

N° 6810¹⁰

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

PROJET DE LOI**relative à une administration transparente et ouverte**

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
1) Avis complémentaire de la Chambre des Salariés (14.11.2017)	1
2) Avis complémentaire de la Chambre de Commerce (13.11.2017)	3

*

AVIS COMPLEMENTAIRE DE LA CHAMBRE DES SALARIES

(14.11.2017)

Par lettre du 26 juillet 2017, M. Xavier Bettel, Premier ministre, a fait parvenir pour avis, à notre chambre professionnelle, les amendements parlementaires au projet de loi 6810 relative à une administration transparente et ouverte.

*

PROJET DE LOI DE 2015

Le projet de loi n°6810 de 2015 a remplacé le projet n°6540 de 2013, qui, de l'avis du gouvernement avait tracé un cadre trop restrictif concernant l'accès aux documents administratifs.

Le projet de loi n°6810 relatif à une administration transparente et ouverte porte sur l'accès aux données et documents détenus par l'administration et a pour objectif de définir un cadre pour la mise en oeuvre d'une politique d'ouverture aux citoyens des documents qui sont détenus par l'administration. Il s'agit de promouvoir une politique de transparence et un dialogue réel permettant la participation des citoyens au processus décisionnel en leur conférant un droit général pour réclamer la communication d'un document déterminé. Est prôné le principe de l'ouverture et plus particulièrement du partage en ligne des documents administratifs de même que la mise en place d'un cadre légal sur base de règles révisées définissant l'exercice du droit d'accès dans l'optique d'une administration plus ouverte et plus transparente au niveau de son fonctionnement.

Dans son avis, la CSL a approuvé l'effort ponctuel d'amélioration du texte par rapport au projet initial mais a toujours regretté le choix politique du gouvernement de continuer à assortir cette bonne intention de doter le Luxembourg d'une administration ouverte et transparente d'une multitude de dérogations au principe de participation du citoyen au processus décisionnel notamment par la consécration de trop de restrictions et de limitations risquant en pratique de vider de substance l'intention bienveillante de départ.

*

AMENDEMENTS PARLEMENTAIRES PROPOSES EN 2017

Outre le réagencement du texte d'un point de vue formel, la nouvelle mouture du texte tient également compte des remarques du Conseil d'Etat.

Parmi les amendements parlementaires proposés, il convient d'en soulever les suivants :

1. Extension du champ d'application de la future loi aux chambres professionnelles

Le futur article 1^{er} dispose dorénavant que « Les personnes physiques et les personnes morales ont un droit d'accès aux documents détenus par les administrations et services de l'Etat, les communes, les syndicats de communes, les établissements publics placés sous la tutelle de l'Etat ou sous la surveillance des communes ainsi que les personnes morales fournissant des services publics, dans la mesure où les documents sont relatifs à l'exercice d'une activité administrative. Elles ont également accès aux documents détenus par la Chambre des Députés, le Conseil d'Etat, le Médiateur, et la Cour des comptes et les Chambres professionnelles, qui sont relatifs à l'exercice d'une activité administrative.

La CSL se demande toujours si la formule employée « *documents relatifs à l'exercice d'une activité administrative* » ne risque pas de susciter le cas échéant des discussions interminables sur le caractère accessible ou non d'un document, selon que l'on se place soit du point de vue de l'institution détentrice dudit document, hypothèse dans laquelle tout document dont celle-ci dispose serait susceptible de présenter un quelconque lien avec l'activité administrative et devrait partant être accessible, ou bien s'il y a lieu d'analyser et de qualifier le document en question par ses qualités intrinsèques, ce qui ferait le cas échéant obstacle selon les cas à sa communication. Ceci d'autant plus qu'à défaut de définition claire et non équivoque du service public en cause et plus particulièrement de la notion « d'activité administrative » visée dans le présent contexte, sont préprogrammées les difficultés et divergences d'interprétation pour connaître les documents correspondant à une « activité administrative », susceptibles d'être communicables.

2. Recours en réformation à la place d'un recours en annulation

La commission parlementaire propose encore de prévoir une procédure en réformation et non pas une procédure en annulation qui, le cas échéant, aurait comme seul effet de renvoyer le dossier à l'administration refusant de communiquer un document, sans que celle-ci soit obligée d'accorder une suite favorable à la demande initiale. La procédure en réformation lui paraît donc nettement plus appropriée, alors que le juge se substituera à l'organisme ayant pris la décision de refus, en prenant, le cas échéant, une nouvelle décision ordonnant la communication du document au demandeur.

La CSL approuve cette disposition.

3. Précisions quant à la Commission d'accès aux documents

Les amendements parlementaires élargissent les hypothèses de saisine de la Commission d'accès aux documents pour aligner le mécanisme à celui de la PANC où une saisine est même possible dans le cas où un demandeur n'est pas entièrement satisfait de la réponse lui transmise par l'organisme sollicité.

Sont finalement rajoutées quelques précisions d'ordre procédural relatives à la composition de ladite Commission, son mode de fonctionnement, la durée du mandat et l'indemnisation de ses membres.

Luxembourg, le 14 novembre 2017

Pour la Chambre des salariés,

Le Directeur,
Norbert TREMUTH

Le Président,
Jean-Claude REDING

AVIS COMPLEMENTAIRE DE LA CHAMBRE DE COMMERCE (13.11.2017)

La Chambre de Commerce a déjà eu l'occasion de commenter le projet de loi n° 6810 (ci-après « le projet initial ») dans un avis du 2 octobre 2015.¹ L'objet de ce projet était de mettre en œuvre le programme gouvernemental d'introduction d'un droit d'accès élargi des citoyens à l'information et aux documents administratifs, ce droit d'accès étant basé sur le principe selon lequel l'Etat doit, de sa propre initiative, donner l'accès aux informations, ainsi que sur la création d'une Commission chargée de veiller au respect dudit droit d'accès.

Les amendements parlementaires sous avis ont principalement pour objet de réorganiser le texte du projet de loi en le réorganisant autour de deux axes majeurs : « Accessibilité des documents » (chapitre 1^{er}) et « Commission d'accès aux documents » (chapitre 2). Les amendements sous avis complètent et reformulent également certaines dispositions du projet initial.

Tout d'abord, la Chambre de Commerce souhaite réaffirmer qu'elle soutient la volonté des auteurs de développer la transparence de l'administration et qu'elle accueille favorablement le projet d'adoption d'une loi à portée générale constitutive du régime de droit commun d'accès aux documents administratifs.

Elle entend cependant rappeler un certain nombre de faiblesses du texte qui perdurent dans la version amendée du projet de loi et formuler un certain nombre d'observations nouvelles.

La Chambre de Commerce insiste tout particulièrement sur la nécessité de reformuler le projet d'article 1^{er}, paragraphe 2, dont l'adoption en l'état serait susceptible de causer un préjudice grave notamment aux entreprises concernant les documents dont la communication porterait atteinte au caractère confidentiel des informations commerciales et industrielles (article 1^{er}, paragraphe 2, point 8). Elle propose dès lors qu'il soit amendé comme suit :

« (2) Sont toutefois exclus du droit d'accès, les documents **relatifs dont la communication porterait atteinte** : [...] 8. au caractère confidentiel des informations commerciales et industrielles communiquées aux organismes visés au paragraphe 1^{er}. »

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Concernant le projet d'article 1^{er}

Le projet d'article 1^{er} a pour objet de définir l'étendue du droit d'accès aux documents au cœur du projet de loi sous analyse en déterminant les documents et les organismes concernés.

Le paragraphe 1^{er} pose le principe d'un droit d'accès général aux « *documents relatifs à l'exercice d'une activité administrative* ».

Comme elle a déjà eu l'opportunité de l'exprimer dans son avis initial, la Chambre de Commerce regrette que le projet modifié n'apporte pas de précision concernant le contenu de la notion de « *documents relatifs à l'exercice d'une activité administrative* ».

Elle note à cet égard que l'imprécision de cette notion et les difficultés d'interprétation et d'application qui ne manqueront pas d'en découler ont également été pointés du doigt par le Conseil d'Etat dans son avis du 28 février 2017 étant donné « *qu'il n'existe pas, en droit luxembourgeois, de définition constitutionnelle ou même légale de ce qui relève de la sphère de l'activité administrative* ».²

Le paragraphe 2 pose certaines limites au droit d'accès prévu au paragraphe 1^{er}. Il énumère une liste de documents exclus du champ d'application de la loi en raison du caractère sensible de leur contenu, au nombre desquels figurent notamment « *les documents relatifs : [...] 8. au caractère confidentiel des informations commerciales et industrielles communiquées aux organismes visés [...]* ».

¹ Avis disponible en ligne: http://www.cc.lu/uploads/tx_userccavis/4452SBE_PL_transparence_administration.pdf

² Avis du Conseil d'Etat du 28 février 2017, p. 8. La Chambre de Commerce note également que la notion d'« *activité administrative* » en tant que telle ne fait pas non plus l'objet d'une définition jurisprudentielle, ce qui laisse entière la question de la portée exacte du projet de loi sous avis.

Cette tournure découle de la modification malheureuse de la 1^{ère} phrase de ce paragraphe par l'amendement V libellée actuellement comme suit : « ~~Ne sont pas accessibles les documents dont la communication porterait atteinte~~ **Sont toutefois exclus du droit d'accès, les documents relatifs :** 8. au caractère confidentiel des informations commerciales et industrielles communiquées aux organismes visés [...] ».

Or, l'interprétation littérale de cette disposition telle que modifiée n'a pas de sens et n'est pas conforme à l'esprit de la loi étant donné qu'elle vise non plus la protection « des documents dont la communication porterait atteinte au caractère confidentiel des informations commerciales et industrielles », mais bien la protection « des documents relatifs au caractère confidentiel » desdites informations. Bien plus, elle génère un risque qui n'est pas à négliger.

La Chambre de Commerce alerte dès lors les auteurs sur la nécessité de reformuler cette tournure inadaptée susceptible d'engendrer un préjudice d'une particulière gravité, notamment aux entreprises.

Elle insiste dès lors pour que le début du paragraphe 2 soit modifié comme suit : « (2) Sont toutefois exclus du droit d'accès, les documents **relatifs dont la communication porterait atteinte** : 8. au caractère confidentiel des informations commerciales et industrielles communiquées aux organismes visés au paragraphe 1^{er}. »

Concernant le projet d'article 10

Le projet d'article 10 détermine les attributions de la Commission d'accès aux documents (ci-après la « Commission »).

En ce qui concerne tout d'abord les conditions de saisine de la Commission, la Chambre de Commerce salue la précision apportée par l'amendement XIX qui étend la saisine à toute personne s'étant vu opposer une « *décision refusant de faire droit, en tout ou en partie, à sa demande de communication d'un document* ».³

La Chambre de Commerce regrette cependant que les auteurs n'aient pas jugé opportun d'élargir les compétences de la Commission aux questions relatives à la publication des documents en ligne par les organismes exerçant une activité administrative, en dehors de toute demande de communication, comme l'avait pourtant suggéré le Conseil d'Etat.⁴

La Chambre de Commerce regrette également que le délai de deux mois accordé à la Commission pour se prononcer suite à une demande n'ait pas été réduit comme elle l'avait suggéré dans son avis initial.⁵

D'un point de vue purement rédactionnel, la Chambre de Commerce note qu'il convient de modifier la dernière phrase de l'article 10, paragraphe (4) comme suit : « *Lorsque l'organisme ne prend pas de décision de confirmation de refus [...]* ».

*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce ne peut approuver les amendements parlementaires au présent projet de loi que sous réserve de la prise en compte de ses observations.

³ Dans sa version initiale, le projet de loi faisait référence à « *Toute personne qui se voit refuser la communication d'un document* ».

⁴ Avis du Conseil d'Etat du 28 février 2017, p.13, dernier paragraphe.

⁵ A cet égard, la Chambre de Commerce rappelle que le délai accordé aux organismes exerçant une activité administrative pour communiquer un document en vertu du projet de loi sous avis est d'un mois, avec possibilité de prolongation d'un mois supplémentaire (projet d'article 5, paragraphe 2). Si l'on ajoute à cela le délai de 2 mois accordé à la Commission pour se prononcer concernant le refus de communication dudit document, l'administré peut se retrouver bloqué dans ses démarches pendant 4 mois, ce qui peut se révéler extrêmement préjudiciable en cas d'urgence.