

Avis n° 16 du Haut comité relatif à l'articulation entre la transparence et le secret en matière nucléaire

I. OBJECTIFS ET METHODE

Le Haut comité a pour mission de s'assurer du respect du principe de transparence dans le domaine nucléaire et d'identifier ce qui en limite et ce qui peut en améliorer la portée. Si, depuis une vingtaine d'années, les règles relatives à la transparence et à l'information des citoyens en la matière ont été renforcées¹, des interrogations persistent quant aux informations relevant de secrets protégés par la loi et quant à leurs justifications.

Il ne s'agit pas de remettre en cause le principe selon lequel certains éléments relatifs à la sécurité nucléaire doivent être maintenus secrets dès lors qu'ils participent à la préservation d'intérêts légalement protégés. Le Haut comité prend ainsi acte que la transparence et le droit à l'information du public en matière nucléaire s'inscrivent dans les conditions définies par le droit de l'union européenne et le droit français, qui prévoient que soient gardées secrètes les informations dont la divulgation pourrait porter atteinte à la défense nationale, à la sûreté de l'Etat, à la sécurité publique, à la sécurité des personnes ou des systèmes d'information des administrations, à la conduite de la politique extérieure de la France, à la vie privée, au secret médical ou au secret des affaires ainsi qu'aux droits de propriété intellectuelle². Toutefois, certains membres du Haut comité sont vigilants sur la mise en œuvre concrète de ces exceptions à la transparence dans le contexte actuel (lutte contre le terrorisme et plus largement les actes de malveillance, enjeux liés à la protection du secret des affaires, etc.), qui pourrait conduire à invoquer de manière inappropriée l'argument du secret.

Aussi le Haut comité a-t-il souhaité clarifier les critères au regard desquels les différents acteurs du nucléaire choisissent de protéger certaines informations plutôt que de les rendre publiques. Le groupe de travail mandaté à cet effet par le Haut comité s'est interrogé sur plusieurs points :

- A quels titres les acteurs du nucléaire peuvent-ils se prévaloir légitimement des secrets juridiquement protégés par la loi pour ne pas divulguer ou communiquer certaines informations ?
- Quelles sont leurs politiques et pratiques en la matière ? Quels sont les critères les conduisant à qualifier une information « secrète » et le niveau de confidentialité qu'ils lui attribuent ?

¹ Via notamment la loi n° 2006-686 du 13 juin 2006 relative à la transparence et à la sécurité en matière nucléaire, la loi n° 2015-992 du 17 août 2015 relative à la transition énergétique pour la croissance verte et les dispositions du code de l'environnement.

² Voir entre autres art. 311-1 et suivants du Code des relations entre le public et l'administration et art. L. 124-1 à L. 124-6 du Code de l'environnement.

- Parmi ces politiques et pratiques, lesquelles paraissent justifiées, excessives ou injustifiées au regard du droit à l'information reconnu au public ?
- De quels moyens disposent des entités comme l'Autorité de sûreté nucléaire (ASN) et l'Institut de radioprotection et de sûreté nucléaire (IRSN) pour apprécier, en toute indépendance, si certaines informations doivent bel et bien être couvertes par le « secret des affaires », le « secret de la vie privée » ou le secret en vue de protéger la sécurité publique, lorsqu'un exploitant le leur demande³ ?
- Quelles recommandations fournir aux différents acteurs du nucléaire, afin d'articuler au mieux ces deux impératifs que sont la transparence, d'une part, la protection des secrets protégés par la loi, d'autre part, de sorte que la transparence en matière nucléaire reste le principe et le secret l'exception ?

S'étant adjoint les compétences de juristes spécialisés, le groupe de travail a procédé de façon très concrète en demandant aux principaux acteurs du nucléaire d'explicitier leurs politiques et pratiques en la matière.

Il a interrogé des exploitants d'installations nucléaires (EDF et Orano) ainsi que l'ASN et l'IRSN, lesquels sont tenus de mettre des informations à disposition du public en application respectivement des articles L. 125-15, L. 592-1 et L. 592-47 du code de l'environnement⁴. Ces mêmes acteurs sont également tenus de transmettre à toute personne qui en fait la demande des informations qu'ils détiennent. L'exploitant d'une installation nucléaire de base (INB) peut ainsi être directement saisi par un particulier ou une association (article L. 125-10 du code de l'environnement). De même, l'ASN - autorité administrative indépendante qui agit au nom de l'Etat -, l'IRSN, le CEA ou l'Andra - en tant qu'établissements chargés d'une mission de service public -, doivent publier en ligne ou communiquer aux personnes qui en font la demande les documents administratifs qu'ils détiennent, que ces documents aient été élaborés par eux ou leurs aient été remis dans le cadre de leurs missions (articles L. 300-1 et L. 311-1 du code des relations entre le public et l'administration). Dans ce cadre, les exploitants, l'ASN, l'IRSN sont régulièrement confrontés à la question de savoir ce qu'ils peuvent ou doivent maintenir secret.

Le groupe de travail a également invité la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA) à lui présenter ses avis concernant l'accès aux documents intéressant les installations nucléaires et à lui expliciter sa doctrine en la matière. La CADA est une autorité administrative indépendante qui intervient dans le cadre d'un recours préalable obligatoire avant la saisine du juge administratif sur un refus de communication d'une information. Elle émet un avis, non contraignant, au vu duquel l'administration ou les exploitants se prononcent de nouveau sur le caractère communicable ou non d'un document sollicité. Elle est compétente pour connaître des refus de communication de l'ensemble des documents administratifs détenus par les organismes publics ou chargés d'une mission de service public (ASN, Andra, CEA, EDF et IRSN pour ce qui concerne la réflexion du groupe de travail) et des exploitants au titre de l'article L.125-10 du code de l'environnement. Par ailleurs, elle délivre des conseils aux administrations qui la sollicitent aux fins d'application, à une demande, du droit d'accès.

Les avis de la CADA – on en compte à ce jour une quinzaine portant sur le secteur nucléaire -, sont utiles à la réflexion du groupe de travail au sens où, en l'absence de jurisprudence très fournie, ils constituent une des sources d'interprétation du droit français quant à la manière d'articuler transparence et secrets dans le domaine du nucléaire.

³ Ce texte n'aborde pas les aspects liés aux secrets relevant de la défense nationale. Pour rappel, Le HFDS prépare actuellement une instruction sur ce sujet. Le suivi de ce chantier pourrait être réalisé dans le cadre du 3e mandat du Haut comité.

⁴ Article L. 125-15 du code de l'environnement selon lequel tout exploitant d'une installation nucléaire de base (INB) établit chaque année un rapport rendu public contenant des informations relatives aux dispositions prises pour prévenir ou limiter les risques et inconvénients que l'installation peut présenter pour les intérêts mentionnés à l'article L. 593-1, les incidents et accidents, soumis à obligation de déclaration en application de l'article L. 591-5, survenus dans le périmètre de l'installation ainsi que les mesures prises pour en limiter le développement et les conséquences sur la santé des personnes et l'environnement, la nature et les résultats des mesures des rejets radioactifs et non radioactifs de l'installation dans l'environnement et à la nature et à la quantité de déchets entreposés dans le périmètre de l'installation ainsi que les mesures prises pour en limiter le volume et les effets sur la santé et sur l'environnement, en particulier sur les sols et les eaux.

Article L.592-1 du code de l'environnement selon lequel, l'ASN participe à l'information du public et à la transparence dans ses domaines de compétence.

Article L. 592-47 du code de l'environnement selon lequel l'IRSN contribue à l'information du public.

II. DESCRIPTION DES POLITIQUES ET PRATIQUES DES DIFFÉRENTS ACTEURS DU NUCLÉAIRE

EDF, Orano ainsi que l'ASN et l'IRSN ont exposé au groupe de travail, en se fondant sur des demandes de communication concrètes, les méthodes et critères qu'ils ont eux-mêmes définis, pour la plupart au regard des avis et conseils de la CADA, et qui les conduisent à qualifier une information « communicable » ou « secrète ».

a. Méthodes et critères mis en œuvre par les exploitants

EDF a mis en place une organisation « dédiée » pour répondre à la centaine de demandes qui lui sont formulées chaque année et qui ne font l'objet que de quelques refus de communication lorsque les informations (d'EDF ou de ses fournisseurs, prestataires, intervenants extérieurs) doivent être protégées. EDF a formalisé ses critères d'occultation ou de non-communication au sein de plusieurs grilles établies au titre de la sécurité publique, au titre du droit de propriété intellectuelle, au titre de la vie privée et au titre du secret des affaires, ce dernier s'appuyant sur la notion de secret industriel et commercial (dont les 3 dimensions - secret des procédés, secret des informations économiques et financières et secret des stratégies commerciales - tenant compte de l'environnement concurrentiel - ont été définies par la CADA⁵). Ces grilles constituent un outil de gestion des demandes d'information dites « complexes » qu'EDF reçoit de la part de particuliers ou d'associations et qui mettent en jeu ou sont susceptibles de mettre en jeu des données sensibles. Elles listent les types d'informations qu'EDF estime constituer des secrets protégés par la loi et entend dès lors ne pas divulguer.

Parmi les occultations appliquées au titre de la sécurité publique (sécurité nucléaire), figurent les informations ayant trait à la description détaillée des bâtiments et ouvrages de génie civil (épaisseur des murs...) ou encore les informations sur les flux des matériaux en provenance ou à destination des installations nucléaires afin de prévenir les éventuels actes de malveillance.

Parmi les occultations appliquées au titre du droit de propriété intellectuelle et du secret des affaires, sont répertoriées les informations protégées par un brevet, un droit d'usage ou une licence d'EDF ou de ses fournisseurs ainsi que des informations relatives aux caractéristiques détaillées des matériaux, les noms et la description détaillée des codes de calcul utilisés... Les occultations appliquées au titre de la vie privée concernent quant à elles les noms de personnes et auteurs des documents communiqués.

Par ailleurs, les informations sur lesquelles les cocontractants d'EDF (prestataires et sous-traitants) détiennent de droits, comme des droits de propriété intellectuelle et relevant du secret des affaires, font l'objet d'un traitement préalable en accord avec ceux-ci (autorisation de divulgation et occultations opérées).

Orano, afin d'aider les rédacteurs de documents sollicités par le public ou mis à sa disposition, a formalisé un guide d'aide à la rédaction de versions communicables au public. Il revient aux rédacteurs de mettre en application les consignes du guide et de retenir, parmi les critères proposés, ceux qui semblent les plus pertinents compte tenu de la nature du document à élaborer (note projet, documents réglementaires...).

⁵ Avis CADA du 6 octobre 2016, n° 20163114.

Un certain nombre d'informations sont à protéger dès lors que leur communication pourrait porter atteinte aux intérêts suivants :

- *la protection des installations et des matières (sécurité nucléaire) ; sont protégées les données ci-dessous :*
 - description détaillée des bâtiments : architecture générale, données de génie civil, identification et disposition des locaux, plans de niveaux, plans de zonage, principes de confinement (famille de ventilation),
 - moyens d'accès aux locaux et à leurs dispositifs de protection (protection physique, incendie),
 - données relatives aux utilités : production et distribution électrique, production et distribution des fluides (eau, air notamment), circuits de transfert,
 - localisation précise des matières TRICE (Toxique, Radioactive, Inflammable, Corrosive, Explosive),
 - localisation des équipements sensibles, notamment EIP (schémas d'implantation),
 - données relatives aux outils et systèmes de conduite des installations : schémas d'architecture, schémas d'instrumentation, schémas contrôle commande (hard et soft), redondances existantes, systèmes de supervision ;
- *la propriété intellectuelle, qui vise notamment :*
 - le secret des procédés : procédés mis en œuvre, caractéristiques chimiques et radiologiques des solutions, moyens de transfert,
 - les données détaillées des équipements : spécifications techniques, techniques de fabrication, design interne/externe, dimensions, nature des matériaux, caractéristiques thermodynamiques, paramètres de fonctionnement, exigences de performances, programmes et résultats des essais,
 - le détail des analyses de sûreté : codes de calcul, calculs, résultats et marges associées,
 - les données relatives à l'organisation de l'exploitation et à la conduite des installations,
 - les activités de recherche et développement ;
- *Les informations qui ont trait à la situation économique et financière de l'entreprise ;*
- *Les stratégies et relations commerciales, à savoir les informations :*
 - sur les prix et les pratiques commerciales,
 - qui appartiennent aux clients,
 - sur le contenu des contrats commerciaux, qui peuvent nécessiter des accords intergouvernementaux ;
- *la préservation de l'ordre public ; il s'agit ici de ne pas communiquer une information pour des raisons de sécurité publique, notamment pour prévenir des troubles à l'ordre public.*

b. Méthodes et critères mis en œuvre par l'ASN et l'IRSN

Dans les documents que l'ASN et l'IRSN détiennent ou produisent figurent des données potentiellement sensibles qui leur sont communiquées par les exploitants. Avant toute mise à disposition du public, l'ASN et l'IRSN sont dès lors conduits à s'interroger sur la qualification des données en question.

Lorsqu'elle est saisie de demandes de communication de documents et/ou d'informations environnementales, l'ASN met en œuvre une démarche réfléchie de traitement de ces demandes en capitalisant sur ses pratiques antérieures et sur les avis et conseils rendus par la CADA. Cette démarche fait intervenir son service de communication (centralisation et transmission aux services intéressés des demandes, recensement des réponses), le service ayant instruit le dossier sur lequel porte la demande de communication et les PRADA (personne responsable de l'accès aux documents administratifs et à des questions relatives à la réutilisation des informations publiques) et PRAIRE (personne responsable de l'accès à l'information relative à l'environnement), qui constituent l'appui du service pour l'analyse de la demande au regard des textes applicables, des avis de la CADA et de la jurisprudence).

L'analyse « au cas par cas » des demandes s'articule de la manière suivante :

- afin de déterminer le régime juridique applicable (i.e. code des relations entre le public et l'administration – CRPA- et/ou code de l'environnement), la demande est d'abord qualifiée : portant sur un document administratif et/ou, comme souvent, des informations environnementales ; relative ou pas à des émissions de substances dans l'environnement ;
- est ensuite examiné le caractère communicable des renseignements demandés au regard du risque de porter atteinte à certains intérêts et secrets ;
- lorsque la demande porte sur un document produit par un exploitant, l'ASN sollicite ce dernier pour s'assurer de l'absence de secrets protégés (notamment : secret des affaires, droit de propriété intellectuelle et secret en vue de protéger la sécurité publique et la sûreté) ; l'ASN a effectivement besoin d'échanger avec l'exploitant, surtout quand les secrets en question ne touchent pas à son cœur de métier (secret des affaires, droits de propriété intellectuelle) ; mais au final, sous réserve du cas précisé au paragraphe suivant, elle conserve sa liberté de choix et reste seule responsable de la qualité de sa communication ;
- lorsque, au regard de la complexité de la demande, notamment de la haute technicité d'un document volumineux demandé dont elle n'est pas l'auteur, l'ASN estime qu'elle n'a pas la compétence pour procéder par elle-même aux occultations nécessaires, même en lien avec l'exploitant, elle renvoie sur ce dernier, en lui adressant par ailleurs copie de la demande ;
- s'agissant des informations sur les émissions dans l'environnement, l'examen est restreint à 3 motifs de non communication ;
- enfin, sont déterminées les éventuelles occultations à apporter, après avoir effectué un bilan « coûts-avantages » de la communication au regard des intérêts en présence (article L. 124-4 du code de l'environnement).

Lorsqu'elle ne détient pas les données sollicitées, l'ASN invite le demandeur à prendre l'attache, sur le fondement de l'article L. 125-10 du code de l'environnement, de l'exploitant qui les a produites.

Indépendamment de toute demande de communication, lorsque l'ASN est conduite à rendre publics certains documents, elle peut être amenée à effectuer un tri entre ce qui peut être rendu public et ce que l'exploitant entend voir maintenu « secret ».

L'ASN a mené un tel exercice dans le cadre de l'instruction du dossier « Impact Cycle 2016 »⁶, dossier présentant les conséquences, sur chaque étape du « cycle du combustible », de la stratégie d'EDF d'utilisation des différents types de combustibles dans ses réacteurs pour les dix années à venir. L'instruction et l'expertise de ce dossier mettant en jeu des données sensibles, une grille a été développée de manière itérative, par l'ASN en lien avec les exploitants concernés (EDF, Orano, Framatome).

Cette grille définit pour plusieurs types d'informations trois niveaux de confidentialité : « non-communicable aux autres industriels », « non-communicable au public » et « sans restriction ».

Les motifs de non-communicabilité au public peuvent être liés à la prévention des actes de malveillance comme les causes potentielles d'aléas sur le cycle (désignation d'un élément qui pourrait de ce fait devenir une cible de malveillance), les valeurs moyennes des caractéristiques isotopiques et radiologiques des matières radioactives du « cycle », ou à la préservation du secret des affaires comme la quantité de combustibles entreposés sous eau par EDF dans une centrale nucléaire particulière, le taux d'occupation des piscines d'entreposage du combustible, dites « piscines BK » du parc de centrales nucléaires d'EDF, la chronique d'évacuation des piscines BK des centrales nucléaires d'EDF, le délai exact de saturation des piscines BK suivant un aléa donné, etc.

De son côté, quand il est saisi de demandes de communication de documents, l'IRSN étudie également ces demandes au cas par cas. Lorsque les documents sollicités contiennent des informations émanant des industriels, l'IRSN interroge ces derniers sur le caractère communicable de ces informations.

Indépendamment de toute demande, l'IRSN publie, lorsqu'ils ne relèvent pas de la défense nationale, les avis rendus sur saisine d'une autorité publique ou de l'ASN, en concertation avec l'autorité concernée

⁶ Ce rapport a été rendu public en 2019 suite à la demande du HCTISN et d'associations, mais expurgé de certaines données. La CADA, saisie par l'ACRO, a rendu le 28 novembre 2019 un avis n° 20192568 au terme duquel la plupart de ces données ont été dévoilées.

(article L. 592-47 du Code de l'environnement). A cet effet, il s'attache à rédiger ses avis sans y inclure d'informations susceptibles de relever de secrets protégés. En revanche, les rapports d'expertise de l'IRSN qui sont associés à ces avis ne sont habituellement pas rendus publics.

L'exemple du rapport « Impact Cycle 2016 »

Si les rapports d'expertise de l'IRSN ne sont généralement pas rendus publics, une recommandation du HCTISN en date du 27 juillet 2018 a conduit l'IRSN à entamer une démarche de publication de son rapport d'expertise (tome principal qui avait été élaboré en tenant compte de la grille de l'ASN) ; l'avis de l'IRSN correspondant - IRSN/2018-00126 - a été publié sur son site selon le processus habituel.

Les industriels nucléaires, interrogés sur la publication du rapport, ont attiré l'attention de l'IRSN sur le fait que ce rapport contenait des informations relevant de la sécurité des installations nucléaires, de la protection d'activités d'importance vitale ou du secret des affaires. En conséquence, l'IRSN a demandé aux exploitants d'identifier ces informations. Par rapport à cette identification, conduisant au masquage de très nombreuses parties du rapport, l'IRSN a toutefois adopté les principes suivants :

- ne peuvent être masqués : les parties présentant les positions et conclusions de l'IRSN lui-même ; les travaux et études réalisés par l'IRSN sur la base de ses données et de ses scénarios ; les données et informations déjà rendues publiques par les industriels (sites internet, rapports annuels d'activité, présentations publiques aux CLI, à l'AIEA, l'AEN, la SFEN...) et/ou publiées dans un cadre réglementaire (décrets, décision, PPE, PNGMDR...);*
- doivent être masquées les parties présentant des enjeux relatifs à la sécurité des installations nucléaires et la protection d'activités d'importance vitale ; ceci a conduit à occulter initialement la partie de l'analyse détaillée de l'IRSN sur les aléas de fonctionnement des installations (chapitre 7), en conservant les paragraphes introductifs (expliquant ce que l'IRSN a regardé) et la conclusion de l'IRSN, et quelques paragraphes dans la partie consacrée aux transports de matières radioactives (chapitre 6.5) ;*
- seules les données elles-mêmes sont masquées, en laissant le contexte où elles apparaissent (conduisant à masquer une donnée dans un paragraphe et non le paragraphe dans sa globalité, à laisser les titres des figures et paragraphes...).*

L'IRSN a ainsi tenu à ce que le rapport d'expertise « Impact cycle 2016 », publié en octobre 2018, reste compréhensible et que son analyse ainsi que ses conclusions soient maintenues.

Le 30 juillet 2018 l'association ACRO a saisi l'IRSN afin de rendre public ce rapport . Dans son avis du 28 novembre 2019 (avis 20192568), la CADA a estimé que quelques informations masquées dans le rapport n'avaient pas à l'être au titre de la préservation du secret des affaires (la CADA ne traitant pas des aspects liés à la sécurité).

Sur la base de cet avis et suite au débat public sur le PNGMDR au cours duquel de nouvelles informations avaient été rendues publiques par les industriels eux-mêmes, l'IRSN a publié en janvier 2020 une nouvelle version du rapport.

c. Avis de la CADA

Les avis et conseils de la CADA rendus sur des dossiers intéressant des installations nucléaires s'attachent à clarifier ce qui peut relever ou non du secret.

Dans ces avis et conseils, le secret des affaires constitue rarement un motif de restriction du droit du public à l'information. En effet, la CADA qualifie presque systématiquement les informations relatives aux installations nucléaires comme des informations relatives à des « émissions de substances dans l'environnement », catégorie d'informations environnementales répertoriée à l'article L. 124-5 du code de l'environnement et pour lesquelles très peu de secrets, comme le secret des affaires, sont opposables. La CADA considère que s'agissant des mesures prises pour prévenir les risques liés à l'exposition aux rayonnements ionisants ou des mesures de sûreté et de radioprotection visant à assurer un degré élevé

de transparence et à permettre au public d'apprécier si et dans quelle mesure il est ou pourrait être exposé à des émissions, la notion d'« informations relatives à des émissions dans l'environnement » doit s'interpréter comme incluant non seulement les informations sur la nature, la quantité, la composition et le caractère nocif des émissions, mais aussi les informations sur les risques d'émissions ainsi que sur les mesures prises pour les prévenir ou en limiter les effets. Ainsi la CADA a-t-elle appliqué ce régime de communication de façon extensive en termes de transparence à des cas de figure comme le rapport d'expertise de l'IRSN sur le dossier « Impact Cycle 2016 » (avis 20192568)⁷.

d. Jurisprudence récente en droit français et de l'Union européenne sur la notion d'information relative à des émissions de substances dans l'environnement

La position de la CADA telle que décrite ci-dessus pourrait cependant être nuancée par deux jugements très récents du tribunal administratif de Lyon⁸. Ils s'appuient sur la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union Européenne (CJUE) du 23 novembre 2016⁹, qui considère que pour être qualifiée « émission de substances dans l'environnement », l'émission en question doit concerner un rejet effectif ou prévisible dans des conditions normales ou réalistes de fonctionnement d'une installation nucléaire. Le Tribunal administratif de Lyon a estimé qu'en application de cette définition européenne¹⁰, sont exclues de la notion « d'émissions de substances » les émissions hypothétiques. Tel est pour lui le cas des informations qui, comme dans l'affaire qui lui était soumise, portent sur des anomalies relatives au processus de fabrication d'équipements installés sur des installations nucléaires dont les risques d'émissions dans l'environnement sont purement éventuels dans des conditions normales de fonctionnement de l'installation. Ces informations ne pouvant pas être entendues comme portant sur des émissions de substances dans l'environnement, les possibilités de refus de communication sont donc plus vastes, notamment au titre du secret des affaires. Le Tribunal administratif de Lyon rejoint ce faisant la CJUE pour qui une acception extensive de la notion d'émission de substances dans l'environnement viendrait priver de tout effet utile la possibilité de refuser leur divulgation et mettrait en péril l'équilibre que le législateur de l'Union a voulu assurer entre l'objectif de transparence et la protection des intérêts commerciaux.

III. CONSTATATIONS DU HCTISN

Les développements ci-dessus inspirent les réflexions suivantes.

a) La formalisation des méthodes et critères mis en œuvre, une pratique vertueuse

Le HCTISN salue le travail entrepris par les différents acteurs du nucléaire pour formaliser, au travers de grilles ou de guides, les critères qui les conduisent à qualifier une information « secrète ». Cette démarche lui paraît vertueuse au sens où :

- elle démontre une prise en compte du sujet par les acteurs concernés ;
- elle donne une visibilité aux politiques menées et contribue à la transparence et à l'homogénéité dans le traitement des demandes ;
- elle ancre les modalités de réponse aux demandes dans une démarche pensée, car construite en amont, de conciliation entre des intérêts juridiquement protégés mais antinomiques ;
- elle aide à mettre en balance des intérêts de natures différentes (intérêt des citoyens à l'information, intérêts économiques de l'exploitant et de ses fournisseurs, protection de la sécurité publique, intérêt de l'Etat, etc.) qui sont le plus souvent difficilement quantifiables, et à arbitrer entre ces intérêts dans le respect de la loi.

⁷ A l'inverse, elle estime que le secret des affaires constitue un motif légitime de restriction du droit à l'information, dès lors qu'aucune information relative à l'émission de substances dans l'environnement n'est en cause.

⁸ Jugements TA69/2020/20201008/1907743 et TA69/2020/20201008/1808872.

⁹ CJUE, 23 novembre 2016, aff. C-442/14 et aff C-673/13.

¹⁰ Définition issue de la directive 2003/4/CE dont l'article L 124-5 du code de l'environnement assure la transposition en droit français.

b) La formalisation des méthodes et critères mis en œuvre, une pratique perfectible

Si la formalisation des méthodes et critères est une pratique vertueuse, elle apparaît également perfectible.

D'abord en termes de complétude :

- . la formalisation des critères reste globalement assez générale ; actuellement en effet, les pratiques reposent sur une liste assez générale d'informations relevant de secrets protégés par la loi (voir par exemple la démarche des exploitants nucléaires), même si tout anticiper apparaît impossible ;
- . la formalisation des critères au travers d'une grille reste circonscrite à l'élaboration d'un petit nombre de documents (voir la grille ASN applicable au seul dossier « Impact Cycle 2016 ») ; mais d'avis unanime, il semble difficile de généraliser ce type de pratique à tous les documents avec un tel niveau de détail.

La formalisation des méthodes et critères est également perfectible en termes de mise en œuvre. Ainsi, certains membres du HCTISN prennent acte de la pratique d'EDF mais déplorent que les raisons conduisant à garder une information secrète soient parfois insuffisamment explicitées et justifiées.

c) Les avis et conseils de la CADA, apports et limites

Le HCTISN prend acte des apports de la CADA. Non seulement les avis de la CADA conduisent généralement à la communication du document demandé mais ils fournissent aux acteurs du nucléaire un cadre d'interprétation de la loi, sous réserve des décisions juridictionnelles. Ils conduisent ces acteurs à opérer un « réglage fin » lorsqu'ils sont amenés à qualifier une information.

Toutefois, les avis de la CADA restent peu nombreux et par ailleurs, sur certains points, contestés par les exploitants (par exemple en ce qui concerne la notion d'« émissions de substances dans l'environnement ») qui ne les suivent pas systématiquement, compte tenu de la jurisprudence récente en la matière. Les jugements du TA de Lyon évoqués plus haut, en lien avec la jurisprudence de la CJUE sur la notion d'émissions de substances dans l'environnement et la circulaire du 11 mai 2020 relative à la mise en œuvre des dispositions régissant le droit d'accès à l'information relative à l'environnement, devraient permettre de clarifier l'interprétation de cette notion dans les dossiers à venir.

IV. RECOMMANDATIONS

Compte tenu de ces constatations, le Haut comité émet les recommandations suivantes :

- De façon proactive, c'est-à-dire indépendamment de toute demande de communication :

. les exploitants s'engagent à garantir la transparence du processus de contrôle qui va des inspections par l'ASN aux réponses aux lettres de suite. A cet effet, le HCTISN recommande :

- d'encourager la possibilité, pour des représentants de CLI, de participer en observateurs aux inspections de l'ASN avec l'accompagnement d'un inspecteur, comme EDF et Orano le permettent d'ores et déjà, selon des modalités définies par l'exploitant et l'ASN ;
- de conforter la pratique qui consiste, pour l'exploitant, à présenter et commenter devant les CLI demandeuses, les réponses qu'il a apportées à des lettres de suite choisies par ces dernières et inscrites à l'ordre du jour de leurs réunions ; des informations sur les lettres de suite sont certes déjà présentes dans des rapports que les exploitants doivent annuellement produire en application de la loi TSN, mais dans certains de ces rapports seulement ; le HCTISN estime dès lors que la recommandation ci-dessus permettrait aux CLI qui le souhaitent de bénéficier d'une information plus complète concernant l'état d'avancement et la mise en œuvre des réponses apportées aux lettres de suite ; il encourage les pratiques mises en place à cette fin par EDF et Orano dans certains sites, à titre expérimental, moyennant un engagement de confidentialité par les membres des CLI concernées ;
- de garantir qu'en cas d'événement de niveau supérieur ou égal à 1 sur l'échelle internationale de classement des événements nucléaires, les membres de la CLI concernée puissent visiter

l'installation et obtenir les informations relatives aux circonstances de l'événement ainsi qu'aux mesures prises pour y remédier et en limiter les effets¹¹.

. En complément de la publication systématique de ses avis et des actions associées, l'IRSN s'engage à publier ses rapports d'expertise concernant des dossiers à enjeux. Sous la houlette du HCTISN, tous les acteurs concernés dont les exploitants, l'ASN, l'ANCCLI, l'IRSN et associations identifieront annuellement les dossiers à enjeux à venir présentant un intérêt particulier pour le public (dossiers soumis à enquête publique, dossiers à caractère stratégique tel que l'« impact cycle », sujets mis en avant par les associations...). Compte tenu du travail conséquent que représente la publication d'un rapport pour l'IRSN et au regard de ses missions premières, cette identification devra être réalisée en préalable à son expertise. Dans ce cadre, en tenant compte des exigences liées aux secrets couverts par la loi qui seront notamment précisées par les exploitants, l'IRSN fera en sorte qu'indépendamment de toute demande de communication, les rapports d'expertise associés soient mis à la disposition du public comme le sont d'ores et déjà ses avis.

. Dans la perspective d'approfondir encore la transparence, le HCTISN poursuivra sa réflexion pour ce qui concerne les articles et données de recherche.

- **Justifier l'argument du secret quand il fonde un refus de communication**

. tout refus de communication d'une information au public devrait être non seulement motivé comme l'exige la loi¹² mais également explicité au regard des critères développés par le détenteur – en quoi, par exemple, telle information relève-t-elle du secret des affaires ? - sans pour autant trahir le secret protégé.

. dans certains cas de refus, une communication « ad hoc » pourrait être envisagée – en recourant par exemple à un « tiers garant »-

- **Conforter et systématiser autant que possible le travail entrepris par les exploitants des installations nucléaires, l'ASN et l'IRSN, de formalisation des critères conduisant à communiquer ou non certaines informations**

Les exploitants des installations nucléaires, l'ASN et l'IRSN devraient formaliser encore davantage et harmoniser les critères conduisant à communiquer ou non certaines informations. Le HCTISN reconnaît que ce travail restera nécessairement générique et ne pourra pas anticiper tous les cas de figure mais il semble néanmoins possible de distinguer :

- ce qui peut et doit être divulgué en tout état de cause,
- ce qui en tout état de cause doit ne pas être divulgué,
- ce qui mérite une appréciation / une mise en balance au cas par cas.

Par ailleurs, la mise en œuvre de méthodes et critères communs, dans la mesure du possible, facilitera la communication et la compréhension entre les acteurs concernés.

Cet exercice de formalisation devrait associer la CADA, de sorte qu'il serait, d'une part, mené à la lumière des évolutions les plus récentes du droit à l'information du public et, d'autre part, partagé entre tous les acteurs.

¹¹ Article L. 125-25-1 du code de l'environnement

¹² Articles L. 124-6 et s. du code de l'environnement et L. 211-1 et s. du code des relations entre le public et l'administration.

- « **Professionaliser** » la pratique de qualification des informations

. Les acteurs du nucléaire devraient faire appel (comme c'est déjà le cas pour certains d'entre eux, EDF, ASN, l'IRSN notamment) à une ou plusieurs personnes dédiées et formées pour réceptionner les demandes d'accès aux documents et assurer la liaison entre son entité ou ses établissements et la CADA, à l'instar de personnes responsables de l'accès aux documents administratifs et à des questions relatives à la réutilisation des informations publiques (PRADA)¹³ dans les administrations et les entités chargés d'une mission de service public¹⁴.

. La création d'un réseau pour ces personnes dédiées est également de nature à améliorer la justesse des occultations et de leur justification. Des échanges entre ce réseau et des personnes ou réseaux de même nature (comme le réseau des PRADA animé par la CADA) permettraient de confronter et uniformiser les pratiques.

. En cas de doute, préalablement à un refus de communication (total ou partiel), les acteurs du nucléaire devraient plus systématiquement prendre contact avec la CADA, dans le cadre de ses missions de conseil, afin de s'assurer que leur interprétation est conforme à la réglementation. L'intégration de la CADA dans le cadre du traitement des demandes de communications de documents « complexes » est de nature à garantir une plus grande transparence.

- **Sous l'égide du HCTISN, examiner périodiquement en associant la CADA :**

- l'évolution des politiques, méthodes et critères développés par les acteurs du nucléaire en la matière ;
- les derniers avis émis de la CADA dans le domaine nucléaire ;
- les dernières évolutions législatives, réglementaires et jurisprudentielles en matière d'information du public.

Le HCTISN définira, en partenariat avec l'ensemble des acteurs concernés, les modalités d'application de ces recommandations et en suivra la mise en œuvre.

La Présidente,



Christine NOIVILLE

¹³ Voir article R. 330-4 du code des relations entre le public et l'administration.

¹⁴ Cf. article L. 300-2 Code des relations entre le public et l'administration

Membres du groupe de travail et personnalités extérieures auditionnées :

- Michel Lallier (CGT) - Rapporteur
- Céline Acharian (ASN)
- David Boilley (ACRO)
- Emmanuel Bouchot (ASN)
- Bastien Brillet (CADA)
- Jean-Claude Delalonde (ANCCLI)
- Christine Delon-Salinson (EDF)
- Marine Fleury (Université de Picardie Jules Verne)
- Thomas Forest (CEA)
- Laurence Gazagnes (Orano)
- Dominique Guilloteau (Orano)
- Delphine Honore (ANDRA)
- Jean-Michel Hoorelbeke (ANDRA)
- Jean-Paul Lacote (FNE)
- Olivier Laffitte (UNSA - SPAEN)
- Olivia Lahaye (ASN)
- Thomas Languin (MTE)
- Igor Le Bars (IRSN)
- Véronique Leroyer (IRSN)
- Yves Lheureux (ANCCLI)
- Florence Liebard (ANDRA)
- Mathieu Losinger (Orano)
- Caroline Marchand (IRSN)
- Olivia Passerieux (CEA)
- Natalia Pouzyreff (Assemblée nationale)
- Yannick Rousselet (Greenpeace)
- Paul-Emmanuel Schoeller (EDF)
- Isabelle Subrebost (ASN)
- Isabelle Timsit (ASN)
- Florence Touitou-Durand (CEA)
- Michael Varescon (EDF)
- Josquin Vernon (ASN)

Réserves exprimées par des membres du Haut comité concernant
l'avis n° 15 du Haut comité relatif à l'articulation
entre la transparence et le secret en matière nucléaire

Commentaires de l'association Robin des Bois :

« L'association apprécie que le groupe de travail du HCTISN soit parvenu à éclairer les critères sur lesquels les exploitants, l'ASN et l'IRSN se fondent pour répondre aux demandes de communication de documents et/ou d'informations formulées par le public.

Cependant, Robin des Bois considère que le secteur nucléaire de par ses enjeux géostratégiques, sanitaires et environnementaux, ne devrait pas bénéficier du secret des affaires ; par exemple les informations relatives à la situation économique et financière des acteurs amont et aval de la filière nucléaire, relatives à leurs stratégies et relations commerciales et relatives aux entreposages de combustibles neufs ou usagés en piscines devraient être publiques et pour certaines d'entre elles examinées par le parlement et des instances telles que le HCTISN.

L'association Robin des Bois regrette d'autre part que cet avis n°15 du HCTISN n'émette pas de recommandation afin de consolider l'interprétation de la CADA de la notion « d'information relative à des émissions de substances dans l'environnement ». Face à l'évolution de la jurisprudence française et européenne qui restreint cette notion au rejet effectif ou prévisible dans des conditions normales ou réalistes de fonctionnement d'une installation nucléaire, la mission du HCTISN est d'assurer une information du public complète et loyale sur les risques encourus, même s'ils sont considérés comme improbables par les exploitants eux-mêmes. »

Commentaires du Commissariat à l'énergie atomique et aux énergies alternatives :

« Le CEA n'est pas favorable à la participation de représentants des CLI aux inspections conduites par les inspecteurs de l'ASN. En effet, ces inspections font l'objet d'un encadrement législatif et réglementaire précis, qui en fixe les conditions et les soumet en particulier à des règles de secret. Plus particulièrement, les inspecteurs sont habilités et assermentés, ainsi qu'astreints au secret professionnel. Ils ont qualité pour rechercher et constater les infractions aux dispositions notamment de la réglementation applicable aux INB et sont habilités par décision de l'ASN à exercer des missions de police judiciaire. En conséquence, ces inspections ne peuvent donner lieu à accompagnement par aucun tiers, même à titre d'observateur. Actions de contrôle de l'autorité de sûreté, elles ne peuvent constituer des outils de communication.

Cependant, le CEA souhaite assurer la plus complète information concernant les activités qu'il mène, dans toute la mesure compatible avec les exigences de la protection de la sécurité et de la sûreté et dans le cadre légal. Il est donc ouvert à accueillir des visites des membres de la CLI, après la tenue des inspections ou à toute autre période. Ces visites sont l'occasion d'échanges portant sur les inspections et plus généralement sur le référentiel de sûreté de l'installation et permettent la rencontre des acteurs de terrain dans des conditions appropriées. »