



# Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs

*Section publicité de l'administration*

2 avril 2026

AVIS n° 2026-069

Concernant le refus de donner accès aux documents  
administratifs relatifs à des pénalités imputées à  
l'adjudicataire d'un marché public de services attribué par  
la Défense

(CADA/059/2026)

Mots-clés : Ministère de la Défense – Documents relatifs aux pénalités  
imposées à l'adjudicataire d'un marché – Article 6, § 1<sup>er</sup>, 7°, 6, § 2, 2°  
et 6, § 3, 3° de la loi du 11 avril 1994

## 1. Aperçu

1.1. Par un courriel du 30 janvier 2026, M<sup>e</sup> Philippe Vande Castele, agissant au nom et pour le compte de ses clientes, les sociétés sas Avico, Flying Service et Flying Group (ci-après : les demanderesses), sollicite du Ministère de la Défense, qu'il lui remette une copie des documents suivants :

- (1) « Les documents dans ou par lesquels la Défense a déterminé, relevé ou établi une « non-atteinte des performances exigées » pour les prestations (de service) à effectuer par l'adjudicataire (SA Abelag Aviation) pendant la période du 1er janvier 2020 au 30 novembre 2025 pour le marché 17AP006/A (lot 1) ;
- (2) Les documents qui déterminent, relèvent, détaillent ou établissent les « pénalités » que la Défense a imputées, imposées ou mises à charge à l'adjudicataire (SA Abelag Aviation) pour les prestations (de service) échelonnées, et ce à raison des services pas dument effectués pendant la période du 1er janvier 2020 au 30 novembre 2025 pour le marché 17AP006/A (lot 1) ;
- (3) Les documents par lesquels la Défense a avisé l'adjudicataire (SA Abelag Aviation) d'une ou plusieurs pénalités pour une « non-atteinte des performances exigées » pendant la période du 1er janvier 2020 au 30 novembre 2025 pour le marché 17AP006/A (lot 1) ;
- (4) Les documents par lesquels l'adjudicataire a formulé des observations ou une réplique, quant aux pénalités que la Défense a déterminées, relevées ou imposées pour le marché 17AP006/A (lot 1) à raison ou la suite d'une « non-atteinte des performances exigées » pendant la période du 1er janvier 2020 au 30 novembre 2025 ;
- (5) Les documents qui établissent que l'adjudicataire (SA Abelag Aviation) a payé les « pénalités » que la Défense a déterminées, imposées ou relevées à l'encontre de l'adjudicataire pour le marché 17AP006/A (lot 1) à raison de la « non-atteinte des performances exigées » pendant la période du 1er janvier 2020 au 30 novembre 2025.

Ces documents sont relatifs au marché MRMP A/1 N°17Ap006 ayant pour objet la réalisation d'un contrat de services pour une capacité de transport aérien du type 'corporate'.

1.2. Par un courriel du 18 février 2026, le Ministère de la Défense a refusé d'accéder à la demande pour les motifs suivants :

*« Les services compétents du Ministère de la Défense se sont penchés sur la demande de reconsidération que vous nous avez adressée le 12 janvier 2026, en réaction à notre correspondance du 6 janvier 2026, laquelle faisait elle-même suite à la quatrième des quatre demandes formulées le 3 décembre 2025, ainsi que sur la « nouvelle » demande d'accès introduite le 30 janvier 2026, aux termes desquelles vous sollicitez de vous voir communiquer divers documents en lien avec le fait que la Défense aurait « relevé à plusieurs reprises une « non-atteinte des performances exigées » pendant la période du 1<sup>er</sup> janvier 2020 au 30 novembre 2025 ».*

*En préambule, nous entendons soulever l'exception visée à l'article 3, § 3, de la loi du 11 avril 1994 'relative à la publicité de l'administration', dès lors que les demandes traitées via la présente correspondance ne sont que deux des cinq demandes du même type introduites courant janvier 2025 contraignant le service compétent à parcourir quelques deux cents pages que vous avez rédigées pour essayer de justifier des demandes initialement formulées sur deux ou trois pages. A cela s'ajoute une cinquième demande introduite le 6 février dernier, portant sur l'offre de l'adjudicataire du marché 17AP006, par ailleurs également visée dans votre demande de reconsidération concernant l'OBPA 39-25 (b) (contrats et avenants). Sous couvert de la loi du 11 avril 1994, votre démarche vise donc manifestement à perturber le fonctionnement du service public.*

*Ces données – à supposer qu'elles existent – dont vous sollicitez la transmission ne peuvent vous être communiquées, dès lors que la Défense est tenue à une obligation de secret instaurée par la loi (article 6, § 2, 2°, de la loi du 11 avril 1994), outre qu'il s'agit d'informations à caractère confidentiel (article 6, § 1<sup>er</sup>, 7°, de la loi du 11 avril 1994). L'obligation de secret instaurée par la loi découle d'une lecture combinée des articles 18, § 1<sup>er</sup>, de l'arrêté royal*

*établissant les règles générales d'exécution des marchés publics et 13.c du cahier spécial des charges applicable au marché 17AP006. Les données dont la communication est sollicitée sont, par ailleurs, des informations d'entreprise. A cet égard, nous nous permettons de vous renvoyer à la jurisprudence Tintin du Conseil d'Etat (C.E. arrêt Tintin & consorts, n° 258.706 du 6 février 2024). Aux termes de cet arrêt, le Conseil d'Etat a précisé que :*

*« L'obtention, par les requérantes, des données de fonctionnement et de performance de leurs concurrents directs procurerait un avantage commercial évident pouvant être mobilisé pour modifier leurs propres stratégies de recouvrement, mais aussi pour modifier et présenter leurs offres de manière orientée au regard de ces informations, voire pour contester, à l'occasion de contentieux, les offres déposées par d'autres soumissionnaires ».*

*Dans ce contexte, la prise de connaissance des informations sollicitées – à supposer qu'elles existent – n'est en rien une condition à l'introduction d'un « recours effectif en responsabilité civile devant les cours et tribunaux ordinaires » (pour reprendre les termes de votre « nouvelle » demande, notamment p. 14) et ne saurait dès lors par faire pencher la balance des intérêts en faveur de la publicité ».*

1.3. Par un courriel du 8 mars 2026, les demanderesses sollicitent du Ministère de la Défense qu'il reconsidère sa décision de refus.

1.4. Par un courriel du même jour, les demanderesses sollicitent de la Commission d'accès et de réutilisation des documents administratifs, section publicité de l'administration (ci-après : la Commission), qu'elle donne un avis.

## **2. Recevabilité de la demande d'avis**

La Commission estime que la demande d'avis est recevable dès lors que les demanderesses ont envoyé en même temps la demande de reconsidération au Ministère de la Défense et la demande d'avis à la Commission, comme

l'exige 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).

### **3. Bien-fondé de la demande d'avis**

3.1. L'article 32 de la Constitution et la loi du 11 avril 1994 consacrent le principe du droit d'accès à tous les documents administratifs. Ce droit ne peut être refusé que lorsque l'intérêt requis pour l'accès à des documents à caractère personnel fait défaut ou lorsqu'un ou plusieurs motifs d'exception figurant à l'article 6 de la loi du 11 avril 1994 peuvent ou doivent être invoqués et qu'ils peuvent être motivés de manière concrète et pertinente. Seuls les motifs d'exception prévus par la loi peuvent être invoqués et doivent par ailleurs être interprétés de manière restrictive (voy. not. Cour constitutionnelle, arrêt n° 167/2018 du 29 novembre 2018, considérants B.7.2 et B.12.2).

#### **3.2. Le secret d'affaires**

3.2.1. La Commission constate que le Ministère de la Défense invoque, dans un premier temps, l'article 6, § 1<sup>er</sup>, 7°, de la loi du 11 avril 1994 pour justifier son refus. Cet article se lit comme suit :

*« L'instance administrative rejette la demande de consultation, d'explication ou de communication sous forme de copie d'un document administratif si elle a constaté que l'intérêt de la publicité ne l'emporte pas sur la protection de l'un des intérêts suivants :*

*[...]*

*7° le caractère par nature confidentiel des informations d'entreprise ou de fabrication communiquées à l'instance ».*

Cet article ne permet pas de soustraire à la publicité toute information commerciale et industrielle. Il faut tout d'abord démontrer concrètement que ces informations sont confidentielles. En outre, s'agissant d'un motif d'exception relatif, une balance des intérêts doit également être effectuée, démontrant que l'intérêt de la publicité ne l'emporte pas sur le caractère confidentiel des données en cause.

3.2.2. La Commission relève que les documents demandés dans le cadre de la présente demande contiennent les éventuels registres et ou énumération des occurrences dans lesquelles l'adjudicataire – en raison de manquements dans l'exécution du contrat – a subi des pénalités, en application du cahier spécial des charges.

La Commission n'aperçoit pas en quoi l'énumération des manquements pour lesquels des pénalités ont pu être imputées à l'adjudicataire constituerait une information d'entreprise ou de fabrication communiquée à l'autorité au sens de l'article 6, § 1<sup>er</sup>, 7<sup>o</sup>, de la loi du 11 avril 1994.

Par conséquent, c'est à tort que le Ministère de la défense invoque ce motif d'exception pour refuser la divulgation des informations demandées.

### 3.3. L'obligation légale de confidentialité dans les marchés publics

3.3.1. La Commission constate ensuite que le Ministère de la Défense invoque la confidentialité des informations en matière de marchés publics pour soustraire à la divulgation une partie du contenu de ces avenants.

Pour ce faire, il invoque l'article 6, § 2, 2<sup>o</sup>, de la loi du 11 avril 1994 qui se lit comme suit :

*« L'instance administrative rejette la demande de consultation, d'explication ou de communication sous forme de copie d'un document administratif qui lui est adressée en application de la présente loi si la publication du document administratif porte atteinte :*

*[...]*

*2<sup>o</sup> à une obligation de secret instaurée par la loi ».*

L'« obligation de secret prévue par la loi », telle qu'énoncée à l'article 6, § 2, 2<sup>o</sup>, de la loi du 11 avril 1994, est un motif d'exception absolu, ce qui implique que si certaines informations sont couvertes par ce motif, la divulgation doit être refusée sans aucune mise en balance des intérêts entre l'intérêt de la divulgation et l'intérêt protégé par le motif d'exception (Conseil d'Etat, 17 mars 2023, n° 256.055). En tant qu'exception au droit

fondamental à la publicité, cette disposition doit être interprétée de manière stricte, sans pour autant vider de son contenu la notion même d'obligation de secret.

Pour invoquer ce motif d'exception, il est au moins nécessaire d'indiquer à quelle disposition de secret la divulgation ferait obstacle. En outre, il convient de vérifier si la divulgation porte atteinte à cette disposition de confidentialité. L'invoquant d'un tel motif doit être justifiée concrètement.

3.3.2. Le Ministère de la Défense le combine à l'article 18, § 1<sup>er</sup>, de l'arrêté royal établissant les règles générales d'exécution des marchés publics et l'article 13.c du cahier spécial des charges.

L'article 6, § 2, 2<sup>o</sup>, prévoit que l'obligation de secret doit trouver son fondement dans une loi. En l'espèce ni un arrêté royal ni un cahier spécial des charges ne revêtent le caractère légal nécessaire à l'application de ce motif d'exception.

Par conséquent, c'est à tort que le Ministère de la défense invoque ce motif d'exception pour refuser la divulgation des informations demandées.

#### 3.4. Le caractère manifestement abusif de la demande d'accès

Le ministère de la Défense invoque enfin le caractère manifestement abusif de la demande, en se référant à l'article 6, § 3, de la loi du 11 avril 1994. Il a vraisemblablement voulu invoquer l'article 6, § 3, 3<sup>o</sup>, qui se lit comme suit :

« § 3. *L'instance administrative peut rejeter une demande de consultation, d'explication ou de communication sous forme de copie d'un document administratif dans la mesure où la demande :*  
[...]

*3<sup>o</sup> est manifestement abusive ».*

Pour être valablement invoqué, ce motif d'exception doit être motivé concrètement, dans le respect de ses conditions d'application (voy. à cet effet l'avis d'initiative n° 2019-33 du 1<sup>er</sup> avril 2021).

Ce motif d'exception d'abus manifeste ne peut être invoqué sans justification et la décision ne peut être prise à la hâte. Il ressort clairement de la jurisprudence du Conseil d'Etat que l'aspect de la charge de travail est en lui-même insuffisant pour refuser la publicité (C.E., FAVV, arrêt n° 225.549 du 21 novembre 2013 et C.E., Katoen Natie, arrêt n° 236.367 du 8 novembre 2016).

Par ailleurs, le Conseil d'Etat a considéré que le droit d'accès aux documents administratifs implique également une obligation positive dans le chef des pouvoirs publics de s'organiser de manière à ce que l'obligation de publicité puisse effectivement être respectée (Voy. C.E. Test-Aankoop, arrêt n° 227.394 du 15 mai 2014 et l'avis n° 2012-62 du 13 août 2012).

La Commission tient enfin à rappeler le caractère relatif de ce motif d'exception, qui implique non seulement une mise en balance des intérêts entre l'intérêt général servi par la publicité et le motif en question, mais également une exigence de motivation renforcée dans le chef de l'autorité administrative - exigence qui n'est pas rencontrée en l'espèce.

Partant, le ministère de la Défense ne démontre pas à suffisance que la demande doit être considérée comme manifestement abusive.

Bruxelles, le 2 avril 2026,

S. JOCHEMS  
Secrétaire

L. DONNAY  
Président