

BVGer A-971/2015 vom 16. Juni 2016

Bundesverwaltungsgericht, 2016-06-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-971_2015

FR: TAF A-971/2015 du 16 juin 2016

IT: TAF A-971/2015 del 16 giugno 2016

Regeste

Principe de la transparence

Erwägungen

E. 1

La procédure de recours est régie par la procédure administrative fédérale (PA), pour autant que la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32) n'en dispose pas autrement (art. 37 LTAF; cf. ég. art. 16 al. 1 LTrans, lequel prévoit que la procédure de recours est régie par les dispositions générales de la procédure fédérale). Le Tribunal examine d'office et librement sa compétence (art. 7 PA), ainsi que la recevabilité des recours qui lui sont soumis.

E. 1.1

Sous réserve des exceptions - non pertinentes en l'espèce - prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal administratif fédéral connaît, en vertu de l'art. 31 LTAF, des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF.

E. 1.1.1

D'après les art. 33 ss de l'ordonnance sur le vin, le Contrôle suisse du commerce des vins, constitué sous la forme d'une fondation de droit privé, est chargé de l'exécution du contrôle du commerce des vins de toute personne ou entreprise qui exerce le commerce des vins. Dans cet exercice, il se doit d'agir conformément au contrat de prestation de service des 5 et 9 février 2009 conclu avec l'OFAG (cf. art. 36 al. 1 et 1bis de l'ordonnance sur le vin). Les obligations de l'organe de contrôle fédéral sont expressément mentionnées à l'art. 35 de l'ordonnance sur le vin. L'art. 38 de cette ordonnance spécifie notamment que : les frais de contrôles effectués par lui sont à la charge des assujettis (al. 1) et que, pour leur prélèvement, il établit un tarif d'émoluments, lequel doit être approuvé par le département (al. 2). Un tel tarif a effectivement été édicté par le CSCV et a été approuvé le 14 décembre 2009 par la cheffe du Département fédéral de l'économie de l'époque (tarif d'émolument du 1er janvier 2010 [ci après : tarif], disponible sur le site Internet www.cscv.swk.ch Documents Tarif d'émoluments, consulté le 10 mai 2016). Il régit les taxes perçues par la direction du Contrôle suisse du commerce des vins (direction), pour les prestations de service fournies et les décisions rendues (cf. art. 1 du tarif). L'art. 8 du tarif stipule que la direction prend les décisions relatives aux taxes. Dès lors, disposant à tout le moins sur ce point de la capacité de statuer dans l'accomplissement de tâches de droit public que la Confédération lui a confiées au sens de l'art. 1 al. 2 let. e PA, le CSCV consiste en une autorité précédente au sens de la lettre h de l'art. 33 LTAF (cf. décision de radiation du Tribunal administratif fédéral B 2390/2010 du 29 avril 2010 ; cf. ég.: arrêts du Tribunal administratif fédéral A 590/2014 du 16 décembre 2014 consid. 1.1, A 6747/2008 24 février

2011 consid. 1.3 et réf. cit.; André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2ème éd. Bâle 2013, n. 1.34 p. 15).

E. 1.1.2

L'acte attaqué du 27 janvier 2015 revêt les caractéristiques matérielles (art. 5 al. 1 PA) d'une décision. S'il ne contient pas de dispositif, il ne fait cependant aucun doute que l'autorité inférieure a par ce biais souhaité refuser l'accès aux documents demandés par les recourants en application de l'art. 15 al. 2 let. a LTrans. Il a ainsi pour objet de rejeter une demande tendant à créer des droits ou obligations au sens de l'art. 5 al. 1 let. c PA. En outre, la particularité d'espèce, selon laquelle les voies de droit figurant au bas de la décision attaquée se sont avérées être erronées, reste sans préjudice pour les recourants, puisque ces derniers ont décelé le caractère erroné de cette mention et ont interjeté recours devant le Tribunal administratif fédéral et non devant l'OFAG (cf. art. 35 et 38 PA).

E. 1.1.3

Partant, le Tribunal administratif fédéral est compétent pour connaître du recours interjeté contre la décision de l'autorité inférieure du 27 janvier 2015.

E. 1.2

Ayant pris part à la procédure devant l'autorité inférieure et étant les destinataires de la décision attaquée qui leur refuse l'accès aux documents demandés, les recourants sont particulièrement atteints et ont un intérêt digne de protection à requérir son annulation ou sa modification (art. 48 al. 1 PA). Ils ont donc qualité pour recourir.

E. 1.3

Présenté dans le délai (art. 50 al. 1 PA) et les formes (art. 52 al. 1 PA) prescrits par la loi, le recours s'avère ainsi recevable, si bien qu'il convient d'entrer en matière.

E. 2.1

L'examen du Tribunal est limité par l'objet du litige, lequel est défini par le contenu de la décision attaquée - plus particulièrement son dispositif - en tant qu'il est effectivement contesté par le recourant. Au titre de l'unité de la procédure, le recourant ne peut, en principe, que réduire l'objet du litige par rapport à l'objet attaqué en renonçant à remettre en cause certains points de la décision entreprise, mais non pas l'élargir. L'objet du litige est donc fixé par les conclusions du recours, qui doivent rester dans le cadre de l'acte attaqué. L'objet du litige s'étend toutefois aux prétentions ou rapports juridiques sur lesquels, d'après une interprétation correcte de la loi, l'autorité inférieure aurait dû se prononcer (cf. ATF 136 II 165 consid. 5, ATF 133 II 35 consid. 2; ATAF 2010/12 consid. 1.2.1 p. 150 s.; plus récent: arrêt du Tribunal administratif fédéral A 3631/2015 du 4 février 2015 consid. 3.1; Benoît Bovay, *Procédure administrative*, 2ème éd., Berne 2015, p. 554 ss; Jérôme Candrian, *Introduction à la procédure administrative fédérale*, Bâle 2013, n. 182 p. 108).

E. 2.2

En l'espèce, malgré les nombreux documents et informations auxquels les recourants ont demandé à avoir accès au fil des courriers échangés avec l'autorité inférieure jusqu'au dépôt de la demande de médiation, l'examen du Tribunal de céans ne saurait en principe porter sur d'autres documents que ceux qui ont fait l'objet de la recommandation du Préposé fédéral du 10 décembre 2014. Il s'agit donc du rapport du 11 janvier 2013 et du règlement interne de l'autorité inférieure, ce qu'aucune des parties ne paraît d'ailleurs contester. De plus, ni l'art.

13 al. 2 LTrans, qui prévoit que la demande de médiation doit être déposée par écrit auprès du Préposé fédéral dans un délai de 20 jours à compter de la date de prise de position de l'autorité, ni les courriers produits par les parties, pas plus que leur argumentation ne portent le Tribunal à retenir que le Préposé fédéral aurait défini l'objet de la demande de manière trop restrictive.

E. 2.3

Compte tenu de la voie choisie par les recourants, l'objet du présent litige porte sur l'accès au règlement interne et au rapport du 11 janvier 2013 fondé sur la LTrans. Plus précisément, il s'agira tout d'abord de déterminer si la LTrans s'applique au CSCV dans le cas particulier et ensuite, le cas échéant, si et comment l'accès aux documents requis par les recourants doit être garanti. Pour le surplus, le Tribunal prend acte que les parties s'entendent désormais sur le fait que l'autorité inférieure n'est pas légalement soumise aux dispositions de la LPers, tel que cela ressort de leurs écritures respectives.

E. 3

En sa qualité d'autorité de recours, le Tribunal administratif fédéral dispose d'une pleine cognition (art. 49 PA). Il vérifie d'office les faits constatés par l'autorité inférieure (art. 12 PA), sous réserve du devoir de collaborer des parties (art. 13 PA). Il applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (Moser/Beusch/Kneubühler, op. cit., n. 2.156). Il se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATF 135 I 91 consid. 2.1; ATAF 2014/24 consid. 2.2 p. 348 s. et réf. cit.).

E. 4.1

La loi sur la transparence vise à promouvoir la transparence quant à la mission, l'organisation et l'activité de l'Etat et, à cette fin, elle contribue à l'information du public en garantissant l'accès aux documents officiels (art. 1 LTrans). En vertu de son art. 2, la LTrans s'applique : à l'administration fédérale (let. a) ; aux organismes et personnes de droit public ou de droit privé extérieurs à l'administration fédérale, dans la mesure où ils édictent des actes ou rendent en première instance des décisions au sens de l'art. 5 PA (let. b) ; aux Services du Parlement (let. c).

E. 4.2

Les parties et le Préposé fédéral ne fondent pas la question de la soumission de l'autorité inférieure à la LTrans sur la même disposition, ce qui est déterminant quant à l'étendue de l'application de ladite loi.

E. 4.2.1

De l'avis du Préposé fédéral, exprimé dans sa recommandation du 10 décembre 2014, le CSCV rentre dans le champ d'application de l'art. 2 al. 1 let. a LTrans. Il a en effet considéré que ce dernier accomplissait des tâches d'intérêt public typiques de l'administration fédérale en vertu du mandat que le Conseil fédéral lui a donné, conformément à l'art. 64 al. 4 de la loi fédérale du 29 avril 1998 sur l'agriculture (LArg, RS 910.1), aux art. 33 ss de l'ordonnance sur le vin et au contrat de prestation de service le liant à la Confédération, d'après lesquels le CSCV est chargé de l'exécution du contrôle du commerce des vins.

E. 4.2.2

Pour sa part, en agissant dans le délai prévu à l'art. 15 al. 3 LTrans, l'autorité inférieure a prononcé le refus d'accès aux documents requis, au motif qu'elle n'est pas une autorité soumise à la LTrans. Elle relève que si le Conseil fédéral lui a effectivement confié l'exécution du contrôle du commerce des vins, ce dernier n'a en revanche pas eu l'intention de lui donner la qualité d'autorité avec une compétence décisionnelle générale dans ce domaine. A son sens, elle ne dispose d'une telle compétence qu'en matière d'émoluments qu'elle est amenée à prononcer en application du tarif. Il ressort en outre expressément de sa réponse que l'autorité inférieure réfute entrer dans le champ d'application personnel de la LTrans, que ce soit au titre de l'art. 2 al. 1 let. a ou let. b de cette loi.

E. 4.2.3

Les recourants soutiennent pour leur part que l'autorité inférieure est soumise à la LTrans en tant qu'elle est un organisme de droit privé chargé de l'accomplissement d'une tâche de droit fédéral. Ils sont d'avis que le prélèvement d'émoluments ne constitue pas son seul domaine de compétence. Ce sont en particulier les compétences issues de l'art. 35 al. 3 let. b de l'ordonnance sur le vin et l'art. 3 ch. 2 et 3 du contrat de prestation qui font dire aux recourants que l'autorité inférieure dispose non seulement d'une compétence d'instruction étendue, mais également de moyens coercitifs équivalents à ceux d'une autorité administrative dotée d'un pouvoir décisionnel.

E. 4.3

Il sied dans un premier temps de déterminer sur la base de quels critères la notion d'administration fédérale mentionnée à l'art. 2 al. 1 let. a LTrans doit être distinguée de celle d'organismes et personnes de droit public ou de droit privé extérieurs à l'administration fédérale figurant à l'art. 2 al. 1 let. b LTrans. Dans un second temps, il s'agira de déterminer si l'autorité inférieure entre ou non dans l'une de ces deux catégories.

E. 5.1

Le Tribunal administratif fédéral retient que la notion d'administration fédérale telle qu'elle ressort du texte de la LTrans n'est pas claire et que celle-ci doit faire l'objet d'une interprétation empirique, à l'appui d'une pluralité de méthodes d'interprétation (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A 590/2014 précité consid. 6.1 et réf. cit.). En effet, si, en vertu de l'art. 2 al. 1 let. a LTrans cette loi s'applique à l'administration fédérale, force est de constater que l'étendue de cette notion et les unités administratives qui y sont soumises ne sont en rien précisées. Les versions allemande et italienne de cette disposition sont de teneur identique au texte français. Pour ce motif, il convient donc de faire usage des différentes méthodes d'interprétation.

E. 5.2

De jurisprudence constante, si le texte de la loi n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations de celui-ci sont possibles, il convient, au service de la loi édictée, de rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégagant de tous les éléments à considérer, soit notamment des travaux préparatoires (interprétation historique), du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose, singulièrement de l'intérêt protégé (interprétation téléologique), ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales (interprétation systématique ; cf. ATF 137 V 114 consid. 4.3.1, ATF 135 II 416 consid. 2.2, ATF 134 I 184 consid. 5.1 et réf. cit.). A cette fin, le Tribunal fédéral ne privilégie aucune méthode d'interprétation, mais s'inspire d'un pluralisme pragmatique pour rechercher le sens véritable de la norme. Il ne se fonde sur la compréhension littérale du

texte que s'il en découle sans ambiguïté une solution matériellement juste (cf. notamment ATF 138 IV 65 consid. 4.3.1 et réf. cit.).

E. 5.3

Il ressort du Message du Conseil fédéral du 12 février 2003 relatif à la loi fédérale sur la transparence de l'administration (cf. FF 2003 1807, spéc. 1829) que la notion d'administration fédérale de l'art. 2 al. 1 let. a LTrans est identique à celle qui figure à l'art. 178 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) et à l'art. 2 de la loi du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA, RS 172.010). Cette dernière disposition a elle-même été mise en oeuvre par les art. 6 ss de l'ordonnance du 25 novembre 1998 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (OLOGA, RS 172.010).

E. 5.3.1

Ainsi, selon ces dispositions, l'administration fédérale (Bundesverwaltung) est formée des départements fédéraux, de la Chancellerie fédérale et des unités de l'administration fédérale qui leur sont subordonnés (administration fédérale centrale; art. 178 al. 2 Cst., art. 2 al. 1 et 2 LOGA, art. 7 OLOGA, annexe 1 OLOGA). Elle comprend également les unités administratives décentralisées, lesquelles ont en commun d'être dotées d'une organisation spécifique et d'un statut spécial, ce qui les soustrait au pouvoir hiérarchique de l'administration fédérale centrale, tout en lui étant subordonnées sous une forme ou sous une autre. Il s'agit en particulier des établissements ou entreprises fédérales autonomes (juridiquement ou sur le plan organisationnel) et des commissions fédérales (art. 178 al. 3 Cst., art. 2 al. 3 LOGA, art. 7a OLOGA, annexes 1 et 2 OLOGA). Tel n'est en revanche pas le cas des commissions d'administration qui ont une fonction consultative auprès du Conseil fédéral. Enfin, les autres autorités ou organisations indépendantes de l'administration fédérale (de droit public ou de droit privé) en tant qu'elles statuent dans l'accomplissement de tâches de droit public à elles confiées par la Confédération constituent l'administration fédérale déléguée (art. 178 al. 3 Cst., art. 2 al. 4 OLOGA).

E. 5.3.2

Selon le Message du Conseil fédéral du 12 février 2003 relatif à la loi fédérale sur la transparence de l'administration, la LTrans s'applique, conformément à son art. 2 al. 1 let. a, à l'administration fédérale centrale et décentralisée (cf. FF 2003 1807, spéc. 1829). En revanche, aux termes de l'art. 2 al. 1 let. b LTrans, le principe de la transparence s'applique aux organismes et aux personnes de droit public ou de droit privé extérieurs à l'administration fédérale uniquement s'ils ont le pouvoir de rendre des décisions de première instance au sens de l'art. 5 PA. Les activités des personnes et organisations accomplissant des tâches publiques qu'elles exercent en tant qu'organismes investis de la puissance publique, qui forment l'administration fédérale décentralisée, ne sont ainsi soumises à la LTrans que dans une mesure limitée. Partant, le droit d'accès porte uniquement sur les documents officiels qui sont en rapport direct avec une procédure aboutissant à une décision au sens de la loi sur la procédure administrative (cf. FF 2003 1807, spéc. 1829 s.). Une liste exemplative d'unités administratives décentralisées, respectivement d'organisations et personnes extérieures à l'administration qui sont assujetties à la LTrans pour autant qu'elles rendent des décisions, est reprise dans le Message LTrans. L'autorité inférieure n'apparaît dans aucune d'entre elles.

E. 5.4.1

A cet égard, le Tribunal de céans a eu l'occasion de rappeler que, s'il convient de prêter une attention particulière à la systématique de la loi, en particulier en raison du renvoi exprès à la Constitution et à la LOGA, et que les dispositions de la LOGA et de l'OLOGA ont connu des modifications de fond s'agissant de la délimitation des unités de l'administration fédérale décentralisée et des personnes externes endossant des tâches d'intérêt public, le Message LTrans n'est toutefois pas à lui seul déterminant, dans la mesure où il se fonde sur d'anciennes dispositions (cf. arrêts du Tribunal administratif fédéral A 590/2014 précité consid. 6.3 et A 4962/2012 du 22 avril 2013 consid. 5.4).

E. 5.4.2

L'arrêt A 590/2014 susmentionné met également en relief que, dans le cadre d'une interprétation systématique, il appert que les articles pertinents de la Constitution et de la LOGA ne définissent pas non plus la notion d'administration fédérale. Alors que l'art. 178 Cst. évoque un modèle à deux voies et distingue l'administration fédérale (cf. al. 1 et 2 de cette disposition) des organismes et des personnes de droit public ou de droit privé qui se voient confier des tâches de l'administration (al. 3), l'art. 2 al. 3 LOGA différencie expressément les unités administratives centralisées et décentralisées de l'administration fédérale (cf. aussi Giovanni Biaggini, in : Ehrenzeller/Schindler/Schweizer/Vallender [éd.], St. Galler Kommentar - Die Schweizerische Bundesverfassung, 3ème éd., Zurich 2014 [ci après : BV-Kommentar], n. 6 et 9 ad art. 178 Cst.). Conformément à l'art. 6 al. 2 OLOGA (RO 2010 3175), les personnes ou les organisations de droit public ou de droit privé créées par la loi qui fournissent des prestations consistant essentiellement en prestations ayant un caractère monopolistique ou qui exercent des tâches relevant de la surveillance économique ou de la surveillance de la sécurité font partie de l'administration décentralisée. Fondé sur ce principe, l'art. 7a OLOGA distingue quatre catégories d'unités de l'administration fédérale décentralisée (lettres a à d). A l'opposé, les organisations ou personnes extérieures à l'administration qui remplissent les tâches administratives visées à l'art. 2 al. 4 LOGA, et dont les prestations consistent essentiellement en prestations proposées sur le marché, ne font pas partie de l'administration fédérale. Cela vaut également pour les organisations ou personnes de droit privé qui reçoivent de la Confédération une aide financière ou une indemnité au sens de l'art. 3 de la loi du 5 octobre 1990 sur les aides financières et les indemnités (LSu, RS 616.1) ou dans lesquelles la Confédération détient une participation minoritaire (cf. art. 6 al. 3 OLOGA). Récemment, l'OLOGA a prévu que le rattachement des acteurs remplissant des tâches administratives à l'administration fédérale décentralisée ou à la catégorie des organisations ou personnes de droit public ou de droit privé extérieures à l'administration fédérale chargées de tâches administratives devait avoir lieu en fonction d'une combinaison de critères typologiques, tels que la forme juridique et organisationnelle, le type de tâches et les différentes possibilités de pilotage par la Confédération (financière et organisationnelle ; cf. Rapport du 12 décembre 2008 sur l'annexe de l'ordonnance sur l'organisation du gouvernement et de l'administration [ci après : rapport OLOGA], publié dans la Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 2009.7 p. 90 ss, spéc. p. 90 et 115 ss). Il en découle qu'une attribution fondée exclusivement sur la personnalité juridique de l'organisation à qui des tâches sont confiées n'a plus sa place (Biaggini, in : BV-Kommentar, n. 10 ad art. 178 Cst. ; autre avis : Thomas Säggerer, Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetz, 2007 [ci après : Kommentar RVOG], n. 63 ad art. 2 LOGA ; pour l'intégralité du considérant, cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A 590/2014 précité consid. 6.4).

E. 6

Dès lors convient-il d'appliquer ces différents critères à l'autorité inférieure afin de déterminer si elle doit être rattachée à l'administration fédérale (décentralisée) ou aux organisations et personnes de droit privé ou public extérieures à l'administration fédérale exerçant des tâches administratives.

E. 6.1

S'il est vrai qu'un rattachement de l'autorité inférieure à l'administration fédérale décentralisée ou à la catégorie des tiers externes à l'administration fédérale nécessite un examen approfondi du cas particulier, le Tribunal retient d'emblée qu'il ne saurait en aucun cas être considéré que celle-ci appartient à l'administration fédérale centralisée (cf. art. 2 al. 1 et 2 LOGA et art. 7 OLOGA).

E. 6.2

Ensuite, l'application des différents critères typologiques listés dans le Rapport OLOGA à l'autorité inférieure permet d'observer ce qui suit.

E. 6.2.1

Le CSCV est une fondation de droit privé dont le but est d'exercer les tâches qu'il s'est vu confier par la Confédération dans le domaine des produits alcoolisés et non alcoolisés, comme : a) procéder à l'exécution des contrôles du commerce des vins conformément à la législation sur l'agriculture ; b) procéder aux dénonciations en cas de constat d'infractions ; c) assurer le respect des engagements internationaux de la Suisse en matière de commerce des vins ; d) assurer la protection des consommateurs. L'exécution du contrôle du commerce des vins lui est expressément confiée à l'art. 36 al. 1 de l'ordonnance sur le vin et il est désigné comme organe de contrôle. Il appert ainsi que l'autorité inférieure n'apporte pas en soi des prestations sur le marché. S'il est vrai que son activité consiste principalement dans le contrôle du commerce des vins et pourrait ainsi être apparentée à une tâche de surveillance de l'économie, il appert toutefois qu'elle ne possède pas un rôle de régulateur, tel que l'ont la Commission fédérale des banques, la ComCom, l'ElCom, Swissmedic, la ComCo ou encore PostReg (cf. Rapport OLOGA, p. 118). De par ses compétences peu invasives, l'autorité inférieure, qui est certes responsable du contrôle de l'activité commerciale de toute personne ou entreprise qui exerce le commerce des vins, n'a pas le pouvoir lui permettant de contraindre les différents acteurs contrôlés à adopter un certain comportement ou à lui fournir des documents, se contentant de devoir en référer à l'OFAG, respectivement au chimiste cantonal compétent. A cet égard, le Tribunal relève, à titre comparatif, que le CSCV n'a de loin pas les facultés ni les moyens de contrainte dont l'Inspection fédérale des installations à courant fort (ESTI) dispose (cf. ordonnance du 7 décembre 1992 sur l'Inspection fédérale des installations à courant fort [RS 734.24]), alors qu'il est largement admis que cette dernière appartient à la catégorie des autorités ou organisations indépendantes de l'administration fédérale (cf. art. 1 al. 2 let. e PA; Nadine Mayhall, in : Waldmann/Weissenberger [éd.], Praxiskommentar Verwaltungs-verfahrensgesetz, 2ème éd., Zurich 2016, n. 26 ss [spéc. n. 32] ad art. 1 PA). Il n'en demeure pas moins qu'en vertu du critère du caractère de la tâche administrative, l'autorité inférieure devrait tout de même plutôt être rattachée à l'administration fédérale décentralisée.

E. 6.2.2

Pour ce qui concerne le pilotage que la Confédération a la faculté d'exercer sur l'autorité inférieure, celui-ci est très limité.

E. 6.2.2.1

Tout d'abord, la fondation de droit privé présente un patrimoine autonome, respectivement personnifié, qui est affecté en faveur d'un but spécial (cf. art. 80 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 [CC, RS 210] ; Harold Grüniger, in : Honsell/Vogt/Geiser [éd.], Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 5^{ème} éd., Bâle 2014 [ci après : BSK ZGB I] n. 1 ad art. 80 CC). Elle consiste en une personne morale soustraite à la volonté et a fortiori aux décisions de ses organes et de ses destinataires, tout comme de ses fondateurs une fois constituée, dans la mesure où son but n'est plus déterminé que par l'acte de fondation (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A 590/2014 précité consid. 6.4.2.2 ; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7^{ème} éd., Zurich 2016, n. 1846 p. 404 s. ; cf. sur la possibilité d'une modification du but : art. 86 à 86b CC). Partant, du seul fait de la forme juridique choisie, à savoir une fondation de droit privé, il faut retenir que la Confédération ne dispose d'aucun moyen lui permettant d'influencer l'autorité inférieure de manière directe. De plus, si auparavant, lorsque l'organe de contrôle était encore la Commission fédérale de contrôle du commerce des vins (CFCV), la Confédération, pour elle le Département fédéral de l'économie, nommait ses membres et suppléants et désignait le Président (cf. art. 37 al. 1 de l'ordonnance sur le vin [RO 2007 6272] et, plus ancien, l'art. 7 al. 1 de l'ordonnance du 28 mai 1997 sur le contrôle du commerce des vins [RO 2007 6267]), cela n'est plus le cas aujourd'hui. En effet, seul un contrat de prestation de service lie le CSCV à l'OFAG. Ce contrat ne comporte aucune disposition concernant l'organisation de l'autorité inférieure ou prévoyant une quelconque immixtion de la part de la Confédération, qu'il s'agisse de la nomination de tous ou certains membres, la détermination de leur nombre, le milieu ou association duquel ils ont issus, etc. L'art. 9 dudit contrat de prestation renvoie en outre aux conditions générales de la Confédération relatives à l'achat de service, qui font partie intégrante du contrat, sous réserve de contradiction de celles-ci avec le contrat de prestation ou avec l'ordonnance sur le vin. En définitive, les seules possibilités qui demeurent à la portée de la Confédération sont la résiliation du contrat de prestation (cf. art. 8 ch. 2 du contrat) et la surveillance par le Département fédéral de l'économie, de la formation et de la recherche (cf. art. 41 de l'ordonnance sur le vin). Cette surveillance départementale, qui est intrinsèquement liée à l'exercice d'une tâche administrative, existe inmanquablement aussi pour les unités de l'administration centralisée et décentralisée, à la différence que, dans le cas particulier de l'espèce, elle est très restreinte, puisqu'elle se limite aux points contenus dans le contrat de prestation (cf. art. 7 dudit contrat).

E. 6.2.2.2

D'un point de vue financier, il convient de relever que l'autorité inférieure ne nécessite pas de financement de la part de la Confédération pour son activité de contrôle. En effet, le produit des taxes est destiné à couvrir les dépenses occasionnées à la direction par l'exécution de l'ordonnance sur le vin, formation des collaborateurs comprise. Cela ressort clairement des différents rapports d'activité du CSCV où ses comptes apparaissent (cf. art. 5 du tarif ; entre autres le rapport d'activité et comptes 2014, p. 9 s., disponible sur le site Internet <http://www.cscv.swk.ch> Documents Rapport d'activité et comptes 2014, consulté le 10 mai 2016). Afin d'être exhaustif, il convient de souligner que l'OFAG verse une somme forfaitaire de 36'000 francs par année à l'autorité inférieure à titre de financement de

l'inventaire annuel (cf. art. 6 al. 1 et 2 du contrat). Il s'agit ainsi de couvrir les obligations accessoires auxquelles cette dernière est soumise en raison de la surveillance exercée par l'OFAG (cf. art. 35 al. 3 let. c et d de l'ordonnance sur le vin). Sur la base de ces éléments, l'autorité inférieure devrait plutôt être rattachée à la catégorie des organisations et personnes extérieures à l'administration fédérale.

E. 6.2.3

Enfin, il est également pertinent de souligner qu'auparavant, soit de 1945 au 31 décembre 2008, le contrôle du commerce des vins revêtait la forme d'une commission extraparlamentaire. Dans le cadre de la réforme de l'administration fédérale entre 2005 et 2007, le Conseil fédéral demanda, en date du 7 septembre 2005, un contrôle des commissions extraparlamentaires. Par arrêté du 5 juillet 2006, il décida de réduire leur nombre de 30% (cf. Message du Conseil fédéral du 12 septembre 2007 concernant la réorganisation des commissions extraparlamentaires, FF 2007 6273, spéc. 6274). Bien que le Message n'en fasse pas mention, la CSCV a été dissoute. Cette dissolution a eu lieu alors même que cette commission extraparlamentaire avait toujours été financée par les exploitations contrôlées et ne coûtait donc rien à la Confédération. C'est d'ailleurs suite à une intervention décidée de la branche en faveur de la poursuite du contrôle du commerce de vins que la fondation de droit privé de la CSCV a été constituée en 2008. Les associations faitières sont huit associations issues de l'économie du vin. Chacune d'entre elles délègue un membre au conseil de fondation et désigne un remplaçant. Une personnalité ne venant pas de l'univers de l'économie du vin officie comme président. Depuis le 1er janvier 2009, l'exécution du contrôle du commerce des vins a été confiée au CSCV (cf. art. 36 al. 1 de l'ordonnance sur le vin). Le conseil de fondation garantit les conditions cadre pour la réalisation du contrôle. Les contrôles en eux mêmes sont réalisés indépendamment du conseil de fondation par les organes du secrétariat (pour l'intégralité du paragraphe, cf. le document « A propos de la création du Contrôle suisse du commerce des vins », disponible sur le site Internet <<http://www.cscv-swk.ch>> Historique> pdf, consulté le 10 mai 2016). Aussi appert-il que, malgré l'absence de coûts pour la Confédération, la CFCV a tout de même été dissoute. Une autre structure n'avait de plus pas été prévue avant que la branche n'intervienne. Il s'agit là d'un indice qu'à l'époque, il a été considéré que le contrôle du commerce des vins n'était pas une tâche administrative du ressort de l'administration décentralisée. Partant, l'autorité inférieure devrait aujourd'hui plutôt être rattachée à la catégorie des personnes extérieures à l'administration fédérale qui se sont vues confiées des tâches administratives par la Confédération.

E. 6.2.4

Il apparaît en l'espèce que l'autorité inférieure s'administre, s'organise et se finance (quasiment) sans l'aide de la Confédération et sans que celle-ci ne puisse directement l'influencer dans ses activités. Ses seules obligations sont celles qui ont été fixées dans la loi et dans le contrat de prestation de service conclu. En outre, la dissolution de la commission extraparlamentaire et la création d'une délégation de compétence à l'égard d'une fondation de droit privé paraît être le signe que la Confédération ne souhaitait plus que cette tâche administrative soit du ressort d'une unité de l'administration décentralisée (cf. art. 7a al. 1 let. a OLOGA). En fin de compte, ces considérations, ainsi que le défaut de pilotage possible de la Confédération tant organisationnel - découlant en grande partie aussi de la forme juridique choisie - que financier doivent entraîner le rattachement de l'autorité inférieure à la catégorie des tiers extérieurs à l'administration fédérale qui exercent des

tâches administratives. Le fait que l'autorité inférieure soit soumise à la surveillance du Département ne permet pas d'arriver à une autre conclusion.

E. 6.3

A titre de conclusion intermédiaire, il faut ainsi retenir que l'autorité inférieure ne saurait être rattachée à l'administration centrale et n'est pas non plus une unité de l'administration décentralisée. Dès lors, comme les parties à la présente procédure l'ont bien relevé, elle ne fait pas partie de l'administration fédérale entendu à l'art. 2 al. 1 let. a LTrans, mais consiste en une personne de droit privé extérieure à l'administration fédérale exerçant des tâches administratives. A ce stade déjà, le Tribunal remarque que la pratique du Préposé fédéral, tendant à considérer le CSCV comme faisant partie de l'administration fédérale - vraisemblablement décentralisée - pour le seul motif que celui ci accomplit des tâches d'intérêt public typiques de l'administration fédérale, conformément au mandat confié par le Conseil fédéral, est erronée.

E. 7

Toute application de la loi sur la transparence en vertu de l'art. 2 al. 1 let. a LTrans ayant été exclue dans le cas particulier, il convient à présent d'examiner si l'autorité inférieure entre dans le champ d'application personnel de l'art. 2 al. 1 let. b LTrans et, le cas échéant, si l'accès aux documents requis par les recourants doit être garanti et dans quelle étendue.

E. 7.1.1

Comme exposé plus avant, l'autorité inférieure conteste tout assujettissement à la LTrans dans le cas particulier, ne pouvant statuer qu'en matière d'émoluments. En d'autres termes, elle considère que l'accès demandé au rapport du 11 janvier 2013 et à son règlement interne n'est pas de lien direct avec une décision en matière de taxes au sens de l'art. 5 PA.

E. 7.1.2

De leur côté, les recourants contestent une soumission de l'autorité inférieure à la LTrans uniquement dans le domaine des taxes. Ils relèvent qu'en plus du prélèvement de taxes, l'autorité inférieure a notamment la tâche de dénoncer à l'autorité compétente toute infraction qu'elle constate dans l'exécution de ses tâches générales de contrôle (art. 35 al. 3 let. b de l'ordonnance sur le vin). L'art. 3 du contrat de prestation liant le CSCV à l'OFAG précise cette fonction, où il apparaît que son activité comporte l'évaluation et la gestion des risques ; la première consistant en l'identification des risques et des infractions commises et la seconde en la mise en balance des différentes actions possibles, le cas échéant en consultation avec l'autorité cantonale compétente, et à choisir les mesures de prévention et de contrôle appropriées. S'appuyant sur un arrêt du Tribunal fédéral 1C_33/2013 du 19 mai 2014 dont ils tirent un parallèle, ils exposent que l'autorité inférieure dispose donc, non seulement d'une compétence d'instruction étendue, mais également de moyens coercitifs équivalents à ceux d'une autorité administrative dotée d'un pouvoir décisionnel. Cela aurait à leur sens pour conséquence que l'autorité inférieure est soumise à LTrans, et plus généralement aux exigences d'impartialité consacrées aux art. 29 et 30 Cst. Ensuite, dans leur réplique, les recourants soutiennent qu'en réalité, seule la portée matérielle des activités d'une personne externe à l'administration exerçant des tâches publiques détermine son assujettissement à la LTrans, si bien que, lorsqu'une autorité participe à un processus décisionnel susceptible d'avoir une influence sur la situation personnelle d'un administré, elle est de facto soumise à la LTrans. A défaut d'un tel raisonnement, les recourants considèrent qu'il serait facile d'éluder le principe de la transparence en divisant le processus

décisionnel entre deux autorités, l'autorité chargée d'instruire n'étant jamais assujettie à la LTrans. Les recourants retiennent enfin que les tâches confiées à l'autorité inférieure entraînent une participation de cette dernière au processus décisionnel final.

E. 7.2

Pour rappel, l'art. 2 al. 1 let. b LTrans dispose que les organismes et personnes de droit public ou de droit privé extérieurs à l'administration fédérale ne sont soumis à la loi sur la transparence que pour autant qu'ils édictent ou rendent en première instance des décisions au sens de l'art. 5 PA.

E. 7.2.1

Le Tribunal administratif fédéral a eu l'occasion d'interpréter cette disposition et a retenu que la LTrans ne fait pas dépendre son application du seul fait que des tâches administratives sont confiées à des personnes ou organisations extérieures à l'administration fédérale, mais uniquement de la question de savoir si celles-ci disposent de compétences décisionnelles (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A 590/2014 précité consid. 6.5.3.1). L'examen des travaux préparatoires a permis de constater que l'avant projet envoyé en consultation prévoyait un champ d'application beaucoup plus large en ce qu'il entendait soumettre à la LTrans les personnes ou organisations de droit public ou de droit privé extérieures à l'administration fédérale, dans la mesure où une tâche publique de la Confédération leur a été confiée. Suite aux critiques formulées à l'égard de cette solution par certains organismes consultés et à la volonté émise d'une formulation plus restrictive, le champ d'application de la LTrans a finalement été restreint aux cas dans lesquels les personnes et organisations externes à l'administration ont la faculté d'édicter des actes ou de prendre des décisions (cf. Christa Stamm Pfister, in : Maurer Lambrou/Blechta [éd.], Basler Kommentar zum Datenschutzgesetz/Öffentlichkeitsgesetz, 3ème éd., Bâle 2014, n. 16 s. ad art. 2 LTrans). C'est ainsi qu'il y a lieu de retenir que le législateur s'est clairement exprimé en défaveur d'un champ d'application large qui soumettrait à la LTrans toutes les personnes et organismes extérieurs à l'administration dans la mesure où elles exercent des tâches administratives (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A 590/2014 précité consid. 6.5.3.2).

E. 7.2.2

La question de savoir ce qu'il faut comprendre par les termes dans la mesure où elles édictent des actes ou rendent en première instance des décisions au sens de l'art. 5 PA a également été abordée par le Tribunal. Sont seules soumises à la loi sur la transparence les activités de ces personnes et organisations accomplissant des tâches publiques qu'elles exercent en tant qu'organismes investis de la puissance publique, à savoir lorsqu'elles édictent des actes ou rendent des décisions au sens de l'art. 5 PA. Cela a pour conséquence que le droit d'accès porte uniquement sur les documents officiels qui sont en rapport direct avec une procédure aboutissant à une décision au sens formel devant la personne ou l'organisme extérieur à l'administration (cf. Message LTrans, FF 2002 1807, spéc. 1830 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral A 590/2014 précité consid. 7). Par lien direct, il faut comprendre tous les documents qui d'une manière ou d'une autre ont influencé le prononcé de la décision en question.

E. 7.3

Il sied donc, dans un premier temps d'identifier la ou les compétence(s) décisionnelle(s) formelle(s) de l'autorité inférieure pour ensuite déterminer si les documents dont l'accès a

été requis sont en lien direct avec une procédure menant à une décision.

E. 7.3.1.1

Contrairement à ce que les recourants soutiennent, le Tribunal retient d'emblée que le fait pour une personne ou un organisme extérieur à l'administration de prendre part à un moment donné à un processus décisionnel, notamment en instruisant ou en procédant à des dénonciations (cf. art. 35 al. 3 de l'ordonnance sur le vin et art. 3 ch. 1 et 3 du contrat de prestation), n'est pas déterminant s'agissant de la question d'un assujettissement d'un tel tiers exerçant des tâches administratives à la LTrans. La portée matérielle des activités de celles-ci n'est pas davantage pertinente. En effet, comme exposé plus avant, l'application de la LTrans dépend dans ce cas uniquement de la compétence décisionnelle formelle dont le tiers délégataire bénéficie. Or, comme l'autorité inférieure le relève à juste titre, celle-ci n'est habilitée à rendre des décisions au sens de l'art. 5 PA qu'en matière d'émolument. L'examen des art. 33 à 41 de l'ordonnance sur le vin, le contrat de prestation et le tarif permettent aisément de le constater (cf. ég. consid. 1.1.1).

E. 7.3.1.2

De même, l'arrêt du Tribunal fédéral 1C_33/2013 précité sur lequel les recourants se fondent pour soutenir que, si l'autorité inférieure doit effectivement être rattachée à la catégorie des acteurs extérieurs de l'administration fédérale qui revêtent des tâches administratives, l'application de la LTrans ne saurait en revanche se limiter au seul domaine des taxes, ne leur est d'aucun secours. Tout d'abord, le raisonnement des recourants est contraire au texte de la loi (cf. art. 2 al. 1 let. b LTrans). De plus, le litige objet de l'arrêt en question ne porte pas sur la transparence. Bien plutôt, il concerne l'invalidité d'une initiative populaire cantonale. Le point central de cet arrêt, dont les recourants s'inspirent et essaient de transposer au cas d'espèce, est le fait que le Tribunal fédéral a retenu que l'inspection d'une entreprise, entité qui serait dotée de compétences d'instruction et disposerait de pouvoirs coercitifs équivalant à ceux d'une autorité administrative dotée d'un pouvoir décisionnel, doit se voir imposer les exigences d'impartialité consacrées à l'art. 29 Cst. Il convient néanmoins de rappeler que l'étendue de la soumission à la LTrans, qui ne s'applique pas pour les entités cantonales au demeurant, dépend du rattachement possible à l'administration fédérale ou à la catégorie des personnes extérieures à l'administration fédérale qui rend des décisions au sens de l'art. 5 PA, et non d'autres critères. En tout état de cause, il n'est pas vain de relever que si, comme examiné, l'autorité inférieure est une fondation de droit privé extérieure à l'administration qui exerce des tâches administratives (cf. consid. 6, spéc. 6.3), il appert que l'inspection paritaire des entreprises prend la forme d'une commission officielle, laquelle devrait selon la plus haute vraisemblance être rattachée à l'administration cantonale décentralisée (cf. Communiqué de presse concernant le Contreprojet à l'initiative 151 « Pour le renforcement du contrôle des entreprises. Contre la sous-enchère salariale », disponible sur le site Internet <http://www.ge.ch> Presse Communiqué Conseil d'Etat, Synthèses des points presse 2015 Point presse du mercredi 2 septembre 2015, consulté le 10 mai 2016 ; cf. ég. : loi du 18 septembre 2009 sur les commissions officielles [LCOF, RSG A 2 20]). Par ailleurs, le fait que l'autorité inférieure ait à respecter la Constitution fédérale et le droit fédéral dans l'accomplissement des tâches publiques qui lui sont déléguées n'implique pas en soi la soumission à la LTrans, laquelle dépend du pouvoir décisionnel conféré au tiers délégué. Pour le surplus, il est opportun de souligner que le Tribunal a eu moyen de s'exprimer sur la question même de l'applicabilité limitée de la LTrans, qui a pour conséquence que les tiers délégataires ne sont pas soumis à

cette loi s'ils ne disposent pas d'une compétence décisionnelle formelle. Il retient qu'en déléguant des tâches au Conseil fédéral, le législateur accepte que celles ci soient subdéléguées à des tiers extérieurs à l'administration et que ces derniers ne soient pas soumis à la LTrans (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A 590/2014 précité consid. 6.5.3.3). Tout caractère abusif d'une telle construction ou du résultat de celle ci par rapport à la volonté déterminante du législateur doit donc être nié.

E. 7.3.1.3

Il y a donc lieu de retenir que ce n'est qu'en rapport direct avec le pouvoir décisionnel de l'autorité inférieure - qui n'a de compétences qu'en matière d'émoluments (taxes) - que la LTrans peut s'appliquer.

E. 7.3.2

Les documents dont l'accès a été requis au cas d'espèce par les recourants sont le rapport du 11 janvier 2013 rédigé par l'autorité inférieure à l'attention du chimiste cantonal (...), suite aux dénonciations des recourants et aux dénonciations ayant selon toute vraisemblance eu lieu à l'encontre de ceux ci, et son règlement interne. Il est en l'espèce manifeste que le premier document est dépourvu de tout lien avec le domaine des taxes. Il n'a pas davantage de rapport avec une procédure aboutissant à une décision au sens de l'art. 5 PA devant l'autorité inférieure. La question pourrait se poser différemment s'agissant du règlement interne de l'autorité inférieure. En effet, celui ci règlemente son organisation et donc l'ensemble de son activité. Cela étant, les recourants demandent à accéder à ce document sans lien avec une décision en matière de taxes, c'est à dire avec une procédure menant à une décision formelle. Faute d'un tel lien, la LTrans ne peut pas non plus fonder un accès à ce règlement.

E. 7.4

Partant, il faut retenir que les recourants ne se trouvent pas dans le cas où l'autorité inférieure entre dans le champ d'application de la LTrans, les conditions personnelles d'assujettissement de l'art. 2 al. 1 let. b LTrans n'étant pas réalisées. En l'occurrence, l'autorité inférieure n'est donc pas soumise à la LTrans. Les recourants ne sauraient donc légitimement obtenir d'elle l'accès aux documents demandés. L'accès à ceux ci n'est toutefois pas exclu par définition, pour autant qu'ils s'adressent à une entité soumise à la LTrans (cf. art. 10 al. 1 LTrans) ou à la législation cantonale applicable en matière de transparence et d'information.

E. 8

A toutes fins utiles et pour autant que l'art. 71 PA trouve application dans le cas particulier, et bien que cette considération s'extraie quelque peu de l'objet du présent litige, le Tribunal précise ce qui suit quant aux conséquences à attacher en l'espèce à la qualité de dénonciateurs des recourants dans la procédure de base qui a provoqué les contrôles et la rédaction du rapport du 11 janvier 2013. Un accès plus large de leur part audit rapport que celui que l'autorité inférieure leur a déjà garanti, à un autre titre que celui de la LTrans, n'a pas lieu d'être devant cette autorité. En effet, les dénonciateurs se trouvent généralement dans la situation de personnes qui n'ont pas de droits de parties et, dans ce contexte, seule une information des suites données à leur dénonciation devrait leur être donnée. En l'espèce, en remettant aux recourants un exemplaire du rapport caviardé, l'autorité inférieure est allée bien au-delà de ce qui est usuellement exigé d'une autorité qui traite des dénonciations (pour l'intégralité du paragraphe, cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral A 678/2015 du 28

juillet 2015 consid. 5).

E. 9

En l'espèce, en refusant tout accès aux documents requis au motif qu'elle n'était pas soumise à la LTrans en l'espèce, l'autorité inférieure a correctement appliqué le droit fédéral. Il s'ensuit que le recours doit être rejeté.

E. 10.1

Selon l'art. 63 al. 1 1^{ère} phrase PA, les frais de procédure comprenant l'émolument d'arrêté, les émoluments de chancellerie et les débours sont généralement mis, dans le dispositif, à la charge de la partie qui succombe. En l'occurrence, les recourants doivent prendre solidairement à leur charge les frais de procédure qui s'élèvent à Fr. 1'000.-, lesquels seront prélevés sur l'avance de frais du même montant qu'ils ont déjà effectuée.

E. 10.2

Le Tribunal peut allouer d'office ou sur requête à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (art. 64 al. 1 PA et art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). Les autorités fédérales n'ont pour leur part pas droit aux dépens (art. 7 al. 3 FITAF). Aucune indemnité de dépens ne sera donc allouée en l'espèce. (dispositif à la page suivante)

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