

# VD\_OMNI GE.2019.0005 vom 24. Januar 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-01-24, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_GE.2019.0005](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2019.0005)

FR: VD\_OMNI GE.2019.0005 du 24 janvier 2020

IT: VD\_OMNI GE.2019.0005 del 24 gennaio 2020

## Regeste

A. \_\_\_\_\_/Municipalité d'Yverdon-les-Bains | Recours formé par un administré contre une décision rendue par une Municipalité refusant de lui donner accès à un rapport d'expertise immobilière (estimation de la valeur d'un terrain appartenant à la commune en fonction de deux variantes de planification envisagées). La LInfo n'est pas applicable à la consultation des dossiers "en cours de procédure" administrative (art. 35 al. 2 LPA-VD); la procédure à laquelle il est fait référence dans ce cadre ne débute que lorsque les parties peuvent y participer, soit en l'espèce dès la mise à l'enquête publique de la planification envisagée (consid. 3a). Dans le canton de Vaud (à tout le moins), la gestion de son patrimoine financier par une collectivité publique doit être considérée comme l'accomplissement d'une tâche publique (au sens de l'art. 9 al. 1 LInfo) (consid. 3b). Questions laissées ouvertes de savoir si et dans quelle mesure l'autorité intimée respectivement l'auteur du rapport d'expertise pourraient se prévaloir du secret commercial au sens de l'art. 16 al. 3 let. c LInfo (consid. 3c). Le rapport d'expertise a été établi par un mandataire externe à l'administration communale et ne saurait ainsi être qualifié de document interne; dès lors que ce document s'inscrit dans une réflexion politique en cours, le refus de l'autorité intimée doit toutefois en l'état être confirmé, par substitution de motifs, en tant que sa diffusion serait susceptible de perturber le processus de décision au sens de l'art. 16 al. 2 let. a LInfo (consid. 3d). Rejet du recours et confirmation de la décision attaquée.

## Erwägungen

### E. 1

Déposé en temps utile, le recours satisfait par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité (cf. en particulier art. 79 al. 1, 95 et 99 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative - LPA-VD; BLV 173.36 -, applicable par renvoi de l'art. 27 al. 3 de la loi vaudoise du 24 septembre 2002 sur l'information - LInfo; BLV 170.21), de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

### E. 2

Des intérêts publics prépondérants sont en cause lorsque: a. 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. 3

En l'espèce, l'autorité intimée a en substance justifié son refus par le fait que le document concerné n'était pas un document officiel, qu'il s'agissait d'un document interne, qu'à sa divulgation s'opposaient ses intérêts privés prépondérants respectivement qu'il faisait partie d'un dossier en cours de procédure. a) Concernant ce dernier point, il apparaît d'emblée que

le rapport d'expertise auquel le recourant souhaite avoir accès ne saurait être soustrait à la transparence en tant que la LInfo n'est pas applicable à la consultation des dossiers " en cours de procédure " au sens de l'art. 35 al. 2 LPA-VD. La " procédure " à laquelle il est fait référence dans ce cadre correspond à la procédure régie par la LPA-VD (cf. CDAP GE.2010.0048 du 7 septembre 2010 consid. 2c) et ne débute ainsi que lorsque les parties peuvent y participer, soit en la matière dès la mise à l'enquête publique de la planification envisagée (cf. art. 13 al. 1 let. d LPA-VD; cf. ég. CDAP GE.2013.0217 du 31 décembre 2014 consid. 3b); la ratio legis de l'art. 35 al. 2 LPA-VD est en effet de soumettre la consultation des documents relevant d'un dossier qui fait l'objet d'une procédure administrative en cours aux règles applicables en la matière. L'interprétation de l'autorité intimée, qui reviendrait à exclure toute accessibilité au document requis en l'état - tant sous l'angle de la LInfo, qui ne s'appliquerait pas compte tenu de l'existence d'une prétendue procédure en cours, que sous l'angle des règles en matière de procédure administrative, dès lors que personne ne peut avoir la qualité de partie à cette procédure à ce stade -, ne résiste pas à l'examen. b) L'autorité intimée soutient par ailleurs que le rapport d'expertise en cause a pour objectif de lui permettre de connaître la valeur de son patrimoine en fonction de la constructibilité du site, que, ce faisant, elle n'exercerait aucune tâche publique mais agirait bien plutôt comme n'importe quel particulier qui aurait commandé une expertise afin de connaître la valeur de son bien immobilier et qu'il ne s'agirait dès lors pas d'un document officiel au sens de l'art. 9 al. 1 LInfo. aa) Dans un arrêt 1C\_379/2014 du 29 janvier 2015, le Tribunal fédéral (TF) a été amené à se prononcer sur le recours d'un administré qui demandait l'accès à des informations (notamment financières) en lien avec un immeuble propriété de l'Etat de Genève qui y louait des appartements en loyer libre. Le TF a confirmé le refus de faire droit à cette demande prononcé par les autorités genevoises au motif en substance que l'Etat de Genève agissait comme un particulier qui gère son patrimoine financier, que la gestion du patrimoine financier et des ressources de l'Etat ne servait qu'indirectement à l'exécution des tâches publiques et qu'en gérant l'immeuble en cause, l'Etat de Genève n'accomplissait en conséquence pas une tâche publique au sens de la loi genevoise sur l'information du public et l'accès aux documents du 5 octobre 2001 (LIPAD; RSG A 2 08) (consid. 5.3). Cet arrêt a été critiqué dans une note du Professeur Flückiger (publiée à la suite de l'arrêt in RDAF 2015 pp. 516 ss) dont il résulte en particulier ce qui suit: "Les lois sur la transparence soumettent à leur empire les documents « relatifs à l'accomplissement de tâches publiques », sans préciser - il est vrai - si cet accomplissement devait être direct ou non. [...] S'agissant en premier lieu des finalités poursuivies par de telles lois, le but de transparence de celles-ci pourrait à notre avis être trop facilement éludé si l'Etat pouvait agir secrètement par le simple recours au droit privé sans possibilité de procéder à une pesée des intérêts dans chaque cas d'espèce. [...] S'agissant comme en l'occurrence d'éléments financiers, le besoin de transparence et de contrôle nous semble accru. Dès lors si le législateur avait véritablement voulu laisser subsister cet ultime avatar du secret, il aurait très probablement par souci de clarté rajouté explicitement l'adverbe « directement » relatif à l'accomplissement de tâches publiques. Or il ne l'a pas fait. [...] D'un point de vue systématique enfin, [...] les documents produits par les particuliers - lesquels agissent par excellence sous l'empire du droit privé - tombent [...] dans le champ d'application de la LIPAD pour autant qu'ils concernent l'accomplissement d'une tâche publique et qu'ils soient détenus par une entité assujettie à la loi [...] . On en déduit qu'agir selon le droit privé n'est pas en tant que tel le critère d'exclusion de la loi sur la transparence. Il est dès lors incohérent, voire arbitraire, de refuser d'assujettir à la LIPAD

les documents produits par l'Etat au simple motif que ce dernier agirait par des moyens de droit privé. [...] La seule exclusion admissible serait une activité privée sans aucun rapport quelconque avec l'accomplissement d'une tâche publique; ce qui n'est pas le cas de la gestion du patrimoine financier [...] [...] la loi fédérale sur la transparence [loi fédérale du 17 décembre 2004 sur le principe de la transparence dans l'administration - Ltrans; RS 152.3] comprend les documents relatifs à la gestion du patrimoine financier de la Confédération dans son champ d'application. En effet, selon les travaux préparatoires et la doctrine, « la Confédération reste soumise au principe de transparence lorsqu'elle agit en droit privé, par exemple lorsqu'elle gère son patrimoine financier ou lorsqu'elle acquiert du matériel et des fournitures nécessaires à l'exercice de ses activités ». [...] " bb) Dans le canton de Vaud (à tout le moins) et quoi qu'en dise l'autorité intimée, il s'impose de constater que la gestion de son patrimoine financier par une collectivité publique doit être considérée comme l'accomplissement d'une tâche publique au sens de l'art. 9 al. 1 LInfo. Le tribunal relève en particulier que le législateur vaudois n'a pas précisé qu'il devrait s'agir dans ce cadre de l'accomplissement " direct " d'une tâche publique, excluant l'accomplissement indirect d'une telle tâche que constitue la gestion du patrimoine financier; bien plutôt, il est expressément précisé dans l'EMPL précité que " le Conseil d'Etat s'est aussi montré attentif à développer le moyen de la transparence dans le domaine financier ", que l'on ne peut " plus contester aujourd'hui qu'il est de l'intérêt d'une collectivité publique de disposer d'une situation financière et comptable qui soit des plus claires et des plus lisibles ", respectivement que " la transparence financière est de nos jours un devoir fondamental de l'Etat face aux citoyens, aux contribuables et dans le cadre de la politique d'emprunt " (ch. 1 p. 2635). A cela s'ajoute que la cour de céans se réfère régulièrement à la LTrans s'agissant d'interpréter la LInfo (cf. en dernier lieu CDAP GE.2019.0034 du 11 octobre 2019 consid. 2c/aa, GE.2019.0010 du 4 octobre 2019 consid. 4a et les références); or, cette loi fédérale comprend également les documents relatifs à la gestion du patrimoine financier de la Confédération dans son champ d'application, comme le relève le Professeur Flückiger dans sa note en se référant aux travaux préparatoires et à la doctrine, et l'on ne voit pas ce qui justifierait de s'écarter d'une telle interprétation sur ce point, en contradiction avec la teneur de l'EMPL rappelée ci-dessus. Le tribunal relève encore que, dans le cas d'espèce, le rapport concerné a en l'occurrence été établi en lien avec deux variantes envisagées dans le cadre d'une planification en cours. Dans toute la mesure où ce document ne servirait ainsi pas exclusivement à la gestion de son patrimoine financier par l'autorité intimée mais serait en outre susceptible d'avoir une incidence sur la planification envisagée, il s'inscrirait de ce chef directement dans l'accomplissement de la tâche publique que constitue une telle planification (cf. art. 2 de la loi fédérale du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire - LAT; RS 700). Dans ces conditions, le motif retenu par l'autorité intimée sur ce point ne résiste pas à l'examen. En gérant son patrimoine financier, l'autorité intimée accomplit (indirectement) une tâche publique, de sorte que le rapport d'expertise immobilière dont elle a requis l'établissement dans ce cadre - en lien avec une planification en cours - doit être qualifié de document officiel au sens de l'art. 9 al. 1 LInfo et, partant, doit en principe être accessible au public en application de l'art. 8 al. 1 LInfo. c) L'autorité intimée se prévaut également du secret des affaires respectivement du secret commercial en tant qu'intérêt privé prépondérant justifiant à son sens que le rapport d'expertise concerné ne soit pas transmis au recourant en application de l'art. 16 al. 3 let. c LInfo. Le secret commercial protégé par cette disposition doit être compris comme toute information qui peut avoir une incidence sur le résultat commercial, soit par exemple

l'organisation, le calcul des prix, la publicité et la production (EMPL précité, p. 2658 ad art. 16 al. 3 let. c LInfo, qui se réfère à l'ATF 103 IV 283 consid. 2b; cf. ég. TF 1B\_447/2015 du 25 avril 2016 consid. 4.1). Il a déjà été jugé qu'une entité publique pouvait selon les circonstances se prévaloir d'un tel intérêt privé prépondérant au secret commercial (cf. CDAP GE.2019.0029 du 18 juin 2019 consid. 2c, en lien avec la constitution et la gestion d'un portefeuille de titres détenu par l'Etablissement d'assurance contre l'incendie et les éléments naturels du canton de Vaud [ECA]). En l'espèce, le rapport d'expertise en cause porte sur la valeur vénale du terrain concerné en tenant compte de son potentiel constructible selon deux variantes de planification. On ne saurait exclure d'emblée que l'autorité intimée puisse se prévaloir du secret commercial dans ce cadre, soit qu'il y ait lieu de retenir que la divulgation de ce rapport à ce stade pourrait avoir une incidence sur sa marge de négociation en cas d'aliénation du terrain concerné. Cette question peut toutefois demeurer indécise dès lors que, comme on le verra ci-après, le recours doit dans tous les cas être rejeté en l'état pour un autre motif. On peut en outre se demander si l'auteur du rapport d'expertise en cause pourrait se prévaloir de son intérêt privé prépondérant au secret commercial au sens de l'art. 16 al. 3 let. c LInfo, notamment dans l'hypothèse où il aurait fait usage dans ce cadre d'un savoir-faire particulier qui lui est propre. Le tribunal relève à ce propos qu'il est précisé dans ce rapport que "le présent dossier est exclusivement destiné au mandant ci-dessus désigné" respectivement que "toute pièce le composant ne peut être ni copiée, ni reproduite ou remise à des tiers dans l'accord préalable exprès de l'expert" (ch. 9 in fine p. 20); le cas échéant, il conviendrait de tenir compte dans ce cadre de l'art. 17 LInfo (refus partiel). Cette question peut toutefois également demeurer indécise en l'état. d)

L'autorité soutient enfin que le rapport d'expertise concerné serait exclu du droit d'information institué par la LInfo en tant qu'il s'agirait d'un document interne au sens de l'art. 9 al. 2 LInfo. aa) Selon la jurisprudence, le caractère de document interne au sens des art. 9 al. 2 LInfo et 14 RLInfo doit être reconnu aux documents dont la communication aurait pour effet de divulguer le processus de formation de la volonté de l'autorité dans un cas d'espèce; seuls les documents contenant, outre des données techniques ou juridiques, une appréciation politique qui nécessite une prise de décision, pourraient de cas en cas, être soustraits au droit à l'information (CDAP GE.2019.0034 du 11 octobre 2019 consid. 2b et les références). Dans un arrêt GE.2011.0011 du 12 octobre 2012, la cour de céans a retenu en particulier ce qui suit à ce propos (consid. 4c): "Il convient dès lors d'interpréter l'art. 9 al. 2 LInfo en ce sens que peut être soustrait au public tout ce qui concourt à former la volonté du Conseil d'Etat dans la mesure où il s'agit de notes internes ou de projets établis par des collaborateurs de l'Etat de Vaud. En revanche, dans la mesure où le Conseil d'Etat fait appel à des ressources extérieures ou mandate des experts, il paraît conforme au sens et à l'esprit de l'art. 9 LInfo que le rapport établi par le tiers mandaté (p. ex. un rapport d'expertise) ne soit pas exclu du droit à l'information. A titre d'exemple, on peut citer, dans le domaine de la protection des eaux, une expertise externe qui serait requise pour déterminer l'état d'un lac ou d'un cours d'eau ou, dans un autre secteur, un avis de droit d'un spécialiste en matière de zone de danger. Il importe donc de distinguer entre les documents qui sont véritablement des notes internes et les documents qui résultent de travaux extérieurs que le Conseil d'Etat (ou une autre autorité exécutive) a demandé à un expert extérieur indépendant et qui, selon l'expérience, sont souvent déterminants pour la prise de décisions." bb) En l'occurrence, le rapport d'expertise auquel le recourant souhaite avoir accès a été établi par un mandataire externe à l'administration communale, de sorte qu'il ne saurait être qualifié de document interne au sens des art. 9 al. 2 LInfo et 14 RLInfo. Au

demeurant, ce rapport ne contient aucune appréciation politique (tels que proposition ou autre préavis). cc) Dans la mesure où l'autorité intimée se prévaut dans ce cadre de ce que ce rapport doit lui permettre de " définir la stratégie qu'elle souhaite adopter s'agissant des parcelles dont [elle] est propriétaire au lieu-dit « Verdan » ", de ce qu'elle ne s'est pas encore prononcée sur ce point et de ce que " ce rapport d'expertise et ses conclusions doivent encore faire l'objet d'une appréciation politique et il y a lieu de craindre que leur communication aurait pour effet de divulguer le processus de formation de la volonté de l'autorité intimée " (ch. 2 de sa réponse du 25 janvier 2019, en partie reproduit sous let. B supra ), il apparaît toutefois qu'elle invoque également (implicitement) un intérêt public prépondérant à ce que ce document ne soit pas accessible en tant que sa diffusion serait susceptible de perturber le processus de décision (art. 16 al. 2 let. a LInfo). Tout risque de perturbation du processus de décision ne justifie pas une restriction à la transmission des informations; il faut que la perturbation soit sensible, et il incombe à l'autorité de rendre ce risque vraisemblable (CDAP GE.2018.0105 du 25 juillet 2019 consid. 4d et la référence). En l'espèce, le rapport d'expertise en cause, qui porte sur la valeur vénale du terrain concerné en tenant compte de son potentiel constructible selon deux variantes de planification comme on l'a déjà vu, s'inscrit dans réflexion politique en cours à ce propos respectivement dans un processus décisionnel de planification qui n'est pas abouti; le risque que la communication à ce stade des variantes envisagées par l'autorité intimée dans ce cadre perturbe sensiblement le processus de décision apparaît vraisemblable, de sorte que ce document tombe en l'état sous le coup de l'exception prévue par l'art. 16 al. 1 et al. 2 let. a LInfo (cf. pour comparaison CDAP GE.2019.0034 du 11 octobre 2019 consid. 2c/bb). La décision attaquée doit en conséquence être confirmée par substitution de motifs.

#### **E. 4**

Il résulte des considérants qui précèdent que le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. A ce stade, le refus de l'autorité intimée de transmettre le rapport d'expertise en cause au recourant est confirmé uniquement en tant que sa diffusion serait susceptible de perturber le processus de décision en cours (au sens de l'art. 16 al. 2 let. a LInfo); l'attention de l'autorité intimée est attirée sur le fait que ce motif de refus n'est que provisoire et que, sous cet angle, ce rapport devra être accessible aussitôt que le processus de décision en cause sera achevé. Il appartiendra pour le reste le cas échéant au recourant de déposer une nouvelle demande en temps opportun. En pareille hypothèse, l'autorité intimée rendra une nouvelle décision en fonction de l'évolution des circonstances; elle s'assurera dans ce cadre, en particulier, que l'intérêt privé prépondérant au secret commercial de l'auteur du rapport d'expertise est respecté, en interpellant ce dernier à ce propos et en caviardant, en application de l'art. 17 LInfo (refus partiel), les éventuelles informations qui seraient couvertes par un tel secret commercial.

#### **E. 5**

Il n'est pas perçu d'émolument ni alloué de dépens (cf. art. 27 LInfo et 55 al. 1 LPA-VD).

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