



Commission d'accès aux et de
réutilisation des documents
administratifs

Section publicité de l'administration

23 novembre 2023

AVIS n° 2023-192

Avis d'initiative portant sur la notion de simultanéité de
l'introduction de la demande de reconsidération et de la
demande d'avis

(Avis d'initiative)

1. Introduction

1.1. La Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs, (ci-après : la Commission) constate que les demandes d'avis sont souvent introduites après de multiples échanges entre le demandeur et l'autorité administrative.

La Commission estime qu'il est important de mettre en évidence l'impact que ces échanges peuvent avoir à la lumière de l'article 8, § 2, de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration (ci-après : la loi du 11 avril 1994). En particulier, le présent avis d'initiative devrait permettre d'aider l'administré à éviter que sa demande d'avis et/ou sa demande de reconsidération soit rejetée pour irrecevabilité.

1.2. La Commission souhaite, par le présent avis, clarifier sa position en ce qui concerne le traitement des demandes d'avis dans les situations où le demandeur et l'autorité administrative ont déjà échangé, à une ou plusieurs reprises, au sujet d'une demande d'accès à des documents administratifs.

2. Le cadre légal

2.1. L'article 5 de la loi du 11 avril 1994 indique que toute personne souhaitant consulter, obtenir des explications ou la copie d'un document administratif doit introduire une demande écrite auprès de l'autorité administrative fédérale compétente. Cette demande doit indiquer clairement l'objet de la demande et, dans la mesure du possible, préciser le document administratif concerné.

L'article 6, § 5, de la loi du 11 avril 1994 précise, quant à lui, que l'autorité administrative fédérale doit informer le demandeur des raisons du refus ou du retard dans le traitement de sa demande dans un délai de 30 jours à compter de la réception de celle-ci. En cas de retard, le délai peut être prolongé de 15 jours. Si l'autorité administrative ne répond pas dans ces délais, la demande est réputée rejetée.

L'article 8, § 2, de la loi du 11 avril 1994 prévoit enfin que le demandeur qui éprouve des difficultés à accéder à un document administratif peut introduire une demande de reconsidération auprès de l'autorité administrative fédérale concernée. Simultanément, le demandeur doit également demander l'avis de la Commission. La Commission notifie son avis à l'autorité administrative fédérale dans un délai de 30 jours. Sur la base de cet avis et dans un délai de 15 jours à compter de sa réception, l'autorité administrative fédérale notifie sa décision au demandeur.

Le demandeur peut introduire un recours contre cette décision conformément aux lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

3. Principe : le recours administratif organisé prévu par l'article 8, § 2

3.1. La demande de reconsidération, introduite simultanément à la demande d'avis à la Commission, prévue par l'article 8, § 2, précité, constitue un recours administratif organisé (voir, par exemple, C.E., n° 110.256, 16 septembre 2002).

Le recours administratif est un recours introduit auprès d'un organe de l'administration active qui tend à faire révoquer, annuler, modifier une décision de cet organe lui-même, ou d'un organe hiérarchiquement subordonné, d'un organe contrôlé ou d'une autre autorité administrative ou, si une telle décision n'a pas été prise, qui tend à obtenir encore une décision (J. DUJARDIN et J. VANDE LANOTTE, *Basisbegrippen publiekrecht*, Bruges, die Keure, 2008, p. 1).

Lorsqu'une procédure de recours administratif est prévue par ou en vertu d'une disposition expresse contenue dans une loi, un décret ou une ordonnance, c'est un recours administratif dit « organisé ».

3.2. Le recours administratif organisé se caractérise par les éléments suivants :

- L'instance de recours examine la demande dans son intégralité. La nouvelle décision qui est prise ensuite remplace la décision prise en première instance (C.E., n°235.886, 27 septembre 2016).

- L'instance de recours est tenue de statuer sur le recours dans le respect des règles de procédure fixées par le texte normatif.
- Le recours administratif organisé doit être obligatoirement épuisé avant qu'un recours ne soit recevable devant le Conseil d'Etat (voy. C.E., n° 233.659, 28 janvier 2016 ou C.E., n°233.265, 17 décembre 2015). Pour cela, le recours administratif organisé doit lui-même avoir été introduit de manière recevable et traité selon la procédure prévue (voy. C.E., n°248.009, 7 juillet 2020 ou C.E., n°255.364, 22 décembre 2022). Cette condition de recevabilité vaut également lorsque l'autorité a examiné l'affaire au fond et pris une nouvelle décision et ce, même si elle n'a pas pris la peine de vérifier que le recours administratif avait été régulièrement introduit (C.E., n°217.627, 31 janvier 2012) ;
- La décision prise sur la base d'un recours administratif n'a pas l'autorité de la chose jugée.

4. Conséquence : irrecevabilité d'une demande d'avis qui ne respecterait pas le prescrit de l'article 8, § 2

A. Principe

4.1. La pratique consultative constante de la Commission déduit de l'article 8, § 2, de la loi du 11 avril 1994 qu'une demande d'avis qui n'est pas introduite en même temps que la demande de réexamen est irrecevable.

Cette approche se fonde directement sur la loi et reste inchangée en soi.

B. Cas particulier

4.2. La question se pose toutefois de savoir si cette approche doit également être suivie lorsqu'une demande d'avis est introduite en même temps qu'une demande de reconsidération, alors que le demandeur s'est déjà adressé à l'autorité administrative à une ou plusieurs reprises au sujet de sa demande initiale et que l'autorité a explicitement ou implicitement pris position à ce sujet.

a. Position de la Commission jusqu'à présent

4.2.1. Jusqu'à présent, la Commission a systématiquement conclu à l'irrecevabilité de telles demandes d'avis.

La Commission partait du principe que les contacts entre l'administré et l'autorité administrative n'étaient pas sans conséquence. En effet, une demande de reconsidération étant soumise à peu de conditions formelles, le fait d'exprimer son mécontentement par courrier ou par lettre au sujet de la réponse de l'autorité à une demande d'accès est en soi considéré comme une demande de reconsidération (voy. par ex. l'avis n° 2022-100 du 22 décembre 2022).

Selon cette interprétation de l'article 8 § 2, de la loi du 11 avril 1994, même dans le cas de tels contacts apparemment informels, le demandeur aurait également dû envoyer simultanément une demande d'avis à la Commission.

En outre, si l'administration a pris une position implicite (par exemple par un refus tacite) ou explicite sur ces demandes de reconsidération antérieures, la Commission a considéré qu'une décision de l'autorité administrative sur la demande de reconsidération avait déjà été prise. Dans un tel cas, la Commission ne serait plus autorisée à intervenir dans le recours administratif introduit (voy. par ex. l'avis n° 2023-22 du 9 mars 2023). Comme seule correction possible, la Commission a admis qu'une nouvelle demande de reconsidération avec demande d'avis pouvait être introduite dans le délai de 30 jours suivant la "première" demande de reconsidération, soit le délai dans lequel la Commission pouvait encore donner un avis sur le recours administratif (voy. par ex. l'avis n° 2022-100 du 22 décembre 2022).

b. Position ajustée de la Commission

4.2.2. La pratique consultative susmentionnée reposait sur l'hypothèse qu'une décision de l'autorité administrative rendue à la suite des échanges qui pourraient être considérées comme des demandes de reconsidération, doit être considérée comme définitive même si une demande d'avis n'a pas été soumise à la Commission en temps utile (voir, par exemple, l'avis n° 2021-39 du 15 mars 2021 où il est suggéré que le demandeur peut déjà

introduire un recours en annulation devant le Conseil d'État contre de telles décisions).

Toutefois, une prise de position de l'autorité compétente sur une demande d'accès dans le cadre d'échanges préalables à l'introduction d'une demande de reconsidération formelle accompagnée d'une demande d'avis à la Commission ne semble pas pouvoir être qualifiée de décision définitive pour les raisons suivantes :

- Pour qu'un recours administratif soit valablement introduit, les conditions légales doivent être respectées. Il ne s'agit pas seulement d'une condition de recevabilité pour une demande d'avis à la Commission. A l'inverse, une demande de reconsidération auprès de l'autorité administrative doit également être considérée comme irrecevable si elle n'est pas accompagnée d'une demande d'avis (voir D. RENDERS, B. GORS et C. THIEBAUT, "La procédure d'accès aux documents administratifs", in D. RENDERS e.a., *L'accès aux documents administratifs*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 547 et *Doc. Parl.*, Chambre, 1993-1994, n° 48-1112/13, p. 71 et 72).
- Si l'administré adresse une demande de reconsidération à l'autorité administrative sans solliciter simultanément l'avis de la Commission, les conditions de la loi du 11 avril 1994 ne sont pas remplies. Comme le montre la jurisprudence du Conseil d'État citée ci-dessus, le recours administratif est alors irrégulier et toute décision ne peut être considérée comme une décision définitive contre laquelle un recours en annulation devant le Conseil d'État est possible (Conseil d'État, 7 juillet 2020, n° 248.009 et Conseil d'État, 22 décembre 2022, n° 255.364, respectivement).
- Même si l'autorité administrative choisit de traiter une demande de reconsidération qui n'est pas accompagnée d'une demande d'avis à la Commission, ce traitement et cette décision sur le recours administratif sont irréguliers (C.E., n°217.627, 31 janvier 2012).
- Par ailleurs, dans d'autres situations similaires où les conditions de l'article 8, § 2, de la loi du 11 avril 1994 ne sont pas remplies, la Commission n'hésite pas à ignorer une décision irrégulière de l'autorité administrative et à émettre un avis (avis n° 2023-136, 31 août 2023).

4.2.3. Sur la base des considérations du paragraphe précédent, la Commission estime donc que, même si un demandeur a déjà eu de nombreux échanges avec l'autorité administrative au sujet de la demande d'accès initiale sans qu'il ait pour autant introduit de demande d'avis auprès de la Commission, un recours administratif régulier n'a pas encore été introduit et une décision définitive n'a pas encore été adoptée.

Dès lors, il est encore possible d'introduire une demande d'avis en même temps qu'une demande formelle de reconsidération et cette demande est en principe recevable, pour autant que toutes les autres conditions soient remplies.

En outre, le fait que les positions antérieures de l'autorité administrative aient été prises dans le cadre d'un traitement irrégulier d'un recours administratif n'empêche pas la Commission d'en tenir compte dans certains cas pour examiner les motifs de la décision de l'autorité administrative.

C. Rappel d'autres conditions à respecter

4.3. Ce qui précède est sans préjudice des autres éléments qui peuvent également avoir un impact sur la recevabilité de la demande d'avis. Sans viser à l'exhaustivité, la Commission souligne deux aspects qui méritent d'être soulignés ci-dessous.

4.3.1. D'une part, la Commission estime qu'une demande de reconsidération et une demande d'avis doivent être introduites dans un délai raisonnable (voy. par ex. l'avis n° 2023-106 du 1er août 2023). Si la demande d'accès fait l'objet d'une correspondance abondante, il n'est pas exclu que le délai raisonnable soit dépassé à un moment ou à un autre. En effet, l'évaluation du délai raisonnable pour une demande de reconsidération devrait être liée à la date de la demande d'accès initiale.

4.3.2. D'autre part, la Commission rappelle qu'une demande d'accès, ainsi qu'une demande de reconsidération et une demande d'avis, bien que soumises à peu d'exigences formelles, doivent néanmoins indiquer

clairement ce à quoi elles se réfèrent. En outre, la Commission doit disposer des informations pertinentes pour apprécier ce qui précède.

Ceci d'autant plus que, dans le cadre d'échanges multiples entre l'administré et l'autorité administrative, l'objet de la demande risque d'évoluer ou de changer. Par définition, une demande de reconsidération porte sur la demande initiale. La Commission examine donc la demande d'avis à la lumière de l'objet initial, notamment en se référant à la manière dont l'information demandée était décrite dans la demande initiale. Le demandeur doit veiller à limiter sa demande de reconsidération à cette demande initiale. Dans le cas contraire, le demandeur devra entamer une nouvelle procédure, basée sur une nouvelle demande de divulgation, en vue d'obtenir d'autres informations dans sa correspondance.

Bruxelles, le 23 novembre 2023.

I. DELHEZ
Secrétaire suppléante

L. DONNAY
Président