



Berne, 23 décembre 2022

**Recommandation  
selon l'art. 14 de la loi sur la transparence**

**concernant la procédure de médiation entre**

**A.\_**

**B.\_**

**C.\_**

**D.\_**

**E.\_ représentée par AE**

**F.\_**

**G.\_**

**H.\_ représentée par AH**

**I.\_ représentée par AI**

**J.\_ représentée par AJ**

**K.\_ représentée par AK**

**L.\_ représentée par AL**

**M.\_**

**N.\_ représentée par AN**

**O.\_ représentée par AO**

**P.\_ représentée par AP**

**(demandeurs selon l'art. 13 al. 1 let. c LTrans)**

**et**

**Secrétariat d'Etat à l'économie SECO**

**et**

**X**

**(demandeur d'accès selon l'art. 10 LTrans)**

## **I Le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence constate :**

1. Le demandeur d'accès (journaliste) a déposé, le 2 mai 2022, en application de la loi fédérale sur le principe de la transparence dans l'administration (Loi sur la transparence, LTrans ; RS 152.3), une demande d'accès auprès du Secrétariat d'Etat à l'économie portant sur les documents suivants : « Sämtliche Meldungen, die das Sekretariat für Wirtschaft (Seco) betreffend mutmasslich unter Sperrung fallende Vermögenswerten in Zusammenhang mit der russischen Invasion der Ukraine erhalten hat (vgl. Art. 16 Verordnung über Massnahmen im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine) ».
2. Le 3 mai 2022, le SECO a pris position. Il a refusé l'accès et a argumenté de la manière suivante: «Meldungen müssen gestützt auf die Verordnung die Namen der Begünstigten sowie Angaben zur Art und zum Wert der betreffenden Gelder und wirtschaftlichen Ressourcen enthalten. Sie enthalten demnach besonders schützenswerte Daten, wie Namen, Kontonummern und Kontostände der einzelnen Individuen oder Unternehmen oder Organisationen, die unter die Sanktionen fallen.» Avec la communication de ces données personnelles, il serait possible de déterminer les personnes, les entreprises ou les entités concernées (art. 7 al. 2 LTrans). Un intérêt public à la divulgation des déclarations individuelles qui serait prépondérant à l'intérêt privé de la protection de la sphère privée des tiers n'est donc pas donné. Le SECO a, de plus, relevé que la divulgation des informations relatives aux relations d'affaires avec des personnes, des entreprises ou des entités faisant l'objet de sanctions révélerait des secrets d'affaires tant des personnes sanctionnées que des banques détenant ces comptes. Par conséquent, l'accès doit également être refusé en application de l'art. 7 al. 1 let. g LTrans. Enfin, les éléments constitutifs de l'art. 7 al. 1 let. b LTrans seraient aussi remplis, étant donné que le SECO a besoin de ces déclarations sur les avoirs gelés afin de pouvoir surveiller la mise en œuvre des sanctions. « Eine Herausgabe dieser Dokumente könnte dazu führen, dass gewisse Vermögenswerte nicht mehr gemeldet werden, was die Durchführung dieser bundesstaatlichen Sanktionsverordnung beeinträchtigen würde. »
3. Le 3 mai 2022, le demandeur d'accès a déposé une demande en médiation auprès du Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (Préposé).
4. Par courrier du 5 mai 2022, le Préposé a accusé réception de la demande en médiation envers le demandeur d'accès. Le 9 mai 2022, il a invité le SECO à lui transmettre les documents concernés et, si nécessaire, une prise de position.
5. Le 16 mai 2022, le SECO, après avoir consulté le Préposé, a remis une sélection de déclarations reçues ainsi qu'une prise de position. Il est précisé dans cette dernière que la: «Grossteil der Meldungen [...] dabei von Banken [stammt], [...]. Es kann sich jedoch auch um Versicherungsverträge, Kreditkarten oder Häuser handeln, welche gesperrt werden müssen.» Une synthèse des déclarations reçues comprenant l'institution déclarante, le type de déclaration et la date a été fournie au Préposé.
6. En substance, le SECO a motivé son refus d'accès avec les mêmes arguments que ceux fournis au demandeur d'accès (ch. 2). Concernant l'art. 7 al. 2 LTrans, le SECO a relevé qu'en plus des données personnelles, l'accès devait être refusé pour d'autres catégories de données, à savoir, les «Informationen, welche in Versicherungsverträgen dargelegt werden, [oder] in Leasingverträgen, wo aufgeführt ist, welche Autos diese Personen besitzen, Adressen von Wohnsitzen in Meldungen durch Grundbuchämter oder in Meldungen über Mietverträge». Le SECO s'est ensuite référé à l'art. 6 al. 2 let. a de l'ordonnance sur le principe de la transparence dans l'administration (OTrans; RS 152.31) qui prévoit que l'intérêt public à l'accès peut être jugé prépondérant lorsqu'il existe un besoin particulier d'information de la part du public suite notamment à des événements importants. Selon le SECO, il est «nicht abzustreiten, dass ein Informationsinteresse seitens der Öffentlichkeit an der Höhe der gesperrten Vermögenswerte besteht. Dies auch um Informationen über die Umsetzung der Sanktionsmassnahmen zu erhalten und diese mit anderen Zahlen abzugleichen, die über die Vermögen einzelner sanktionierter Personen in der Öffentlichkeit vorhanden sind und Rückschlüsse darauf zu gewinnen, wie effizient die Sanktionen umgesetzt werden. Schlussendlich liegt die Kontrolle über die Umsetzung jedoch beim SECO und nicht bei den Medien, es ist die Meldung an das SECO, welche ausschlaggebend ist.» Le SECO a également souligné qu'il «regelmässig über die Höhe der gesperrten Vermögenswerte in der Schweiz

[informiere]. Durch diese Zahlen, die letztmals am 12. Mai 2022 aktualisiert wurden, erhält die Öffentlichkeit bereits einen Überblick in welcher Grössenordnung sich diese Vermögenswerte bewegen.»

7. En plus des exceptions soulevées dans sa prise de position adressée au demandeur d'accès, le SECO a finalement indiqué que pour les déclarations des banques, l'art. 4 let. b LTrans trouvait application. Cet article prévoit que des dispositions spéciales d'autres lois fédérales qui déclarent certaines informations accessibles, à des conditions dérogeant à la loi sur la transparence, sont réservées. Concrètement, le SECO s'est basé sur l'art. 47 de la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne (Loi sur les banques, LB ; RS 952.0) qui règle le secret bancaire. «Nach Art. 47 wird bestraft, wer ein Geheimnis offenbart, das ihm in seiner Eigenschaft als Organ, Angestellter, Beauftragter oder Liquidator einer Bank anvertraut worden ist. Dem Bankkunden wird damit der Schutz zugestanden, dass jegliche Angaben über seine Beziehungen zur Bank-, namentlich Name oder Höhe seiner Guthaben geheimzuhalten sind. [...] Der Geheimhaltungspflicht unterliegen alle Daten, die sich aus den Geschäftsbeziehungen zwischen Kunde und Bank ergeben. Die in den Meldungen enthaltenen Informationen unterliegen demnach dem Bankgeheimnis. Eine Herausgabe solcher Informationen durch die Banken könnten damit strafrechtlich verfolgt werden. Es kann nicht im Sinne dieser Bestimmung sein, dass das Bankgeheimnis über Umwege umgangen wird.»
8. Le 24 mai 2022, une séance de médiation a eu lieu. Durant celle-ci, le demandeur d'accès a limité l'objet de la procédure de médiation à la synthèse des déclarations remise au Préposé, comprenant l'institution déclarante, le type de déclaration, et la date de la déclaration (ch. 5). La synthèse comprend les déclarations faites entre le 25 février 2022 et le 3 mai 2022 (date de la demande d'accès). Comme cette synthèse contient entre autres le nom des institutions, il a été convenu que le SECO procède à une consultation. De ce fait, la procédure de médiation a été suspendue.
9. Le 3 juin 2022, le SECO a consulté 51 institutions, entreprises et entités (ci-après : institutions) et les a priées de lui indiquer si elles acceptaient la divulgation des informations désormais demandées (à savoir : l'institution déclarante, la date de la déclaration, la nature et le montant de l'avoir, et le type de destinataire de la sanction). En cas de refus, les motifs énoncés à l'art. 7 LTrans doivent être explicités.
10. Le 11 juillet 2022, le SECO a accordé au demandeur d'accès l'accès aux informations concernant les onze institutions qui s'étaient exprimées en faveur de la divulgation ou qui ne n'avaient pas pris position durant la consultation. Pour deux déclarations d'un bureau du registre foncier, le SECO a caviardé la valeur officielle des biens-fonds car, sans ce caviardage, il était plus aisé de faire des déductions quant à l'identité des personnes physiques concernées. Il a en outre informé le demandeur d'accès du fait que 39 institutions s'étaient opposées à la communication. Puisque le SECO, malgré les oppositions exprimées, envisageait d'accorder l'accès, il convenait de leur donner la possibilité de déposer une demande en médiation auprès du Préposé.
11. Par courriers des 12 juillet 2022 et 3 août 2022, le SECO a communiqué aux institutions le résultat de la consultation. Après avoir examiné les prises de position reçues, il est parvenu à la conclusion que les arguments amenés ne seraient guère suffisants pour faire valoir les exceptions prévues à l'art. 7 LTrans, raison pour laquelle il a continué à envisager la publication des informations demandées. Concernant l'art. 7 al. 1 let. g LTrans, le SECO a relevé que «die einzige Information, die aus den anonymisierten Meldungen gewonnen werden kann, ist, dass Ihr Unternehmen Geschäftsbeziehungen unterhält [oder «Gelder oder Vermögenswerte hält»], die unter die Sperre nach Art. 15 der Verordnung über Massnahmen im Zusammenhang mit der Situation in der Ukraine (SR 946.231.176.72) fallen.» A propos de l'art. 7 al. 2 LTrans, il a indiqué que la communication des noms des institutions déclarantes dévoile, «dass Sie Geschäftsbeziehungen mit aktuell sanktionierten Personen oder Unternehmen [...] unterhalten oder unterhalten haben. Die Eingehung solcher Geschäftsbeziehungen war aber bis zur Übernahme der Sanktionen der EU durch die Schweiz nicht verboten. Diese Tatsache dürfte auch in der Öffentlichkeit genügend bekannt sein. Allfällige kurzfristige unangenehme Folgen einer Veröffentlichung, etwa in Form einer vorübergehend höheren Medienpräsenz, reichen nach der Praxis des Bundesgerichts aber nicht aus, um den Zugang zu verweigern (vgl. Urteil des BGer 1C\_222/2018 vom 21. März 2019). Der Öffentlichkeit ist bereits bekannt, dass Gelder in der Schweiz gesperrt sind. Eine Herausgabe

der Meldungen in anonymisierter Form zeigt deshalb auch auf, dass von Ihrer Seite die Sperr- und Meldepflichten eingehalten und umgesetzt werden. Ein überwiegendes öffentliches Interesse an der Herausgabe dieser Informationen ist auch darin begründet, dass die Öffentlichkeit damit einen Überblick erhält, wie die Sperr- und Meldepflichten eingehalten werden.» Finalement, l'autorité a précisé qu'il était difficile de déduire le destinataire de la sanction à partir de la date de la déclaration. «Dies könnte allenfalls bejaht werden, wenn bei jeder Änderung von Anhang 8 nur ein(e) oder allenfalls zwei neue Personen, Unternehmen oder Organisationen hinzugefügt würden. Im mit Blick auf das Gesuch relevanten Zeitraum war dies jedoch nicht der Fall. Bei jeder Änderung wurden mindestens 90 Personen dem Anhang hinzugefügt. Eine Zuordnung anonymisierter Meldungen zu einzelnen Personen ist damit nicht mehr möglich.»

12. Suite à cela, 16 des institutions consultées ont adressé au Préposé une demande en médiation au sens de l'art. 13 al. 1 let. c LTrans, et celui-ci en a immédiatement accusé réception. A propos de la non-applicabilité de la loi sur la transparence, plusieurs demandeurs ont fait valoir que les informations demandées relèvent du secret bancaire, qui est considéré comme une disposition spéciale au sens de la loi sur la transparence (art. 4 LTrans en lien avec l'art. 47 LB). Un demandeur a par ailleurs estimé que l'obligation de déclaration prévue à l'art. 16 de l'ordonnance instituant des mesures en lien avec la situation en Ukraine représentait une forme d'entraide administrative au sens de la loi fédérale sur l'application de sanctions internationales (Loi sur les embargos, LEmb ; RS 946.231). Le secret de fonction réglé à l'art. 4 al. 3 LEmb serait également une disposition spéciale au sens de la loi sur la transparence, de sorte que celle-ci ne saurait s'appliquer. De plus, certains demandeurs (dont certains uniquement dans leur prise de position adressée au SECO) ont fait valoir que les informations demandées, en particulier les noms des institutions et la date de la déclaration, relèvent des exceptions prévues à l'art. 7 al. 1 let. b, c, d, f et g LTrans. Tous les demandeurs ont finalement demandé le caviardage de leurs données personnelles en application de l'art. 7 al. 2 LTrans, respectivement de l'art. 9 LTrans en relation avec l'art. 19 al.1bis de la loi fédérale sur la protection des données (LPD ; RS 235.1).
13. Le 26 août 2022, à l'échéance du délai légal pour le dépôt d'une demande en médiation (art. 13 al. 2 LTrans), le Préposé a informé le SECO des demandes en médiation reçues et l'a invité à lui remettre une synthèse des informations demandées concernant les institutions requérantes et, si nécessaire, une prise de position complémentaire.
14. Le 20 septembre 2022, le SECO a transmis au Préposé la documentation relative à la consultation des institutions qui ont déposé une demande en médiation.
15. Par courrier du 28 octobre 2022, le Préposé a communiqué aux demandeurs qu'en raison du nombre de demandes en médiation déposées et de la complexité de la matière, le traitement de la procédure allait entraîner un surcroît important de travail pour le Préposé (art. 12a al. 2 OTrans). Il a donc décidé de mener la procédure par écrit.
16. Le 31 octobre 2022, le SECO a accordé au demandeur d'accès l'accès à un « aperçu des avoirs déclarés » des 24 autres institutions qui avaient renoncé à déposer une demande en médiation.
17. Le même jour, le SECO a transmis au Préposé une synthèse des déclarations des 16 institutions qui ont déposé une demande en médiation. Cette synthèse contient les informations suivantes : l'institution déclarante, la date de la déclaration, la nature et le montant de l'avoir et le type de destinataire de la sanction.
18. Les allégations des demandeurs et du SECO 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**

19. Les demandes en médiation ont été déposées en réaction à une demande d'accès aux déclarations que le SECO a reçu concernant de présumés avoirs gelés en lien avec l'invasion par la Russie de l'Ukraine. Les demandeurs ont été entendus par le SECO dans le cadre d'une procédure de médiation en tant que tiers concernés au sens de l'art. 11 LTrans, et sont de ce fait

habilités à déposer une demande en médiation (art. 13 al. 1 let. c LTrans). Les demandes en médiation ont été remises 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).

20. Les demandes en médiation portent sur le même objet et la même demande d'accès. Le SECO a déjà traité conjointement l'état de fait sous-jacent ainsi que la consultation, c'est pourquoi il se justifie de joindre les procédures de médiation et de rendre une recommandation commune.
21. 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>1</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.

## **B Considérants matériels**

22. Selon l'art. 12 al. 1 OTrans, le Préposé examine la licéité et l'adéquation de l'appréciation de la demande d'accès par l'autorité.<sup>2</sup>
23. Le demandeur d'accès a limité l'étendue des informations souhaitées lors de la séance de médiation. Il reste donc à évaluer l'accès à la synthèse des déclarations reçues par le SECO, entre le 25 février 2022 et le 3 mai 2022, contenant les informations suivantes : institution déclarante, date de la déclaration, nature et montant de l'avoir et type de destinataire de la sanction. Ces données constituent l'objet de la consultation menée par le SECO (ch. 9).
24. Plusieurs demandeurs ont invoqué l'art. 4 LTrans, selon lequel des dispositions spéciales d'autres lois fédérales qui déclarent certaines informations accessibles, à des conditions dérogeant à la loi sur la transparence, sont réservées. Concrètement, ils se sont appuyés sur l'art. 47 LB qui règle le secret bancaire. Ils estiment que la communication du nom des banques combinée aux dates des déclarations et au montant des avoirs pourrait permettre de déduire l'identité des clients. De même, en cas de (pré)connaissance d'une relation commerciale entre la banque et un client faisant l'objet d'une sanction, la divulgation du montant à bloquer pourrait révéler les avoirs de ce client. Le SECO a indiqué dans sa prise de position adressée aux demandeurs (ch. 11), que ces déductions n'étaient que difficilement possibles, puisque à chaque modification de l'annexe 8, minimum 90 personnes y étaient ajoutées. Il n'est donc plus possible d'attribuer des déclarations anonymes à des personnes déterminées.
25. Selon l'art. 4 LTrans, sont réservées les dispositions d'autres lois fédérales qui déclarent certaines informations secrètes (let. a) ou qui déclarent certaines informations accessibles, à des conditions dérogeant à la loi sur la transparence (let. b), ce qui a pour conséquence que les dispositions de la loi sur la transparence réglant l'accès à ces informations ne sont pas applicables.<sup>3</sup> D'après le message du Conseil fédéral relatif à la loi sur la transparence,<sup>4</sup> l'art. 47 LB est considéré comme une disposition spéciale au sens de l'art. 4 let. a LTrans qui prévaut sur la loi sur la transparence. De ce fait, toutes les informations qui sont couvertes par le secret bancaire sont exclues du principe de la transparence. La notion de secret bancaire englobe toutes les informations que la banque obtient de ses clients et sur ses clients dans le cadre de ses relations d'affaires. La banque est donc tenue de garder le silence sur les intérêts patrimoniaux de ses clients ainsi que sur les intérêts de nature privée, et de garder secrètes les relations d'affaires en tant que telles. Ce n'est donc pas le secret de la banque qui est protégé, mais le secret des clients de la banque. Il s'agit d'un droit des clients de la banque et d'un devoir de la banque. C'est la raison pour laquelle la notion de secret de la clientèle bancaire s'impose de plus en plus dans la doctrine.<sup>5</sup>

<sup>1</sup> 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.

<sup>2</sup> GUY-ECABERT, in: Brunner/Mader (eds.), Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Berne 2008 (cité: Handkommentar zum BGÖ), n°8 ad art. 13.

<sup>3</sup> Arrêt du TAF A-1732/2018 du 26 mars 2019, consid. 7.2.

<sup>4</sup> FF 2003 1833.

<sup>5</sup> BRUNNER, Der Tod des Bankkunden, Dissertation, Zürich 2011, S. 40 ff., BÜHLER, die schleichende Erodierung des Bankkundengeheimnisses in «Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht 6/29 S. 618/630.

26. Comme le SECO l'a relevé, il n'est pratiquement pas possible de déduire de la déclaration anonymisée respective le nom du destinataire de la sanction. Entre le 25 février 2022 et le 3 mai 2022, au moins 90 personnes ont été ajoutées à chaque modification de l'annexe 8 de l'ordonnance relative aux mesures liées à la situation en Ukraine qui énumère les destinataires des sanctions. Il devient ainsi impossible d'attribuer une déclaration anonymisée à une personne déterminée. Le Préposé partage cet avis, en particulier car l'annexe 8 ne contient aucune information sur les avoirs bloqués des destinataires des sanctions. De plus, les demandeurs se limitent à des considérations générales et abstraites sur l'identification d'un destinataire de la sanction et ne donnent pas d'exemples concrets démontrant que des déductions peuvent effectivement être faites sur des clients bancaires particuliers. Si les informations en question ne peuvent pas être reliées au destinataire de la sanction, il ne peut pas non plus s'agir d'un secret bancaire. Le Préposé considère que les éléments constitutifs de l'art. 4 let. a LTrans en relation avec l'art. 47 LB ne sont pas remplis.
27. Un autre demandeur estime que l'obligation de déclaration selon l'art. 16 de l'ordonnance instituant des mesures en lien avec la situation en Ukraine est une forme d'entraide administrative au sens de la loi sur les embargos. Le secret de fonction réglé à l'art. 4 al. 3 LEmb serait également une disposition spéciale au sens de l'art. 4 LTrans. Cette interprétation n'a pas été motivée.
28. L'art. 4 LEmb concerne les « attributions des organes de contrôle ». L'alinéa 3 stipule que les organes de contrôle et les autorités auxquelles il a été fait appel sont soumis au secret de fonction et prennent, dans les limites de leurs compétences, toutes les précautions propres à empêcher l'espionnage économique. Dans le message concernant la loi sur les embargos,<sup>6</sup> il n'y a pas d'indication concernant la portée concrète de ce secret de fonction. Du point de vue du Préposé, cette norme ne va pas plus loin que le secret de fonction général de l'art. 22 LPers<sup>7</sup> qui n'est lui-même pas une disposition spéciale au sens de l'art. 4 let. a LTrans.<sup>8</sup> Avec l'entrée en vigueur de la loi sur la transparence, le secret de fonction et ainsi toutes les obligations au secret similaires et formulées de manière générale ont vu leur portée limitée. Ils valent désormais uniquement pour les informations qui selon les dispositions de la loi sur la transparence ne sont pas accessibles.<sup>9</sup>
29. *De ce fait, le Préposé arrive à la conclusion que les arguments amenés ne sont pas des dispositions spéciales au sens de l'art. 4 LTrans. Par conséquent, l'objet de la procédure de médiation doit être examiné sous l'angle des dispositions de la loi sur la transparence.*
30. En vertu du principe de la transparence énoncé à l'art. 6 LTrans, il existe une présomption légale réfragable en faveur du libre accès aux documents officiels. L'autorité concernée doit fournir les renseignements demandés, à moins qu'elle ne puisse justifier qu'une des exceptions prévues à l'art. 7 al. 1 LTrans est réalisée ou qu'il s'agit d'un cas particulier au sens de l'art. 8 LTrans ou que la sphère privée ou des données personnelles (art. 7 al. 2 LTrans en relation avec l'art. 9 LTrans) doivent être protégées. L'autorité compétente ou le tiers concerné (consulté) porte le fardeau de la preuve relatif au renversement de la présomption de libre accès aux documents officiels. S'ils ne parviennent pas à le renverser, l'accès doit en principe être accordé.<sup>10</sup>
31. Pour que les dispositions d'exception de l'art. 7 al. 1 LTrans soient applicables, les deux conditions suivantes doivent être remplies cumulativement : premièrement, la divulgation doit porter gravement atteinte à l'intérêt invoqué par l'autorité ; une simple conséquence mineure ou désagréable n'est pas considérée comme une atteinte. Deuxièmement, il doit exister un risque sérieux que l'atteinte se produise. Si celle-ci est uniquement imaginable ou vaguement probable, l'accès n'ose pas être refusé. Le mécanisme de protection des intérêts au maintien du secret ancré dans la loi sur la transparence, conformément à l'art. 7 al. 1 LTrans, repose uniquement sur l'existence ou l'absence d'un risque de dommage. Toutefois, un risque abstrait de menace ne suffit pas pour les intérêts en jeu. La doctrine exige que la menace de violation résultant de la divulgation soit

<sup>6</sup> FF 2001 1365.

<sup>7</sup> Loi sur le personnel de la Confédération, LPers ; RS 172.220.01.

<sup>8</sup> COTTIER, *ibid.* N12 ; voir aussi la recommandation du PFPDT A,B,C,D,E – Schweizerisches Heilmittelinstitut Swissmedic du 30 mars 2010, ch. II.B.2.

<sup>9</sup> FF 2003 1833 ; COTTIER, a.a.O. N.10 et 12.

<sup>10</sup> Arrêt du TAF A-199/3028 du 18 avril 2019, consid. 3.2.2.

d'une certaine importance et qu'il existe un risque sérieux qu'elle se produise. Cette condition doit être considérée comme remplie lorsque, selon le cours ordinaire des choses, le dommage se produit avec une grande probabilité. Selon le message relatif à la loi sur la transparence, il suffit qu'il existe une certaine vraisemblance que l'accès à un document officiel porte atteinte à l'un des intérêts énumérés à l'art. 7 LTrans.<sup>11</sup> D'après le Tribunal fédéral, la violation des intérêts privés ou publics respectifs résultant de l'accès aux documents demandés doit paraître vraisemblable. Une conséquence mineure ou simplement désagréable n'est pas constitutive d'une atteinte.<sup>12</sup>

32. Un demandeur a expliqué dans sa prise de position adressée au SECO que «bei einer Namensnennung der meldenden Institute die zielkonforme Durchführung der Sanktionsverordnung gefährdet [würde]. Die Namensnennung würde mit Sicherheit verschiedene Wirtschaftsteilnehmer davon abhalten, ihren Meldepflichten unter der Sanktionsverordnung nachzukommen. Das Risiko, öffentlich "angeprangert" zu werden und damit eines Reputationsschadens wäre beträchtlich.» Ainsi, l'exception de l'art. 7 al. 1 let. b LTrans devrait trouver application. Le SECO ne s'est pas exprimé.
33. 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. Cette exception garantit que des informations peuvent être gardées secrètes lorsqu'elles servent à la préparation de mesures concrètes d'une autorité (par ex. inspections ou mesures de surveillance). D'après la jurisprudence du Tribunal administratif fédéral, l'art. 7 al. 1 let. b LTrans s'applique à des mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité et il faut à cet égard exiger «dass im Zeitpunkt der Beurteilung des Zugangsgesuchs die Durchführung einer (oder von einzelnen) klar definierten behördlichen Massnahme beeinträchtigt zu werden droht.»<sup>13</sup> La mesure concrète prise par l'autorité doit être sérieusement compromise<sup>14</sup> par la divulgation de l'information et le secret de la mesure doit représenter la clé de son succès.
34. Le demandeur a seulement indiqué que les institutions, à l'avenir, ne feront plus de déclarations, au sens de l'art. 16 de l'ordonnance instituant des mesures en lien avec la situation en Ukraine, s'il existe un risque que leurs noms soient rendus publics. Du point de vue du Préposé, les déclarations transmises par une institution privée au SECO ne constituent pas une mesure administrative. Par ailleurs, il n'a pas été fait mention de mesures concrètes (au sens de la norme d'exception) prises par l'autorité ou en préparation. L'art. 7 al. 1 let b LTrans ne s'applique donc pas.
35. Dans sa prise de position remise au SECO, un autre demandeur a fait valoir que la communication des noms des institutions déclarantes risquerait de compromettre la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse (art. 7 al. 1 let. c LTrans). Le fait que les noms des institutions détenant des avoirs gelés soient dévoilés comporterait le risque «de les attirer dans le conflit en cours, en les affichant comme des partisans d'un camp et/ou de l'autre, avec le risque d'en faire des cibles privilégiées de représailles, en particulier de hackers partisans de la Russie.» Le SECO n'a pas fait de commentaire à ce sujet.
36. D'après l'art. 7 al. 1 let. c LTrans, le droit d'accès peut être limité, différé ou refusé, lorsque l'accès à un document officiel risque de compromettre la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse. Selon le message de la loi sur la transparence<sup>15</sup>, cette disposition vise essentiellement les activités policières, douanières, de renseignement et militaires et a pour but de maintenir secrètes les mesures destinées à préserver l'activité du gouvernement en cas de situation extraordinaire, d'assurer l'approvisionnement économique ainsi que les informations sur des détails techniques ou sur l'entretien de matériel d'armement, ou de celer les informations qui conduiraient à entraver la

---

<sup>11</sup> FF 2003 1848.

<sup>12</sup> ATF 133 II 209, consid. 2.3.3 ; pour le risque de dommage voir COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, in: Handkommentar BGÖ, Art. 7, N 4; ATF 142 II 324, consid 3.4.

<sup>13</sup> Arrêt du TAF A-4571/2015 du 10 août 2016, consid. 6.1.

<sup>14</sup> ATF 144 II 77 du 27 septembre 2017, consid. 4.3.

<sup>15</sup> FF 2003 1851.

sécurité d'infrastructures importantes ou à mettre en danger les personnes, si elles étaient rendues accessibles. En outre, selon la jurisprudence,<sup>16</sup> pour l'application de cette disposition, l'autorité active n'est pas déterminante, seul le sont les intérêts et les biens juridiques menacés. La sécurité doit ici être comprise comme l'inviolabilité des biens juridiques des individus, de l'Etat et de ses institutions ainsi que de l'ordre juridique dans son ensemble. La sécurité intérieure et extérieure de la Suisse peut être mise en danger par des attaques et des menaces telles que la criminalité dans son ensemble, l'extrémisme et le terrorisme, ainsi que par des activités militaires et de renseignement. Toutefois, selon la jurisprudence, même si les objectifs de sécurité sont légitimes, il convient d'examiner soigneusement si la divulgation des documents demandés pourrait sérieusement compromettre la sécurité publique.<sup>17</sup>

37. De l'avis de ce demandeur, le simple fait de savoir qu'une banque donnée gère des avoirs gelés peut compromettre la sécurité intérieure ou extérieure de la Suisse, dans la mesure où cette banque pourrait devenir la cible d'attaques de pirates informatiques. De l'avis du Préposé, l'hypothèse selon laquelle certaines institutions financières seraient exposées avec une probabilité accrue au risque, toujours présent, de cyberattaques en raison de l'accès à des informations en vertu de la loi sur la transparence ne peut toutefois pas être assimilée à une mise en danger de la sécurité de la Suisse dans son ensemble au sens de l'art. 7 al. 1 let. c LTrans. En tenant compte du degré de motivation exigé par la jurisprudence, pour remplir les conditions d'exception prévues par la loi il manque dans le cas présent la preuve d'un danger concret et adéquat quant à sa dimension.
38. Un autre demandeur, dans sa prise de position destinée au SECO, affirme que la divulgation des noms des institutions déclarantes « placerait ces banques au centre de l'attention médiatique suisse et étrangère au risque de présenter celles-ci au public comme des agents ou des représentants des personnes visées par les sanctions suisses et étrangères. Il en résulte une atteinte certaine à la réputation non seulement de notre Etablissement, mais aussi de l'ensemble de la place financière suisse tant sur le plan national qu'international. [...] Ce préjudice réputationnel évident, tant pour la banque que pour l'ensemble de la place financière, risque également de compromettre les intérêts de la Suisse en matière de politique extérieure et ses relations internationales ». Pour cette raison, les éléments constitutifs de l'art. 7 al. 1 let. d LTrans sont réunis. Le SECO ne s'est pas prononcé.
39. Conformément l'art. 7 al. 1 let. d LTrans, l'exception au principe de la transparence est donnée, lorsque l'accès risque de compromettre les intérêts de la Suisse en matière de politique extérieure ou ses relations internationales. Cela vaut non seulement pour les intérêts purement nationaux, mais aussi, dans le cadre des relations internationales de la Suisse, pour les informations échangées avec d'autres Etats ou provenant de ceux-ci et pour lesquelles ces Etats peuvent avoir un intérêt au secret. Les intérêts de la Suisse en matière de politique extérieure pourraient être affectés si un autre Etat a la possibilité d'exploiter les données rendues publiques au détriment de la Suisse. En particulier, une éventuelle publication d'informations ne doit pas affaiblir les positions de négociation actuelles et futures de la Suisse. L'exception est également applicable lorsque, par la mise à disposition de certaines informations, les relations envers d'autres Etats ou organisations internationales pourraient se détériorer. Le préjudice redouté en cas de publication des données doit toutefois être important et il doit exister un risque sérieux qu'il se produise.<sup>18</sup>
40. D'après ce demandeur, le fait même de savoir qu'une institution déterminée gère des avoirs gelés, peut mettre en danger les intérêts de la Suisse en matière de politique extérieure ou ses relations internationales, dans la mesure où ces institutions ont été mises au centre de l'intention médiatique et ont possiblement été présentées comme « agents ou représentants des personnes visées par les sanctions ». Ainsi, tant la réputation de l'institution que celle de la Suisse sont mises en danger. Du point de vue du Préposé, une certaine atteinte à la réputation des institutions concernées ne peut pas sans autre être exclue. La crainte d'une partie des institutions financières d'être exposées a posteriori à des critiques publiques en raison des relations d'affaires qu'elles ont

<sup>16</sup> Arrêt du TAF A-407/2019 du 14 mai 2020, consid. 5.1, y.c. renvois.

<sup>17</sup> Arrêt du TAF A-407/2019 du 14 mai 2020, consid. 5.1, y.c. renvois.

<sup>18</sup> Arrêt du TF 1C\_462/2018 du 17 avril 2019, consid. 5.2 ss ; Arrêt du TAF A-4494/2020 du 20 avril 2021, consid. 5.2.



entretenues ne peut toutefois pas être comparée à une mise en danger des intérêts de la politique extérieure et des relations internationales de la Suisse dans son ensemble au sens de l'art. 7 al. 1 let. d LTrans. Les conséquences désagréables qui pourraient découler du choix des relations d'affaires font partie des risques du métier liés à la profession de banquier et doivent de ce fait être supportées par celui-ci.<sup>19</sup> L'art. 7 al. 1 let. d LTrans ne s'avère donc pas applicable.

41. Pour les mêmes motifs que ceux avancés pour faire valoir l'exception de l'art. 7 al. 1 let. d LTrans, quelques demandeurs ont soutenu l'application de l'art. 7 al. 1 let. f LTrans. Ils considèrent que «eine Rufschädigung nicht nur einzelner Institute, sondern vielmehr des gesamten Finanzplatzes im Raum [stehe]. Diese potentielle Schädigung [...] [erfülle den Tatbestand] der Gefährdung von wirtschaftspolitischen Interessen im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Bst. f BGÖ». Le SECO ne s'est à nouveau pas exprimé.
42. La norme d'exception de l'art. 7 al. 1 let. f LTrans protège les intérêts de la politique économique ou monétaire de la Suisse. Les intérêts économiques de la Suisse sont principalement touchés lorsque la Confédération risque d'être pénalisée sur le plan de la concurrence, en d'autres termes la communication des documents officiels lui causerait un désavantage concurrentiel.<sup>20</sup> Cette exception sert à garantir à la Confédération la possibilité d'établir des stratégies adéquates sans pression extérieure. Selon la doctrine, cette exception doit être appliquée de manière restrictive.<sup>21</sup>
43. L'état de fait de la présente procédure n'a aucun lien avec d'éventuelles stratégies du SECO au sens de l'exception susmentionnée. Les demandeurs n'ont pas suffisamment démontré l'existence d'un véritable danger pour les intérêts de la politique économique de la Suisse ou pour la place financière suisse ni l'existence d'un risque sérieux que ce danger se réalise. Par conséquent, l'art. 7 al. 1 let. f LTrans n'est pas réalisé.
44. Concernant l'appréciation des exceptions prévues à l'art. 7 al. 1 let. b, c, d et f LTrans, le Préposé relève encore ce qui suit : l'ensemble de ces exceptions porte sur la protection des intérêts publics et ces derniers doivent être invoqués par l'autorité.<sup>22</sup> Dans le cas d'espèce, ces intérêts ont été invoqués par les demandeurs, alors que le SECO ne s'est pas prononcé à leur sujet, respectivement n'a pas identifié d'atteinte aux intérêts publics susmentionnés.
45. Les demandeurs se fondent principalement sur la protection du secret d'affaires (art. 7 al. 1 let. g LTrans) ainsi que sur la protection de leur sphère privée au sens de l'art. 7 al. 2 LTrans en relation avec l'art. 9 al. 2 LTrans et l'art. 19 al. 1bis LPD. L'argument selon lequel la communication des informations permettrait de parvenir à des conclusions quant à la stratégie commerciale et à la clientèle des banques, concerne d'éventuels secrets d'affaires, qui seront examinés dans le cadre de l'art. 7 al. 1 let. g LTrans. La crainte récurrente relative au dégât d'image qui souvent est mentionné comme motif d'exception selon l'art. 7 al. let. g LTrans, doit en revanche être prise en compte dans l'examen de l'application de l'exception de l'art. 7 al. 2 LTrans en lien avec l'art. 9 al. 2 LTrans et de l'art. 19 al. 1bis LPD.<sup>23</sup> Le SECO rejette l'existence de ces deux exceptions.
46. En application de l'art. 7 al. 1 let. g LTrans, l'accès peut être limité, différé ou refusé lorsque l'accès à un document officiel risque de révéler des secrets professionnels, d'affaires ou de fabrication. Le terme « secret d'affaires » n'est pas légalement défini. D'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, est considérée comme secret d'affaires toute information qui a un lien avec l'entreprise concernée, qui est relativement inconnue, c'est-à-dire qui n'est ni notoire ni facilement accessible au public (relativement inconnu), que le détenteur du secret ne veut pas divulguer (intérêt subjectif) et pour laquelle il existe un intérêt fondé au maintien du secret (intérêt objectif).<sup>24</sup>
47. Toutefois, toutes les informations commerciales ne sont pas couvertes par la notion de secret, mais uniquement les données essentielles dont la connaissance pour la concurrence entraînerait

<sup>19</sup> Arrêt du TF 1C\_394/2016 du 27 septembre 2017, consid. 4.8.

<sup>20</sup> voir à ce propos SCHOCH, Kommentar Informationsfreiheitsgesetz IFG, §3 N 6 IFG.

<sup>21</sup> COTTIER/SCHWEIZER/WIDMER, Handkommentar BGÖ, Art. 7, N 39.

<sup>22</sup> Arrêt du TAF A-2564/2018 du 5 août 2020, consid.6 (concerne l'art. 7al. 1 let. a et b LTrans).

<sup>23</sup> Arrêt du TAF A-6755/2016 du 23 octobre 2017, consid. 6.8.

<sup>24</sup> Arrêt du TF 1C\_665/2017 du 16 janvier, consid. 3.3.

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>25</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 possible 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>26</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>27</sup>

48. Le secret d'affaires étant un intérêt privé, le détenteur du secret doit toujours indiquer concrètement et en détail à l'autorité, pourquoi il s'agit d'informations qui doivent être couvertes par le secret. L'autorité compétente pour le traitement de la demande d'accès doit vérifier dans chaque cas concret, si les secrets mentionnés par le détenteur du secret existent, un simple renvoi général au secret d'affaires par l'entreprise ne suffisant pas. L'autorité ne peut pas non plus se contenter de reprendre la position de l'entreprise, au contraire, elle doit évaluer de manière indépendante s'il existe un intérêt légitime à la protection des informations commerciales.<sup>28</sup>
49. Un premier argument avancé par les demandeurs est que les « Informationen [...] Rückschlüsse auf die Geschäftsstrategie sowie den Kundenkreis der Bank [geben]. Namentlich lässt sich daraus auf die Anzahl und Art (natürliche Person, Struktur, Gesellschaft) der Bankkunden schliessen, die von einer Meldung betroffen sind und sich entsprechend einem geographischen Kundenkreis zuordnen lassen. Das Gleiche gilt für die Art und Höhe der betroffenen Vermögenswerte.» Le deuxième argument avancé est que « es ein Geschäftsgeheimnis [ist] wer Klient von [...] ist und wer nicht. Besonders ist an Situationen zu denken, dass neue Personen sanktioniert werden oder eine Anzahl von Personen aus den Sanktionen entlassen werden; in diesen Fällen wird ein Schluss auf die Person, mit welcher eine Geschäftsbeziehung besteht, möglich sein, auch ohne, dass die sanktionierte Person namentlich genannt wird.» D'autres institutions considèrent que les informations contenues dans la synthèse en question constituent déjà des secrets d'affaires. Cette position n'a cependant pas été motivée.
50. L'existence de secrets d'affaires est entre autres soumise à la condition d'un intérêt objectif au maintien du secret. La jurisprudence décrit en détail quand cette condition peut être considérée comme remplie (ch. 47). Aucun des demandeurs n'a fait référence aux critères établis à cet égard et n'a donc fourni de justification suffisante pour prouver l'existence d'un secret d'affaires. La clientèle d'une entreprise peut en principe être un secret d'affaires.<sup>29</sup> En l'espèce, le Préposé estime toutefois que ce n'est pas le cas, car durant la période concernée, chaque institution n'a enregistré qu'un nombre restreint de déclarations, ce qui ne permet pas de tirer de conclusions sur la catégorie de clientèle d'une banque. Le Préposé partage donc le point de vue du SECO, à savoir que les informations concernées ne permettent pas de déduire l'identité des destinataires des sanctions et ne peuvent donc pas constituer des secrets d'affaires. Les conditions de l'art. 7 al. 1 let. g LTrans ne sont donc pas remplies.
51. Enfin, le Préposé rejoint l'avis du SECO selon lequel d'éventuelles conséquences désagréables à court terme résultant de la divulgation des noms des institutions ne suffisent pas à refuser

<sup>25</sup> Arrêt du TF 1C\_665/2017 du 16 janvier 2019, consid. 3.3 ; Arrêt du TAF A-336/2017 du 3 avril 2018, consid. 7.4.

<sup>26</sup> Arrêt du TAF A-199/2018 du 18 avril 2019, consid. 3.2.2.

<sup>27</sup> SCHOCH, Informationsfreiheitsgesetz, Kommentar, 2. Aufl., München 2016, § 6 N96ss

<sup>28</sup> Arrêt du TAF A-6/2015 du 26 juillet 2017, consid. 4.5.1.2.

<sup>29</sup> Arrêt du TAF A-6108/2016 du 28 mars 2018, consid. 6.3.

l'accès. L'existence de relations commerciales entre des institutions financières et des personnes sanctionnées n'était pas interdite jusqu'à la reprise des sanctions de l'UE par la Suisse. Comme déjà évoqué, il appartient à chaque institution financière de nouer et de maintenir sous sa seule responsabilité des relations d'affaires avec différents types de clients et d'assumer les conséquences négatives qui pourraient en résulter.<sup>30</sup> En outre, il est déjà connu qu'en Suisse des avoirs ont été gelés. La communication de la synthèse peut montrer que les institutions concernées ont respecté les obligations prescrites de blocage et de déclaration. Le fait que la majorité des tiers concernés, qui compte parmi elle de nombreuses banques, ne se soit pas opposée, lors de la consultation, à la divulgation (voir ch. 10 et 16) est perçu par le Préposé comme un indice de conscience aigüe du secteur financier suisse, concernant le fait de devoir supporter les conséquences négatives susmentionnées.

52. *En résumé, il convient de constater que jusqu'à présent, il n'a pas été suffisamment prouvé que la communication de l'institution déclarante, de la date de la déclaration, de la nature de l'avoir, du montant de l'avoir et le type de destinataire de la sanction porteraient atteinte à un des intérêts protégés par l'art. 7 al. 1 LTrans, c'est pourquoi ces normes d'exception ne trouvent pas application.*
53. Une partie des demandeurs veut que leurs données personnelles soient caviardées conformément à l'art. 9 al. 1 LTrans. Tous les demandeurs se réfèrent à la protection de leur sphère privée au sens de l'art. 7 al. 2 LTrans, en lien avec l'art. 9 al. 2 LTrans et l'art. 19 al. 1bis LPD. Une anonymisation des données personnelles selon l'art. 9 al. 1 LTrans n'entre pas en ligne de compte, puisque le demandeur d'accès a demandé que ces données personnelles lui soient communiquées. De ce fait, la demande d'accès doit être évaluée selon les dispositions de la loi sur la protection des données relative à la communication de données personnelles par des organes fédéraux (art. 9 al. 2 LTrans en lien avec l'art. 19 LPD).<sup>31</sup> L'art. 19 al. 1bis LPD est pertinent. Selon cet article, les organes fédéraux peuvent communiquer des données personnelles dans le cadre de l'information officielle du public, d'office (information active) ou en vertu de la loi sur la transparence (information passive), même si cela implique une atteinte à la sphère privée de la personne concernée. A condition que, premièrement, les données concernées sont en rapport avec l'accomplissement des tâches publiques (let. a) et, deuxièmement, que la communication répond à un intérêt public prépondérant (let. b).
54. La première condition est remplie en raison de la définition légale donnée aux documents officiels selon l'art. 5 al. 1 LTrans.<sup>32</sup> La seconde condition exige une pesée des intérêts entre l'intérêt privé des personnes concernées à la protection de leur sphère privée et l'intérêt public à l'accès aux documents officiels (et aux données personnelles qu'ils contiennent).<sup>33</sup> D'après l'art. 6 al. 2 OTrans, un intérêt public à la transparence est jugé prépondérant notamment lorsque le droit d'accès à un document répond à un besoin particulier d'information de la part du public suite notamment à des événements importants (let. a), lorsque le droit d'accès sert à protéger des intérêts publics notamment l'ordre, la sécurité ou la santé publics (let. b), ou lorsque la personne, dont la sphère privée pourrait être atteinte par le droit d'accès à un document officiel, est liée à une autorité soumise à la loi sur la transparence par un rapport de fait ou de droit qui lui procure des avantages importants (let. c).
55. Quelques demandeurs expliquent qu'il est légitime que le public manifeste un intérêt à connaître le nombre des avoirs détenus par des personnes sanctionnées et gelés par la Suisse et à vérifier que les déclarations prescrites ont été faites auprès du SECO. Néanmoins, les «Informationen zu den meldenden Instituten [...] nichts zu dieser Überprüfung bei[tragen]. Sie bergen vielmehr das Risiko, dass die Öffentlichkeit unfundierte Schlüsse daraus zieht und einzelne Institute grundlos angeprangert werden.» De l'avis des demandeurs «besteht jedoch mit Sicherheit kein öffentliches Interesse daran zu wissen, welche Gelder bei welchem Institut in welcher Höhe gesperrt sind.»

<sup>30</sup> Arrêt du TF 1C\_394/2016 du 27 septembre 2017, consid. 4.8.

<sup>31</sup> FF 2003 1858.

<sup>32</sup> Arrêt du TAF A-1135/2011 du 7 décembre 2011, consid. 7.1.1.

<sup>33</sup> Arrêt du TAF A-6108/2016 du 28 mars 2018, consid. 7.

56. Quant à l'intérêt public, il convient de noter, de manière générale, que l'intérêt du public à la transparence de l'administration est en soi déjà important<sup>34</sup>. Le principe de la transparence sert à garantir la transparence de l'administration, à susciter la confiance du citoyen en l'administration ainsi qu'en son fonctionnement et à renforcer le caractère démocratique des institutions publiques, tout en améliorant le contrôle des autorités étatiques par les citoyens (art. 1 LTrans). De plus, la communication des informations demandées renforce la crédibilité de l'activité de contrôle de l'autorité.<sup>35</sup>
57. Compte tenu de l'intervention militaire de la Russie en Ukraine, le Conseil fédéral a décidé le 28 février 2022 de reprendre les paquets de sanctions édictés par l'UE les 23 et 25 février 2022.<sup>36</sup> Parmi les mesures décidées, figure le gel des avoirs et des ressources économiques des personnes et des entreprises. La liste des personnes visées par les sanctions comprend des personnes qui soutiennent la politique de la Russie par leurs actions et en retirent un avantage.<sup>37</sup> Selon les art. 15 et 16 de l'ordonnance instituant des mesures en lien avec la situation en Ukraine, les institutions financières suisses qui détiennent ou gèrent des avoirs doivent en principe geler les transactions dès leur réception et les déclarer au SECO.<sup>38</sup> Le SECO a ainsi une fonction de contrôle. Afin de lutter contre les soupçons ou les spéculations à ce sujet, il est dans l'intérêt du public et de l'administration d'informer de manière aussi transparente que possible sur les déclarations reçues. Le public peut ainsi avoir un aperçu de la façon dont les obligations de gel et de déclaration sont respectées. Dans cette procédure, il s'agit en conséquence principalement du contrôle par le citoyen du SECO et non des institutions financières. Depuis l'intervention militaire de la Russie en Ukraine, la thématique des avoirs gelés est régulièrement reprise par les médias. Par ailleurs, divers objets<sup>39</sup> en lien avec ce sujet ont été soumis à l'Assemblée fédérale. Il sied donc de constater que le public a un besoin particulier d'information au sens de l'art. 6 al. 2 let. a OTrans.
58. L'intérêt public à l'accès doit être mis en balance avec les intérêts privés des institutions concernées au maintien du secret. La pondération des intérêts privés doit en particulier tenir compte de la nature des données en question, de la fonction et de la position des personnes concernées ainsi que des possibles conséquences liées à la divulgation.<sup>40</sup>
59. Certains demandeurs ont fait valoir que les données les concernant étaient des données sensibles selon l'art. 3 let. c LPD et qu'elles appartenaient à leur sphère privée. En cas de non-respect de la confidentialité, il faudrait s'attendre à un énorme dégât d'image et à la perte de confiance de la clientèle. En outre, l'information selon laquelle une banque compte parmi ses clients des personnes concernées par le gel des avoirs, pourrait mener à la conclusion erronée que cette institution soutient les attaques actuelles contre l'Ukraine. De plus, une partie des demandeurs réitère des arguments qu'ils ont déjà avancé dans le cadre des secrets d'affaires.
60. Le nom des demandeurs, toutes des institutions financières, n'appartient pas à la catégorie des données personnelles sensibles au sens de l'art. 3 let. c LPD qui nécessitent une protection accrue. Par ailleurs, les demandeurs sont des personnes morales pour lesquelles le besoin de protection des données personnelles est par nature plus faible que pour les personnes physiques.<sup>41</sup>
61. Toute divulgation de données personnelles n'engendre pas forcément une atteinte à la sphère privée. Des conséquences mineures ou simplement désagréables sont insuffisantes pour faire valoir un intérêt privé prépondérant. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la divulgation des

<sup>34</sup> FF 2003 1817 s. ; Arrêt du TAF A-6755/2016 du 23 octobre 2017, consid. 8.4.4.

<sup>35</sup> Recommandation du PFPDT du 11 février 2020 : BLV / Pelzdeklaration, ch. 30.

<sup>36</sup> [La Suisse reprend les sanctions de l'UE contre la Russie \(admin.ch\)](#).

<sup>37</sup> Cf. Avis du Conseil fédéral suite à l'Interpellation 22.4813 du 29 septembre 2022, [22.4183 | Utiliser les avoirs russes gelés par les sanctions pour financer les réparations en Ukraine | Objet | Le Parlement suisse \(parlament.ch\)](#).

<sup>38</sup> [Mesures en lien avec la situation en Ukraine \(admin.ch\)](#)

<sup>39</sup> Voir entre autres Mahaim Raphaël Interpellation 22.3492 Sanctions en lien avec l'Ukraine et secret professionnel des avocats. Sommaruga Carlo Motion 22.3236 Création d'une task force en charge du blocage de avoirs des oligarques russes et biélorusses [Suche Curia Vista \(parlament.ch\)](#).

<sup>40</sup> Arrêt du TAF A-8073/2015 du 13 juillet 2016, consid. 6.1.3.

<sup>41</sup> Arrêt du TAF A-6755/2916 du 23 octobre 2017, consid. 8.6.2.

données personnelles doit avoir pour conséquence la survenance probable d'un dommage sérieux à la sphère privée. La menace d'atteinte découlant de l'accès doit donc être importante, mais sa survenance ne doit pas être certaine, toutefois il ne suffit pas qu'elle soit seulement envisageable ou (vaguement) probable, sinon le changement de paradigme voulu par la loi sur la transparence serait vidé de son sens.<sup>42</sup>

62. Comme le SECO l'a justement relevé dans sa prise de position adressée aux demandeurs (ch. 11), la communication des noms des institutions déclarantes révèle uniquement que celles-ci entretiennent ou ont entretenu des relations d'affaires avec des personnes ou des entreprises sanctionnées. Les éventuelles conséquences désagréables à court terme d'une publication, qui se traduirait par exemple par une couverture médiatique momentanément plus importante, sont, selon le Tribunal fédéral, insuffisantes pour refuser l'accès.<sup>43</sup> Par ailleurs, dans certains cas, les noms des banques sont déjà connus du public.<sup>44</sup> Concernant le dégât d'image redouté, il convient de relever que le fait d'entretenir de telles relations d'affaires n'était pas interdit avant que la Suisse ne reprenne les sanctions de l'UE. La communication des déclarations avec caviardage des destinataires de la sanction peut en revanche montrer que les institutions concernées ont respecté les obligations de gel et de déclaration (voir aussi ch. 51). Le Préposé arrive à la conclusion que, dans l'ensemble, les arguments des demandeurs, en lien avec l'atteinte à la protection de leur personnalité, sont de nature générale et plutôt hypothétique. Ils n'ont jusqu'à présent pas démontré, avec le degré de motivation requis par la jurisprudence, que la divulgation de leur nom risquerait de porter une atteinte sérieuse à leur personnalité. A ce sujet, le Préposé fait remarquer que, lors de la consultation, la majorité des tiers concernés, dont de nombreuses banques, ne s'est pas exprimée contre la communication des informations les concernant. Le SECO a déjà rendu ces informations accessibles (voir ch. 10 et 16).
63. Le Préposé constate finalement que la crainte des demandeurs concernant le fait que les informations soient mal interprétées ne peut pas s'opposer à leur divulgation. L'interprétation des informations est laissée à l'appréciation du public.
64. *Pour résumer, de l'avis du Préposé, il ressort de la pesée des intérêts selon l'art. 7 al. 2 LTrans, respectivement de l'art. 19 al. 1bis LPD et de l'art. 6 al. 2 let. a OTrans, qu' il existe un intérêt public prépondérant en faveur de la divulgation des informations litigieuses.*
65. En conclusion, il faut relever que les demandeurs sont libres, dans le cadre de la procédure de décision qui suit la recommandation, de prouver l'applicabilité de l'exception de l'art. 7 al. 1 let. g LTrans avec le degré de motivation suffisant requis par la jurisprudence ainsi que de démontrer dans quelle mesure la publication des informations risquerait de porter atteinte à leur sphère privée (art. 7 al. 2 LTrans).

### **III Se fondant sur les considérants susmentionnés, le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence recommande ce qui suit :**

66. Le Secrétariat d'Etat à l'économie accorde l'accès à la synthèse, couvrant la période du 25 février 2022 au 3 mai 2022, relative aux déclarations des 16 demandeurs faites en application de l'art. 16 de l'ordonnance instituant des mesures en lien avec la situation en Ukraine, qui contient les informations suivantes : institutions déclarantes, date de la déclaration, nature des avoirs, montant des avoirs et type de destinataire de la sanction.
67. Le demandeur d'accès et les demandeurs peuvent, dans les dix jours à compter de la réception de la recommandation, requérir que le Secrétariat d'Etat à l'économie rende une décision selon l'art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) s'ils ne sont pas d'accord avec la recommandation (art. 15 al. 1 LTrans).
68. Le Secrétariat d'Etat à l'économie rend une décision selon l'art. 5 PA s'il refuse de suivre la recommandation du Préposé (art. 15 al. 2 LTrans).

<sup>42</sup> Arrêt du TF 1C\_14/2016 du 23 juin 2016, consid. 3.4.

<sup>43</sup> Arrêt du TF 1C\_222/2018 du 21 mars 2019, consid. 5.3.2.

<sup>44</sup> [Ukraine-Krieg belastet Kredite: Credit Suisse blockiert Vermögenswerte in Milliardenhöhe - n-tv.de](#).

69. Le Secrétariat d'Etat à l'économie rend la décision dans les 20 jours à compter de la réception de la recommandation ou de la requête de décision (art. 15 al. 3 LTrans).
70. La présente recommandation est publiée. Afin de protéger les données relatives aux participants à la procédure de médiation, le nom du demandeur d'accès et celui des demandeurs sont anonymisés (art. 13 al. 3 OTrans).
71. La recommandation est notifiée à :
- Recommandé (R) avec avis de réception  
X
  
  - Recommandé (R) avec avis de réception  
Secrétariat d'Etat à l'économie SECO  
3003 Berne
  
  - Recommandé (R) avec avis de réception  
Demandeurs A.- P.

Adrian Lobsiger  
Préposé fédéral à la protection des  
données et à la transparence

Alessandra Prinz  
Juriste  
Domaine de Direction  
Principe de la transparence