

# **EDOEB recommandation-du-28-janvier-2025-ofev-rapports-et-comptes-dune-associationsecre-2025-01-28 vom 28. Januar 2025**

EDÖB, 2025-01-28, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/edoeb\\_recommandation-du-28-janvier-2025-ofev-rapports-et-comptes-dune-associationsecre-2025-01-28](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/edoeb_recommandation-du-28-janvier-2025-ofev-rapports-et-comptes-dune-associationsecre-2025-01-28)

FR: EDOEB

recommandation-du-28-janvier-2025-ofev-rapports-et-comptes-dune-associationsecre-2025-01-28 du 28 janvier 2025

IT: EDOEB

recommandation-du-28-janvier-2025-ofev-rapports-et-comptes-dune-associationsecre-2025-01-28 del 28 gennaio 2025

## **Erwägungen**

### **E. 1**

L'ordonnance relative à la désignation des organisations habilitées à recourir dans les domaines de la protection de l'environnement ainsi que la protection de la nature et du paysage (ODO ; RS 814.076) liste, dans son annexe, les organisations ayant été habilitées à recourir. Les organisations souhaitant figurer sur cette liste doivent répondre à plusieurs conditions.<sup>1</sup> Elles doivent : poursuivre un but non lucratif ; se vouer, en vertu de leurs statuts, à la protection de l'environnement et de la nature et être actives dans ce domaine ; être actives au niveau national et remplir ces conditions depuis plus de dix ans. Si les conditions sont remplies, le droit de recours leur est conféré et l'ODO est adaptée en ce sens après que sa modification ait été mise en consultation. L'association Paysage Libre Suisse (PLCH) a soumis une demande d'octroi du droit de recours des organisations au Conseil fédéral et a joint à sa demande les justificatifs nécessaires, en particulier ses statuts et ses rapports annuels des dix dernières années.<sup>2</sup> L'Office fédéral de l'environnement (OFEV), chargé de l'examen des conditions, a estimé que l'association remplissait celles-ci et que l'ordonnance devait être modifiée afin d'y inclure l'association. La modification de l'ODO a donc été mise en consultation.<sup>3</sup>

### **E. 2**

Art. 3 al. 2 et 3 ODO ; voir aussi Procédure de consultation 2023/109 ; Rapport explicatif du 22 décembre 2023, p. 3.

### **E. 3**

Par courriel du 5 mars 2024, l'OFEV a consulté l'association, en application de l'art. 11 al. 1 LTrans, et lui a indiqué ce qui suit : «Wir sind der Ansicht, dass wir die beantragten Dokumente herausgeben müssen und beabsichtigen deren Herausgabe.».

### **E. 4**

Le 11 mars 2024, l'association a accepté que les rapports annuels soient remis au demandeur. En revanche, elle s'est opposée à l'accès aux comptes. L'association a livré l'argumentation suivante: «Dagegen sind wir nicht einverstanden, die Jahresabrechnungen herauszugeben, da diese u. a. den "Berufs-, Geschäfts- oder Fabrikationsgeheimnisse" nach Art. 7 BGÖ unterstellt werden müssen. Es sind u. a. klarerweise Angaben enthalten, z. B. zu unserem Visualisierungsprogramm, die vertraulich sind und mit Geschäftsgeheimnissen

verknüpft sind.».

#### **E. 5**

Le 21 mars 2023, l'OFEV a remis au demandeur les rapports annuels de l'association pour les années 2012 à 2022. Concernant les comptes annuels, l'OFEV a refusé l'accès car ces informations relèvent du secret d'affaires (art. 7 al. 1 let. g LTrans).

#### **E. 6**

Le 3 avril 2024, le demandeur a déposé une demande en médiation auprès du Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (Préposé). Il ressort en substance de sa demande que l'accès devrait lui être accordé car il existe un intérêt public prépondérant en faveur de la transparence et que l'autorité n'a pas suffisamment démontré l'existence d'un secret d'affaires, alors que la charge de la preuve incombe au détenteur du secret.

#### **E. 7**

Par courrier du 4 avril 2024, le Préposé a accusé réception de la demande en médiation. Le même jour, il a informé l'OFEV du dépôt de la demande et lui a imparti un délai de 14 jours pour lui transmettre les documents concernés ainsi qu'une prise de position complémentaire.

#### **E. 8**

Le 18 avril 2024, l'OFEV a transmis au Préposé les documents concernés ainsi qu'une prise de position. Du point de vue de l'autorité, les comptes annuels sont des informations couvertes par le secret d'affaires, les quatre conditions découlant de la jurisprudence étant remplies. Elle a aussi considéré que ces données relevaient de la sphère privée de l'association et qu'elles devaient donc être protégées en application de l'art. 7 al. 2 LTrans, ce d'autant plus qu'elle ne dispose pas, à son avis, de la base légale lui permettant de communiquer lesdites données. Pour ces motifs, l'OFEV a refusé l'accès aux comptes annuels.

#### **E. 9**

Le 8 août 2024, une séance de médiation a eu lieu, mais celle-ci n'a toutefois pas permis aux parties de trouver un accord.

#### **E. 10**

Les allégations du demandeur et de l'OFEV ainsi que les documents déposés sont pris en compte, dans la mesure où cela s'avère nécessaire, dans les considérants ci-après. II Le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence considère ce qui suit : A Considérants formels : Médiation et recommandation selon l'art. 14 LTrans

#### **E. 11**

Le demandeur a déposé une demande d'accès au sens de l'art. 10 LTrans auprès de l'OFEV et a reçu une réponse (partiellement) négative. Etant partie à la procédure préliminaire de demande d'accès, il est légitimé à déposer une demande en médiation (art. 13 al. 1 let. a LTrans). Celle-ci a été remise selon la forme prescrite (forme écrite simple) et dans le délai légal (20 jours à compter de la réception de la prise de position de l'autorité) au Préposé (art. 13 al. 2 LTrans).

#### **E. 12**

La procédure de médiation peut se dérouler par écrit ou par oral (en présence de tous les intéressés ou de certains d'entre eux), sous l'égide du Préposé. C'est à lui qu'il incombe de fixer les modalités<sup>4</sup>. Si la médiation n'aboutit pas ou si aucune solution consensuelle n'est envisageable, le Préposé est tenu par l'art. 14 LTrans de formuler une recommandation fondée sur son appréciation du cas d'espèce.

4 Message relatif à la loi fédérale sur la transparence dans l'administration (Loi sur la transparence, LTrans) du 12 février 2003, FF 2003 1807 (cité : FF 2003), FF 2003 1865.

3/8 B Considérants matériels

### **E. 13**

Selon l'art. 12 al. 1 de l'ordonnance sur le principe de la transparence dans l'administration (Ordonnance sur la transparence, OTrans, RS 152.31), le Préposé examine la licéité et l'adéquation de l'appréciation de la demande d'accès par l'autorité.<sup>5</sup>

### **E. 14**

L'OFEV ayant accordé l'accès aux rapports annuels, l'objet de la présente procédure de médiation porte uniquement sur les comptes annuels pour la période du 1er janvier 2013 au 31 décembre 2022, l'accès à ces derniers ayant été refusé.

### **E. 15**

Conformément à la présomption énoncée à l'art. 6 al. 1 LTrans, tout document officiel est accessible. Si l'autorité décide de refuser l'accès à celui-ci, elle doit prouver que les conditions des art. 7-9 LTrans - instituant des exceptions au principe de la transparence - sont réalisées. L'autorité qui soulève une des exceptions de l'art. 7 al. 1 LTrans doit prouver que la publication du document causera une atteinte d'une certaine intensité, cela signifie que des conséquences mineures ou désagréables ne suffisent pas. Elle doit également démontrer qu'il existe un risque sérieux que cette atteinte se produise.<sup>6</sup> Si elle n'y parvient pas, elle supporte alors les conséquences du défaut de preuve.<sup>7</sup> De plus, selon la jurisprudence<sup>8</sup>, l'autorité doit respecter le principe de la proportionnalité en ce sens que l'accès à des informations ne peut être restreint que dans la mesure où cela s'avère nécessaire pour protéger des informations devant rester secrètes. Autrement dit, l'accès à un document ne peut pas simplement être entièrement refusé, lorsqu'il contient des informations qui ne sont pas accessibles selon les exceptions de la loi sur la transparence. En pareil cas, un accès partiel doit être accordé à tous les passages du texte qui ne justifient pas le maintien du secret conformément à une des exceptions de la loi sur la transparence.<sup>9</sup>

### **E. 16**

L'OFEV refuse l'accès aux comptes annuels car ces informations constituent des secrets d'affaires au sens de l'art. 7 al. 1 let. g LTrans. L'autorité relève dans sa prise de position du 17 avril 2024 que les quatre conditions élaborées par la jurisprudence sont remplies. Du point de vue de l'autorité, il est indéniable qu'il existe un lien entre l'information demandée et l'association. En outre, « [i]l ressort de ses statuts que PLCH dispose d'un organe de révision. Dès lors, même les membres de PLCH n'ont un droit de consultation des livres et des dossiers que dans la mesure où un intérêt légitime peut être rendu vraisemblable (art. 802 al. 2 CO10). Il s'agit donc, en ce qui concerne le contenu des comptes annuels, de faits non publics ou relativement inconnus. Il ressort également clairement du dossier (p. 3-5) que PLCH invoque un intérêt subjectif au maintien du secret. » L'autorité relève aussi que la divulgation des comptes annuels permettrait de tirer de nombreuses conclusions sur

l'action stratégique de l'association et risquerait donc de perturber ses activités. Finalement, l'OFEV ajoute que l'intérêt objectif est donné puisqu'il l'accès aux comptes annuels de l'association pourrait entraver la poursuite de ses buts et de ses activités.

#### **E. 17**

L'association consultée estime que les comptes annuels sont des secrets d'affaires au sens de l'art. 7 al. 1 let. g LTrans car ils contiennent, entre autres, des informations sur leur « Visualisierungsprogramm ».

#### **E. 18**

D'après l'art. 7 al. 1 let. g LTrans, le droit d'accès est limité, différé ou refusé lorsque l'accès à un document officiel peut révéler des secrets professionnels, d'affaires ou de fabrication. Le terme «secret d'affaires » n'est défini ni dans la loi sur la transparence, ni dans son message. D'après la jurisprudence, l'état de fait doit remplir les quatre conditions cumulatives suivantes pour satisfaire aux critères du secret d'affaires : (1) il doit exister un lien entre l'information et l'entreprise ; (2) l'information doit être relativement inconnue, c'est-à-dire ni notoire ni facilement accessible, (3) le détenteur du secret ne veut pas révéler l'information (intérêt subjectif), et (4) il existe un intérêt fondé au maintien du secret (intérêt objectif).<sup>11</sup>

5 GUY-ECABERT, in: Brunner/Mader (eds.), Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Berne 2008 (cité: Handkommentar zum BGÖ), n°8 ad art. 13. 6 ATF 142 II 340, consid. 2.2 ; arrêt TAF A-6745/2017 du 6 août 2018, consid. 3.2.3. 7 Arrêt du TF 1C\_14/2016 du 23 juin 2016, consid. 3.4. 8 ATF 133 II 206, consid. 2.3.3 et arrêt du TAF A-1432/2016 du 5 avril 2017, consid. 5.6.1. 9 Arrêt du TAF A-746/2016 du 27 août 2016, consid. 4.5. 10 Loi fédérale complétant le Code civil suisse (CO ; RS 220). 11 Arrêt du TF 1C\_59/2020 du 20 novembre 2020, consid. 4ss et références citées.

4/8

#### **E. 19**

Toutefois, toutes les informations commerciales ne sont pas couvertes par la notion de secret, mais uniquement les données essentielles dont la connaissance par la concurrence entraînerait des distorsions du marché et conduirait à ce qu'un avantage concurrentiel soit retiré à l'entreprise concernée ou à un désavantage concurrentiel et donc un dommage. L'objet du secret d'affaires doit concerner des informations commerciales pertinentes. Il peut s'agir, en particulier, d'informations relatives aux sources d'achat et d'approvisionnement, à l'organisation de l'entreprise, au calcul des prix, aux stratégies commerciales, aux business plans et aux listes des clients et des relations en découlant, et qui ont un caractère commercial ou d'exploitation. Le critère décisif est de déterminer si cette information pourrait avoir des effets sur le résultat d'exploitation ou, en d'autres termes, si cette information aura un impact sur la compétitivité de l'entreprise, si elle est rendue accessible à des tiers. Une mise en danger abstraite est insuffisante.<sup>12</sup> La violation du secret d'affaires par la publication des documents concernés doit présenter une certaine vraisemblance, une menace qui serait seulement envisageable ou probable ne suffit pas. Une conséquence mineure ou simplement désagréable engendrée par l'accès aux documents officiels ne saurait constituer une atteinte, comme par exemple du travail supplémentaire ou une attention particulière du public. La menace d'atteinte doit être grave et sérieuse.<sup>13</sup> On ne peut pas parler d'un intérêt légitime au maintien du secret lorsque les

intérêts privés sont en contradiction avec l'ordre juridique.<sup>14</sup>

#### **E. 20**

Le fardeau de la preuve relatif à l'existence d'un secret d'affaires ou de fabrication incombe à l'autorité compétente ou plutôt au détenteur du secret (tiers consulté).<sup>15</sup> Selon la jurisprudence constante, un simple renvoi général au secret d'affaires ne suffit pas ; le maître du secret ou l'autorité compétente doit démontrer concrètement et en détail dans quelle mesure une information est protégée par le secret d'affaires.<sup>16</sup> Si la preuve fait défaut, l'accès doit en principe être accordé.<sup>17</sup> Le principe de la proportionnalité doit également être respecté. En supposant qu'une limitation de l'accès s'avère justifiée, l'autorité doit choisir la forme portant la moins atteinte au principe de la transparence.<sup>18</sup>

#### **E. 21**

Rapport explicatif du 22 décembre 2023, p. 4.

#### **E. 22**

Art. 61 al. 2 ch. 1 CC.

#### **E. 23**

L'OFEV mentionne dans sa prise de position complémentaire que la divulgation des comptes annuels risque d'entraver le but poursuivi par l'association. De plus, il relève qu'afin de « protéger l'intégrité du droit de recours des organisations, il est d'autant plus important que [l'association] puisse poursuivre son but sans entrave et en préservant ses intérêts de confidentialité. » Bien que l'OFEV ne désigne pas explicitement l'art. 7 al. 1 let. b LTrans, il est implicite, vu son argumentaire, qu'il appuie également son refus sur la base de cette disposition. Vu ce qui précède, il convient d'examiner l'application de l'art. 7 al. 1 let. b LTrans.

#### **E. 24**

Selon l'art. 7 al. 1 let. b LTrans, le droit d'accès est limité, différé ou refusé lorsque sa transmission entrave l'exécution de mesures concrètes prises par l'autorité conformément à ses objectifs. Beaucoup de pays et de cantons, qui ont introduit le principe de la transparence, ne connaissent pas de disposition comparable à l'art. 7 al. 1 let. b LTrans. Si elle était appliquée à la lettre, cette exception permettrait de justifier un refus d'accès à un grand nombre d'informations et détournerait la loi sur la transparence du but voulu par le législateur. De ce fait, la doctrine et la jurisprudence sont d'avis que cette exception doit être interprétée de manière restrictive.<sup>24</sup> Elle ne doit être admise que si la mesure concrète prise par l'autorité est sérieusement compromise par la divulgation de l'information. En d'autres termes, le secret de cette mesure doit représenter la clé de son succès. Cette disposition protège en particulier les mesures qui visent à s'assurer que les citoyens respectent la loi.<sup>25</sup> Le message relatif à la loi sur la transparence cite, à titre d'exemple, des mesures de surveillance, des inspections des autorités fiscales ou des campagnes d'information dans le domaine de la prévention du tabac.<sup>26</sup> Ne sont pas couvertes l'exécution des tâches courantes ou l'activité de surveillance d'une autorité dans son ensemble.<sup>27</sup>

#### **E. 25**

En l'espèce, l'association n'est pas une autorité, elle ne peut donc pas être concernée par ce motif d'exception qui protège un intérêt public et non un intérêt privé contrairement à l'art.

7 al. 1 let. g LTrans.<sup>28</sup> L'OFEV mentionne également vouloir protéger l'intégrité du droit de recours des organisations. A la condition qu'il s'agisse d'une mesure concrète prise par l'OFEV, le Préposé ne voit pas de quelle manière la divulgation des comptes annuels de l'association pourrait l'entraver. En effet, comme déjà évoqué au chiffre 21, une large partie des organisations figurant dans l'annexe de l'ODO publient volontairement leurs comptes sur leur site web sans que cela ne semble entraver l'intégrité du droit de recours des organisations. L'autorité n'a pas démontré que le secret des informations demandées était la clé du succès de sa mesure, ni que la mesure risquait d'être sérieusement compromise par la divulgation. Pour ces raisons, le Préposé constate que les conditions de l'art. 7 al. 1 let. b LTrans ne sont pas réalisées.

#### **E. 26**

Le Préposé constate que la divulgation des informations demandées ne risque pas de compromettre sérieusement une mesure concrète prise par l'OFEV. Les conditions de l'art. 7 al. 1 let. b LTrans ne sont pas remplies.

#### **E. 27**

Arrêt du TAF A-407/2019 du 14 mai 2020, consid. 6.1.

#### **E. 28**

Le demandeur estime qu'il existe un intérêt public prépondérant et que l'accès aux informations demandées doit par conséquent lui être accordé.

#### **E. 29**

Selon l'art. 7 al. 2 LTrans, l'accès est limité, différé ou refusé lorsqu'il peut porter atteinte à la sphère privée de tiers. Exceptionnellement, l'accès peut être accordé, malgré une éventuelle atteinte à la sphère privée du tiers, si l'intérêt public en faveur de la divulgation est prépondérant. D'après l'art. 9 al. 1 LTrans, les documents officiels contenant des données personnelles ou des données concernant des personnes morales doivent être si possible rendus anonymes. L'obligation d'anonymisation n'est cependant pas absolue, mais doit être appréciée au cas par cas.<sup>29</sup> L'autorité doit accorder l'accès si la sphère privée de la personne concernée n'est pas affectée ou lorsque la consultation des documents n'aura qu'une simple conséquence désagréable ou moindre sur cette personne. Lorsque l'atteinte à la sphère privée n'est qu'envisageable ou peu probable, le droit d'accès doit également être accordé.<sup>30</sup> Si un demandeur demande explicitement l'accès à des données concernant des personnes déterminées, qui ne peuvent donc pas être anonymisées, l'accès doit être évalué selon l'art. 9 al. 2 LTrans, conformément à l'art. 36 LPD, respectivement à l'art. 57s LOGA, s'il s'agit de personnes morales. Selon cette disposition, les organes fédéraux peuvent communiquer des données personnelles en vertu de la loi sur la transparence, si les données concernées sont en rapport avec l'accomplissement de tâches publiques (let. a) et si la communication répond à un intérêt public prépondérant (let. b). En raison de la définition légale donnée au document officiel (art. 5 al. 1 LTrans)<sup>31</sup>, la première condition est remplie par la simple présence de tels documents. La deuxième condition implique pour l'autorité de procéder à une pesée des intérêts entre l'intérêt public à l'accès aux documents officiels et l'intérêt privé du tiers concerné à la protection de sa sphère privée.

#### **E. 30**

Il convient de relever que la transparence de l'activité de l'administration revêt déjà en soi un intérêt public important.<sup>32</sup> Le principe de transparence sert à la transparence de

l'administration, doit favoriser la confiance de la population dans les institutions étatiques et leur fonctionnement et constitue un instrument supplémentaire permettant de renforcer le contrôle direct de l'administration par les citoyens (art. 1 LTrans). En outre, la communication de documents officiels permet de renforcer la crédibilité de l'activité de contrôle des autorités.<sup>33</sup>

### **E. 31**

La pondération des intérêts privés tient en particulier compte de la nature des données en question, de la fonction et de la position de la personne concernée ainsi que des possibles conséquences<sup>34</sup> entraînées par la divulgation. En outre, les données personnelles osent uniquement être dévoilées si cela n'entraîne pas un désavantage conséquent pour les tiers concernés.<sup>35</sup> A noter que le besoin de protection des données personnelles est moins important s'agissant des personnes morales que des personnes physiques.<sup>36</sup> Si l'autorité conclut que l'intérêt public n'est pas prépondérant, l'accès doit être refusé, limité ou différé. Toutefois, l'autorité doit respecter le principe de la proportionnalité en ce sens que l'accès ne peut être restreint que dans la mesure où cela s'avère nécessaire pour protéger des informations devant rester secrètes.<sup>37</sup>

### **E. 32**

FF 2003 1816s ; Arrêt du TAF A-6755/2016 du 23 octobre 2017, consid. 8.4.4.

### **E. 33**

Recommandation du PFPDT du 11 février 2020 : BLV / Pelzdeklaration, ch. 30.

### **E. 34**

Arrêt du TF 1C\_14/2016 du 23 juin 2016, consid. 3.4.

### **E. 35**

Arrêt du TAF A-7405/2014 du 23 novembre 2015, consid. 6.5.4.

### **E. 36**

Arrêt du TAF A-1751/2017 du 1er mai 2020, consid. 9.6.3.

### **E. 37**

Arrêt du TAF A-746/2016 du 25 août 2016, consid. 4.2.

7/8 l'annexe a fait l'objet d'une procédure de consultation.<sup>38</sup> De plus, il convient de noter, avant de procéder à la pesée des intérêts, que la base légale permettant à l'OFEV de communiquer les données de l'association existe, il s'agit de l'art. 9 al. 2 LTrans en lien avec l'art. 57s al. 4 LOGA. 33. Dans le cadre de la pesée des intérêts, la jurisprudence relève que l'intérêt à la transparence est déjà en soi un intérêt public important qui doit être pris en considération. Concernant l'intérêt privé, comme déjà indiqué, selon la jurisprudence<sup>39</sup>, la protection des données est naturellement moins importante pour les personnes morales que pour les personnes physiques. En outre, ni l'association consultée, ni l'OFEV n'ont apporté d'éléments suffisants, selon les exigences de la jurisprudence, permettant de conclure à l'existence d'un risque d'atteinte sérieux à la sphère privée ou d'un intérêt privé important. Finalement, une large majorité des associations présentes sur l'annexe de l'ODO publient chaque année leurs comptes annuels sans que cela ne semble engendrer de conséquences graves pour leur fonctionnement. Compte tenu de ce qui précède, le Prépose ne voit pas dans quelle mesure la divulgation des informations

demandées engendrerait une atteinte sérieuse à la sphère privée ou des conséquences plus importantes que seulement désagréables pour l'association concernée. Par conséquent, l'accès doit être accordé conformément à la jurisprudence.<sup>40 34</sup>. Le Préposé constate qu'une anonymisation des données de l'association n'est pas possible. L'association consultée et l'OFEV n'ayant pas démontré, avec le degré de motivation exigé par la jurisprudence, l'existence d'un risque sérieux d'atteinte à la sphère privée ou de graves conséquences engendrées par la divulgation, l'accès doit être accordé. 35. En résumé, le Préposé recommande à l'OFEV d'accorder un accès complet aux informations demandées, étant donné que les conditions relatives aux différentes exceptions soulevées ne sont pas réalisées.

Dispositif à la page suivante

**E. 38**

Procédure de consultation 2023/109.

**E. 39**

Arrêt du TAF A-6755/2016 du 23 octobre 2017, consid. 8.4.4.

**E. 40**

La présente recommandation est publiée. Afin de protéger les données relatives aux participants à la procédure de médiation, le nom du demandeur est anonymisé (art. 13 al. 3 OTrans).

**E. 41**

La recommandation est notifiée à : - Recommandé (R) avec avis de réception

X. \_\_ [Demandeur] - Recommandé (R) avec avis de réception

Office fédéral de l'environnement 3003 Berne - Recommandé (R) avec avis de réception  
(version partiellement anonymisée) Paysage Libre Suisse

Adrian Lobsiger Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence  
Mélissa Beutler Juriste, Domaine de direction Principe de la transparence

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