CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

XV^e CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ

A R R Ê T

n^o 242.024 du 29 juin 2018

A. 223.999/XV-3593

En cause : **1. l'association sans but lucratif "Coordination Nationale d'Action pour la Paix et la Démocratie" (CNAPD)**,
2. l'association sans but lucratif "Ligue des Droits de l'Homme",

ayant élu domicile chez
M^e Vincent LETELLIER, avocat,
rue Defacqz 78-80/2
1060 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne,
représentée par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
M^e Geoffroy GENERET, avocat,
rue Capitaine Crespel 2-4
1050 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 18 décembre 2017, l'association sans but lucratif "Coordination Nationale d'Action pour la Paix et la Démocratie" (CNAPD), et l'association sans but lucratif "Ligue des Droits de l'Homme", demandent, d'une part, la suspension de l'exécution de la décision du 18 octobre 2017 du Ministre-Président de la Région wallonne de délivrer à la FN Herstal la licence d'exportation d'armes n° 2178/030647 en vue de la livraison au Royaume d'Arabie saoudite "d'armes à canon lisse d'un calibre < 20mm, d'autres armes et d'armes automatiques d'un calibre ≤ 12,7 mm (calibre 0,50 pouce) et d'accessoires, ainsi que leurs composants spécialement conçus (ML1)" et, d'autre part, l'annulation de la licence précitée.

II. Procédure

Un arrêt n° 240.910 du 6 mars 2018 a a rouvert les débats et a chargé le membre de l'auditorat désigné par Monsieur l'auditeur général adjoint de poursuivre l'instruction et d'établir un rapport complémentaire sur le troisième moyen. Il a été notifié aux parties. Il a été notifié aux parties.

Par un courrier du 6 avril 2018, les parties requérantes demandent de lever la confidentialité du dossier administratif.

M. Christian AMELYNCK, premier auditeur chef de section au Conseil d'État, a rédigé un rapport complémentaire.

Le rapport a été notifié aux parties.

Par une ordonnance du 18 juin 2018, l'affaire a été fixée à l'audience du 27 juin 2018.

M^{me} Pascale VANDERNACHT, président de chambre, a exposé son rapport.

M^{e} Vincent LETELLIER, avocat, comparaissant pour les parties requérantes, et M^{e} Geoffroy GENERET, avocat, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Christian AMELYNCK, premier auditeur chef de section, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Rétroactes

Par son arrêt n° 240.910 du 6 mars 2018, le Conseil d'État a exposé les faits, a jugé que l'urgence était recevable et que les premier et deuxième moyens n'étaient pas sérieux. Il a rouvert les débats pour l'examen du troisième moyen.

IV. Confidentialité de certaines pièces du dossier administratif

IV.1. Thèses des parties

Les parties requérantes font valoir qu'elles s'opposent à toute éventuelle demande de confidentialité du dossier administratif. Elles estiment qu'une telle demande "empêcherait un contrôle effectif de légalité dans la mesure où la partie adverse cache la nature exacte des produits dont elle autorise l'exportation et le destinataire de la commande notamment, alors qu'il s'agit de deux éléments déterminants de l'appréciation de la légalité de l'exportation au regard des critères de la Position commune 2008/944/PESC" du 8 décembre 2008 définissant des règles communes régissant le contrôle des exportations de technologies et d'équipements militaires et du décret de la Région wallonne du 21 juin 2012 relatif l'importation, à l'exportation, au transit et au transfert d'armes civiles et de produits liés à la défense. Elles font état de divers arrêts rendus par la Cour constitutionnelle, le Conseil d'État et la Cour de justice de l'Union européenne, relatifs à l'examen de demandes de confidentialité de pièces. Elles rappellent que de telles demandes doivent être examinées en fonction du droit à un procès équitable. Elles soutiennent que si la confidentialité de pièces est accordée, cette dernière doit être limitée au strict nécessaire et à l'issue d'un examen concret. Elles relèvent également que comme elles ne sont pas dans une position de concurrence par rapport aux firmes concernées, aucune confidentialité ne pourrait leur être opposée en fonction de considérations relatives à des intérêts commerciaux. Elles exposent qu'il leur est "[…] indispensable, pour évaluer notamment les arguments relatifs à la suspension [ou à] l'annulation des licences, de pouvoir accéder notamment aux informations suivantes : quel est le type d'armement visé de manière précise par ces licences, combien d'armes seront vendues, quels sont les destinataires et, si possible, quand est-ce que les livraisons sont prévues". Elles admettent cependant que le prix de vente des armes concernées n'est pas un élément qui les intéresse et qui peut bien être couvert par le secret.

La partie adverse sollicite qu'en application de l'article 87, § 2, du règlement général de procédure, les pièces n^{os} 1 et 2 du dossier administratif déposé soient maintenues confidentielles. Elle estime que cette confidentialité se justifie, en l'espèce, "compte tenu des enjeux liés notamment aux relations internationales de la Région wallonne", ainsi qu' "au secret des affaires". À l'appui de sa demande, elle cite des arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne, un arrêt de la Cour constitutionnelle et un arrêt du Conseil d'État. Elle ajoute que "les entreprises bénéficiaires de licences sont tenues par des engagements contractuels de confidentialité stricte à l'égard de leurs clients, en l'espèce l'Arabie saoudite", que

"ces engagements de confidentialité concernent non seulement les produits visés par les licences litigeuses, mais également l'ensemble des informations et échanges concernant les relations contractuelles entre parties", et que "la divulgation d'informations stratégiquement sensibles (destinataire final, nature et quantité des produits, prix, caractéristiques techniques, etc. …) concernant les produits concernés porterait atteinte au secret des affaires et préjudicierait gravement les sociétés concernées en mettant en péril leur crédibilité sur le marché qui est le leur".

Elle rappelle aussi que l'atteinte aux relations internationales de la Région wallonne constitue une cause d'exception à la publicité de l'administration, en vertu de l'article 6 du décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration. Elle relève également que "les parties requérantes se sont abstenues de saisir la Commission de recours à l'encontre de la décision implicite de refus de communiquer les licences du 27 octobre 2017". Elle estime que faute d'introduction d'un tel recours, sur pied du décret du 30 mars 1995 précité, contre ce refus implicite, ce dernier "doit être désormais tenu pour légal".

Par une requête du 6 avril 2018 intitulée "Demande d'accès au dossier administratif", les parties requérantes réitèrent leur souhait de pouvoir accéder à l'ensemble des pièces du dossier administratif dès lors que la partie adverse s'abstient d'indiquer en quoi les informations contenues dans certains documents qu'elle souhaite garder confidentiels nécessitent pareille protection. Selon elles, il n'est ainsi pas expliqué en quoi la communication des pièces porterait *in se* atteinte aux relations internationales ni en quoi cette communication porterait atteinte au secret des affaires, si ce n'est en invoquant l'existence d'une clause contractuelle de confidentialité qui ne pourrait toutefois pas lier le Conseil d'État. Elles soulignent également que la partie adverse semble considérer que les avis donnés par la commission d'avis ainsi que les licences d'exportation seraient automatiquement "par nature" confidentiels. Or, citant l'arrêt de la Cour constitutionnelle n°169/2013 du 19 décembre 2013, elles rappellent que celle-ci a annulé les dispositions du décret de la Région wallonne du 21 juin 2012, précité qui consacraient de manière absolue la confidentialité des avis précités et des licences. Elles ajoutent qu'il revient en tout état de cause au Conseil d'État d'apprécier le bien-fondé de cette confidentialité de certaines pièces en faisant une balance entre les exigences du procès équitable et celles du secret des affaires ou de la préservation des relations internationales de la Wallonie, en vue de soumettre ces pièces à la contradiction des parties ou, au contraire, en vue de les y soustraire. Selon elles, il est incontestable que leur droit à un procès équitable est atteint dans sa substance même dès lors qu'elles ne disposent d'aucune information sur les actes attaqués, si ce n'est leur numéro d'enregistrement et leur date d'adoption. Elles sont aussi d'avis qu'il y a une atteinte à leur liberté

d'expression et à leur droit à l'information au regard de l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Elles font ainsi valoir que les documents dont la confidentialité est réclamée par la partie adverse comportent très certainement des informations d'intérêt public auxquelles elles devraient pouvoir avoir accès en raison du rôle qu'elles assument dans une société démocratique comme "chien de garde" au sens de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Elles prétendent encore que la confidentialité de ces pièces les empêche de porter le débat sur la place publique alors qu'il s'agit d'un enjeu de société et d'une question d'intérêt général. Enfin, elles considèrent qu'il appartient au Conseil d'État de s'assurer que, si la demande de la partie adverse poursuit un but légitime, ce but est, en l'espèce, nécessaire dans une société démocratique. Elles prétendent cependant que l'entrave à leurs droits à un procès équitable, au débat contradictoire et à la liberté d'information, ne peut être justifiée par un besoin social impérieux.

IV.2. Appréciation

En son article 87, § 2, le règlement général de procédure permet à une partie de solliciter de la part du Conseil d'État qu'il ordonne le caractère confidentiel de pièces qu'elle dépose.

En l'occurrence, une telle demande est formulée par la partie adverse pour certaines pièces déposées (les pièces n^{os} 1 et 2). Elle est justifiée par les "enjeux liés […] aux relations internationales de la Région wallonne", au "secret des affaires", ainsi qu'aux "engagements contractuels de confidentialité" pris à l'égard de l'Arabie saoudite par la société bénéficiaire des licences concernées.

Dans son arrêt n°169/2013 du 19 décembre 2013, la Cour constitutionnelle a connu d'un recours en annulation introduit par la seconde partie requérante contre les articles 19, § 1er, alinéa 1er et 21 du décret de la partie adverse du 21 juin 2012, précité. Dans cet arrêt, elle a notamment jugé ce qui suit :

" Quant à l'absence de publicité des certificats et des licences, ainsi que des avis de la Commission d'avis

B.15. Dans son premier moyen, la requérante allègue une atteinte discriminatoire au droit à la transparence administrative garanti par l'article 32 de la Constitution, en ce que les licences d'exportation d'armes et les avis de la Commission d'avis sont soustraits à la publicité organisée par le décret wallon du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration, ce qui a pour effet de priver les personnes intéressées du contrôle de la Commission d'accès aux documents administratifs, puis du contrôle du Conseil d'État.

Dans son troisième moyen, la requérante estime qu'en soustrayant les certificats, licences et avis de la Commission d'avis à la publicité administrative, le législateur régional aurait porté atteinte à la compétence du Conseil d'État et des cours et tribunaux; cette atteinte méconnaîtrait ainsi la compétence fédérale, et créerait également une discrimination entre justiciables.

La Cour examine ces deux moyens ensemble.

B.16.1. L'article 32 de la Constitution dispose :

« 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».

B.16.2. En déclarant, à l'article 32 de la Constitution, que chaque document administratif - notion qui, selon le Constituant, doit être interprétée très largement - est en principe public, le Constituant a érigé le droit à la publicité des documents administratifs en un droit fondamental.

Des exceptions au principe de la publicité des documents administratifs ne sont possibles que dans les conditions fixées par la loi, le décret ou l'ordonnance. Elles doivent être justifiées et sont de stricte interprétation (*Doc. parl.*, Sénat, 1991-1992, n° 100-49/2°, p. 9).

B.16.3. En permettant qu'un législateur puisse prévoir dans quels cas et à quelles conditions il peut être dérogé au principe de la transparence administrative, le Constituant n'a pas exclu que l'accès à certains documents soit soumis à des conditions ou soit limité, pour autant que ces restrictions soient raisonnablement justifiées et n'entraînent pas d'effets disproportionnés.

Il convient, à cet égard, de souligner que la transparence administrative participe à l'effectivité de l'exercice du droit de recours des administrés devant le Conseil d'État ou devant les juridictions judiciaires.

B.17. Le décret de la Région wallonne du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration (ci-après : le décret wallon du 30 mars 1995) organise en Région wallonne la publicité des documents administratifs.

Aux termes de l'article 1er, alinéa 2, 2°, du décret wallon du 30 mars 1995, par document administratif, il faut entendre «toute information, sous quelque forme que ce soit, dont une autorité administrative dispose ». Les articles 4 et 5 du décret wallon du 30 mars 1995 organisent le droit de principe de consulter un document administratif, de s'en faire délivrer une copie et de recevoir des explications y relatives.

L'article 6, § 1er, du décret wallon du 30 mars 1995 prévoit une série d'exceptions à cette publicité de principe, en disposant :

« L'autorité administrative régionale ou non régionale rejette la demande de consultation, d'explication ou de communication sous forme de copie d'un document administratif, si elle a constaté que l'intérêt de la publicité ne l'emporte pas sur la protection de l'un des intérêts suivants :
1° la sécurité de la population;
2° les libertés et les droits fondamentaux des administrés;
3° l'ordre public;
4° la recherche ou la poursuite de faits punissables;
5° les relations internationales de la Région;
6° un intérêt économique ou financier de la Région».

L'article 8 du décret wallon du 30 mars 1995 instaure une Commission d'accès aux documents administratifs, qui peut rendre un avis sur une demande de consultation ou de correction d'un document administratif, avec possibilité de recours devant le Conseil d'État contre l'avis de cette Commission.

B.18. En disposant que les certificats et licences visés en B.9.4, ainsi que les avis de la Commission d'avis, ne constituent pas des actes administratifs au sens et pour l'application du décret wallon du 30 mars 1995, l'article 21, § 1er, alinéa 1er, et § 2, ainsi que les mots «et confidentiels à la seule attention du Gouvernement» dans l'article 19 du décret wallon du 21 juin 2012 instaurent une exception générale au droit fondamental garanti par l'article 32 de la Constitution.

La différence de traitement qui en résulte, entre les personnes qui souhaitent prendre connaissance des documents visés par les dispositions attaquées, qui sont automatiquement exclues de ce droit, et les personnes qui souhaitent prendre connaissance d'autres documents administratifs, qui bénéficient de la procédure instaurée par le décret wallon du 30 mars 1995, ne peut résister à un contrôle au regard des articles 10 et 11 de la Constitution que si elle repose sur un critère objectif et si elle est raisonnablement justifiée. Le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

En ce qui concerne les certificats et les licences

B.19. Concernant la disposition de l'avant-projet devenue l'article 21, § 1er, alinéa 1er, la section de législation du Conseil d'État a considéré ce qui suit :

« L'alinéa en projet doit être examiné au regard de l'article 32 de la Constitution duquel il découle 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 le décret.

En Région wallonne, l'exercice de ce droit fondamental est encadré par le décret du 30 mars 1995 précité.

En vertu de l'article 32 de la Constitution, ce décret du 30 mars 1995 détermine donc, pour la Région wallonne, les cas et conditions dans lesquels le droit reconnu à chacun de consulter des documents administratifs et de s'en faire remettre copie peut être limité.

Afin de garantir le droit fondamental de l'administré à la publicité des documents administratifs, le décret du 30 mars 1995 précité soumet les demandes de consultation des documents administratifs à une procédure détaillée dans laquelle est prévue l'intervention d'une Commission *ad hoc*. Les décisions prises dans le cadre de cette procédure sont *in fine* soumises à un contrôle juridictionnel.

Il se fait que le décret du 30 mars 1995 précité tel qu'il a été conçu, et singulièrement son article 6, permet de rencontrer les préoccupations de l'auteur de l'avant-projet puisque, sur la base d'une décision motivée, il sera toujours loisible à l'autorité régionale de refuser la consultation d'une licence qui contiendrait des informations sensibles.

Prévoir que les licences visées par l'avant-projet ne constitueraient pas des documents administratifs au sens du décret du 30 mars 1995 précité est donc inutile pour assurer la protection des intérêts visés par le commentaire des articles.

Il y a dès lors lieu de déduire de ce qui précède que l'article 24, § 1er, alinéa 1er, de l'avant-projet [devenu l'article 21, § 1er, alinéa 1er, attaqué] ne peut être juridiquement admis. L'article 24, § 1er, alinéa 1er, de l'avant-projet s'analyse en effet comme une limitation apportée au droit fondamental consacré par l'article 32 de la Constitution. Or, une limitation non nécessaire d'un droit fondamental viole obligatoirement le principe de proportionnalité, avec cette conséquence qu'une telle limitation en devient dépourvue de fondement puisqu'il est de règle que toute limitation apportée à un droit fondamental n'est admissible que si elle respecte le principe de proportionnalité.

L'article 24, § 1er, alinéa 1er, sera donc omis» (*Doc. parl.,* Parlement wallon, 2011-2012, n° 614/1, p. 25).

B.20. Le législateur décrétal wallon a décidé de ne pas suivre l'avis de la section de législation aux termes des considérations suivantes :

« La question que pose l'avis de la Section de législation n'est donc pas celle de la compétence *sensu stricto* de la Région, mais celle [de] savoir s'il faut privilégier le décret du 30 mars 1995 et la procédure de recours qu'il organise, en son article 8 ou s'il est préférable de prévoir une exception complémentaire à celles visées à l'article 6 de ce décret.

Le texte en projet privilégie cette deuxième option.

En effet, il est clair qu'il appartient avant tout, dans une matière sensible, non seulement en matière concurrentielle, mais également de relations internationales, d'éviter que ne soi[en]t divulgué[es] des informations de ce type.

À cet égard, la circonstance qu'il existe un recours administratif et un contrôle juridictionnel n'est pas en soi suffisant pour s'assurer que ces informations seront effectivement protégées et ne seront pas divulguées.

En effet, si, à suivre la Section de législation, il sera toujours loisible à l'autorité régionale de refuser la consultation d'une licence qui contiendrait des informations sensibles, un administré pourra toujours exercer un recours devant la Commission d'accès aux documents administratifs.

Or, qui dit Commission de recours signifie que celle-ci disposera d'un pouvoir d'appréciation quant à l'exception, fondée sur le texte actuellement en vigueur du décret du 30 mars 1995. Un tel pouvoir d'appréciation ne sera jamais soumis qu'à un contrôle marginal de la Section du contentieux administratif du Conseil d'État et par référence à la notion d'erreur manifeste.

Aucune garantie n'existe donc réellement que des informations commerciales ou sensibles politiquement ne seront [en fin] de compte rendues publiques et il est donc inexact de soutenir que le texte en projet est inutile pour assurer la protection des intérêts visés par le commentaire des articles.

Face à ce risque, il est privilégié la voie de la sécurité. Ce faisant et pour les motifs qui précèdent, il ne peut être soutenu que le texte en projet constitue une limitation disproportionnée au droit fondamental à la transparence administrative consacré par l'article 32 de la Constitution» (*Doc. parl.*, Parlement wallon, 2011-2012, n° 614/1, pp. 6-7).

B.21.1. Les certificats et licences visés en B.9.4 constituent des actes administratifs à portée individuelle. Ces actes relèvent en principe de la protection offerte par l'article 32 de la Constitution.

Lorsque le Constituant a adopté l'article 32 de la Constitution, il a été souligné que les exceptions à ce droit appellent en principe un examen au cas par cas des différents intérêts en présence : «l'intérêt de la publication doit chaque fois contrebalancer concrètement l'intérêt qui est protégé par un motif d'exception» (*Doc. parl.*, Chambre, 1992-1993, n° 839/1, p. 5).

B.21.2. Le Gouvernement wallon justifie le régime de confidentialité instauré par le souci de sécurité, et par le fait que ces documents contiennent des informations sensibles en matière de concurrence économique ou de relations internationales.

À supposer que ces documents puissent, en certaines hypothèses, contenir des informations sensibles, le Gouvernement wallon reste en défaut de démontrer que les exceptions et la procédure instaurées par le décret wallon du 30 mars 1995 seraient insuffisantes pour garantir la confidentialité de pareilles informations, lorsqu'elles sont contenues dans les certificats et licences visés en B.9.4.

En effet, comme il est indiqué en B.17, l'article 6 du décret wallon du 30 mars 1995 prévoit plusieurs exceptions au droit d'accès, notamment en considération des relations internationales de la Région (5°) ou d'un intérêt économique ou financier de la Région (6°); l'application de ces «motifs d'exception» requiert une appréciation concrète de la demande, la Commission d'accès aux documents administratifs veillant au respect de ces exceptions, sous le contrôle éventuel du Conseil d'État; enfin, les documents administratifs obtenus en application du décret wallon du 30 mars 1995 «ne peuvent être diffusés ni utilisés à des fins commerciales», conformément à l'article 10 du décret wallon du 30 mars 1995, de sorte que toute personne qui méconnaîtrait cette interdiction risquerait d'engager sa responsabilité. L'objectif de sécurité poursuivi pouvait donc être atteint par le recours à la procédure organisée par le décret wallon du 30 mars 1995.

B.21.3. En instaurant une exception générale et absolue au droit à la transparence administrative pour l'ensemble des certificats et licences visés en B.9.4, le législateur décrétal a pris une mesure qui n'est pas proportionnée à l'objectif poursuivi.

B.22. Dans cette mesure, les moyens sont fondés. En conséquence, l'article 21, § 1er, alinéa 1er, du décret wallon du 21 juin 2012 doit être annulé.

En ce qui concerne les avis de la Commission d'avis

B.23. Les travaux préparatoires commentent comme suit l'article 19 attaqué :

« Cet article crée une Commission d'avis pour les exportations de produits liés à la défense.

Cette Commission ne remet ses avis qu'au Ministre compétent, désigné comme tel par l'arrêté de mise en place du Gouvernement.

Ses membres exercent leurs fonctions au sein de la Commission de façon autonome et aucune instruction ne peut leur être donnée dans le cadre de l'élaboration des avis de la Commission, notamment par un supérieur hiérarchique; dans le cadre de l'exercice de leurs missions au sein de la Commission, les agents issus des services des Gouvernements sont dispensés de se référer et de faire rapport à leur hiérarchie du travail effectué.

Incarnant la continuité du service public au niveau de la Wallonie, la Commission apportera, dans le cadre d'une indépendance renforcée, l'expertise requise pour l'analyse des dossiers les plus sensibles.

La Commission communiquera au Ministre compétent un avis après une analyse approfondie du dossier sous les angles à la fois géopolitique, éthique et économique, notamment dans le respect des critères du Code de conduite européen, de la jurisprudence européenne, du rapport du responsable du service 'contrôle licences, analyse politique étrangère, droits de l'homme', du rapport du haut représentant des Droits de l'Homme à Genève et les questions bilatérales et de toutes les autres informations dont elle dispose» (*Doc. parl*., Parlement wallon, 2011-2012, n° 614/1, pp. 5-6).

B.24. Au sujet de la disposition de l'avant-projet devenue l'article 19 du décret du 21 juin 2012, la section de législation du Conseil d'État a considéré :

« Comme la consultation de cette Commission n'est pas obligatoire et que ses avis ne sont pas de nature à lier l'autorité, le législateur n'a pas à s'immiscer dans l'organisation du pouvoir exécutif en créant une Commission d'avis. Telle que cette Commission est conçue, c'est en effet au Gouvernement, s'il le juge opportun, qu'il reviendra de la créer.

L'article 4 n'a dès lors pas de raison d'être et doit en conséquence être omis» (*Doc. parl.*, Parlement wallon, 2011-2012, n° 614/1, p. 21).

B.25.1. Le texte initial de l'article 24, § 2, de l'avant-projet soumis à l'avis de la section de législation du Conseil d'État disposait :

« Les avis rendus par la Commission visée au chapitre III ne constituent pas des actes administratifs au sens et pour l'application du décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'administration et ne peuvent, en outre, être communiqués à une autre autorité que le Gouvernement. Ces avis ne sont pas communiqués dans l'hypothèse de recours introduits à l'encontre d'une décision de la Région wallonne relative à l'octroi, au refus, à la suspension ou au retrait d'une licence d'exportation et ce tant dans le cadre d'un recours porté devant le Conseil d'État ou devant une juridiction de l'ordre judiciaire» (*ibid*., p. 40).

B.25.2. À l'égard de cette disposition en projet, la section de législation du Conseil d'État a considéré :

« En vertu de son paragraphe 2, les avis rendus par la Commission instituée par l'avant-projet sont soustraits au champ d'application du décret précité du 30 mars 1995. Les objections énoncées dans la première observation sous l'article 24 valent *mutatis mutandis* : la limitation qui est ainsi apportée au droit fondamental de consultation des documents administratifs n'est pas nécessaire pour rencontrer les objectifs poursuivis par l'auteur du projet de telle sorte que cette limitation viole le principe de proportionnalité; s'il s'avère que certains avis donnés par la Commission contiennent des informations jugées sensibles, il sera loisible à l'autorité régionale d'en refuser la consultation sur la base de la procédure prévue par le décret précité du 30 mars 1995» (*Doc. parl*., Parlement wallon, 2011-2012, n° 614/1, p. 26).

Elle a ajouté :

« Le paragraphe 2 énonce également que les avis de la Commission instituée par l'avant-projet ne sont pas communiqués dans le dossier soumis aux juridictions de l'ordre judiciaire et au Conseil d'État lorsque ces juridictions sont saisies d'un 'recours' portant sur l'octroi, le refus, la suspension ou le retrait d'une licence d'exportation.

La Région wallonne n'étant pas compétente pour l'organisation des procédures qui se déroulent devant les tribunaux judiciaires et devant le Conseil d'État, il

ne lui appartient pas d'édicter des règles qui touchent au contenu des dossiers soumis à ces juridictions.

La section de législation observe du reste que, faisant suite à des arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne et de la Cour constitutionnelle qui ont estimé que les parties à une procédure juridictionnelle devaient, malgré le principe du contradictoire et du respect des droits de la défense, pouvoir invoquer la confidentialité de certaines pièces des dossiers soumis aux juridictions, l'arrêté du Régent du 23 août 1948 'déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État' prévoit, en son article 87, remplacé par l'arrêté royal du 24 mai 2011 'modifiant divers arrêtés relatifs à la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État concernant la confidentialité des pièces', que les parties peuvent demander que certaines pièces du dossier ne soient pas communiquées aux autres parties.

En conclusion, le paragraphe 2 échappe donc aux compétences de la Région wallonne et n'a pas de raison d'être» (*ibid*.).

La section de législation du Conseil d'État a conclu que «l'article 24 doit être omis dans sa totalité puisque les règles qu'il contient ne sauraient advenir sans violer le cadre juridique dans lequel elles sont appelées à s'insérer» (*ibid*., p. 27).

B.25.3. Le législateur décrétal wallon a, dans l'article 21, § 2, attaqué, partiellement tenu compte des observations du Conseil d'État, en supprimant une partie du texte en projet, mais en maintenant le principe de la confidentialité des avis de la Commission d'avis, instaurée par l'article 19 attaqué et en précisant que ces avis «ne peuvent, en outre, être communiqués à une autre autorité que le Gouvernement ». Il a été souligné qu'il était «essentiel d'imposer la confidentialité de ces avis, ce qui ne peut se faire que par décret» (*C.R.I.*, Parlement wallon, 2011-2012, n° 19, p. 22, et *C.R.I.C.*, Parlement wallon, 2011-2012, n° 148 (lundi 18 juin 2012), p. 7).

Les travaux préparatoires expliquent que les avis «ne peuvent donc être transmis au Parlement» (*Doc. parl.*, Parlement wallon, 2011-2012, n° 614/1, p. 6), tout en précisant :

« Ceci ne porte naturellement nullement atteinte au pouvoir des autorités judiciaires dans le cadre de leur pouvoir et mission d'enquête telles qu'elles sont organisées par le Code d'instruction criminelle ou par le Code pénal. Cette disposition s'explique, d'une part, par le fait que les avis de la Comm ission contiennent des informations commerciales et confidentielles et, d'autre part, par le fait que ces rapports contiennent des informations et considérations sensibles, notamment en termes géopolitiques et diplomatiques qui requièrent qu'ils risquent jamais d'être diffusés» (*ibid*.).

Le contrôle juridictionnel «demeure possible sur la base du dossier administratif, lequel n'est pas soustrait audit contrôle, sauf s'il était [fait] usage de la faculté offerte par l'article 87 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la Section du contentieux administratif du Conseil d'État» (*ibid*., p. 7) :

« C'est du reste à raison de cette faculté que l'avant-projet a été revu en supprimant le fait que les avis rendus par la Commission d'avis sur les licences d'exportation d'armes ne devaient pas [être] communiqués dans l'hypothèse de recours introduits à l'encontre d'une décision de la Région wallonne relative à l'octroi, au refus, à la suspension ou au retrait d'une licence d'exportation et ce tant dans le cadre d'un recours porté devant le Conseil d'État ou devant une juridiction de l'ordre judiciaire» (*ibid*.).

B.26.1. En soustrayant à la publicité organisée par le décret wallon du 30 mars 1995 les avis de la Commission d'avis, et en prévoyant que ces avis ne peuvent être communiqués à une autre autorité que le Gouvernement wallon, les articles 19 et 21, § 2, du décret wallon du 21 juin 2012 empêchent toute personne, ou toute autorité autre que le Gouvernement wallon, de prendre connaissance de ces avis.

Si ces avis relatifs à l'octroi de licences d'exportations d'armes ne sont pas comme tels des actes administratifs susceptibles de recours, ils n'en constituent pas moins des actes préparatoires à l'adoption des décisions individuelles portant sur les demandes de licences d'exportations d'armes; ces éléments, non seulement relèvent en principe du droit à la transparence administrative, mais peuvent en outre constituer des informations permettant à la personne intéressée de pouvoir introduire un recours en connaissance de cause, à l'égard des actes administratifs de portée individuelle que sont les décisions portant sur les demandes de licences d'exportations d'armes.

B.26.2. Par ailleurs, à supposer que ces avis contiennent des informations sensibles, le Gouvernement wallon reste en défaut de démontrer que les exceptions et la procédure instaurées par le décret wallon du 30 mars 1995 seraient insuffisantes pour garantir la confidentialité de pareilles informations, lorsqu'elles sont contenues dans les avis de la Commission d'avis sur les licences d'exportations d'armes.

En effet, comme il est indiqué en B.17, l'article 6 du décret wallon du 30 mars 1995 prévoit plusieurs exceptions au droit d'accès, notamment en considération des relations internationales de la Région (5°) ou d'un intérêt économique ou financier de la Région (6°); l'application de ces «motifs d'exception» requiert une appréciation concrète de la demande, la Commission d'accès aux documents administratifs veillant au respect de ces exceptions, sous le contrôle éventuel du Conseil d'État; enfin, les documents administratifs obtenus en application du décret wallon du 30 mars 1995 «ne peuvent être diffusés ni utilisés à des fins commerciales », conformément à l'article 10 du décret wallon du 30 mars 1995, de sorte que toute personne qui méconnaîtrait cette interdiction risquerait d'engager sa responsabilité. L'objectif de sécurité poursuivi pouvait donc être atteint par le recours à la procédure organisée par le décret wallon du 30 mars 1995.

Par ailleurs, lors de l'examen des exceptions prévues par l'article 6 du décret du 30 mars 1995, il y a lieu de tenir compte de la confidentialité prévue par les dispositions de la Position commune 2008/944/PESC du Conseil du 8 décembre 2008 définissant des règles communes régissant le contrôle des exportations de technologie et d'équipements militaires.

B.26.3. Le Gouvernement wallon avance également que les avis de la Commission d'avis se fondent sur des informations classifiées au sens de la loi du 11 décembre 1998 relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité. La classification concerne les informations, documents ou données, le matériel, les matériaux ou matières, sous quelque forme que ce soit, dont l'utilisation inappropriée peut porter atteinte à l'un des intérêts énumérés à l'article 3 de la loi du 11 décembre 1998 précitée. Le degré de classification - très secret, secret ou confidentiel (article 4) - est déterminé d'après le contenu (article 5).

Si certains avis de la Commission d'avis se fondent sur des documents classifiés, il peut alors être justifié que l'accès à ces documents soit refusé cas par cas, selon la procédure organisée par le décret wallon du 30 mars 1995, soumise au contrôle de la Commission d'accès aux documents administratifs.

B.26.4. En instaurant une exception générale et absolue au droit à la transparence administrative pour l'ensemble des avis de la Commission d'avis, et en prévoyant leur confidentialité absolue, sans pouvoir être communiqués à une autre autorité que le Gouvernement wallon, le législateur décrétal a pris une mesure qui n'est pas proportionnée à l'objectif poursuivi.

B.26.5. En outre, cette mesure limite également les possibilités de recours juridictionnels contre les décisions individuelles portant sur les licences d'exportations d'armes.

À supposer même que la modification du texte de l'avant-projet autorise que les avis soient communiqués dans le dossier administratif en cas de recours devant le Conseil d'État ou devant une juridiction de l'ordre judiciaire, cette circonstance ne change pas cette conclusion, dès lors que cette communication postérieure au recours ne permet pas d'introduire en connaissance de cause les recours adaptés contre les décisions individuelles portant sur les licences d'exportations d'armes.

B.27. Dans cette mesure, les moyens sont fondés.

En conséquence, il y a lieu d'annuler, dans l'article 19, § 1er, alinéa 1er, du décret wallon du 21 juin 2012, les mots «et confidentiels à la seule attention du Gouvernement », et l'article 21, § 2, du même décret".

Il résulte ainsi des annulations précitées que la licence visée en l'espèce et l'avis de la commission d'avis ne peuvent être exclus du champ d'application du décret du 30 mars 1995, précité et que les parties requérantes pouvaient parfaitement s'adresser au Gouvernent wallon pour solliciter une copie des documents précités, ce qui a été fait par un courrier du 19 octobre 2017 et réitéré par un second courrier du 27 octobre suivant. Par une lettre du 3 novembre 2017, le Ministre-Président s'est limité à des considérations générales sur la politique menée en ce qui concerne les attributions d'autorisations pour l'exportation de matériel militaire et le même jour, la directrice de cabinet du Ministre-Président a indiqué à la seconde partie requérante que le Ministre-Président n'était pas en mesure de réserver une suite immédiate à sa demande de communication des actes administratifs concernés, celle-ci étant soumise à l'administration pour examen et qu'en tout état de cause une décision lui serait communiquée dans le délai de quinze jours prévu à l'article 6, § 5 du décret du 30 mars 1995, précité. Sans attendre ce délai, les parties requérantes ont saisi le Conseil d'État, le 13 novembre 2017, d'un recours en extrême urgence en faisant valoir qu'elles ont appris l'existence de ces décisions par la presse et plus particulièrement par un article paru dans La Libre Belgique du 18 octobre 2017, qu'elles sont dans l'impossibilité de transmettre une copie de l'acte attaqué, la partie adverse n'ayant réservé aucune réponse à leurs demandes expresses et répétées et que compte tenu de l'urgence à voir la légalité de ces décisions contrôlées, elles ne peuvent s'accommoder de la procédure et des délais prévus par le décret du 30 mars 1995, précité. Ce qui a été constaté par le Conseil d'État dès lors que par certains de ses arrêts du 6 mars 2018, prononcés cette fois dans le cadre de la suspension

ordinaire, il a rejeté les recours au motif que plusieurs licences avaient déjà été exécutées entre-temps.

Si l'article 87 du règlement général de procédure permet aux parties de demander la confidentialité de certaines pièces qui, en principe, devraient être utiles à la solution du litige, il convient de rappeler que le dépôt du dossier administratif est prescrit par la législation dans le but de permettre au juge de statuer sur la base d'une connaissance aussi précise que possible des circonstances de fait et des motifs de droit qui ont conduit à l'élaboration de l'acte attaqué. Il revient ainsi au Conseil d'État d'apprécier la confidentialité alléguée de certaines pièces contenues dans le dossier administratif, en faisant la balance entre les exigences du procès équitable et celles du secret des affaires ou de la sauvegarde des intérêts économiques ou internationaux d'une région, en vue de soumettre ces pièces à la contradiction des parties ou, au contraire, en vue de les y soustraire.

Ainsi, les "enjeux liés […] aux relations internationales de la Région wallonne" peuvent justifier qu'il soit réservé une suite favorable à la demande de confidentialité formulée par cette partie. L'accord de la partie adverse est en effet requis pour qu'une exportation de matériel militaire puisse avoir lieu vers l'Arabie saoudite. Si les éléments justifiant sa position étaient révélés, ils seraient bien de nature à entraîner des répercussions sur ses relations internationales et économiques. La préoccupation formulée par l'autorité d'éviter qu'il soit porté préjudice à ses relations internationales permet donc bien de considérer que la confidentialité des pièces pour lesquelles elle est demandée mérite d'être maintenue, cela même si les parties requérantes ne sont pas dans une position concurrentielle par rapport à la s.a. FN Herstal ou à la s.a. CMI *Defence*. Il convient de relever également que le maintien de la confidentialité n’est pas de nature à empêcher qu'un contrôle effectif de légalité, tel que sollicité par les parties requérantes, soit exercé par le Conseil d’État. Cependant, ces raisons ne justifient pas que la confidentialité aille jusqu'à empêcher les parties requérantes d'identifier correctement la nature du matériel concerné par chaque licence. La partie adverse l'a du reste reconnu en procurant aux parties requérantes un tableau récapitulatif reprenant les différentes licences délivrées entre novembre 2016 et octobre 2017 et indiquant pour chacune d'entre elles la catégorie de marchandise concernée. Toutefois, il est apparu que ce tableau recelait des erreurs notamment en ce qui concerne la nature des marchandises visées par certaines licences attaquées.

Pour la suite de l'examen du recours, la partie adverse est invitée à communiquer aux parties requérantes des informations exactes sur la nature des marchandises visées par la licence concernée en déposant de nouvelles pièces au dossier administratif à bref délai.

Pour le surplus, la demande du maintien de la confidentialité de pièces formulée par la partie adverse est accueillie favorablement.

V. Urgence

Interrogée sur la mise en œuvre de la licence attaquée, la partie adverse a fait savoir au Conseil d'État que celle-ci est expirée en indiquant ce qui suit:
"Vous noterez que la licence 2178/030647 a expiré (courant juin)… Elle n'est donc plus valable et la procédure devient sans objet à son encontre".

Il s'ensuit que cette licence a sorti tous ses effets, expirant au 19 juin 2018, et qu'il n'y a plus lieu d'en suspendre l'exécution.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La confidentialité des pièces nos 1 et 2 du dossier administratif est maintenue.

La partie adverse est invitée à déposer au dossier administratif des pièces contenant les informations visées dans les motifs du présent arrêt.

Article 2.

La demande de suspension est rejetée.

Article 3.

Les dépens, en ce compris l'indemnité de procédure, sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e^ chambre siégeant en référé, le vingt-neuf juin deux mille dix-huit, par :

Pascale VANDERNACHT,	président de chambre,
Diane DÉOM,	conseiller d'État,
Marc JOASSART,	conseiller d'État,
Florence VAN HOVE,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

Florence VAN HOVE. Pascale VANDERNACHT.