

BVGer A-3609/2010 vom 17. Februar 2011

Bundesverwaltungsgericht, 2011-02-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-3609_2010

FR: TAF A-3609/2010 du 17 février 2011

IT: TAF A-3609/2010 del 17 febbraio 2011

Regeste

Protection des données

Erwägungen

E. 1.1

Aux termes des articles 31 et 33 let. d de la loi sur le Tribunal administratif fédéral du 17 juin 2005 (LTAF, RS 173.32), le recours auprès du Tribunal administratif fédéral (TAF) est recevable contre les décisions au sens de l'article 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA, RS 172.021) rendues en particulier par les départements et les unités de l'administration fédérale qui leur sont subordonnées ou administrativement rattachées. Le Département fédéral de justice et police (DFJP) est une autorité au sens de l'art. 33 let. d LTAF. En outre, la décision attaquée satisfait aux conditions prévalant à la reconnaissance d'une décision au sens de l'art. 5 PA. Elle n'entre pas par ailleurs dans le champ d'exclusion de l'art. 32 LTAF. Cela étant, le TAF est compétent pour connaître du litige. Par ailleurs, la procédure est régie par la PA, pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement (art. 37 LTAF).

E. 1.2

La vérification du respect des exigences de forme et de contenu prévues à l'art. 52 PA et du délai de recours (art. 22 ss et 50 PA), ainsi que celle de la légitimation du recourant (art. 48 PA) ne sont pas nécessaires, puisque la cause a été renvoyée par le Tribunal fédéral au TAF (cf. consid. 2).

E. 2

Le Tribunal de céans doit statuer à la suite de l'arrêt de renvoi du Tribunal fédéral du 19 mai 2010. Lorsqu'elle statue à la suite d'une décision de renvoi émanant de l'instance supérieure, l'autorité est liée par l'arrêt de renvoi qui définit l'objet encore litigieux. Le TAF doit ainsi se conformer à l'arrêt du 19 mai 2010 (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-7048/2008 du 6 décembre 2010 consid. 4 et les réf. citées). Dans son arrêt du 19 octobre 2009, le TAF a retenu que selon l'art. 8 al. 1 de la loi fédérale sur le principe de la transparence dans l'administration du 17 décembre 2004 (LTrans, RS 152.3), les documents ayant trait à la procédure de co-rapport du Conseil fédéral, au sens de l'art. 15 de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA, RS 172.010), demeuraient confidentiels, en raison du secret des séances et délibérations du Conseil fédéral; en l'espèce, les conventions de départ avaient été soumises pour approbation au Conseil fédéral, sur proposition de la Cheffe du DFJP; elles constituaient donc l'objet d'une procédure de co-rapport et étaient soustraites au droit d'accès. On l'a vu, le Tribunal fédéral a admis le recours déposé par Erik Reumann contre cette décision. Dans son arrêt (cf. consid. 2.3.4 et 2.4), il a retenu en substance que les conventions de départ devaient être

considérées comme de simples annexes à la proposition du DFJP adressée au Conseil fédéral, établies avant l'ouverture de la procédure de co-rapport; ces documents ne constituaient donc pas des documents "afférents à la procédure de co-rapport" au sens de l'art. 8 al. 1 LTrans; ils n'étaient pas soumis, par conséquent, au secret instauré par cette disposition qui soustrait de tels documents au droit de consultation. Il a ainsi considéré que le TAF ne pouvait refuser au demandeur le droit d'accès en se fondant sur l'art. 8 LTrans et faire l'économie de la pesée d'intérêts exigée à l'art. 7 al. 2 LTrans.

E. 3

Ceci dit, l'objet de la présente contestation revient désormais à examiner si le DFJP a refusé à bon droit à Erik Reumann le droit de consulter les documents litigieux, en regard en particulier de l'art. 7 al. 2 LTrans. En d'autres termes, il s'agit de déterminer si le droit au respect de la sphère privée de l'ancien secrétaire général et de son suppléant l'emporte sur l'intérêt à accéder à ces documents.

E. 4.1

Selon l'art. 6 al. 1 LTrans, toute personne a le droit de consulter des documents officiels et d'obtenir des renseignements sur leur contenu de la part des autorités. Ce droit d'accès général concrétise le but fixé à l'art. 1er de la loi, qui est de renverser le principe du secret de l'activité de l'administration au profit de celui de transparence quant à la mission, l'organisation et l'activité du secteur public. Il s'agit en effet de rendre le processus décisionnel de l'administration plus transparent dans le but de renforcer le caractère démocratique des institutions publiques de même que la confiance des citoyens dans les autorités, tout en améliorant le contrôle de l'administration (ATF 133 II 209 consid. 2.3.1; message relatif à la LTrans du 12 février 2003, FF 2003 1819, 1827; voir aussi à ce sujet Luzius Mader, La nouvelle loi fédérale sur le principe de la transparence dans l'administration, in: Alexandre Flückiger [édit.], La mise en oeuvre du principe de transparence dans l'administration, Genève, Zurich, Bâle 2006, p. 15 s., Bertil Cottier/Rainer J. Schweizer/Nina Widmer, ad art. 7, in: Stephan C. Brunner/Luzius Mader [édit.], Öffentlichkeitsgesetz, Berne 2008, p. 156, n. 74).

E. 4.2

Pour permettre à l'autorité de déterminer si l'accès à des documents officiels peut être accordé, la loi opte pour un système basé essentiellement sur la pesée des intérêts dans les cas particuliers (voir à ce sujet Mader, op. cit., p. 17). L'intérêt public ou privé susceptible de justifier le secret doit l'emporter sur l'intérêt à l'accès (FF 2003 1848). En application de l'art. 7 al. 1 LTrans, l'accès à un document officiel peut être limité, différé ou refusé, si un intérêt public ou privé prépondérant s'y oppose (voir FF 2003 1846). Cette disposition énumère une série d'intérêts publics ou privés, susceptibles de renverser le principe général de l'accès aux documents officiels. En outre, l'art. 7 al. 2 LTrans prévoit que le droit d'accès est limité, différé ou refusé si l'accès à un document officiel peut porter atteinte à la sphère privée de tiers, à moins qu'un intérêt public à la transparence ne soit jugé exceptionnellement prépondérant. La Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) garantit explicitement la protection de la sphère privée (art. 13 Cst.). Le droit à la protection des données personnelles constitue l'un des aspects de ce droit constitutionnel (art. 13 al. 2 Cst.). Selon le message, le droit à la protection des données personnelles prime par principe le droit à l'accès (FF 2003 1857). Dans la doctrine, il est toutefois évoqué que cette primauté devrait être relativisée et que ces deux intérêts devraient être mis sur un pied d'égalité

(Markus Schefer, Öffentlichkeit und Geheimhaltung in der Verwaltung, in: Epiney/Hobi [édit.], Die Revision des Datenschutzgesetzes, Zurich, Bâle, Genève 2009, p. 83 s., contra cependant D. Rosenthal/Y. Jöhri, ad art. 19 de la loi fédérale sur la protection des données du 19 juin 1992 [LPD, RS 235.1], in: D. Rosenthal/Y. Jöhri [édit.], Handkommentar zum Datenschutzgesetz, Zurich, Bâle, Genève 2008, p. 536, n. 33, Cottier/Schweizer/Widmer, op. cit., p. 155, n. 72 et aussi p. 159, n. 78 et 79). Cette primauté n'est de toute façon pas absolue, dans la mesure où l'autorité dispose d'une importante marge de manoeuvre, qui lui permet exceptionnellement d'accorder le droit d'accès malgré la menace que celui-ci représente pour la sphère privée d'un tiers si elle considère que l'intérêt public à la transparence est prépondérant (FF 2003 1854; cf. aussi Rosenthal/Jöhri, op. cit., p. 538, n. 44 s., Cottier/Schweizer/Widmer, op. cit., p. 148, n. 50 et p. 158, n. 76). L'ordonnance du 24 mai 2006 sur le principe de la transparence dans l'administration (OTrans, RS 152.31) définit de manière non exhaustive ce qu'il faut entendre par intérêt public prépondérant. Selon l'art. 6 al. 2 let. a OTrans, un intérêt public à la transparence est jugé prépondérant, par exemple, lorsque le droit d'accès à un document répond à un besoin particulier d'information de la part du public suite notamment à des événements importants. Des événements de nature politique peuvent être considérés comme des événements importants au sens de cette disposition (cf. Cottier/Schweizer/Widmer, op. cit., p. 163, n. 85). Selon le message, l'accès pourrait être accordé par exemple s'il s'agit de documents en rapport avec l'octroi d'avantages économiques importants ou encore s'il s'agit de contrats que l'Etat a conclus avec des privés (FF 2003 1854; voir aussi Office fédéral de la justice, Mise en oeuvre du principe de la transparence au sein de l'administration fédérale: Questions fréquemment posées, du 16 mars 2010, p. 8, consultable sur le site <http://www.bj.admin.ch> qui donne comme exemples la conclusion de contrats ou l'octroi de subventions).

E. 4.3

Afin de résoudre le conflit qui oppose l'intérêt à la protection de la sphère privée et l'intérêt à l'accès aux documents officiels, le législateur a introduit dans la LTrans les principes de la coordination entre cette dernière réglementation et celle sur la protection des données. Ces principes sont énoncés à l'art. 9. Selon l'alinéa 1 de cette disposition, les données personnelles contenues dans des documents officiels doivent être caviardées, avant que ces derniers ne soient rendus accessibles. Il n'est toutefois pas nécessaire de les rendre anonymes s'il existe le consentement explicite ou implicite de la personne concernée avant la publication (Office fédéral de la justice, Loi sur la transparence: guide pour l'appréciation des demandes et check-list du 24 mai 2006, p. 9, consultable sur <http://www.bj.admin.ch>; Rosenthal/Jöhri, op. cit., p. 537, n. 38 s.). Toutefois, lorsqu'il est impossible de rendre anonyme un document - ce qui est le cas quand la demande d'accès porte sur une personne que le demandeur nomme dans sa requête (FF 2003 1858) -, l'art. 19 LPD s'applique (art. 9 al. 2, première phrase, LTrans). Dans cette hypothèse, et même en l'absence du consentement de la personne concernée, il est tout de même possible, selon les circonstances, de rendre accessibles certaines informations (Office fédéral de la justice, Loi sur la transparence: guide pour l'appréciation des demandes et check-list, du 24 mai 2006, p. 8).

E. 4.4

La LPD contient également de son côté une norme de coordination réglant la question de l'accès à des documents contenant des données personnelles. Il s'agit de l'art. 19 al. 1bis LPD (FF 2003 1873 s.; sur la portée de cette disposition par rapport à l'art. 7 al. 2 et 9 al. 1

LTrans, voir Schefer, op. cit., p. 88). Aux termes de cette norme, les organes fédéraux peuvent communiquer des données personnelles en vertu de la LTrans aux conditions suivantes: les données concernées sont en rapport avec l'accomplissement de tâches publiques (let. a; cf. à ce propos Schefer, op. cit. p. 89 s.); la communication répond à un intérêt public prépondérant (let. b). Dans le cas d'espèce, il va de soi que les informations dont l'accès est requis sont en étroite relation avec la fonction officielle qu'exerçaient Walter Eberle et Yves Bichsel. Autrement dit, elles sont en rapport avec l'accomplissement de tâches publiques (art. 19 al. 1bis let. a LPD). Comme l'art. 7 al. 2 LTrans, l'art. 19 al. 1bis LPD commande de peser les intérêts en jeu. Plus précisément, il commande de déterminer cas par cas, après évaluation minutieuse des intérêts en présence, le type de données pouvant être publiées (FF 2003 1873 s.). Cette pesée des intérêts doit être opérée compte tenu de différents critères. Il convient de tenir compte notamment de la nature des données. Les données peuvent par exemple être considérées comme "sensibles". Selon l'art. 3 let. c LPD, on entend par données sensibles, les données personnelles sur les opinions ou activités religieuses, philosophiques ou syndicales (ch. 1), la santé, la sphère intime ou l'appartenance à une race (ch. 2), des mesures d'aide sociale (ch. 3), des poursuites ou sanctions pénales et administratives (ch. 4). Les données peuvent aussi former un "profil de la personnalité". Il s'agit d'un assemblage de données qui permet d'apprécier les caractéristiques essentielles de la personnalité d'une personne physique (art. 3 let. d LPD). De telles données requièrent une protection accrue. Dans la pondération des intérêts en jeu, l'intérêt à la protection des personnes en cause tend à l'emporter lorsqu'il est question de données sensibles ou de profils de la personnalité (Office fédéral de la justice, Loi sur la transparence: guide pour l'appréciation des demandes et check-list, du 24 mai 2006, p. 9 et 12). Il sied aussi de prendre en compte les conséquences que l'accès aux documents officiels pourraient avoir sur la personne concernée. L'autorité compétente doit ainsi admettre le droit d'accéder aux données requises, lorsque celui-ci ne causera vraisemblablement aucune atteinte à la sphère privée de la personne en cause (cf. à ce sujet Rosenthal/Jöhri, op. cit., p. 539, n. 48). Il en est de même lorsque la consultation des documents n'aura qu'une simple conséquence désagréable ou moindre sur cette personne ("geringfügige oder bloss unangenehme Konsequenz"). Lorsque l'atteinte à la sphère privée n'est qu'envisageable ou peu probable ("lediglich denkbar bzw. entfernt möglich sein"), le droit d'accès doit aussi être accordé (cf. Cottier/Schweizer/Widmer, op. cit., p. 150, n. 58 et la réf. citée). En outre, les personnes occupant des positions élevées au sein de la hiérarchie administrative doivent davantage s'accommoder de la publication de leurs données personnelles que les employés exerçant des fonctions subalternes (Cottier/Schweizer/Widmer, op. cit., p. 160, n. 80).

E. 5.1

En l'occurrence, le recourant souhaite consulter les conventions de départ de l'ancien secrétaire général, Walter Eberle et de son suppléant, Yves Bichsel. Ces documents - qui doivent être qualifiés d'officiels - traitent de la résiliation des rapports de travail des précités, notamment des indemnités de départ qui leur ont été versées. Ils contiennent donc des données personnelles au sens de l'art. 3 let. a LPD concernant des tiers et non Erik Reumann, qui a formé la demande d'accès. De telles données ne sont pas exclues du champ d'application de la LTrans (cf. art. 2-4), qui trouve dès lors à s'appliquer dans le cas d'espèce.

E. 5.2

En outre, il faut retenir que les exceptions au principe du droit d'accéder à des documents officiels, énoncées à l'art. 7 al. 1 LTrans, n'entrent pas en application in casu. Par ailleurs, pour rappel, le Tribunal fédéral a déjà retenu que l'autorité de céans ne pouvait se baser sur l'art. 8 LTrans pour refuser le droit de consulter les données litigieuses (cf. supra consid. 2).

E. 5.3

Il convient dès lors d'examiner si la divulgation du contenu des conventions de départ pourrait causer une atteinte à la sphère privée de Walter Eberle et Yves Bichsel au sens de l'art. 7 al. 2 LTrans, qui justifierait d'en refuser l'accès. Cette question est déterminante, dans la mesure où les documents en cause - qui contiennent des données personnelles - ne peuvent pas être rendus anonymes conformément à l'art. 9 al. 1 LTrans; Erik Reumann a nommé en effet Walter Eberle et Yves Bichsel dans sa requête (cf. art. 9 al. 2 LTrans; consid. 4.3 ci-dessus).

E. 5.4

L'art. 7 al. 2 - comme l'art. 19 al. 1bis LPD qui est également applicable par renvoi de l'art. 9 al. 2 LTrans - commande de peser les intérêts en présence: l'intérêt d'Erik Reumann, et de façon plus large celui du public, à pouvoir accéder aux données en cause et l'intérêt de l'ancien secrétaire général et de son suppléant à la protection de leur sphère privée, plus précisément de leurs données personnelles. La doctrine majoritaire, ainsi que le message, retiennent que l'intérêt à la protection de la sphère privée doit l'emporter en principe sur l'intérêt à pouvoir consulter des documents officiels. En particulier, suivant l'avis du Préposé, il sied de considérer que la demande tendant à consulter le dossier personnel d'un employé - comme c'est le cas en l'occurrence - doit en principe être refusée. Dans le cas d'espèce, cependant, il faut retenir que les données concernées ne sauraient être considérées comme "sensibles" au sens de l'art. 3 let. c LPD ou comme formant un "profil de la personnalité" au sens de la lettre d de cette disposition. Les conventions ici en cause, même si elles font partie du dossier des deux anciens employés de l'Etat, ne renferment en particulier aucune indication sur la qualité et la quantité des prestations fournies par les précités. Elles ne mentionnent que le montant des indemnités octroyées aux intéressés lors de leur départ, la date de la fin des rapports de travail et le moment de la libération des obligations contractuelles. Elles traitent encore du règlement des heures supplémentaires et des vacances, de la remise des outils de travail et du certificat de travail. Il est donc question de données purement financières et organisationnelles, qui ne requièrent aucune protection accrue, contrairement aux données dites "sensibles" ou formant "un profil de la personnalité" (cf. consid. 4.4 ci-dessus). Conformément à ce qui a été considéré ci-dessus (consid. 4.4 in fine) l'autorité saisie d'une demande d'accès prendra également en considération les conséquences que l'accès aux documents pourrait avoir sur les personnes concernées. En l'espèce, l'atteinte pourrait peut-être être ressentie comme désagréable pour Yves Bichsel. En ce qui concerne Walter Eberle, ce dernier a déjà laissé entendre dans la presse qu'il ne s'opposait plus à la consultation de sa convention de départ. L'un comme l'autre, dûment invités à s'exprimer par le Tribunal de céans durant la présente procédure - comme au demeurant dans la précédente - n'ont pas réagi, renonçant ainsi à prendre position. S'il est vrai que l'on ne saurait déduire une acceptation du silence, le Tribunal de céans considèrera toutefois que la consultation de ces conventions de départ ne suscite plus une opposition manifeste de la part des deux intimés. Ces dernières circonstances tendent à démontrer que la publication du contenu des conventions n'aurait pas de conséquences importantes sur les précités, et, pour l'un d'eux au moins, qu'il y consent (consid. 4.3

ci-dessus). Comme déjà considéré également (consid. 4.4 in fine), les personnes occupant de hautes fonctions dans l'administration - comme celles de secrétaire général, respectivement de secrétaire général suppléant, d'un département fédéral - doivent davantage s'accommoder d'une atteinte à leur sphère privée.

E. 5.5

Quant à l'intérêt d'Erik Reumann et du public à pouvoir consulter les documents litigieux, le Tribunal de céans retient ce qui suit. La demande d'accès porte sur les conventions de départ de Walter Eberle et Yves Bichsel. Or, le départ de ces derniers s'est inscrit dans un contexte particulier: la non-réélection de Christoph Blocher au Conseil fédéral et l'élection d'Eveline Widmer-Schlumpf à la tête du DFJP. Dans ce cadre, il convient de considérer les départs du secrétaire général et de son suppléant - qui sont sans conteste des événements de nature politique - comme étant importants. Ceux-ci ont d'ailleurs donné lieu à diverses discussions au sein des médias, contrairement à ce qu'a allégué le DFJP. Il faut en outre relever que le droit d'accéder aux conventions permettra au public et à Erik Reumann de vérifier si les dispositions légales applicables à la résiliation des rapports de service du secrétaire général et de son suppléant (cf. en particulier art. 12 LPers, 26 al. 3, 78 et 79 OPers) ont été respectées. Si tel est bien le cas, leur consultation permettra aussi de renforcer la confiance du public à l'égard des autorités. Le simple fait d'invoquer que les modalités de départ des cadres de la Confédération sont réglées dans la loi, comme l'a fait le DFJP, ne permet pas au citoyen d'en contrôler le respect et de renforcer sa confiance. Au demeurant, ces documents sont en rapport avec l'octroi d'avantages économiques. Ils règlent l'octroi d'indemnités de départ à l'ancien secrétaire général du DFJP et à son suppléant. Selon la réglementation applicable en la matière, les montants versés peuvent correspondre au maximum à un salaire annuel, ce qui représente indubitablement - vu les fonctions en cause - un avantage économique important.

E. 5.6

Les circonstances particulières exposées ci-dessus sont de nature à justifier un besoin d'information de la part du public. Il sied ainsi de retenir qu'il existe en l'espèce un tel besoin (art. 6 al. 2 let. a OTrans). D'une manière plus générale, le Tribunal de céans considère que le droit de consulter les conventions litigieuses doit être accordé, dans la mesure où il y a un intérêt public prépondérant à y accéder au sens des articles 6 al. 2 let. a OTrans, 7 al. 2 LTrans et 19 al. 1bis let. b LPD. Par conséquent, l'intérêt d'Erik Reumann et de façon plus large celui du public à accéder à ces données l'emporte sur le droit des intimés au respect de leur sphère privée.

E. 6

Le recours déposé par Erik Reumann doit donc être admis. Le recourant doit par conséquent être autorisé à consulter les conventions de départ de Walter Eberle et d'Yves Bichsel.

E. 7

Vu l'issue du litige, il n'est perçu aucun frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA). L'avance de frais perçue sera versée au recourant dès l'entrée en force du présent arrêt. Quant aux intimés, ils n'ont pas pris de conclusions dans la présente cause; il ne serait pas équitable de leur en faire supporter les frais (art. 63 al. 1 in fine et art. 6 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Le recourant était représenté par un mandataire professionnel. En l'absence de décompte présenté au Tribunal, il appartient à celui-ci de fixer l'indemnité due

à titre de dépens selon sa libre appréciation et sur la base du dossier, une motivation sommaire à ce sujet étant suffisante (André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, Bâle 2008, n. 4.87). Dans ce cadre, le Tribunal tiendra notamment compte de l'importance et de la difficulté du litige, ainsi que du travail et du temps que le représentant a dû y consacrer (cf. art. 10 al. 1 et 14 al. 2 FITAF, RS 173.320.2; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-7935/2008 du 25 mars 2010 consid. 9). En l'occurrence, il faut tenir compte des différents mémoires rédigés par le représentant du recourant dans le cadre des procédures A-3609/2010 et A-2165/2009. L'indemnité de dépens au recourant sera ainsi fixée, en équité, à 2'000 francs (TVA comprise) et sera mise à la charge du DFJP.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.