

# PARLEMENT WALLON

SESSION 2020-2021

16 SEPTEMBRE 2020

## PROPOSITION DE DÉCRET

**modifiant le décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration  
et le Code de la démocratie locale et de la décentralisation en vue de renforcer  
la transparence de l'autorité publique**

déposée par

MM. Desquesnes, Dispa, Antoine, Bastin et Mme Vandorpe

## **RÉSUMÉ**

*La présente proposition de décret vise à donner suite aux constats et demandes de la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) tels que formulés dans son rapport d'activités 2019.*

## DÉVELOPPEMENT

L'article 8octies, alinéa 1<sup>er</sup>, du décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration dispose que : « Chaque année et au plus tard le 30 juin, la Commission fournit au Parlement wallon un rapport portant sur les recours qui ont été introduits ainsi que sur l'application générale des dispositions relatives à la publicité de l'Administration au cours de l'année civile précédente ».

Le rapport d'activités 2019 de la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) fait un premier bilan de la mise en oeuvre du décret du 2 mai

2019 modifiant le décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration et le Code de la démocratie locale et de la décentralisation en vue de renforcer le rôle de la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) de la Région wallonne et est riche d'enseignements.

Ainsi, la CADA formule des remarques d'importance en ce qui concerne la mise en oeuvre du droit fondamental à la publicité de l'administration, ce qui explique le dépôt de la présente proposition de décret.

## COMMENTAIRE DES ARTICLES

### Article 1<sup>er</sup>

Dans son rapport d'activités 2019, la CADA constate un risque de jurisprudences divergentes entre la CADA et la Commission de recours pour le droit à l'information en matière d'environnement (CRAIE) sur l'application du décret, spécialement en ce qui concerne la compétence respective de ces commissions (article 8, §1<sup>er</sup>, alinéa 2, du décret du 30 mars 1995). La question se pose spécialement en ce qui concerne des dossiers « mixtes », c'est-à-dire qui contiennent à la fois des informations environnementales et d'autres documents.

Les auteurs de la présente proposition de décret proposent que la CRAIE, lorsqu'elle est confrontée à un dossier mixte impliquant que celle-ci est compétente pour interpréter le décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration, demande un avis à la CADA. Ceci permet d'assurer une coopération entre les deux commissions et implique naturellement une harmonisation des jurisprudences. L'avis n'étant pas un avis conforme, la CRAIE peut s'écarter de l'avis de la CADA.

### Article 2

Dans son rapport d'activités 2019, la CADA constate « l'absence d'harmonisation des sanctions en cas de non-respect de l'obligation d'indication des voies éventuelles de recours lors de la notification. Le décret ne sanctionne pas la méconnaissance de cette obligation ; or, le CDLD prévoit la suspension des délais du recours en cas de méconnaissance de cette obligation ».

Les auteurs de la présente proposition de décret proposent de prévoir la suspension des délais de recours dans le décret du 30 mars 1995 précité.

### Article 3

Dans son rapport d'activités 2019, la CADA constate « l'absence de limite à la compétence consultative de la CADA à l'application « générale » de la publicité de l'administration (article 8, §2) ».

Les auteurs souhaitent donner suite à cette observation en précisant que la compétence consultative de la CADA concerne l'interprétation du décret du 30 mars 1995 précité.

### Articles 4 à 6

Dans son rapport d'activités 2019, la CADA constate que « l'exigence d'introduire le recours « par lettre recommandée ou par tout autre moyen conférant date certaine à l'envoi et à la délivrance de cet envoi » sans définir les autres procédés conférant date certaine, alourdit la procédure. En effet, la Commission a notamment dû estimer qu'en soi, le simple courrier électronique n'est pas de nature à conférer une date certaine ».

Les auteurs proposent de consacrer le seul recommandé comme moyen conférant date certaine.

### Article 7

L'absence de renvoi explicite à l'obligation pour les membres de la CADA d'être tenus au secret professionnel est parfois utilisé comme élément justifiant pour une entité de ne pas coopérer avec la CADA. La Région wallonne a récemment plaidé dans ce sens dans le cadre d'un contentieux relatif aux licences d'exportation d'armes. Une question préjudicielle a été envoyée à la Cour constitutionnelle à ce propos (décision n°45/1 de la CADA du 27 avril 2020).

Les auteurs suggèrent d'inscrire directement l'obligation de secret professionnel dans le décret du 30 mars 1995 précité pour mettre un terme à cette controverse.

## Article 8

Il est renvoyé au commentaire des articles 4 à 6.

## Article 9

En ce que concerne l'article 9, 1°, les auteurs, qui proposent par ailleurs un mécanisme d'astreinte aux articles 10 à 12, suggèrent de maintenir la possibilité pour le Gouvernement wallon de fixer d'autres types de sanctions en cas de non-respect d'une décision de la CADA. Le Gouvernement wallon pourrait ainsi fixer comme sanction une retenue sur la rémunération des membres de l'organe de l'entité refusant d'appliquer la décision ou encore une retenue sur les subsides de fonctionnement de l'entité.

En ce qui concerne l'article 9, 2°, les auteurs suggèrent d'organiser un mécanisme de substitution de l'entité récalcitrante par la CADA si le mécanisme d'astreinte ne porte *in fine* pas ses fruits. Cela permet la mise en oeuvre effective du droit à la transparence administrative.

L'article 9, 2°, donne ainsi suite au constat que la CADA émet dans son rapport d'activités 2019 : « D'autre part, lorsque la Commission doit ordonner d'office l'accès aux documents moyennant le respect des exceptions, dans l'hypothèse de l'absence de toute collaboration de l'autorité administrative qui a refusé en amont de transmettre une copie des documents en cause aux membres de la Commission, il est fort peu aisé pour cette dernière de se prononcer en toute connaissance de cause sur les exceptions applicables, dès lors que par hypothèse elle n'a pas eu accès aux documents, ce qui rend cette sanction peu praticable dans les faits et présente un risque que la transmission des documents soit ordonnée d'office sans réel examen des exceptions applicables. Le même écueil se présente lors de l'instruction du dossier, dès lors que la Commission doit automatiquement envoyer une copie de la note d'observations de l'autorité administrative au requérant avant de statuer, moyennant le respect des exceptions prévues à l'article 6 du décret, alors que l'examen du recours n'a pas encore débuté. Le souci légitime du législateur de respecter les droits de la défense et le principe du contradictoire trouve dès lors ses limites dans la pratique et devrait être repensé ».

## Articles 10 et 11

Dans son rapport d'activités 2019, la CADA tire le constat suivant : « Désormais dotée d'un véritable pouvoir de reformation et d'injonction, la Commission ne se limite plus à rendre de simples avis. Il convient cependant d'ajouter d'emblée que ce pouvoir de décision n'est assorti d'aucune sanction ou, ce qui serait peut-être plus utile qu'une sanction, d'aucune possibilité d'assortir la décision d'une astreinte si un risque d'inexécution se fait sentir au cours de l'instruction du dossier. Il en résulte que si un requérant a obtenu gain de cause et que l'autorité ne s'exécute pas, il devra s'adresser au juge judiciaire pour que la décision soit appliquée ».

Les auteurs suggèrent d'intégrer un mécanisme d'astreinte comme suggéré par la CADA. Les auteurs se sont largement inspirés du chapitre XXIII du Code judiciaire à ceci près que la Commission est tenue de condamner à l'astreinte l'entité en défaut là où il s'agit d'une faculté du juge dans le cadre d'un contentieux judiciaire et qu'un plafond d'astreinte est prévu.

Les procédures judiciaires éventuelles ne sont pas impactées par cette procédure administrative.

## Article 12

Cet article crée une sanction symbolique par le biais de la publication sur le site de la CADA de la liste des entités en défaut d'exécuter une décision de la CADA et de la liste des entités soumises au paiement d'une astreinte.

Une fois l'obligation remplie, la liste est adaptée.

## Article 13

Cet article adapte le décret du 30 mars 1995 précité pour inclure une disposition actuellement présente au sein du Code de la démocratie locale et de la décentralisation (CDLD) concernant la sanction pour usage à des fins commerciales d'un document administratif.

## Articles 14 à 18

Dans son rapport d'activités 2019, la CADA constate « l'absence d'harmonisation des motifs d'exceptions ».

En effet, les exceptions prévues, selon qu'elles concernent une entité relevant du décret du 30 mars 1995 précité, du CDLD ou de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale, diffèrent légèrement. Cela est d'autant plus regrettable qu'*in fine* les exceptions non reprises dans le CDLD sont, de toute manière, applicables aux pouvoirs locaux puisque le droit à la publicité de l'administration, qui est un droit fondamental, doit toujours être mis en balance avec d'autres droits fondamentaux comme le rappelle expressément le décret du 30 mars 1995 précité.

Les exceptions liées à la sécurité de la population, aux libertés et droits fondamentaux des administrés, à l'ordre public, à la recherche ou la poursuite de faits punissables et aux exceptions légales expresses (vie privée, obligation légale de secret, etc.) sont déjà applicables aux pouvoirs locaux par le truchement du principe de bonne administration, du principe de proportionnalité et de la mise en balance d'intérêts fondamentaux.

L'harmonisation demandée par la CADA ne diminue donc pas la portée de la publicité. Les auteurs de la présente proposition de décret suggèrent dès lors de rendre applicable le décret du 30 mars 1995 précité directement aux pouvoirs locaux.

Les auteurs précisent que les exceptions relatives aux relations internationales de la Région et à un intérêt économique ou financier de la Région continuent

bien de concerner la seule Région. Si le décret du 30 mars 1995 précité est applicable aux pouvoirs locaux, il n'en demeure pas moins que ces exceptions concernent un intérêt régional et non local. Cela garantit que le degré de publicité n'est pas diminué.

Dans son rapport d'activités 2019, la CADA constate aussi « la création d'une inégalité, en ce qui concerne la compétence consultative de la Commission, entre les entités entrant dans le champ du décret du 30 mars 1995 (y compris les CPAS pour lesquels ledit décret s'applique) et les entités entrant dans le champ du CDLD. En effet, depuis la réforme de 2019, les autorités administratives visées dans le CDLD ne peuvent plus consulter la CADA sur l'application des règles relatives à la publicité ».

Les auteurs suggèrent également de rendre applicable le décret du 30 mars 1995 précité à l'ensemble des pouvoirs locaux afin de régler ce problème.

*In fine*, selon les auteurs, la méthode la plus adéquate consiste à rendre applicable « en bloc » le décret du 30 mars 1995 précité aux pouvoirs locaux mais aussi aux entités relevant des matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution. C'est l'objectif poursuivi par la proposition de décret relatif à la publicité de l'Administration pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution (Doc. 253 (2020-2021) – N° 1), déposée par les auteurs de la présente proposition de décret.

#### **Article 19**

Cet article crée une sanction symbolique via la publication dans le bulletin communal de la liste des entités soumises au paiement d'une astreinte.

#### **Articles 20 et 21**

Il est renvoyé au commentaire des articles 14 à 18.

# PROPOSITION DE DÉCRET

## modifiant le décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration et le Code de la démocratie locale et de la décentralisation en vue de renforcer la transparence de l'autorité publique

### Chapitre 1<sup>er</sup> - Dispositions modifiant le décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration

#### Article 1<sup>er</sup>

L'article 2, §1<sup>er</sup>, du décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration est complété par un alinéa rédigé comme suit :

« La même commission de recours envoie pour avis son projet de décision à la Commission visée à l'article 8. L'avis est rendu dans les sept jours à dater de la réception de la demande. »

#### Art. 2

Dans l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, du même décret, le 3<sup>o</sup> est complété par les mots «, les instances compétentes pour en connaître ainsi que les formes et délais à respecter, faute de quoi le délai de prescription pour introduire le recours ne prend pas cours. »

#### Art. 3

Dans l'article 8 du même décret, le paragraphe 2 est complété par les mots « à propos de l'application du présent décret ».

#### Art. 4

Dans l'article 8bis, alinéa 1<sup>er</sup>, du même décret, les mots « ou par tout autre moyen conférant date certaine à l'envoi et à la délivrance de cet envoi » sont abrogés.

#### Art. 5

Dans l'article 8bis, alinéa 3, du même décret, les mots « ou par tout autre moyen conférant date certaine à l'envoi et à la délivrance de cet envoi » sont abrogés.

#### Art. 6

Dans l'article 8ter, alinéa 1<sup>er</sup>, du même décret, les mots « ou par tout autre moyen conférant date certaine à l'envoi et à la délivrance de cet envoi » sont abrogés.

#### Art. 7

L'article 8ter du même décret est complété par un alinéa rédigé comme suit :

« Les membres de la Commission sont tenus au secret professionnel conformément à l'article 458 du Code pénal. »

#### Art. 8

Dans l'article 8quinquies, §1<sup>er</sup>, du même décret, les mots « ou par tout autre moyen conférant date certaine à l'envoi et à la délivrance de cet envoi » sont abrogés.

#### Art. 9

A l'article 8quinquies, §2, les modifications suivantes sont apportées :

- 1<sup>o</sup> les mots « Le Gouvernement » sont remplacés par les mots « Sans préjudice des dispositions prévues au Chapitre IVbis, le Gouvernement »;
- 2<sup>o</sup> le paragraphe est complété par un alinéa rédigé comme suit : « Dès la prescription de l'astreinte visée à l'article 8sexies/1, la Commission exécute en lieu et place de l'entité concernée la décision visée au paragraphe 1<sup>er</sup>, dans un délai d'un mois. »

#### Art. 10

Dans le même décret, il est inséré un chapitre IVbis, intitulé « Astreinte ».

#### Art. 11

Dans le Chapitre IVbis inséré par l'article 10, il est inséré un article 8sexies/1 rédigé comme suit :

« 8sexies/1. §1<sup>er</sup>. Lorsque l'entité n'exécute pas la décision visée à l'article 8quinquies, §1<sup>er</sup>, la Commission condamne, à la demande du demandeur, l'entité concernée au paiement d'une somme d'argent, dénommée astreinte.

L'astreinte ne peut être encourue avant la signification de la décision qui l'a prononcée.

La Commission peut accorder à l'entité concernée un délai pendant lequel l'astreinte ne peut être encourue.

Le montant de l'astreinte ne peut pas dépasser 10 000 euros par jour.

§2. La Commission peut fixer l'astreinte soit à une somme unique, soit à une somme déterminée par unité de temps ou par contravention. Dans ces deux derniers cas, la Commission peut aussi déterminer un montant au-delà duquel la condamnation aux astreintes cesse ses effets.

§3. L'astreinte, une fois encourue, reste intégralement acquise au demandeur.

Le demandeur peut en poursuivre le recouvrement en vertu du titre même qui la prévoit.

§4. La Commission peut prononcer la suppression de l'astreinte, en suspendre le cours durant le délai qu'elle indique ou la réduire, à la demande de l'entité concernée, si celle-ci est dans l'impossibilité définitive ou temporaire, totale ou partielle de satisfaire à la décision visée à l'article 8quinquies, §1<sup>er</sup>.

Dans la mesure où l'astreinte était acquise avant que l'impossibilité se fut produite, la Commission ne peut la supprimer ni la réduire.

La partie à la requête de laquelle une astreinte a déjà été imposée peut demander au juge de prononcer une astreinte supplémentaire ou d'augmenter l'astreinte prononcée au cas où le condamné reste de manière persistante en défaut de satisfaire à la condamnation principale.

§5. L'astreinte ne peut être encourue pendant la faillite de l'entité concernée.

Les astreintes encourues avant le jugement déclaratif de faillite ne sont pas admises au passif de la faillite.

§6. L'astreinte se prescrit par l'expiration d'un délai de six mois, à partir de la date à laquelle elle est encourue.

La faillite ainsi que toute autre cause d'empêchement légal à l'exécution de l'astreinte emportent suspension de la prescription.

La prescription est également suspendue aussi longtemps que le demandeur ne pouvait raisonnablement savoir que l'astreinte était acquise.

§7. L'extrait de la décision de la Commission visée à l'article 8sexies/1, §1<sup>er</sup>, est publiée au *Moniteur belge*. »

#### **Art. 12**

L'article 8septies du même décret est complété par les 5° et 6° rédigés comme suit :

« 5° la liste des entités en défaut d'exécuter l'article 8quinquies, §2;

6° la liste des entités soumises au paiement d'une astreinte. »

#### **Art. 13**

L'article 10 du même décret est complété par un alinéa rédigé comme suit :

« Toute personne qui a obtenu, en application du présent décret, un document et qui le diffuse ou le laisse diffuser ou l'utilise ou le laisse utiliser à des fins commerciales est punie d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 26 à 100 euros ou d'une de ces peines seulement. »

## **Chapitre 2 - Dispositions modifiant le Code de la démocratie locale et de la décentralisation**

#### **Art. 14**

Les articles L1561-1 à L1561-13 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation sont abrogés.

#### **Art. 15**

L'article L3211-1 du même Code est remplacé par ce qui suit :

« Art. L3211-1. Le décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration est applicable pour :

- 1° les communes;
- 2° les provinces;
- 3° les intercommunales;
- 4° les associations de projet;
- 5° les sociétés à participation publique locale significative;
- 6° les ASBL communales;
- 7° les ASBL provinciales;
- 8° les ASBL locales;
- 9° les régies communales autonomes;
- 10° les régies provinciales autonomes;
- 11° les sociétés de logement de service public (SLSP);
- 12° les autres autorités administratives communales et provinciales. »

#### **Art. 16**

Les articles L3211-2 et L3211-3 du même Code sont abrogés.

#### **Art. 17**

L'article L3221-1 du même Code est remplacé par ce qui suit :

« Art. L3221-1. §1<sup>er</sup>. Afin de fournir au public une information claire et objective sur l'action des entités :

1° le conseil provincial ou communal désigne un fonctionnaire chargé de la conception et de la réalisation de l'information pour toutes les entités dépendant de la province ou de la commune, ainsi que de la coordination de la publication visée au 2°;

2° la province ou la commune publie un document décrivant les compétences et l'organisation du fonctionnement de toutes les entités qui en dépendent. Ce document est tenu à la disposition de quiconque le demande.

§2. Afin de fournir au public une information claire et objective sur l'action de l'intercommunale ou la société à participation publique locale significative, au

sens de l'article L5111-1, alinéa 1<sup>er</sup>, 10°, du présent Code :

1° le conseil d'administration désigne un membre du personnel de l'intercommunale ou la société à participation publique locale significative, au sens de l'article L5111-1, alinéa 1<sup>er</sup>, 10°, du présent Code chargé de la conception et de la réalisation de l'information pour tous les services composant l'intercommunale ou la société à participation publique locale significative, au sens de l'article L5111-1, alinéa 1<sup>er</sup>, 10°, du présent Code, ainsi que de la coordination de la publication visée au 2°;

2° l'intercommunale ou la société à participation publique locale significative, au sens de l'article L5111-1, alinéa 1<sup>er</sup>, 10°, du présent Code publie un document décrivant les compétences et l'organisation du fonctionnement de tous les services. Ce document est tenu à la disposition de quiconque le demande. »

#### **Art. 18**

L'article L3221-2 du même Code est abrogé.

#### **Art. 19**

Dans l'article L3221-3 du même Code, le paragraphe 2 est complété par un alinéa rédigé comme suit :

« Les informations visées à l'article 8sexies/1, §7, du décret du 30 mars 1995 relatif à la publicité de l'Administration concernant une entité visée à l'article

L3211-1 sont publiées annuellement par extrait au bulletin d'information communal ou provincial. »

#### **Art. 20**

Les articles L3231-1 à L3231-7 du même Code sont abrogés.

#### **Art. 21**

L'article L3231-8 du même Code est remplacé par ce qui suit :

« Art. L3231-8. Les directeurs généraux et les collèges communaux et provinciaux sont tenus d'apporter leur collaboration à l'application du présent livre. Les conseils d'administration et les membres du personnel de l'intercommunale ou de la société à participation publique locale significative, au sens de l'article L5111-1, alinéa 1<sup>er</sup>, 10°, du présent Code sont tenus d'apporter leur collaboration à l'application du présent livre. ».

F. DESQUESNES

B. DISPA

A. ANTOINE

C. BASTIN

M. VANDORPE