielles et doivent être occultées car susceptibles de porter atteinte au secret des procédures engagées devant les juridictions"⁹⁵. Ce faisant, la Commission a mis en oeuvre l'obligation de communication partielle prévue à l'art. 10§2 du décret. Dans une autre décision, la CRI a précisé que le secret touche les "documents faisant partie d'un dossier répressif, et ce quand bien même il y avait eu décision de classement sans suite"⁹⁶.

Le secret commercial et industriel ⁹⁷

23. Cette exception a été examinée dans deux affaires. Dans la première, la CRI a suivi l'administration dans la mesure où elle avait "considéré comme confidentiels tous les documents contenant des informations relatives aux thèmes suivants: - procédés de fabrication (autres que description de principe), énumération et description des équipements techniques de production, - moyens de stockage (énumération, description, capacité des réservoirs) et (...) des données qui, par voie de rapprochement ou de regroupement avec d'autres, sont susceptibles de révéler des secrets commerciaux et industriels"⁹⁸.

La deuxième affaire concernait la correspondance administrative échangée entre l'exploitant d'une carrière et diverses autorités administratives. La CRI jugea que "cette correspondance doit être communiquée à l'exception toutefois des pièces qui ont trait au calcul des redevances et au cautionnement qui relèvent du secret des affaires (...)"⁹⁹. Cette décision laisse très perplexe dans la mesure où le calcul du cautionnement s'effectue "sur la base du coût estimé du réaménagement découlant des travaux à effectuer jusqu'au 31 décembre de l'année suivant celle du commencement de l'exploitation"¹⁰⁰. L'ajustement annuel du montant de cautionnement s'effectue quant à lui sur base des données suivantes: "la superficie totale déjà découverte au 31 décembre écoulé ou le volume total déjà extrait à cette même date (... ainsi que) la valeur des travaux de réaménagement du site déjà réalisés (...)"¹⁰¹. L'on voit mal en quoi de telles données porteraient atteinte au secret commercial ou industriel de l'exploitant concerné. A supposer même que ce soit le cas, encore faut-il mettre ce risque en balance avec

⁹⁵ CRI68, 15 fév. 1996

⁹⁶ CRI69, 26 janvier 1996

⁹⁷ Loi de 1994, art. 6§1, 7°; Décr. wal., art. 10§1, tiret 4

⁹⁸ *L-C-V c. Région Wallonne*, CRI58, 21 avril 1995, *supra* note x, p. 199

⁹⁹ CRI68, 26 jan. 1996

¹⁰⁰ A. Ex. rég. w. du 31 mai 1990 portant exécution du décret du 27 octobre 1988 sur les carrières, *M.B.*, 18 déc., p. 23318 s., art. 25

¹⁰¹ *Ibid.*, art. 26§1

l'intérêt de la société dans son ensemble à voir respectée dans les faits l'obligation de cautionnement¹⁰².

*Le droit d'auteur*¹⁰³

24. Bien que l'article 10 du décret ne reprenne pas explicitement la propriété intellectuelle, la CRI a jugé que l'expression "secret commercial et industriel" doit faire l'objet d'une interprétation conforme à la directive de manière à ce qu'elle inclue la propriété intellectuelle¹⁰⁴. Une fois encore, c'est faire un usage inapproprié de cette technique d'interprétation pour étendre le champ d'une exception alors que les Etats sont libres de le réduire. Néanmoins, cette question est sans importance pratique dans la mesure où c'est le droit fédéral et non le droit wallon qui est applicable à cette matière et que celui-là traite explicitement de la protection du droit d'auteur à l'art. 9 de la loi de 1994.

En pratique, la CRI a appliqué aux plans d'architectes¹⁰⁵ et à un rapport d'expert¹⁰⁶ le régime prévu à l'article 9 de la loi fédérale (possibilité de consultation sur place/communication de copie uniquement moyennant autorisation préalable du titulaire du droit d'auteur) sans pourtant s'y référer explicitement. On notera en revanche que le juge des référés de Verviers avait ordonné à la défenderesse de délivrer aux demandeurs une copie des permis de bâtir accordés (...) et des plans afférents à ces permis (...) "¹⁰⁷. En l'absence de clauses contractuelles spécifiques ou d'autorisation préalable du titulaire du droit d'auteur, la position de la CRI semble devoir être retenue. Rappelons que lors de l'élaboration du décret wallon, il avait été proposé d'inclure une disposition selon laquelle "à l'égard des tiers, tout document rendu accessible par le présent décret est de ce seul fait *réputé publié* pour ce qui concerne la protection du droit d'auteur" ¹⁰⁸. Ceci aurait permis sous le régime applicable aux documents publiés en vigueur à l'époque tout comme sous le régime applicable depuis 1994¹⁰⁹ qu'une copie de ces documents puisse être obtenue sans violation du droit d'auteur. Il a néanmoins été considéré qu'une telle fiction ne pourrait être établie que par le législateur fédéral, vu sa

¹⁰² Notons par ailleurs que la CRI a refusé de divulguer l'avant-projet d'aménagement d'une station d'épuration en partie au motif qu'il contenait des données confidentielles dont la communication risquerait "de fausser la concurrence entre soumissionnaires" (CRI90, 24 juillet 1996).

¹⁰³ Loi de 1994, art. 9

¹⁰⁴ EG c. DAT de Wavre, CRI33, 4 octobre 1994, *supra* note x, p. 302

¹⁰⁵ EG c. DAT de Wavre, *supra* note x, p. 302; CRI 51, 17 fév. 1995; CRI92, 3 sept. 1996; CRI96, 3 sept. 1996; CRI105, 8 nov. 1996; CRI110, 3 déc. 1996; *Compar.* : CRI5, 13 déc. 1993 (possib. d'obtenir copie de plans sans savoir s'il s'agit de plans d'architectes); CRI95, 3 sept. 1996 (possib. d'obtenir copie de cartes géographiques). Sur les plans d'architectes: A. Berenboom, "Chronique de jurisprudence. Le droit d'auteur (1986-1994)", *J.T.*, 1996, n° 5820, p. 786, n° 5; F. Brison, "Architectuur: de assepoester van het auteursrecht, *R.W.*, 1991-1992, p. 313s.

¹⁰⁶ CRI68, 15 février 1996 (implicite)

¹⁰⁷ Civ. Verviers, p. 270

¹⁰⁸ Doc., Cons. rég. w., 1989-1990, 154/1, p. 6, art. 10 §1 (nos italiques).

¹⁰⁹ Voy. Loi du 22 mars 1886 sur le droit d'auteur; Loi du 30 Juin 1994 relative au droit d'auteur et aux droits voisins, *M.B.*, 27 juillet 1994, art. 22 § 1, 2°.

compétence en la matière. Il conviendrait d'ajouter une clause spécifique dans les contrats de l'administration avec les architectes et les experts.

Le secret de la vie privée ¹¹⁰

25. Cette exception illustre une situation où le droit régional prévoit une exception facultative alors que le droit fédéral - qui est le droit applicable-, prévoit une exception absolue. Le secret de la vie privée a donné lieu à trois décisions intéressantes. Dans la première, la CRI a jugé que "les résultats des prises de sang effectuées sur les pompiers et le personnel (d'une société suite à l'incendie d'un parc à conteneurs) sont couverts par le secret médical"¹¹¹. L'on pourrait justifier cette décision comme suit: même si ces données médicales avaient pu être rendues anonymes, il subsisterait un problème dans l'hypothèse d'une caractéristique sanguine partagée par l'ensemble du groupe concerné. Celle-ci pourrait constituer un désavantage par exemple sur le marché du travail puisque s'agissant d'un petit groupe de personnes, il reste possible d'identifier chacun de ses membres qui par hypothèse auraient tous cette caractéristique sanguine. En d'autres termes, en présence de petits groupes, il peut être difficile de rendre les données totalement anonymes¹¹².

Dans une deuxième affaire, une question s'est posée à propos de réclamations formulées dans le cadre d'une enquête publique. La CRI a jugé que "s'il peut se concevoir que pour prévenir des abus et notamment éviter que des pressions indues soient exercées sur les réclamants en vue d'obtenir qu'ils retirent leurs réclamations, le Collège des Bourgmestres et Echevins refuse de donner communication des réclamations avant l'expiration des délais prévus à l'article 93-9 du CWATUP, il n'en est plus de même lorsque l'enquête publique est achevée; (...) qu'en prenant l'initiative d'adresser (ces réclamations au CBE), les réclamants entendent forcément leur donner une certaine publicité et influencer sur la décision finale: qu'il ne s'agit pas de documents destinés à rester confidentiels; qu'il en va d'autant moins ainsi que dans la procédure en matière d'adoption d'un plan directeur, l'enquête publique est suivie d'une réunion de concertation"¹¹³.

Enfin, dans une troisième affaire, un citoyen s'était vu refuser par la DGATL la communication des adresses ainsi que des intérêts que représentent le président et les membres de la Commission régionale d'aménagement du territoire (CRAT - Section aménagement normatif). Si la CRI estima que l'adresse privée des membres de la CRAT relevait du secret de la vie privée et à ce titre ne peut être communiquée, elle invita par contre la DGATL à délivrer au requérant les renseignements demandés relatifs aux

¹¹⁰ Loi de 1991, art. 6§2, 1°; Décr. wal., art. 10§1, tiret 5.

¹¹¹ CRI44, 2 déc. 1994.

¹¹² Boulanger *et al*, *supra* note x, p. x

¹¹³ CRI47, 17 fév. 1995; en ce sens aussi CRI111, 3 déc. 1996

milieux dont sont issus les membres de la CRAT - Section aménagement normatif¹¹⁴. Remarquons que bien que l'article 154 du CWATUP définit les règles de composition de la CRAT, l'Arrêté de nomination ne mentionne pas les intérêts que représente chacun des membres¹¹⁵.

Conclusion

26. Que penser de la jurisprudence produite à ce jour par la CRI? Elle contient certes des arguments et/ou précisions intéressants, notamment en ce qui concerne le calcul du coût d'accès, l'interprétation des concepts de demande "manifestement abusive", de "secret des délibérations" ou de "secret de la vie privée". L'on ne peut néanmoins s'empêcher de relever des faiblesses à la fois sur le plan des principes et sur celui des applications particulières. Pour ce qui est de questions de principe, nous avons montré que la CRI utilisait la technique de l'interprétation conforme pour étendre le champ de certaines exceptions, ce que nous avons critiqué. Nous avons également signalé l'absence de mise en balance des intérêts dans de nombreuses affaires en présence d'exceptions facultatives ou encore la non prise en compte de l'applicabilité en Région wallonne de la loi fédérale de 1994 relative à la publicité de l'administration. En ce qui concerne des questions particulières, la pratique de la CRI est également problématique comme l'illustrent le rejet de l'identité d'une personne du champ matériel du décret, l'acceptation d'un coût par copie élevé (10fb) ou l'inclusion du montant d'un cautionnement en matière de carrières dans le champ de l'exception "secret commercial et industriel".

La jurisprudence de la CRI semble éviter de s'engager dans des arguments trop techniques, comme en témoigne le caractère court de la plupart de ses décisions. Cela est probablement le revers du caractère non formaliste de la procédure. En pratique, peu d'avocats interviennent. Or, si une plus grande technicité de l'argumentation peut présenter des risques, elle apparaît néanmoins susceptible en l'espèce de donner au droit constitutionnel d'accès à l'information sa pleine mesure.

¹¹⁴ CRI59, 16 juin 1995; voy. aussi CRI17- 20, 2 mai 1994 ("l'adhésion à un parti politique et, de manière générale, les relations qui s'instituent entre ce dernier et ses membres, fussent-ils des mandataires publics, (constituent) des données qui ressortissent au droit au respect de la vie privée")

¹¹⁵ A. Gvt. W du 14 Juillet 1994 portant nomination des membres de la Commission régionale d'Aménagement du Territoire, *M.B.*, Feb.15, 1995, at 3416-3417