

## **VD\_OMNI GE.2005.0145 vom 3. Februar 2006**

VD Tribunal cantonal, 2006-02-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_GE.2005.0145](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2005.0145)

FR: VD\_OMNI GE.2005.0145 du 3 février 2006

IT: VD\_OMNI GE.2005.0145 del 3 febbraio 2006

### **Regeste**

Association pour la défense de l'environnement et du patrimoine, VERZELLONI/Municipalité de Givrins | Pour justifier de sa qualité pour recourir, une association - qui dispose en tant que telle du même droit à l'information qu'une personne physique - n'a pas à remplir les conditions que la jurisprudence met au recours dit "corporatif" (c'est-à-dire celui exercé par une association dans l'intérêt de ses membres) lorsqu'elle fait valoir un intérêt propre à obtenir copie d'un document que l'administration lui refuse (consid. 2b).

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Déposé dans le délai de vingt jours fixé par l'art. 26 de la loi sur l'information au public du 24 septembre 2002 (LInfo), le recours a été interjeté en temps utile. Il est en outre recevable en la forme.

#### **E. 2**

L'intimée invoque l'absence de qualité pour agir tant de l' ADEPGG que de M. Marco Verzelloni, au motif que la décision attaquée ne porterait pas préjudice à leur situation de manière immédiate. Elle allègue en outre que l' ADEPGG ne remplirait pas les conditions propres au droit de recours des associations et que M. Marco Verzelloni n'est pas destinataire de la décision. a) Selon l'art. 37 al. 1 de la loi du 18 décembre 1989 sur la juridiction et la procédure administratives (ci-après : LJPA), le droit de recours appartient à toute personne physique ou morale qui est atteinte par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. Cette formulation correspond à celle des art. 103 let. a OJ et 48 PA (v. Exposé des motifs et projet de loi modifiant la LJPA, BGC 1996, p. 4'487 ss); elle peut être interprétée à la lumière de la jurisprudence du Tribunal fédéral concernant ces deux dispositions (RDAF 1997 I 146). Le recourant doit être touché par la décision attaquée de façon plus intense que n'importe quel citoyen et se trouver avec l'objet du litige dans un rapport spécial, direct et digne d'être pris en considération. Le recourant doit éprouver personnellement et directement un préjudice juridique ou de fait. Un simple intérêt indirect ou un intérêt exclusivement général - sans le rapport étroit qui est exigé que l'objet du litige lui-même - n'habilite pas à recourir (v. ATF 125 I 7, consid. 3 c p. 9; 123 II 376, consid. 2 v. 378, et les références). L'existence d'un intérêt digne de protection n'est en principe pas douteuse lorsque le recours émane du destinataire (au sens matériel) de la décision attaquée, c'est-à-dire de celui dont les droits ou les obligations constituent l'objet même de cette décision ; il est en principe légitimé à recourir du seul fait que les conclusions de sa requête ont été rejetées, au moins partiellement, par l'instance précédente (v. Benoît Bovay, Procédure administrative, Berne 2000, p. 353). b) La LInfo, dont le but est de respecter la libre formation de l'opinion

publique, octroie à toute personne le droit d'obtenir de l'autorité compétente l'information qu'elle a demandée (cf. art. 8 LInfo). Selon l'exposé des motifs et projet de loi sur l'information (ci-après EMPL) " Les demandes d'information peuvent émaner aussi bien d'une personne physique que d'une personne morale (par ex. des sociétés privées, des fondations, des associations) que d'autres autorités " (BGC, septembre 2002, p. 2646). Ainsi, du moment que les recourants se sont vu refuser l'information à laquelle ils prétendent avoir droit, ils justifient d'un intérêt juridiquement protégé par la loi sur l'information à faire contrôler cette décision par le Tribunal administratif. c) On observera au demeurant que l'ADEPGG, qui dispose en tant qu'association du même droit à l'information qu'une personne physique, fait en l'occurrence valoir son intérêt propre à obtenir une copie du rapport d'Impact-Conseils SA. Pour justifier sa qualité pour recourir, elle n'a donc pas à remplir les conditions que la jurisprudence met au recours dit "corporatif", c'est-à-dire celui exercé par une association dans l'intérêt de ses membres. d) S'agissant de M. Marco Verzelloni, on relève que la demande de renseignement semble effectivement émaner de l'ADEPGG, mais il n'est pas exclu qu'elle soit également faite par M. Verzelloni à titre personnel. La question peut toutefois rester indéterminée puisque, quel que soit l'auteur de la demande, il a qualité pour recourir. Il y a lieu par conséquent d'entrer en matière sur le fond.

### **E. 3**

a) La liberté d'information est un droit fondamental garanti par la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (ci-après : Cst). L'art. 16 Cst prévoit que la liberté d'opinion et la liberté d'information sont garanties (al. 1) ; toute personne a le droit de recevoir librement des informations, de se les procurer aux sources généralement accessibles et de les diffuser (al. 3). L'art. 17 de la Constitution du canton de Vaud du 14 avril 2003 a une portée comparable; cette disposition ajoute que les libertés d'opinion et d'information comprennent le droit de consulter les documents officiels, dans la mesure où aucun intérêt prépondérant, public ou privé, ne s'y oppose (art. 17 al. 2 let. c). b) La LInfo concrétise le principe de la transparence, soit la primauté de la publicité de l'information. Elle garantit notamment l'information transmise par l'Etat sur demande – information dite « passive » - qui couvre autant les demandes de renseignements que la consultation de dossiers (BGC, septembre 2002, p. 2641). Ainsi, l'art. 8 LInfo dispose que: " Par principe, les renseignements, informations, et documents officiels détenus par les organismes soumis à la présente loi sont accessibles au public ." L'art. 9 LInfo définit un document officiel comme " tout document achevé, quel que soit son support, qui est élaboré ou détenu par les autorités, qui concerne l'accomplissement d'une tâche publique et qui n'est pas destiné à un usage personnel" . L'al. 2 précise: " Les documents internes, notamment les notes et courriers échangés entre les membres d'une autorité collégiale ou entre ces derniers et leurs collaborateurs, sont exclus du droit d'information ". L'art. 14 du règlement du 25 septembre 2003 d'application de la LInfo (RLInfo) précise la notion de documents internes, soit : « les notes et courriers échangés entre les membres d'une autorité collégiale, entre ces derniers et leurs collaborateurs ou entre leurs collaborateurs personnels, ainsi que les documents devant permettre la formation de l'opinion et de la décision d'une autorité collégiale ». Selon l'art. 16 LInfo, " Les autorités peuvent à titre exceptionnel décider de ne pas publier ou transmettre des informations, de le faire partiellement ou de différer cette publication ou transmission si des intérêts publics ou privés prépondérants s'y opposent. Des intérêts publics prépondérants sont en cause lorsque: la diffusion d'informations, de documents, de propositions, d'actes et de projets d'actes est susceptible de perturber sensiblement le

processus de décision ou le fonctionnement des autorités " .

#### **E. 4**

a) En l'espèce, l'intimée conteste au rapport d'analyse la qualité de document officiel au sens de l'art. 9 al. 1 LInfo, alléguant qu'il ne s'agit pas d'un document achevé et qu'à ce titre, il n'a pas à être remis. Ce faisant, l'intimée confond la notion de document achevé avec celle de projet achevé. Dans son exposé des motifs, le Conseil d'Etat a considéré qu'il fallait entendre, par documents officiels, ceux qui ont atteint leur stade définitif d'élaboration. Le fait que le document soit signé ou approuvé constitue un indice de son achèvement. Un autre indice est celui de la transmission d'un document à l'interne ou à l'extérieur de l'administration. A cet égard, une note de service servant à l'élaboration d'un dossier par un autre service ne peut être exclue du champ d'application de la loi au seul motif qu'elle est de nature préparatoire. En revanche sont considérés comme inachevés, des textes raturés ou annotés, la version provisoire d'un rapport, l'esquisse d'un projet, les ébauches de texte, les notes de travail informelles, etc. (BGC, septembre 2002, p. 2647-2648). Le rapport d'analyse établi en janvier 2004 expose les grandes lignes du projet de recaptage, les études à entreprendre et la procédure à suivre pour mener à bien le projet, ainsi que le coût présumé de l'opération. Signé et daté, il a été transmis à l'autorité intimée et n'a subi aucune modification depuis lors. Le fait qu'il s'agisse d'une étude préliminaire ne fait pas de lui un document inachevé, étant rappelé qu'un document de nature préparatoire peut être un document achevé. Sans doute ne définit-il pas le projet de recaptage de manière détaillée, mais tel n'était pas son objet ; il devait simplement permettre à la municipalité et, à travers elle au conseil général, de se former une opinion sur l'opportunité de poursuivre les études. C'est désormais chose faite, puisque le conseil a voté les crédits nécessaires à l'étude de faisabilité. Cette dernière est en cours et fera l'objet, logiquement, de nouveaux rapports (1 ère et 2 ème étape). Le rapport préliminaire de janvier 2004 constitue donc bien un document achevé. Au demeurant, il est indiscutable que ce document est détenu par une autorité et qu'il concerne l'accomplissement d'une tâche publique. Il doit par conséquent être considéré comme un document officiel au sens de l'art. 9 al. 1 LInfo. b) L'intimée allègue que ce rapport doit être assimilé à un document interne au sens des art. 9 al. 2 LInfo et 14 RInfo, car destiné à la formation de l'opinion et à la prise de décision de l'autorité concernée. La notion de document « destiné à la formation de l'opinion et de la décision d'une autorité collégiale » a déjà suscité quelques interrogations et nécessite d'être éclaircie à la lumière des prises de position de la Commission restreinte de médiation concernant la loi sur l'information (ci-après « la Commission) et du Conseil d'Etat, du but de la loi, de la jurisprudence en matière de droit de consulter le dossier et du droit comparé. aa) Sur interpellation d'un député, le Conseil d'Etat a considéré que la plupart des avis de droit qui lui étaient destinés ne pouvaient pas être communiqués à l'extérieurs car ils contenaient, outre une analyse juridique (avis de droit stricto sensu), une appréciation des risques politiques nécessitant une prise de décision. A ce titre, ils devaient être considérés comme des éléments d'aide à la décision du Conseil d'Etat et couverts par le secret des débats. Dans son rapport du 21 février 2005 au Conseil d'Etat, la Commission s'est déterminée comme suit : « La Commission admet que certains avis de droit peuvent être considérés comme des documents internes, soustraits au principe de la transparence au motif qu'il s'agit de documents permettant la formation de l'opinion et de la décision du Conseil d'Etat (au sens des art. 9 de la loi sur l'information et l'article 14 du règlement d'application). La Commission rappelle cependant qu'il doit s'agir de cas exceptionnels (...) L'interprétation du Conseil d'Etat aurait en effet pour conséquence de soustraire tout un pan d'activité de

l'Etat au principe de la transparence, et ce sur la base d'une interprétation extensive de la notion de « document d'aide à la décision », interprétation qui ne trouve aucune justification ni dans la loi sur l'information, ni dans son commentaire, ni même dans son règlement d'application ». La Commission a précisé que « chaque avis de droit doit être analysé en tant que tel et doit être rendu public dans toute la mesure du possible, avec le cas échéant certaines parties du texte caviardé lorsque l'on considère que ces passages ne peuvent pas temporairement être rendus publics ». Par lettre du 7 juillet 2005 adressée à la Commission, le Conseil d'Etat a répondu ce qui suit : « Les avis de droit auxquels le Conseil d'Etat fait référence dans sa réponse à l'interpellation mentionnée ne sont que les avis de droit relatifs aux articles 163 à 165 de la Constitution vaudoise (...) La réponse du Conseil d'Etat visait en particulier une note qui contenait non seulement des aspects juridiques, mais également une analyse des risques politiques et qui a directement servi aux délibérations du Conseil d'Etat. En revanche, avec cette même réponse, le Conseil d'Etat a diffusé largement les avis de droit rendus par un expert externe... Les propos du Conseil d'Etat ne concernaient donc nullement tous les avis de droit émis par les juristes de l'Etat, chaque avis devant faire l'objet en tant que tel d'un examen portant sur la possibilité de le rendre public ou non (...) Il ne s'agissait donc pas là de cacher des informations, mais avant tout d'éviter que leur mauvaise interprétation engendre des perturbations dans le fonctionnement de l'administration (...) Le Conseil d'Etat rappelle cependant que le principe de la transparence doit parfois être limité, lorsqu'il en va du bon fonctionnement des institutions. Certains documents de nature purement internes doivent permettre au Conseil d'Etat de se forger une opinion en tant qu'autorité collégiale. Ils contiennent non seulement une analyse juridique, mais aussi une appréciation des risques et la présentation de variantes sur lesquelles le Conseil d'Etat doit trancher. Ces documents ne peuvent en aucun cas être rendus publics, car ils relèvent du secret de ses débats ». La première constatation qui s'impose est que les art. 9 al. 2 respectivement 14 RInfo et 16 LInfo visent le même objectif, à savoir ne pas perturber le processus de décision de l'autorité, mais par des moyens différents ; dans le premier cas, toute publicité est impossible, alors que dans le deuxième cas, il convient de faire une pesée d'intérêts. Le Conseil d'Etat lui-même confond ces deux dispositions lorsqu'il justifie sa position ; il se réfère à la notion de documents internes (cf. art. 14 RInfo), tout en invoquant l'intérêt public de l'art. 16 LInfo : tel est le cas lorsqu'il indique que « chaque avis devant faire l'objet en tant que tel d'un examen portant sur la possibilité de le rendre public » ou que « Il ne s'agissait donc pas là de cacher des informations, mais avant tout d'éviter que leur mauvaise interprétation engendre des perturbations dans le fonctionnement de l'administration ». Cela étant, il ressort des positions de ces autorités les éléments suivants : la notion de document interne servant à la formation de l'opinion et de la décision de l'autorité doit être interprétée de manière restrictive ; seuls les documents contenant, outre des données techniques ou juridiques, une appréciation politique qui nécessite une prise de décision peuvent, de cas en cas, être soustraits au droit à l'information ; chaque document doit être personnellement analysé. En outre, la commission considère qu'il est préférable d'examiner la publicité possible d'un document sous l'angle de l'intérêt prépondérant de l'art. 16 LInfo qui permet, le cas échéant, de ne transmettre qu'une partie de document, plutôt que sous l'angle de l'art. 14 RInfo. bb) Le but de la LInfo corrobore ces principes. La loi vise à améliorer les relations entre l'administration et les citoyens, en les rendant plus simples et plus fluides, et pose comme principe le respect de la libre formation de l'opinion publique. A cet effet, elle instaure une présomption de publicité en lieu et place d'une présomption de secret

applicable jusque là. Il en résulte que la non transmission d'informations doit être l'exception et que toute notion sujette à interprétation devrait être examinée à la lumière du but de la loi. cc) L'EMPL précise que l'exception au principe de transparence prévue par l'art. 9 al. 2 LInfo s'inspire de la jurisprudence du Tribunal fédéral, soit en particulier de l'ATF 115 V 297. Dans cette affaire, il s'agissait de déterminer l'étendue du droit de consulter le dossier dans le domaine de l'assurance-accident au regard des dispositions de procédure de la LAA, des art. 26 à 28 PA et de l'art. 4 Cst et de définir le traitement des pièces internes de l'administration. Le Tribunal fédéral a ainsi défini les documents internes comme des documents informels, qui ne constituent pas des moyens de preuve pour l'étude d'un cas, qui servent à la formation de l'opinion interne de l'autorité et qui ne sont destinés qu'à un usage purement interne à l'administration, tels des notes, avis personnels, brouillon, esquisses, etc. Cette définition recoupe celle de la LInfo en matière de document interne ou inachevé. Cette limitation au droit d'information doit, selon le Tribunal fédéral, assurer qu'au-delà des pièces décisives du dossier et des décisions prises par l'administration, la formation de l'opinion interne de celle-ci ne soit pas portée à la connaissance du public. Là encore, la LInfo s'est inspirée de cette définition dans le cadre de la rédaction de l'art. 14 RInfo. Le Tribunal fédéral a également spécifié que les rapports et expertises établis de manière interne au sujet d'états de faits litigieux ne constituent pas des documents internes, leur consultation faisant partie du droit d'être entendu ("Keine internen Akten sind verwaltungsmässig erstellte Berichte und Gutachten zu streitigen Sachverhaltsfragen; diese unterliegen praxisgemäss dem Akteneinsichtsrecht, weil der Anspruch auf rechtliches Gehör vorbehaltlich gewisser Ausnahmen das Recht einschliesst, an Beweiserhebungen der Verwaltung teilzunehmen und sich zum Beweisergebnis zu äussern"). Cette jurisprudence traite du droit de consulter le dossier sous un angle procédural, à la lumière du droit d'être entendu déduit de l'art. 4 de la Constitution fédérale de 1874. Elle n'est donc pas transposable telle quelle au cas d'espèce. Toutefois, les notions de « documents internes » ou de documents « devant permettre la formation de l'opinion de l'autorité » telles que définies par la jurisprudence sont suffisamment proches de celles retenues par le législateur vaudois aux art. 9 LInfo et 14 RInfo pour servir à leur interprétation. dd) L'EMPL indique que le canton de Genève prévoit également un système identique au projet de loi vaudoise. En droit genevois, les documents soumis au droit d'information sont définis comme suit : « Au sens de la présente loi, les documents sont tous les supports d'informations détenus par une institution contenant des renseignements relatifs à l'accomplissement d'une tâche publique » (art. 25 al. 1 de la loi sur l'information du public et l'accès aux documents [LIPAD]). « Sont notamment des documents les messages, rapports, études, procès-verbaux approuvés, statistiques, registres, correspondances, directives, prises de positions, préavis ou décisions » (art. 25 al. 2 LIPAD). « Les notes à usage personnel, les brouillons ou autres textes inachevés ainsi que les procès-verbaux non encore approuvés ne constituent pas des documents au sens de la loi » (art. 25 al. 3 LIPAD). L'art. 26 LIPAD prévoit un régime d'exception au principe de publicité, soit : « Les documents à la communication desquels un intérêt public ou privé prépondérant s'oppose sont soustraits au droit d'accès institué par la présente loi. Tel est le cas, notamment, lorsque l'accès aux documents est propre à : (...) entraver notablement le processus décisionnel ou la position de négociation d'une institution » (lit. c). La loi genevoise, de même que son ordonnance d'application, ne connaissent pas la notion de « documents internes servant à la formation de l'opinion et de la décision d'une autorité collégiale » qui seraient d'office soustraits au droit d'information. Elle privilégie, tout comme la Commission, l'examen de la publicité

possible d'un document sous l'angle de l'intérêt prépondérant public ou privé. La loi bernoise prévoit le même système. ee) Cela étant, il convient d'analyser la nature du document litigieux à la lumière des considérations qui précèdent. Il s'agit d'un rapport technique préliminaire qui présente les grandes lignes d'un projet de recaptage des sources communales, définit le programme des études à entreprendre et en chiffre approximativement le coût. Il devait permettre aux municipalités concernées de prendre, en connaissance de cause, une décision quant à la poursuite des études du projet. Ce rapport devait donc servir à la formation de l'opinion de l'autorité. Toutefois, s'il constitue une pièce décisive pour la prise de décision de la municipalité, il ne contient rien d'autre que des considérations techniques et financières, à l'exclusion d'une quelconque analyse politique ou stratégique nécessitant une prise de position de la municipalité et relevant alors du secret des débats. Il ne s'inscrit donc pas dans le contexte d'échange d'opinions entre les membres de l'autorité, ou entre ceux-ci et leurs collaborateurs, étant rappelé que sa provenance est externe à l'administration. En outre, l'analyse d'Impact-Conseil SA n'est pas destinée à un usage purement interne à l'administration, puisque elle a déjà été portée à la connaissance d'un administré et pourra être rendue publique ultérieurement, de l'aveu même de la municipalité. Au surplus, il ne s'agit pas d'un document informel tel un brouillon ou un avis personnel, mais d'un rapport technique, comparable à un avis de droit stricto sensu, et qui, conformément au but de la loi, doit être rendu public.

#### **E. 5**

Reste à examiner si un intérêt prépondérant au sens de l'art. 16 LInfo s'oppose à la publicité du rapport, en particulier si celle-ci est "susceptible de perturber sensiblement le processus de décision ou le fonctionnement des autorités". Selon l'EMPL, tous les documents qui doivent faire l'objet d'une décision par le Conseil d'Etat, un office ou un service sont par définition soustraits au principe de transparence avant que l'autorité concernée ait pu formellement prendre sa décision (BGC, septembre 2002, p. 2655). A contrario la même restriction ne s'impose plus lorsque la décision est prise. Dans ce cas, le droit à l'information n'est en effet plus susceptible de perturber "sensiblement" le processus de décision, soit de manière notable. A titre de comparaison, le Tribunal fédéral a jugé, sous l'angle du droit d'accès au dossier selon l'art.

#### **E. 8**

de la loi sur la protection des données, que "d'un point de vue temporel, la restriction du droit d'accès aux données ne peut se justifier que tant que la procédure est pendante" (ATF 125 II 473 JT 2001 I 322). En l'espèce, le Conseil général a déjà accepté le crédit pour l'étude de faisabilité (1<sup>ère</sup> et 2<sup>ème</sup> étape). Il s'est donc déjà formé une opinion et a pris une décision sur la base du préavis de la municipalité, qui s'appuie largement sur le rapport d'analyse d'Impact-Conseil SA. On ignore si la commission du conseil chargé de rapporter sur le préavis municipal a eu accès audit rapport, mais il paraît évident que la municipalité n'aurait pas pu le lui refuser ; en effet, si les informations qu'il contient étaient nécessaires pour permettre à la municipalité de se forger une opinion et de présenter sa proposition au conseil, il l'était tout autant pour permettre à ce dernier d'arrêter en toute connaissance de cause sa décision sur la poursuite des études. On ne peut en effet pas soutenir qu'il puisse y avoir en l'occurrence un intérêt pour la municipalité à cacher au conseil général une partie des informations dont elle disposait. Et si le rapport devait être accessible aux membres du conseil général, on ne voit pas, toujours dans le cas particulier, ce qui devrait en empêcher la diffusion au public en général. S'agissant des décisions à venir concernant la poursuite du

projet, elles devront nécessairement être prises sur la base de nouveaux documents, en particulier de l'étude de faisabilité en cours. On ne comprend dès lors pas comment la publicité donnée au rapport préliminaire, qui ne sera plus vraiment d'actualité pour les décisions à prendre, devrait perturber le processus décisionnel ou le fonctionnement des autorités. On ne saisit pas non plus ce qui, dans ce rapport préliminaire destiné à « fournir aux autorités des Communes de Givrins et de Genolier des informations objectives et détaillées concernant les modalités et la faisabilité d'un éventuel recaptage des eaux communales » (v. réponse de la municipalité, p. 3), devrait être caché au public en général pour permettre auxdites autorités de « mener à bien et en toute sérénité leurs attributions décisionnelles ». Il paraît au contraire que les administrés ont un intérêt légitime à connaître les tenants et aboutissants d'un projet communal important, auquel ils sont intéressés au premier plan et auquel la municipalité de la commune voisine a renoncé sur la base de l'analyse en cause. 6. En matière de loi sur l'information, et sous réserve de recours téméraire, la procédure devant le Tribunal administratif est gratuite (art. 27 LInfo). Il ne sera par conséquent pas prélevé d'émolument. En revanche le fait qu'une procédure soit gratuite n'exclut pas automatiquement le droit des dépens (v. par exemple art. 61 let. g LPGA et la pratique du tribunal de céans en matière de prestations sociales). Selon le droit cantonal en matière de juridiction du travail et de baux à loyer, seule la partie qui agit de façon téméraire ou complique inutilement la cause peut être astreinte à payer des dépens (art. 41 LJT ; art. 14 al. 2 LTB). La LInfo ne comporte pas de disposition semblable; elle est muette sur la question des dépens, et les débats parlementaires auxquels a donné lieu l'introduction de l'art. 27 par la commission du Grand Conseil dans le projet du Conseil d'Etat n'en parlent pas non plus (v. BGC, septembre 2002, pp. 2685, 3049 ss, 3412 ss). Ainsi, à défaut d'une règle dans la LInfo dérogeant à l'art. 55 LJPA, il convient d'allouer des dépens aux recourants, qui ont procédé par l'intermédiaire d'un avocat et obtiennent gain de cause.

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