

BVGer A-6032/2009 vom 16. Dezember 2009

Bundesverwaltungsgericht, 2009-12-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-6032_2009

FR: TAF A-6032/2009 du 16 décembre 2009

IT: TAF A-6032/2009 del 16 dicembre 2009

Regeste

Principe de la transparence", "Déni de justice/retard injustifié

Erwägungen

E. 1

Aux termes des art. 31 et 33 let. d de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le recours lui est recevable contre les décisions au sens de l'art. 5 PA, rendues par les départements et les unités de l'administration fédérale qui leur sont subordonnées ou administrativement rattachées. Il est également recevable lorsque ces autorités, sans en avoir le droit, s'abstiennent de rendre une décision sujette à recours ou tardent à le faire (art. 46a PA).

E. 1.1

Le préposé fédéral à la protection des données et à la transparence est nommé par le Conseil fédéral ; il s'acquitte de ses tâches de manière autonome, et il est rattaché administrativement à la Chancellerie fédérale (art. 26 al. 1 et 2 de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données [LPD, RS 235.1]). Il constitue, à ce titre, une unité de l'administration fédérale décentralisée (cf. annexe à l'ordonnance du 25 novembre 1998 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration [OLOGA, RS 172.010.1]).

E. 1.2

Il résulte de l'art. 46a PA que, pour être recevable, un recours pour déni de justice ou retard injustifié doit porter sur l'absence d'une décision à laquelle le justiciable a droit ; l'acte que l'autorité tarde à rendre doit donc, en principe, être une décision au sens de l'art. 5 PA et qui plus est, susceptible de recours devant l'autorité saisie du pourvoi en déni de justice (cf. ATAF 2008/15 du 21 avril 2008 consid. 3.2; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-75/2009 du 16 avril 2009 consid. 2; André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, Bâle 2008, n. 5.18; Markus Müller in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler, *Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren*, Zurich et St-Gall, 2008, ad art. 5, n. 8; Felix Uhlmann/Simone Wälle-Bär, in: Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger, *Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren*, Zurich/ Bâle/Genève 2009, ad art. 46a, n. 5).

E. 2

Sur ce vu, il sied d'examiner dans l'espèce, s'agissant de la recevabilité du recours pour déni de justice (retard injustifié), si la recourante a bien droit à une décision, et si une telle décision est susceptible de recours auprès du Tribunal administratif fédéral. La réponse à cette question résulte de l'examen des dispositions matérielles applicables en la matière, savoir celles de la loi sur la transparence.

E. 2.1

Les étapes de la procédure d'accès à des documents officiels sont précisément réglées dans la loi sur la transparence (art. 10 ss LTrans), qui est entrée en vigueur le 1er juillet 2006. Comme le précise son article premier, cette loi vise à promouvoir la transparence quant à la mission, l'organisation et l'activité de l'administration (cf. ATF 133 II 209 consid. 2.1 et les références doctrinales citées; arrêts du Tribunal administratif fédéral A-75/2009 du 16 avril 2009 consid. 4.1 et A-7369/2006 du 24 juillet 2007 consid. 4.1). En premier lieu, selon l'art. 10 al. 1 LTrans, la personne intéressée doit introduire une demande d'accès auprès de l'autorité (ci-après l'autorité première) qui a produit ou reçu les documents officiels à titre de destinataire principal. L'autorité première ainsi saisie doit prendre position aussitôt que possible sur la demande d'accès, mais au plus tard dans un délai de 20 jours dès sa réception (art. 12 al. 1 LTrans) ; ce délai peut être exceptionnellement prolongé de 20 jours lorsque la demande d'accès porte sur un grand nombre de documents ou sur des documents complexes ou difficiles à se procurer (art. 12 al. 2 LTrans) ; il est prolongé de la durée nécessaire lorsque la demande porte sur des documents officiels contenant des données personnelles (art. 12 al. 3 LTrans). Par ailleurs, l'art. 10 de l'ordonnance du Conseil fédéral du 24 mai 2006 sur le principe de la transparence dans l'administration (Ordonnance sur la transparence, OTrans, RS 152.31) prévoit que les demandes nécessitant un surcroît important de travail sont traitées dans un délai raisonnable. En deuxième lieu, d'après l'art. 13 al. 1 et 2 LTrans, lorsque la demande d'accès est limitée, différée ou refusée, ou lorsque l'autorité première n'a pas pris position sur la demande dans les délais, le requérant peut, dans les 20 jours suivant la réception de la prise de position de l'autorité, respectivement à l'échéance des délais fixés à l'autorité pour prendre position, déposer une demande en médiation auprès du Préposé fédéral. Si ce dernier entre en matière sur la demande en médiation, il doit la traiter sur le fond en tentant de concilier les deux parties, après les avoir entendues. La procédure de consultation menée par le Préposé fédéral peut se faire par écrit ou oralement (cf. art. 12 al. 2 OTrans). Lorsque la médiation n'aboutit pas, le Préposé fédéral doit établir, dans les 30 jours à compter de la réception de la demande en médiation, une recommandation écrite à l'attention des participants à la procédure (art. 14 LTrans). Cette recommandation, qui n'a pas la qualité d'une décision au sens de l'art. 5 PA), est en soi dépourvue d'effets obligatoires (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-75/2009 du 16 avril 2009 consid. 4.1; Message du Conseil fédéral du 12 février 2003 relatif à la loi fédérale sur la transparence de l'administration, FF 2003 1807, 1865 [ci-après: Message du 12 février 2003]; Christine Guy-Ecabert, Procédure administrative et médiation, Zurich/Bâle/Genève 2002, p. 97). Ensuite, en troisième lieu, au titre de l'art. 15 al. 1 LTrans, le requérant peut, dans les 10 jours qui suivent la réception de la recommandation établie par le PFPDT, et que celle-ci fasse ou non entièrement suite à la demande d'accès, demander que l'autorité première rende une décision selon l'art. 5 PA. En tout état de cause, l'autorité première doit rendre une décision, si, s'écartant de la recommandation du Préposé fédéral, elle entend soit refuser, différer ou limiter le droit d'accès (art. 15 al. 2 let. a LTrans), soit accorder le droit d'accès à un document officiel qui contient des données personnelles (art. 15 al. 2 let. b LTrans). Rendue d'office ou sur requête, la décision de l'autorité première doit alors intervenir dans les 20 jours à compter de la date de réception de la recommandation, respectivement de la requête en décision (art. 15 al. 3 LTrans). La décision de l'autorité première peut enfin faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal administratif fédéral, conformément aux dispositions de la PA (art. 16 al. 1 LTrans).

E. 2.2

Ainsi donc, de manière générale, la loi sur la transparence consacre une procédure d'accès aux documents officiels qui se divise en "deux parties principales" (cf. Message du 12 février 2003, FF 2003 1859) : d'une part, les procédures de demande d'accès (auprès de l'autorité première), de médiation (auprès du PFPDT) ; et, d'autre part, les procédures de décision (auprès de l'autorité première) et de recours (auprès du Tribunal administratif fédéral). Ces deux parties doivent toutefois être appréhendées dans leur globalité : chacune de leur étape étant essentielle, elles forment un tout indissociable (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-7369/2006 du 24 juillet 2007 consid 4.3). Admettre le contraire reviendrait à vider de leur substance les art. 10 ss LTrans, dont le but final - et partant la raison d'être - est le prononcé par l'autorité première d'une décision sur le droit d'accéder à des documents officiels dans les délais légaux. Il est ainsi essentiel que le Préposé fédéral lui-même procède à la médiation et, en cas d'échec de celle-ci, établisse sa recommandation dans le délai légal que lui assigne la loi sur la transparence (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-75/2009 du 16 avril 2009 consid. 4.3).

E. 2.3

Dans l'espèce, le 17 juillet 2009, l'OFSP (autorité première) a refusé la transmission du document officiel demandé par la recourante. Or, malgré la requête écrite que celle-ci lui a adressée le même 17 juillet 2009, le Préposé fédéral n'a pas mené à temps la médiation instituée par l'art. 13 LTrans, ni n'a émis de recommandation dans le délai légal prévu par l'art. 14 LTrans. De là, la recourante n'a pas pu obtenir de l'autorité première la décision dont il est question à l'art. 15 LTrans, ni recourir, cas échéant, contre cette décision. Le retard à procéder de l'autorité inférieure est bien la cause du retard à recevoir une décision sur sa demande d'accès dont se plaint la recourante. Le recours pour retard injustifié fondé sur l'art. 46a PA est donc ouvert contre le Préposé fédéral dès ce stade de la procédure (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A-75/2009 du 16 avril 2009 consid. 6). Au surplus, le recours, déposé par une personne ayant qualité pour agir (art. 48 al. 1 PA), répond aux exigences de temps (art. 50 al. 2 PA), de forme et de contenu prévues à l'art. 52 PA. Il est donc recevable.

E. 3

Aux termes de l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée et jugée dans un délai raisonnable (cf. arrêt du Tribunal fédéral 4A_184/2007 du 29 août 2007 consid. 2.1, et les références citées). L'autorité viole cette garantie constitutionnelle, lorsqu'elle ne rend pas - ou empêche que soit rendue - la décision qui doit être prise dans le délai prescrit par la loi. L'art. 46a PA constitue la transposition procédurale de cette disposition constitutionnelle et des droits qu'elle induit.

E. 3.1

Comme exposé ci-dessus (cf. consid. 2.1 ci-avant), la loi sur la transparence ponctue de délais précis, fixés en jours, la procédure d'accès à des documents officiels. Il s'agit de délais qui sont clairement impératifs. La recommandation que le Préposé fédéral peut être amené à rendre « doit [en effet] être formulée avant l'échéance du délai de trente jours » (cf. Message du 12 février 2003, FF 2003 1865) ; et la décision de l'autorité première « doit être rendue dans les vingt jours à compter de la date de réception de la recommandation » (cf. Message du 12 février 2003, FF 2003 1866). Ces obligations s'imposent ainsi à leurs

destinataires ; et elles ont pour corollaire des droits subjectifs au bénéfice de l'administré, qui peut exiger du Préposé fédéral et de l'autorité première qu'ils agissent dans le respect des délais légaux. A défaut, le retard pris par ces autorités viole les art. 14 ss LTrans.

E. 3.2

En l'occurrence, l'autorité inférieure n'a pas procédé à temps à la médiation et n'a donc pas établi sa recommandation dans le délai de 30 jours à compter de la réception de la demande en médiation, contrairement à ce que prévoit l'art. 14 LTrans. De là, l'autorité première n'a pas pu rendre de décision au titre de l'art. 15 LTrans. Dans sa réponse au recours, l'autorité inférieure a avancé pour sa défense qu'elle ne disposait pas des ressources nécessaires pour agir dans le délai légal. Elle expose en avoir informé le Conseil fédéral à plusieurs reprises, et, en dernier lieu, dans le rapport explicatif qu'elle lui a adressé, le 29 mai 2009, conformément à l'art. 19 LTrans (pièce A du bordereau de l'autorité inférieure). De plus, invoque-t-elle, l'évaluation de la loi sur la transparence réalisée par l'Institut des hautes études en administration publique (IDHEAP), le 24 avril 2009, souligne la nécessité d'augmenter les ressources allouées au Préposé fédéral (pièce B du bordereau de l'autorité inférieure). Ces assertions ne sauraient toutefois suffire à justifier le retard de l'autorité inférieure à procéder. En effet, le Tribunal fédéral, le Tribunal de céans et la doctrine retiennent en tous les cas qu'un effectif du personnel insuffisant ou une surcharge de travail de l'autorité ne constitue aucunement un motif propre à justifier un tel retard ; il appartient en effet à l'Etat d'organiser son administration de manière à garantir aux citoyens une procédure conforme aux règles (cf. ATF 130 I 312 consid. 5.2 et les références citées; arrêt du Tribunal administratif fédéral A-75/2009 du 16 avril 2009 consid. 6; Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. 5.26). Dans ces circonstances, le Tribunal de céans ne peut qu'admettre le recours déposé pour retard injustifié à l'encontre du Préposé fédéral.

E. 4

La recourante invoque encore que tout laisse à craindre que la surcharge de travail du Préposé fédéral affecte l'ensemble des demandes en médiation. Elle estime inacceptable pareille situation, en ce sens que le retard systématique pris dans les procédures contraindrait tout justiciable à saisir le Tribunal administratif fédéral avant de pouvoir obtenir une médiation et une recommandation dans un délai déterminé. Elle prie ainsi le Tribunal administratif fédéral de bien vouloir instruire le Préposé fédéral de réviser sa procédure, de telle sorte que le justiciable ne soit plus contraint de déposer chaque fois un recours près le Tribunal administratif fédéral pour que sa demande en médiation soit traitée dans les délais prévus par la loi. En ce grief, la recourante invoque une situation qui, tout en participant de son cas particulier, en dépasse le seul cadre. La question de savoir si elle invoque ainsi toujours un intérêt particulier et direct au respect de la loi, qui soit digne de protection au sens de l'art. 48 PA, et qui soit par suite recevable, peut toutefois demeurer ouverte, dès lors qu'il convient de toute façon, au vu de la présente espèce, d'émettre les considérations suivantes.

E. 5.1

La loi sur la transparence est récente dans son entrée en vigueur (elle date du 1er juillet 2006). A cet égard, l'autorité inférieure, maillon déterminant dans la mise en oeuvre de cette loi, est rattachée administrativement à la Chancellerie fédérale (cf. Thomas Säggerer, Die institutionnelle Stellung des Eidgenössischen Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten, AJP/PJA 11/2009, p. 1420, 1422; voir aussi consid. 1.1

ci-avant). L'autorité inférieure s'acquitte de ses tâches de manière autonome (art. 26 al. 2 LPD), et dispose d'un secrétariat permanent et de son propre budget (art. 26 al. 3 LPD) (cf. Message du 12 février 2003, FF 2003 1870). Elle évalue l'application de la loi et en fait régulièrement rapport au Conseil fédéral (art. 19 al. 1 LTrans), à la surveillance duquel elle est soumise (cf. Sägesser, op. cit., p. 1421). Par ailleurs, le Conseil fédéral dirige l'administration fédérale et il en assure la surveillance générale (art. 178 al. 1 et art. 187 al. 1 let. a Cst.). Au moyen de la surveillance, le Conseil fédéral, les départements et la Chancellerie fédérale s'assurent que les tâches fixées par la Constitution et les lois sont exécutées (cf. art. 8 al. 3 et 4 et art. 36 al. 3 de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration [LOGA, RS 172.010.1], et art. 24 al. 1 OLOGA). C'est dans cette perspective que s'inscrit le rapport que, conformément à l'art. 19 LTrans, le Préposé fédéral doit présenter périodiquement au Conseil fédéral, et qu'il lui a remis pour la première fois le 29 mai 2009. Il résulte notamment de ce premier rapport que le délai de 30 jours prévu par la loi sur la transparence entre la réception de la demande en médiation et l'établissement d'une recommandation écrite est trop court, au vu en particulier du manque de personnel du Préposé fédéral (cf. rapport du 29 mai 2009, p. 3).

E. 5.2

Comme rappelé précédemment (cf. consid. 3.2 ci-avant), le manque en ressources humaines ne permet guère de justifier le non-respect des délais imposés par les art. 14 ss LTrans. Il convient par ailleurs de relever que le Conseil fédéral a précisé, en son Message aux Chambres fédérales, que, sur la base du rapport que lui présenterait le Préposé fédéral, il pouvait mettre à disposition des services concernés des ressources supplémentaires, adapter le tarif des émoluments, ou proposer une révision de la loi pour limiter le droit d'accès de manière ponctuelle (cf. Message du 12 février 2003, FF 2003 1871).

E. 5.3

Conformément au principe de la séparation des pouvoirs, le Tribunal administratif fédéral ne saurait donner d'instructions générales au Préposé fédéral, à la Chancellerie fédérale ou au Conseil fédéral. Cela étant, le Tribunal de céans, au vu de la cause présentement en recours et de la cause similaire qu'il a récemment jugée le 16 avril 2009 (A-75/2009), estime opportun de porter lui-même le présent arrêt à la connaissance du Conseil fédéral pour son information. Il y procédera par l'intermédiaire de la Chancellerie fédérale.

E. 6

Compte tenu de tout ce qui précède, le Tribunal de céans admet le recours déposé pour retard injustifié, dans la mesure de sa recevabilité. Le Préposé fédéral est invité à procéder à la médiation et à établir sa recommandation sur la demande en médiation jusqu'au 29 janvier 2010. Le présent arrêt sera en outre communiqué au Conseil fédéral par les soins de la Chancellerie fédérale.

E. 7

Les frais de procédure comprennent l'émolument judiciaire et les débours ; ils sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1 PA et art. 1 al. 1 du Règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Aucun frais de procédure n'est toutefois mis à la charge des autorités inférieures, ni des autorités fédérales recourantes et déboutées (art. 63 al. 2, 1ère phrase PA), de sorte qu'il n'est pas perçu de frais de procédure en l'espèce. Selon l'art. 64 al. 1 PA et l'art. 7 FITAF, la partie qui obtient gain de cause a droit à des dépens pour les frais

nécessaires causés par le litige. En l'occurrence, il convient de renoncer à allouer des dépens à la recourante, qui n'est pas représentée par un avocat, ni ne démontre des frais particuliers.

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