



Avis n° R-3/2020 de la Commission d'accès aux documents

Demande de révision de Mouvement Ecologique ASBL

Par courriel du 27 mars 2020, Maître Thibault Chevrier a, au nom et pour le compte de l'association sans but lucratif Mouvement Ecologique ASBL, ayant son siège à 6 rue Vauban, L-2663 Luxembourg, et en application de l'article 10 de la loi du 14 septembre 2018 relative à une administration transparente et ouverte (la « Loi »), saisi la CAD pour avis. Cette saisine fait suite à (i) sa demande de communication datée du 3 février 2020 au Ministère de l'Économie portant sur le *Memorandum of Understanding* conclu entre l'Etat, le promoteur Google et l'administration communale de Bissen concernant le projet de *data center* à Bissen (le « MoU ») et (ii) sa demande de communication datée du 3 février 2020 à l'administration communale de Bissen portant sur le MoU ainsi que sur une demande d'information de la part de l'administration communale concernant la consommation d'eau sur le site de Google.

La CAD a examiné le dossier lors de ses réunions du 2 et du 23 avril 2020.

A. La demande de communication portant sur le MoU :

Dans sa décision de refus du 4 mars 2020 ainsi que lors d'une prise de position complémentaire du 2 avril 2020, **le Ministère de l'Économie** s'est fondé sur les arguments suivants :

- le MoU ne saurait être considéré comme un document relatif à une activité administrative (article 1^{er}, paragraphe 1^{er} de la Loi) ;
- le MoU est exclu du droit d'accès étant donné que sa divulgation porterait atteinte au caractère confidentiel des informations financières voire de la stratégie commerciale du promoteur du projet et que l'Etat s'est engagé à la confidentialité de ces informations (article 1^{er}, paragraphe 2, point 8 de la Loi).

Le Ministère de l'Économie n'a pas donné suite à la demande de la CAD de lui fournir le MoU afin de pouvoir apprécier la validité du refus de communication sur base de l'article 1^{er}, paragraphe 2, point 8 de la Loi.

Quant à **l'administration communale de Bissen**, bien que la demande de communication datée du 3 février 2020 soit restée sans réponse, Me Marc Feyereisen, conseil juridique de l'administration communale de Bissen, a soulevé les arguments suivants lors d'une prise de position complémentaire du 1^{er} avril 2020 :

- étant donné que le MoU date du 8 décembre 2017, il est antérieur à l'entrée en vigueur de la Loi et l'obligation de publication ne s'applique pas (article 12 de la Loi) ;
et

- le MoU est exclu du droit d'accès sur base de l'article 1^{er}, paragraphe 2, point 8 de la Loi qui prévoit que sont exclus du droit d'accès, les documents relatifs au caractère confidentiel des informations commerciales et industrielles communiquées aux organismes visés au paragraphe 1^{er}.

Lors de sa réunion du 23 avril 2020, **la CAD a pris connaissance du MoU** tel qu'il lui a été transmis par le conseil juridique de l'administration communale de Bissen suite à sa demande.

1) Quant à l'exercice d'une activité administrative (article 1^{er}, paragraphe 1^{er}) :

D'après la circulaire du Premier Ministre du 26 octobre 2018 concernant la mise en application pratique de la loi du 14 septembre 2018 relative à une administration transparente et ouverte (la « Circulaire »), *« sont seuls considérés comme des documents administratifs, les documents produits ou reçus dans le cadre d'une mission de service public. »* La Circulaire cite à titre d'exemple les conventions conclues par un ministère ou un établissement public et ayant un lien avec sa mission de service public.

La CAD est d'avis que le *Memorandum of Understanding* en vue d'implémenter le projet d'un data center à Bissen a été signé dans le cadre d'une mission de service public et se rattache aux compétences de l'État et de l'administration communale de Bissen. Dès lors, le MoU ne se rapporte pas à la gestion d'une activité industrielle et/ou commerciale, mais constitue un document relatif à l'exercice d'une activité administrative de l'État et de l'administration communale de Bissen. La demande de communication se situe par conséquent dans le champ d'application de la Loi tel qu'établi par l'article 1^{er}, paragraphe 1^{er} de la Loi et est à déclarer recevable.

2) Quant au caractère confidentiel des informations commerciales et industrielles communiquées aux organismes (article 1^{er}, paragraphe 2, point 8) :

L'article 1^{er}, paragraphe 2, point 8 de la Loi exclut du droit d'accès les documents relatifs *« au caractère confidentiel des informations commerciales et industrielles communiquées aux organismes visés au paragraphe 1^{er} »*. Le commentaire des articles précise à ce sujet que *« Sont visés, par exemple, le secret des procédés portant sur les informations qui permettent de connaître les techniques de fabrication ou le secret des stratégies commerciales qui concerne des informations sur les prix et pratiques commerciales d'une entreprise »*¹.

Après analyse du MoU tel qu'il lui a été communiqué, la CAD considère qu'il ne contient pas de telles informations et qu'il n'est donc pas visé par l'exclusion prévue à l'article 1^{er}, paragraphe 2, point 8 de la Loi.

¹ Projet de loi n°6810, Commentaire des articles, p.7.

3) Quant à l'obligation de publication des documents qui ont été créés avant l'entrée en vigueur de la Loi (article 12):

L'article 12 de la Loi prévoit que l'obligation de publication ne vaut pas pour les documents qui ont été créés avant l'entrée en vigueur de la Loi, à savoir avant le 1^{er} janvier 2019. Une communication de ces documents est cependant possible de sorte que le motif de refus invoqué par l'administration communale de Bissen n'est pas conforme à la Loi.

Partant, la CAD estime que le MoU est communicable au demandeur.

Elle tient toutefois à préciser que l'annexe 1 du MoU contient des données à caractère personnel. Conformément à l'article 6, point 1 de la Loi, il y aura lieu de disjoindre l'annexe 1 du MoU avant toute publication ou communication de ce dernier.

B. La demande de communication portant sur la demande d'information concernant la consommation d'eau sur le site de Google :

En ce qui concerne la demande de communication portant sur une demande d'information de la part de l'administration communale de Bissen concernant la consommation d'eau sur le site de Google, la CAD note que l'article 1^{er}, paragraphe 1^{er} de la Loi énonce que le droit d'accès porte sur des documents détenus par les organismes visés à ce paragraphe. En outre, l'article 4, paragraphe 1^{er} de la Loi énonce qu'une demande de communication doit être formulée de façon suffisamment précise et contenir les éléments permettant d'identifier un document. Or, en l'espèce, la demande de communication ne porte pas sur un document particulier identifiable. Dès lors, la demande se situe en dehors du champ d'application de la Loi et la condition de forme prévue à l'article 4, paragraphe 1^{er} de la Loi n'est pas remplie. La demande de communication portant sur la demande d'information concernant la consommation d'eau sur le site de Google est partant à déclarer irrecevable.

Avis adopté à l'unanimité le 4 mai 2020

Pierre Calmes

Anne Greiveldinger

Danielle Jeitz

Louis Oberhag

Jean-Claude Olivier