

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par la Ministre Présidente du Gouvernement de la Communauté française, le 13 septembre 1994, d'une demande d'avis sur un avant-projet de décret "relatif à la publicité de l'administration", a donné le 30 novembre 1994 l'avis suivant :

Observation liminaire.

Comme l'indique l'exposé des motifs,

"La facilité des administrés impose (...) que, dans toute la mesure du possible, loi et décret relatifs à la publicité des actes administratifs soient semblables".

Dans cette perspective, aucune amélioration purement formelle des textes n'est proposée lorsque ceux-ci ne s'écartent pas de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration.

Examen du projet.

Préambule.

Il n'est pas d'usage de viser un article de la Constitution dans le préambule de l'arrêté de présentation d'un projet de décret.

Dispositif.

Article 1er.

1. L'article 1er de la loi précitée du 11 avril 1994 définit le document à caractère personnel plus largement que ne le fait le projet de décret, qui ne vise pas le

.../...

document comprenant (et non comportant) "la description d'un comportement dont la divulgation peut manifestement causer un préjudice à cette personne".

Cette définition plus large, préconisée par le Conseil d'Etat dans son avis sur le projet devenu la loi du 11 avril 1994, résout de façon nuancée la difficulté, pour l'administration qui reçoit une demande de consultation, de déterminer dans quels cas la divulgation du document est de nature à porter réellement préjudice à une personne.

De l'accord du délégué du ministre, mieux vaut maintenir ici un parallélisme strict avec le texte de la loi du 11 avril 1994, en complétant le texte du décret. De la sorte, l'obligation de justifier d'un intérêt pour accéder à certains documents, inscrite à l'article 3 du projet de décret, sera étendue à ceux d'entre eux qui relatent des comportements personnels dont la divulgation peut manifestement être préjudiciable.

2. Pour faciliter la tâche de l'administration elle-même dans la détermination du champ d'application du décret en projet, il est suggéré d'écrire au 1° :

"1° autorité administrative : une autorité administrative visée à l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat et relevant de la Communauté française;".

.../...

Article 2.

A l'alinéa 2, les mots "de la Communauté" peuvent être omis, comme ils l'ont été à l'alinéa 3 de la disposition en projet.

Article 3.

1. L'article 3 est conçu en ces termes :

"Toute personne peut consulter et prendre connaissance, sans déplacement, de tout document administratif visé par le présent décret. Toutefois, les documents à caractère personnel ne sont communiqués que si le demandeur justifie d'un intérêt".

Selon l'exposé des motifs,

"Le décret donne du document administratif une définition large puisque est visée toute information, quel qu'en soit le support. On pense ainsi aux documents écrits mais également aux archives informatiques, aux plans, photos, tableaux, ...".

Il est à noter cependant, comme en convient le délégué du ministre, que le champ d'application de l'article 3 du décret, combiné avec les définitions très larges figurant à l'article 1er, sera moins absolu qu'il n'y paraît à première lecture.

En effet, et à titre d'exemple retenu en raison de son actualité, le législateur fédéral a organisé de façon détaillée le régime juridique des fichiers dans la loi du 8 octobre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel.

.../...

La loi protectrice de la vie privée devra primer le décret de transparence, chaque fois que la demande de consultation entrera dans le champ d'application de ladite loi - en droit, parce que la matière relève du législateur fédéral, en vertu de l'article 22, alinéa 1er, de la Constitution; - en raison, parce que la loi du 8 décembre 1992 et le décret en projet n'ouvrent pas les mêmes droits et n'organisent pas les mêmes procédures; en cas d'application concurrente des deux textes, la difficulté pour l'administration et le juge de déterminer sur quel texte se fonder pour apprécier les droits des administrés, serait considérable (1).

C'est sous le bénéfice de cette réserve quant à l'interprétation à donner à l'article 3 du projet, que ses termes très généraux sont juridiquement admissibles, cette réserve valant pour l'ensemble des textes fédéraux qui ont un objet semblable.

2. Les mots "consulter" et "prendre connaissance" étant synonymes, le texte pourrait être simplifié par la suppression des mots "consulter et".

Par ailleurs, il semblerait préférable d'utiliser la même terminologie que celle de la loi fédérale et d'écrire, par conséquent, "sur place" au lieu de "sans déplacement". Si le Gouvernement souhaitait tout de même

(1) L'application exclusive du texte spécial a été consacrée en France par l'arrêt du Conseil d'Etat (assemblée) du 19 mai 1983 (Bertin, Lebon, p. 208). La C.A.D.A. fédérale s'oriente vers la même solution.

maintenir le verbe "consulter", comme celui-ci ne se construit pas de la même manière que "prendre connaissance", il faudrait de toute façon écrire :

"Art. 3. Toute personne peut consulter sur place tout document administratif et en prendre connaissance".

Les mots "visé par le présent décret" étant superflus, ils ont été omis.

Article 5.

L'alinéa 2 serait plus heureusement rédigé comme suit : "Les demandes sont enregistrées selon les modalités que le Gouvernement arrête".

Article 6.

1. On écrira "§ 1er" et non "§ 1". L'observation vaut également pour l'article 8.

2. La difficulté que soulève l'article tient à ce que la Communauté ne peut ni empiéter sur les compétences des autorités fédérales, notamment sur celles que l'article 22 de la Constitution leur réserve en matière de protection de la vie privée, ni laisser subsister une lacune dans les motifs de rejet qui tiennent proprement aux compétences de la Communauté. Ainsi, par exemple, le paragraphe 3, 1^o, constitue un empiétement sur la compétence

.../...

de l'autorité fédérale non pas en tant qu'il prescrit à l'administration de rejeter la demande si la publicité donnée aux documents porte atteinte à la vie privée, mais en tant qu'il assortit cette obligation d'une exception. Même si celle-ci est conforme à la loi fédérale, l'autorité communautaire ne peut se donner l'illusion d'une compétence en la matière, qui risquerait de la conduire ultérieurement à prendre des dispositions restreignant le champ d'application de la loi fédérale.

Il conviendrait donc d'écrire au paragraphe 3, 1^o :

"1^o à la vie privée, sauf les exceptions prévues par la loi;"

Pour le surplus, il va de soi que les autorités de la Communauté restent soumises à l'article 1er, alinéa 1er, b), de la loi du 11 avril 1994 dans les cas que cette disposition prévoit.

Article 7.

1. A l'alinéa 1er, on écrira "... peut en obtenir, sans frais ...". A la fin, il faut écrire le mot "intéressée" au masculin.

2. A la fin de l'alinéa 2, il vaudrait mieux écrire "... qui, selon elle, est compétente".

.../...

Article 8.

1. Au paragraphe 1er, alinéa 4, on écrira "... sur une liste double ...".

2. Au paragraphe 1er, l'alinéa 5 doit être rédigé comme suit : "Ces deux membres sont domiciliés dans la région de langue française ou dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale".

3. A propos du paragraphe 2, les compétences de la Commission de la protection de la vie privée et celles du président du tribunal de première instance (loi du 8 décembre 1992, article 14) ne sauraient être perdues de vue.

Pour le surplus, la rédaction du texte et sa justification dans le commentaire des articles devraient être revues.

En effet, selon les explications fournies au Conseil d'Etat par le délégué du ministre, la consultation de la Commission serait toujours facultative, en ce sens qu'elle ne serait jamais un préalable à la saisine du juge administratif. Cette intention, qui s'écarte du régime instauré par la loi du 11 avril 1994 (qui prévoit fort utilement une procédure en reconsidération de nature à éviter un développement trop important du contentieux en cette matière), devrait être exprimée avec plus de netteté dans le texte en projet, si les auteurs de celui-ci et le Conseil de la Communauté française persistaient dans cette

.../...

voie; de toute façon, les effets de l'absence éventuelle d'avis de la Commission sur la poursuite régulière de la procédure, alors que celui-ci aurait été demandé, devraient être élucidés dans le texte du projet (comparez l'article 8, § 2, alinéa 2, seconde phrase, de la loi du 11 avril 1994).

Observation finale.

Les observations qui précèdent et la doctrine mettent en évidence que lorsque est en cause la combinaison d'une loi générale (ou d'un décret de même portée) et de dispositions spéciales, la méthode classique d'interprétation est de faire application du texte spécial, à l'exclusion du texte général. Mais le rapprochement du texte général et de textes spéciaux peut donner naissance en réalité à des combinaisons juridiques plus subtiles. En effet, à côté de ce cas de figure classique, il pourrait arriver que le même document administratif soit soumis, selon les périodes, soit à un régime général, soit à un régime spécial. Ou encore qu'il faille envisager l'application combinée ou concurrente du texte général et du texte spécial (1).

(1) L'application de la loi française du 17 juillet 1978 sur l'accès aux documents administratifs en donne de nombreux exemples. Voyez TOUVET L. et STAHL J.-H., Chronique générale de jurisprudence administrative, A.J.D.A., 1994, pp. 679-686.

Compte tenu de la multitude des textes spéciaux protecteurs de la vie privée ou d'autres droits et libertés, ou garantissant l'accès à certains documents administratifs, d'une part, de la répartition des compétences en ce domaine, entre l'Etat fédéral et les Communautés, d'autre part, il ne se conçoit pas que le décret règle expressément le problème de son articulation avec l'ensemble de ces textes. L'autorité administrative, sous le contrôle des juridictions compétentes, aura à mettre en oeuvre ces modes de combinaison. Pour éviter que l'apparente simplicité du texte du décret trompe ses futurs interprètes, l'exposé des motifs devrait être plus explicite à cet égard et, notamment, quant à la combinaison de l'article 6 avec les autres dispositions communautaires et fédérales.

La chambre était composée de :

Messieurs	P. TAPIE,	premier président,
	Y. BOUCQUEY, Y. KREINS,	conseillers d'Etat,
	F. DELPEREE, J.-M. FAVRESSE,	assesseurs de la section de législation,
Madame	J. GIELISSEN,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. J. REGNIER, premier auditeur.
La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par
M. R. HENSENNE, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

J. GIELISSEN.

P. TAPIE.