



Berne, le 20 décembre 2019

**Recommandation**  
**selon l'art. 14 de la loi sur la transparence**  
**concernant la procédure de médiation entre**  
**X**  
**(demandeur)**  
**et**  
**Centrale de compensation CdC**

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

1. Conformément à la loi fédérale sur le principe de la transparence dans l'administration (Loi sur la transparence, LTrans; RS 152.3), le demandeur (privé) a déposé, les 15 et 16 juillet 2019, deux demandes d'accès adressées à la Centrale de compensation (CdC) concernant :
  - "Copie du rapport d'audit sur le système expert ACOR de 2014, ainsi que les suivants"
  - "Copie du rapport d'incident du 29 août 2013 (version du 6 septembre 2013 avec les pièces y mentionnées, ainsi que l'ensemble du dossier dont il constituait l'annexe 2)."
2. Le 23 juillet 2019, la CdC a accusé réception des deux demandes d'accès et a informé le demandeur que les documents demandés contenaient des données personnelles et qu'en conséquence le délai de prise de position serait différé jusqu'à droit connu conformément à l'art. 12 al. 3 LTrans.
3. Le 23 août 2019, la CdC a pris position et a refusé d'accorder l'accès au demandeur car "il ressort également de vos différents courriers que vous êtes déjà en possession de la plupart des documents auxquels vous avez demandé accès. Certains documents ayant même été produits durant la procédure administrative contre la CdC." De plus, l'autorité a motivé son refus en rappelant au demandeur que "vos demandes répétées et systématiques afin d'accéder à des documents auxquels vous avez déjà eu accès poursuivent un but étranger à la loi sur la transparence. Ainsi, nous considérons donc vos demandes comme abusives et refusons l'accès aux derniers documents demandés les 15 et 16 juillet 2019 en application du principe général de la bonne foi (art. 5, al. 3 Constitution ; RS 101)".
4. Le 12 septembre 2019, le demandeur a déposé une demande en médiation auprès du Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (Préposé).
5. Par courrier du 17 septembre 2019, le Préposé a accusé réception de la demande en médiation et, le même jour, a informé la CdC du dépôt de la demande et lui a imparti un délai de 14 jours pour lui transmettre les documents concernés ainsi qu'une prise de position complémentaire.



6. Le 27 septembre 2019, la CdC a demandé une prolongation de délai au 16 octobre 2019 en raison de la complexité du dossier et de son volume. Par courriel du 30 septembre 2019, le Préposé a accordé la prolongation de délai.
7. Le 14 octobre 2019, la CdC a transmis au Préposé les documents concernés ainsi qu'une prise de position complémentaire. Dans sa prise de position, l'autorité a détaillé l'historique du traitement des multiples demandes d'accès du demandeur. Elle a rappelé que le demandeur avait déposé, en date du 22 mars 2019, une demande d'accès à des documents officiels "qui a été suivie par neuf autres demandes similaires déposées à intervalles rapprochés et réguliers, datées du 25 et 29 mars respectivement du 1<sup>er</sup>, 4, 7, 11, 16, 17 avril et du 10 mai. Les documents officiels auxquels l'accès a été demandé étaient tous connus au moment du dépôt de la première demande et portait sur une même période". L'autorité a ensuite précisé qu'elle avait informé le demandeur, en date du 23 mai 2019, que le traitement de ses demandes nécessiterait la consultation de nombreux tiers concernés ce qui entraînerait, s'il maintenait ses demandes, le prélèvement d'émoluments pour un montant de 3'500.- francs. Le 8 juillet 2019, la CdC a informé le demandeur que le traitement de ses demandes et les consultations des tiers concernés suivaient leurs cours et qu'il recevrait bientôt les documents demandés. La CdC a relevé que ce courrier n'avait jamais reçu de réponse. Le 22 juillet 2019, aux termes de la consultation des tiers concernés, de l'anonymisation des données personnelles et suite à un courrier du demandeur adressé au Président de la Confédération dans lequel il enjoignait le conseiller fédéral Ueli Maurer à donner les instructions nécessaires afin que l'accès aux documents demandés lui soit accordé dans les meilleurs délais, la CdC avait transmis au demandeur les documents demandés. L'autorité a mentionné que, suite à la réception des documents demandés, le demandeur avait pris contact avec elle afin de lui exprimer sa surprise de recevoir ces documents car il aurait depuis retiré ses demandes d'accès. Selon l'autorité, le demandeur aurait tout de même fait usage des documents reçus sans avoir payé les émoluments relatifs au traitement des demandes. Après ce rappel des événements, la CdC a complété sa prise de position concernant les deux nouvelles demandes d'accès. Elle a apporté les précisions suivantes: "nous avons constaté que le demandeur était vraisemblablement déjà en possession de ces documents. En effet, le rapport d'incident du 29 août 2013 fait partie des pièces fournies par le demandeur lors d'une procédure administrative qui l'a opposé à la CdC. Dès lors, nous estimons que ses demandes contreviennent au principe fondamental de la bonne foi qui sous-tend toute relation entre l'administration et ses administrés. En effet, l'abus de droit fait partie des trois sous-principes formant la notion de bonne foi consacrée aux art. 5, al. 3 et 9 Cst. Selon le message du Conseil fédéral relatif à la loi sur la transparence de l'administration (FF 2003 1807, 1858 ss), l'accès à un document officiel peut être exceptionnellement refusé lorsque, par exemple, le demandeur [...] saisit l'autorité de manière répétée et systématique afin d'accéder à un document auquel il a déjà eu accès, soit par le mécanisme prévu par le LTrans, soit par un autre moyen (ATF A-4307/2010 du 28 février 2013, consid. 7.2). Le comportement décrit ci-dessus tombe précisément dans ce cas de figure."
8. Le 8 novembre 2019, à la demande du Préposé, la CdC a fourni des justifications complémentaires motivant le refus d'accès. Elle a mentionné que le rapport d'audit sur le système expert ACOR de 2014 avait déjà été rendu public sur son site internet (art. 6 al. 3 LTrans) et que le rapport d'incident du 29 août 2013 contenait un "nombre important de données personnelles dont la divulgation dans le contexte de ce rapport pourrait porter gravement atteinte à la sphère privée des personnes (art. 7, al. 2 LTrans) et aux intérêts économiques de la société mise en cause".
9. Par courriel du 5 décembre 2019, le Préposé a demandé au demandeur des précisions quant à l'étendue de sa demande d'accès.



10. Le 9 décembre 2019, le demandeur a précisé que sa demande portait sur les données personnelles des collaborateurs ayant une fonction dirigeante. Par contre, il a ajouté que "bien qu'il soit également souhaitable de disposer au moins des données des collaborateurs dépendants de la division Y, je ne peux pas me prononcer à l'heure actuelle puisque je ne connais pas le contenu de ces documents. Ces données peuvent donc être exclues dans un premier temps."
11. Les allégations du demandeur et de la CdC 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**

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

14. Selon l'art. 12 al. 1 de l'ordonnance sur le principe de la transparence dans l'administration (Ordonnance sur la transparence, OTrans, RS 152.31), le Préposé examine la licéité et l'adéquation de l'appréciation de la demande d'accès par l'autorité.
15. A titre préalable, il sied de rappeler que tous les demandeurs doivent être traités de la même manière par l'autorité qui doit tenir compte du principe "access to one access to all" (art. 2 OTrans) lors du traitement de la demande d'accès. De ce fait, les antécédents entre une autorité et un demandeur qui permettraient à ce dernier de connaître tout ou en partie le contenu des documents demandés ne pourraient pas être pris en considération et ne sauraient lui octroyer un quelconque avantage ou accès privilégié<sup>2</sup> lors de la procédure d'accès basée sur la loi sur la transparence.
16. Selon l'art. 6 al. 3 LTrans, si les documents officiels ont déjà été publiés par la Confédération sur papier ou sous forme électronique, les conditions énoncées à l'art. 6 al. 1 et 2 sont réputées remplies. L'autorité peut, dans ce cas, renoncer à donner accès aux documents au sens de la loi sur la transparence et se limiter à communiquer les références nécessaires pour leurs consultations conformément à l'art. 3 al. 2 OTrans.<sup>3</sup> En l'espèce, après vérification, le Préposé

<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> FF 2003 1844.

<sup>3</sup> MAHON/GONIN in: Brunner/Mader [édit.], Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Berne 2008, (cité: Handkommentar), Art. 6, ch. 66.



constate que le rapport d'audit sur le système expert ACOR de 2014 est effectivement disponible en ligne (cf. consid. 8).<sup>4</sup> Par conséquent, la demande d'accès du 15 juillet 2019 est considérée comme traitée.

17. Concernant la seconde demande d'accès du 16 juillet 2019, la CdC motive son refus d'accès en invoquant, entre autres, un abus de droit (cf. consid. 3 et 7).
18. Comme l'a relevé la CdC, l'abus de droit fait partie des trois sous-principes formant la notion de bonne foi consacrée aux art. 5 al. 3 et 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse (Cst.; RS 101). D'après la jurisprudence, il y a abus de droit lorsque l'exercice d'un droit subjectif apparaît, dans un cas concret, comme manifestement contraire au droit.<sup>5</sup> Il en est ainsi lorsque l'administré détourne une institution juridique de son but au profit d'intérêts qu'elle n'est pas destinée à protéger.<sup>6</sup> Ce comportement ne doit pas être protégé par le droit.<sup>7</sup> La loi sur la transparence ne règlemente pas expressément le cas des demandes abusives car il est réglé par le principe général évoqué ci-dessus. Cependant, le message précise que l'accès à un document officiel peut exceptionnellement être refusé si le demandeur vise délibérément à perturber le fonctionnement d'une autorité ou lorsqu'il saisit l'autorité de manière répétée et systématique afin d'accéder à un document auquel il a déjà eu accès, soit par le mécanisme prévu par la LTrans, soit par un autre moyen.<sup>8</sup>
19. En l'espèce, les faits rapportés par la CdC démontrent que le demandeur l'a saisi, dans un bref laps de temps, de manière répétée et systématique afin d'obtenir l'accès à plusieurs documents, dont certains étaient, selon les dires de l'autorité, déjà en sa possession. Toutefois, le simple fait de déposer de manière réitérée des demandes d'accès ne suffit, en soi, pas encore pour présumer du caractère abusif de la démarche.<sup>9</sup> Même s'il n'est pas exclu que le demandeur soit déjà en possession des documents demandés, le dossier remis par la CdC au Préposé ne permet pas de constater ce fait. Pour l'instant, le Préposé ne dispose pas de suffisamment d'éléments permettant d'admettre un abus de droit. Par conséquent, si la CdC entend maintenir sa position, elle doit la motiver de manière plus complète et détaillée dans une décision.
20. Par ailleurs, la CdC précise, dans sa prise de position complémentaire du 8 novembre 2019, avoir également refusé l'accès aux documents faisant l'objet de la demande du 16 juillet 2019 en raison des données personnelles qu'ils contiennent (cf. consid. 7).
21. En principe, les documents officiels contenant des données personnelles doivent si possible être rendus anonymes avant qu'ils ne soient consultés (art. 9 al. 1 LTrans). L'obligation d'anonymiser les documents n'est pas absolue, elle doit être appréciée au cas par cas en tenant compte du principe de proportionnalité. L'autorité n'est pas tenue d'anonymiser les données si la sphère privée des personnes concernées n'est pas atteinte.<sup>10</sup> Si l'autorité renonce à anonymiser, elle doit consulter les tiers concernés selon l'art. 11 LTrans. Lorsque les données ne peuvent être anonymisées, la demande d'accès est examinée sur la base de l'art. 9 al. 2 LTrans en relation avec l'art. 19 LPD et l'art. 7 al. 2 LTrans. L'anonymisation est

<sup>4</sup> <https://www.zas.admin.ch/zas/fr/home/partenaires-et-institutions-/applications-informatiques-pour-la-gestion-et-le-calcul-des-pres.html> (consulté le 3.12.2019).

<sup>5</sup> Arrêts du TAF A-6048/2008 du 10 décembre 2009 consid. 7.2.1 et A-4307/2010 du 28 février 2013, consid. 7.2.

<sup>6</sup> ATF 131 II 265, consid. 4.2.

<sup>7</sup> ATF 119 Ia 221 p. 230.

<sup>8</sup> Arrêt du TAF A-4307/2010 du 28 février 2013, consid. 7.2; FF 2003 1858f.

<sup>9</sup> HÄNER, Handkommentar, Art. 10, ch. 12; FF 2003 1857.

<sup>10</sup> AMMANN/LANG, in: Passadelis/Rosenthal/Thür [édit.], Datenschutzrecht, Bâle 2015, ch. 25.61 et 62; Recommandation du PFPDT du 12 novembre 2012: EFK/ Prüfbericht Immobilien, ch. 40.



notamment impossible si la demande d'accès porte expressément sur une personne déterminée nommée dans la requête ou parce que le caviardage nécessiterait un travail disproportionné. Dans ces cas, l'accès peut être accordé s'il existe une base légale au sens de l'art. 19 al. 1 LPD ou si les conditions de l'art. 19 al. 1bis LPD sont remplies. Selon cette disposition, les organes fédéraux peuvent communiquer des données personnelles en vertu de la loi sur la transparence si les données concernées sont en rapport avec l'accomplissement de tâches publiques (let. a) et si la communication répond à un intérêt public prépondérant (let. b). En raison de la définition légale donnée au document officiel (art. 5 LTrans), la première condition est remplie par la simple présence de tels documents.<sup>11</sup> La deuxième condition implique pour l'autorité de procéder à une pesée des intérêts entre l'intérêt public à l'accès aux documents officiels et l'intérêt privé du tiers concerné à la protection de sa sphère privée.<sup>12</sup>

22. En l'espèce, le demandeur a précisé dans son courriel du 9 décembre 2019 que seul les données personnelles des collaborateurs ayant une fonction dirigeante faisaient parties de sa demande d'accès. Les autres données personnelles peuvent donc être rendues anonymes conformément à l'art. 9 al. 1 LTrans et la CdC peut procéder à l'anonymisation tout en tenant compte du principe de proportionnalité.
23. En revanche, les données personnelles des collaborateurs ayant une fonction dirigeante ne peuvent être anonymisées puisque le demandeur y demande expressément l'accès (art. 9 al. 2 LTrans). Il convient donc de procéder à une pesée entre l'intérêt privé et public. Le Préposé rappelle, comme déjà mentionné (cf. consid. 21), que toute divulgation de données personnelles ne porte pas forcément atteinte à la sphère privée et l'accès ne peut pas, de ce fait, être refusé de manière systématique. Pour qu'une réelle atteinte existe, elle doit revêtir une certaine intensité, ce qui signifie que de simples conséquences mineures ou désagréables ne sont pas suffisantes pour justifier un intérêt privé prépondérant.<sup>13</sup> Dans le présent cas, la CdC, qui porte le fardeau de la preuve, n'a, jusqu'à présent, pas suffisamment démontré l'existence d'un intérêt privé prépondérant ou d'un risque d'atteinte. De plus, comme le relève la jurisprudence, les collaborateurs occupant une fonction dirigeante doivent admettre plus largement que, dans certaines circonstances, leurs données personnelles sensibles soient divulguées.<sup>14</sup> Néanmoins, indépendamment de la fonction, l'accès aux données personnelles peut seulement être accordé si cela ne représente pas d'inconvénients majeurs pour les tiers concernés.<sup>15</sup>
24. *Le Préposé constate que l'accès au rapport d'audit sur le système expert ACOR de 2014 a été donné puisqu'il est disponible sur le site web de la CdC. Concernant le refus d'accès à la demande du 16 juillet 2019, le Préposé ne peut pas exclure que la demande puisse être considérée comme abusive. Toutefois, ne disposant pas de suffisamment d'éléments, le Préposé ne peut pas, pour l'instant, retenir cette argumentation. La CdC n'ayant pas suffisamment motivé l'existence d'un intérêt privé prépondérant justifiant l'anonymisation des données personnelles des collaborateurs occupant une fonction dirigeante, elle octroie l'accès à ces données après avoir consulté les tiers concernés (art. 11 LTrans). Pour les autres données personnelles, le demandeur n'y ayant pas demandé accès, la CdC les anonymise en tenant compte du principe de proportionnalité et des dispositions de la loi sur la transparence.*

<sup>11</sup> Arrêt du TAF A-6738/2014 du 23 septembre 2015, consid. 5.1.2.

<sup>12</sup> Arrêt du TF 1C\_14/2016 du 23 juin 2016, consid. 3.4 ; arrêt du TAF A-8073/2015 du 13 juillet 2016, consid. 6.1.3 ; Recommandation du PFPDT du 6 février 2017 : AFD/Formulaire d'annonce de tabacs manufacturés, ch. 20.

<sup>13</sup> Arrêt du TF 1C\_14/2016 du 23 juin 2016, consid. 3.4.

<sup>14</sup> Arrêts du TAF A-6054/2013 du 18 mai 2015, consid. 4.2.2 et A-6738/2014 du 23 septembre 2015, consid. 5.1.3.1.

<sup>15</sup> Arrêt du TAF A-7405/2014 du 23 novembre 2015, consid. 6.5.4.



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

25. La Centrale de compensation accorde un accès partiel aux documents demandés, après avoir consulté les tiers concernés, en tenant compte du principe de proportionnalité et des dispositions de la loi sur la transparence.
26. Dans les dix jours à compter de la réception de la recommandation, le demandeur peut requérir que la Centrale de compensation rende une décision selon l'art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) s'il n'est pas d'accord avec la recommandation (art. 15 al. 1 LTrans).
27. La Centrale de compensation rend une décision selon l'art. 5 PA si elle n'est pas d'accord avec la présente recommandation (art. 15 al. 2 LTrans).
28. La Centrale de compensation 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).
29. La présente recommandation est publiée. Afin de protéger les données relatives aux participants à la procédure de médiation, le nom du demandeur est anonymisé (art. 13 al. 3 OTrans).
30. La recommandation est notifiée à :
  - Recommandé (R) avec avis de réception  
X
  - Recommandé (R) avec avis de réception  
Centrale de compensation  
Avenue Edmond-Vaucher 18  
1203 Genève

Reto Ammann

Mélissa Beutler