



NEJVYŠŠÍ SPRÁVNÍ SOUD



**Séminaire organisé par la Cour Suprême administrative de la
République tchèque et l'ACA-Europe**

**Cours administratives suprêmes et l'évolution du droit à la publicité, à
la vie privée et à l'information**

Brno, 18 Mai 2015

Réponses au questionnaire: Suisse



Séminaire cofinancé par le programme « Justice » de l'Union Européenne

Les cours administratives suprêmes et l'évolution du droit à la publicité, à la vie privée et à l'information

Réponses de la Suisse

Remarques préliminaires

a) Garantie constitutionnelle de la protection de la sphère privée

La protection de la sphère privée est garantie à l'article 13 de la Constitution fédérale (ci-après Cst.) qui possède la teneur suivante:

"¹ Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile, de sa correspondance et des relations qu'elle établit par la poste et les télécommunications.

² Toute personne a le droit d'être protégée contre l'emploi abusif des données qui la concernent."

b) La Suisse: Un État fédéral

Les cantons (états fédérés composant la Suisse) sont souverains, sauf dans les domaines où la Confédération en a reçu explicitement la compétence (art. 3 Cst.). Ainsi, le droit à la publicité, à la vie privée et à l'information est régi par le droit cantonal, sauf en ce qui concerne le traitement des données gérées par l'administration de la Confédération et celui effectué par des personnes privées.

Dans les réponses apportées aux questions ci-dessous, nous limiterons en règle générale notre description au système mis en place au niveau fédéral, les solutions cantonales étant le plus souvent similaires.

1. Décrivez brièvement le soutien institutionnel administratif de l'accès à l'information et de la protection des données personnelles. Partout où ces domaines sont liés via des institutions, veuillez donner une description simple de ces relations.

Le **préposé fédéral à la protection des données et à la transparence** est chargé des tâches suivantes en matière de *protection des données*:

- Surveillance des organes fédéraux
- surveillance des personnes privées
- conseil aux personnes privées
- soutien et conseil aux organes fédéraux et cantonaux
- avis sur les projets législatifs de la Confédération
- collaboration avec les organes de protection des données nationaux et internationaux
- information du public
- tenue et publication du registre des fichiers (des autorités administratives de la Confédération).

En outre, il remplit les fonctions suivantes en matière d'accès à l'information (transparence de l'administration fédérale):

- Il informe et conseille les particuliers qui demandent à avoir accès à des documents officiels;
- il conseille les offices et les départements fédéraux dans la mise en oeuvre de la loi fédérale sur la transparence;
- il conduit la procédure de médiation en cas de désaccord;
- il émet une recommandation écrite à l'attention des intéressés;
- il prend position sur les projets de normes juridiques de la Confédération qui concernent le principe de transparence.

Tous les cantons possèdent un **préposé cantonal** à la protection des données. Plusieurs cantons appliquent aussi le principe de transparence à leur administration. Ceux-ci règlent l'accès aux documents officiels dans leur législation (cantons d'Argovie, Berne, Genève, Jura, Soleure et Vaud notamment) ou ont inscrit le principe de transparence dans leur constitution (cantons de Bâle-Ville, Schaffhouse et St. Gall en particulier). Dans la plupart de ces cantons, le préposé cantonal est aussi compétent en matière d'accès à l'information (cf. par exemple pour le canton de Vaud : " Bureau de la préposée à la protection des données et à l'information ").

2. Décrivez de façon générale une procédure administrative et judiciaire régulière dans le cas d'un litige de l'accès à l'information. Décrivez aussi le rôle procédural de votre cour administrative suprême.

L'accès aux documents officiels des autorités administratives de la Confédération est régi par la loi fédérale sur le principe de la transparence dans l'administration (loi sur la transparence, LTrans) du 17 décembre 2004 (Recueil systématique du droit fédéral N° 152.3).

Dans les grandes lignes, la procédure administrative (étapes 1 à 5 ci-dessous) puis judiciaire (étapes 6 et 7 ci-dessous) statuant sur l'accès aux documents officiels se déroule de la façon suivante:

1. L'autorité administrative reçoit une demande d'accès à un ou plusieurs documents.
2. L'autorité traite la demande et se prononce (prise de position) dans les 20 jours. Ce délai est prolongeable de 20 jours en cas de documents en grand nombre, de demandes complexes ou de documents difficiles à se procurer. Si l'accès est accordé, la procédure est close; en revanche, si l'accès est refusé, le demandeur reçoit une prise de position négative de l'autorité administrative.
3. En cas de prise de position négative, le demandeur s'adresse au préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (PFPDT) pour engager une procédure de médiation. Lorsque la médiation aboutit l'affaire est classée.
4. En cas d'échec de la médiation, le PFPDT élabore une recommandation. Si les parties acceptent la recommandation, la procédure est terminée.

5. En cas de contestation de la recommandation, l'autorité administrative, sur requête du demandeur ou d'office, rend une décision administrative formelle. Si la décision est acceptée, la procédure est close.

6. En cas de contestation de la décision administrative, un recours peut être déposé au Tribunal administratif fédéral.

7. La décision du Tribunal administratif fédéral peut à son tour être portée devant le **Tribunal fédéral suisse** (Cour administrative suprême de la Confédération).

Les schémas joints au présent rapport renseignent de façon plus détaillée sur la procédure d'accès aux documents officiels (annexe 1) ainsi que sur les procédures de médiation et de recours (annexe 2).

L'accès aux **documents administratifs du Tribunal fédéral suisse** est régi par une disposition particulière du droit de procédure (art. 28 loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005; recueil systématique du droit fédéral N° 173.110); la loi fédérale sur la transparence s'applique par analogie; les demandes sont traitées selon une procédure simplifiée qui ne comporte pas la phase de la médiation (étapes 3 et 4 ci-dessus). Le Tribunal fédéral suisse possède son propre *préposé à la protection des données et à la transparence*. L'accès aux pièces des procédures judiciaires est exclu du champ d'application du principe de la transparence et régi par le droit de procédure (droit à la consultation du dossier).

3. Décrivez le rôle procédural de votre cour administrative suprême dans le domaine de la protection des données personnelles.

Le Tribunal fédéral est l'autorité judiciaire suprême de la Confédération helvétique. Ses décisions sont définitives. Il cumule les compétences qui dans d'autres États sont dévolus à des autorités judiciaires suprêmes distinctes. C'est pourquoi, nous évoquerons ci-après tous les types de litiges possibles en matière de protection des données que le Tribunal fédéral peut être appelé à trancher.

a) Le Tribunal fédéral, en sa qualité de Cour constitutionnelle, connaît des litiges concernant des *atteintes à la sphère privée fondées sur l'article 13 de la Constitution fédérale*. Le Tribunal fédéral, saisi d'un recours en matière de droit public, examine alors la conformité au droit constitutionnel fédéral d'une disposition de droit cantonal ou d'une décision d'une autorité administrative cantonale en matière de protection des données.

b) Les *décisions rendues par les autorités administratives de la Confédération* en matière de protection des données peuvent être attaquées devant le Tribunal administratif fédéral. Les décisions rendues par ce tribunal peuvent à leur tour être soumises à l'examen du Tribunal fédéral suisse au moyen d'un recours en matière de droit public en sa qualité d'autorité administrative suprême de la Confédération.

c) Le droit civil protégeant aussi la personnalité (art. 28 ss du Code civil suisse), le recours au Tribunal fédéral en matière de droit civil permet de porter les décisions des autorités judiciaires suprêmes cantonales en matière d'*atteinte*

illicite à la personnalité au Tribunal fédéral suisse (en sa qualité d'autorité judiciaire suprême de la Confédération en matière de droit civil).

d) Les décisions des cours suprêmes cantonales appliquant les *dispositions pénales contenues dans la loi fédérale sur la protection des données* (non respect intentionnel des obligations de renseigner, de déclarer et de collaborer ou en cas de violation du devoir de discrétion - art. 34 ss de la loi fédérale sur la protection des données) peuvent être portées devant le Tribunal fédéral (en sa qualité d'autorité judiciaire pénale suprême de la Confédération).

4. Exposez une vue d'ensemble sur l'évolution historique des droits d'accès à l'information dans votre juridiction en se concentrant sur les étapes législatives et judiciaires les plus importantes. En même temps, essayez, s'il vous plaît, de décrire les forces motrices principales qui étaient derrière le développement de ces droits.

Le droit d'accès à l'information a eu lieu en deux étapes principales: D'abord la législation sur la protection des données, comprenant notamment le droit d'accéder aux données personnelles afin d'en prendre connaissance et, si nécessaire de les faire corriger ou radier, puis la loi sur la transparence permettant l'accès à tout document de l'administration indépendamment du fait que le demandeur soit concerné par le document ou non.

a) 1992 : La protection des données

Sept interventions parlementaires allant de 1971 à 1984 ont notamment conduit à l'adoption le 19 juin 1992 de la loi fédérale sur la protection des données (LPD; recueil systématique du droit fédéral N° 235.1). Ces interventions parlementaires portaient des titres évocateurs comme " législation sur l'ordinateur ", " fichiers personnels ", " protection de la personnalité " ou encore " centres d'information publics et privés ".

Le message du Gouvernement suisse (Feuille fédérale de 1988 vol. II p. 421) commence par expliquer les motifs qui le conduisent à proposer au Parlement fédéral l'adoption d'une loi sur la protection des données:

" Suite à l'avènement de l'informatique et des technologies des télécommunications, suite à la multiplication des traitements de données, suite à la diffusion d'informations personnelles toujours plus nombreuses au sein de la société, de l'économie et de l'État, les risques d'atteinte à la personnalité ont considérablement augmenté. Dans leur état actuel, le droit privé et le droit administratif communs ne sont plus en mesure d'offrir la protection adéquate. La législation qui fait l'objet du présent message, entend remédier à cette déficience, autrement dit, offrir une protection efficace aux personnes concernées par les traitements de données. "

Dans son dernier rapport annuel le préposé fédéral à la protection des données évoquait l'interconnexion des données personnelles et leur exploitation à des fins commerciales ou à d'autres fins (" Big Data ") comme un défi majeur pour les années à venir dans le domaine de la protection des données.

b) 2004: L'accès aux documents officiels

Quatre interventions parlementaires dont la plus ancienne date de 1993 réclamaient davantage de transparence au sein de l'administration. La Confédération n'a pas été pionnière pour passer de l'administration secrète à l'administration transparente puisque des cantons ont adopté des législations en la matière pour leur propre administration avant elle (Berne, Genève et Soleure).

Les exemples d'autres pays ont aussi contribué à cette ouverture. Les systèmes en vigueur en Afrique du Sud, en Australie, en Belgique, au Canada, au Danemark, aux Etats-Unis d'Amérique, en Finlande, en France, en Grande-Bretagne, en Hongrie, en Irlande, en Italie, en Norvège et en Nouvelle-Zélande ont notamment été examinés et ont contribué à enlever les craintes qui existaient face à ce changement de principe d'accès aux documents officiels.

La loi fédérale sur le principe de la transparence dans l'administration (loi sur la transparence, LTrans; recueil systématique du droit fédéral N° 152.3) a été adoptée par le Parlement fédéral le 17 décembre 2004.

5. Veuillez donner une observation élémentaire subjective concernant le rôle et l'importance de l'accès à l'information dans le système politique de votre pays. En particulier, ciblez sur comment l'importance de la liberté d'information est perçue par le public général et par le secteur non-gouvernemental.

En 2014, le Gouvernement fédéral a fait réaliser une étude indépendante d'évaluation de la mise en oeuvre de la loi fédérale sur la transparence [Evaluation des Bundesgesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung (BGÖ) Schlussbericht, auteurs: Evelyne Huegeli et Marius Féraud]. Il en ressort que le droit d'accéder aux documents officiels est relativement peu utilisé et ne donne pas lieu à une surcharge des autorités administratives concernées. Ce faible nombre de demandes fait qu'au sein de l'administration de la Confédération, il règne une certaine insécurité sur la façon de traiter les demandes lorsqu'elles arrivent; les employés qui traitent les demandes n'ont encore pas tous complètement assimilé le passage à un système de transparence et commencent souvent par examiner les demandes avec une certaine méfiance. Les prises de positions négatives de l'administration ne donnent lieu qu'à environ 30 % de demandes d'ouverture d'une procédure de médiation. Un point régulièrement critiqué par les administrés est le fait qu'un émolument puisse être perçu pour la mise à disposition ou la livraison du document demandé. Souvent le montant de l'émolument est contesté.

6. Veuillez donner une observation générale subjective sur le fait si et éventuellement comment les droits d'accès à l'information sont en pratique abusés ou mal employés par les demandeurs.

Parmi les droits mal employés on peut citer le fait que les demandeurs peinent à décrire précisément les documents qu'ils désirent obtenir. Lorsque les demandeurs possèdent des indications trop imprécises, ils renoncent à déposer une demande ou alors leur demande trop générale est refusée, faute de pouvoir

identifier le document demandé. On ne saurait véritablement parler d'abus pour qualifier les demandes trop imprécises.

7. Veuillez fournir une liste et une explication brève des organismes de sécurité, de défense et de ceux qui sont chargés de faire respecter la loi lesquels tous ensemble profitent dans votre pays des exceptions stipulées dans Art. 7 (e), Art. 8 (4) et Art. 8 (5) de la directive 95/46/CE.

La Suisse n'est pas membre de l'Union européenne et ne tient pas de liste des organismes au bénéfice d'exceptions, mais connaît aussi de telles exceptions pour des motifs de sécurité et de défense. Ainsi le droit d'accès aux documents officiels est limité, différé ou refusé lorsque cet accès risque de compromettre la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse (art. 7 let. c LTrans).

8. Indiquez de manière subjective les problèmes actuels les plus émergents qui découlent du traitement des données personnelles par les organismes de sécurité et de défense et par les organismes chargés de faire respecter la loi cités ci-dessus. Le cas échéant, illustrez par des exemples.

Le 17 mars 2015, le Conseil National ("Chambre du Peuple" du Parlement fédéral) a adopté à une grande majorité une nouvelle loi sur le renseignement. Cette loi sera soumise prochainement au Conseil des États ("Chambre des cantons" du Parlement fédéral) et pourrait entrer en vigueur au début 2016 au plus tôt.

La loi sur le renseignement règle les tâches, le champ d'action et le contrôle du Service de renseignement de la Confédération en Suisse et à l'étranger. Cette loi pose les conditions nécessaires à la détection précoce de menaces et des dangers en vue de garantir la protection de la Suisse. Elle peut également être appliquée dans des situations particulières lorsqu'il s'agit de sauvegarder des intérêts essentiels de la Suisse, tels que la protection d'infrastructures critiques ainsi que de la place économique et financière suisse, ou encore en cas d'enlèvement de ressortissants suisses à l'étranger. Les mesures à prendre dans des circonstances tout à fait exceptionnelles au vu de la situation actuelle de la menace doivent être autorisées par le Tribunal administratif fédéral et validées par le ministre de la défense (Conseiller fédéral en charge du Département de la défense, de la protection de la population et des sports) après consultation de la Délégation pour la sécurité du Gouvernement. Les droits fondamentaux et les libertés publiques des citoyennes et des citoyens suisses sont en principe sauvegardés; il ne devrait y avoir, dans la mesure du possible, aucune atteinte à la sphère privée.

Lausanne, le 13 avril 2015 / Brj
14.6.36/03/2015







