Collection lausannoise
CEDIDAC

Sylvain Métille
(éditeur)

Le droit d'accès

Avec la collaboration de Livio di Tria et Enzo Bastian

Stämpfli Editions

Le présent ouvrage est publié à la suite du Colloque CEDIDAC du 18 septembre 2020 organisé par Prof. Sylvain Métille et consacré au droit d'accès. La première partie traite du droit d'accès à ses données personnelles, sous l'angle théorique et pratique. On y découvre les droits des personnes concernées, les obligations du responsable du traitement, ainsi que de nombreux conseils pratiques sur la meilleure manière de traiter une demande.

La seconde partie concerne le droit d'accès aux documents officiels et aux informations en main de l'administration, y compris les droits étendus garantis par la Convention d'Aarhus en matière d'environnement. Ici aussi, tant les aspects théoriques que pratiques sont abordés du point de vue du demandeur et du débiteur de l'information.

Collection lausannoise
CEDIDAC

Le droit d'accès

Édité par
Sylvain Métille
Professeur à l'Université de Lausanne, avocat

Avec la collaboration de
Livio di Tria et Enzo Bastian
Doctorants en droit et assistants diplômés à l'Université de Lausanne

Stämpfli Editions

Ce livre est protégé par le droit d'auteur. Toute forme de distribution à des tiers (à titre onéreux ou gratuit) est interdite. Le fichier contient un filigrane caché dans lequel les données de téléchargement sont stockées.

Information bibliographique de la Deutsche Nationalbibliothek
La Deutsche Nationalbibliothek a répertorié cette publication dans la Deutsche Nationalbibliografie; les données bibliographiques détaillées peuvent être consultées sur Internet à l'adresse http://dnb.d-nb.de.

Tous droits réservés, en particulier le droit de reproduction, de diffusion et de traduction. Sans autorisation écrite de l'éditeur, l'œuvre ou des parties de celle-ci ne peuvent pas être reproduites, sous quelque forme que ce soit (photocopies, par exemple), ni être stockées, transformées, reproduites ou diffusées électroniquement, excepté dans les cas prévus par la loi.

© Stämpfli Editions SA Berne · 2021
www.staempfliverlag.com

E-Book ISBN 978-3-7272-8965-1

Dans notre librairie en ligne www.staempflishop.com,
la version suivante est également disponible :

Print ISBN 978-3-7272-8964-4

printed in
switzerland

FSC
www.fsc.org
MIX
Papier aus verantwortungsvollen Quellen
FSC® C016087

Avant-propos

La protection des données personnelles et la transparence de l'administration sont souvent opposées. D'aucuns s'étonnent même que les autorités de contrôle, par exemple le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence, aient des compétences dans les deux domaines. Il ne s'agit pourtant pas (seulement) d'une question d'opportunité ou de réunir deux autorités indépendantes en une pour réduire son budget. Le droit d'accès en est un exemple clair.

La protection des données personnelles a pour but de protéger la personnalité des personnes concernées lors du traitement de données les concernant. Le droit d'accès à ses données personnelles est un droit essentiel qui permet à toute personne concernée de savoir si des données la concernant sont traitées, et cas échéant d'y avoir accès. Cela lui permet de vérifier que les données sont correctes et qu'elles sont traitées de manière licite.

Le droit d'accès aux documents administratifs est le cœur du principe de transparence de l'administration, qui a renversé le paradigme du secret administratif. Tout citoyen peut revendiquer l'accès à un document officiel pour participer en connaissance de cause à la vie publique et contrôler l'action de l'État.

Dans les deux cas le droit d'accès est facile à exercer et ne demande pas de motivation ou de justification. C'est un droit garanti par la loi. Dans les deux cas également, la réponse à un droit d'accès peut être compliquée.

Le présent ouvrage traite d'abord du droit d'accès à ses données personnelles. Félise ROUILLER et Astrid EPINEY présentent les conditions d'exercice de ce droit et les exceptions que peuvent faire valoir un responsable du traitement pour limiter sa réponse. Elles relèvent également l'influence de la jurisprudence européenne, souvent méconnue en Suisse. Livio DI TRIA et Kastriot LUBISHTANI complètent cette première analyse avec l'impact de la révision de la loi fédérale sur la protection des données, ainsi que la présentation des résultats qu'ils ont obtenus suite au dépôt de nombreuses demandes. On s'intéresse ensuite au responsable du traitement, avec de nombreux conseils pratiques de Luca D'ERRICO sur la meilleure manière de répondre à une demande de droit d'accès. Finalement, Yaniv BENHAMOU examine encore le droit d'accès par la procédure judiciaire, puisque le recours aux tribunaux est parfois nécessaire.

C'est ensuite le principe de transparence et le droit d'accès aux documents officiels qui sont examinés de manière générale par Bertil COTTIER, puis par Maud RICHARD et Stéphane WERLY dans le cadre particulier de la protection de l'environnement en application de la Convention d'Aarhus. Joséphine

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

BOILLAT et Stéphane WERLY présentent ensuite certaines particularités procédurales en droit fédéral et cantonal.

Pour conclure, Denis MASMEJAN et Bastien VON WYSS rappellent quelques exemples récents où le droit d'accès, tant à des documents officiels qu'à des données personnelles, a été utilisé avec succès par des journalistes.

Lausanne, le 23 février 2021

L'éditeur
Sylvain Métille

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

Sommaire

Avant-propos ..... **V**

Table des principales abréviations ..... **IX**

Le droit d'accès à ses données personnelles **1**
Félise Rouiller
Astrid Epiney

Étude empirique du droit d'accès à ses données personnelles **29**
Livio di Tria
Kastriot Lubishtani

Mise en œuvre judiciaire du droit d'accès LPD – aspects procéduraux choisis **77**
Yaniv Benhamou

Répondre à une demande de droit d'accès – aspects pratiques **107**
Luca D'Errico

Le droit d'accès aux documents officiels **139**
Bertil Cottier

L'accès à l'information en matière d'environnement à la lumière de la Convention d'Aarhus **163**
Maud Richard
Stéphane Werly

Transparence passive – aspects pratiques **207**
Joséphine Boillat
Stéphane Werly

La transparence de l'administration, quel intérêt ? **243**
Denis Masmejan
Bastien von Wyss

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d’accès, 2021

Table des principales abréviations

aff.	Affaire
AIPD	Analyse d'impact relative à la protection des données
al.	Alinéa
ANSSI	Agence nationale de la sécurité des systèmes d'information
art.	Article
ATAF	Recueil officiel des Arrêts du Tribunal administratif fédéral suisse
ATF	Recueil officiel des Arrêts du Tribunal fédéral suisse
AVS	Assurance-vieillesse et survivants
BLV	Base législative vaudoise
BO CE/CN	Bulletin officiel du Conseil des Etats/national
BSK	*Basler Kommentar*
CA	Convention d'Aarhus du 25 juin 1998 sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement, RS 0.814.07
CC	Code civil suisse du 10 décembre 1907, RS 210
CDDH	Comité directeur pour les droits de l'Homme
CEDH	Convention du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, RS 0.101
CEE-ONU	Commission Économique des Nations Unies pour l'Europe
CERD	Comité d'examen du respect des dispositions
CERD	Comité pour l'élimination de la discrimination raciale
cf.	*Confer*
CHF	Franc(s) suisse(s)
Circ.	Circulaire
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
CL	Convention de Lugano du 30 octobre 2007 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, RS 0.275.12
Cm	Chiffre marginal
CNIL	Commission nationale de l'informatique et des libertés

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

CO	Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse (Livre cinquième : Droit des obligations), RS 220
COMCO	Commission de la concurrence
consid./(c.)	Considérant
CourEDH	Cour européenne des droits de l'homme
CP	Code pénal suisse du 21 décembre 1937, RS 311.0
CPC	Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272
CPDT-JUNE	Convention intercantonale des 8 et 9 mai 2012 relative à la protection des données et à la transparence dans les cantons du Jura et de Neuchâtel ; RS/JU 170.41 et RS/NE 150.30
CPP	Code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007, RS 312.0
CR	Commentaire romand
Cst.	Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, RS 101
CV	Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités, RS 0.111
DPO	*Data Protection Officer*
éd.	Édition
éds	Éditeurs
EPF	Écoles polytechniques fédérales
et al.	*et alii*
etc.	*et cætera*
ex.	Exemple
FF	Feuille fédérale
GE	République et canton de Genève
i.e.	*id est*
Ibid.	*Ibidem*
IBV	IBM Institute for Business Value
IDG-ZH	*Gesetz vom 12 Februar 2007 über die Information und den Datenschutz*, RS/ZH 170.4
in fine (i.f.)	à la fin
JdT	Journal des Tribunaux

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

JO	Journal officiel
JU	République et canton du Jura
KPI	*Key performance indicators*
LAr	Loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'archivage, RS 152.1
LAsi	Loi fédérale du 26 juin 1998 sur l'asile, RS 142.31
LB	Loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne, RS 952.0
LBA	Loi fédérale du 10 octobre 1997 concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme, RS 955.0
LCA	Loi fédérale du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance, RS 221.229.1
LCC	Loi fédérale du 23 mars 2001 sur le crédit à la consommation, RS 221.214.1
LDIP	Loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé, RS 291
LEI	Loi fédérale du 16 décembre 2005 sur les étrangers et l'intégration, RS 142.20
let.	Lettre
LIFD	Loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct (LIFD), RS 642.11
LInf-FR	Loi fribourgeoise du 9 septembre 2009 sur l'information et l'accès aux documents, RS/FR 17.5
LInfo	Loi vaudoise du 24 septembre 2002 sur l'information du 24 septembre 2002, BLV 170.21
LIPAD-GE	Loi genevoise du 5 octobre 2001 sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles, RS/GE A 2 08
LIPDA-VS	Loi valaisanne du 9 octobre 2008 sur l'information du public, la protection des données et l'archivage du 9 octobre 2008, RS/VS 170.2
LPD	Loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données, RS 235.1
LPrD	Loi vaudoise du 11 septembre 2007 sur la protection des données personnelles, BLV 172.65
LTF	Loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral, RS 173.110

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

LTrans	Loi fédérale du 17 décembre 2004 sur le principe de la transparence dans l'administration, RS 152.3
N	Numéro(s) de paragraphe
n.	Note(s) de bas de page ou de fin
n°	Numéro
nLPD	Nouvelle loi fédérale du 25 septembre 2020 sur la protection des données
not.	Notamment
Nr.	*Nummer*
OAD-FR	Ordonnance fribourgeoise du 14 décembre 2012 sur l'accès aux documents, RS/FR 17.54
OCPD	Ordonnance fédérale du 28 septembre 2007 sur les certifications en matière de protection des données
OeffG-SG	*Gesetz vom 18 November 2014 über das Öffentlichkeitsprinzip der Verwaltung*, RS/SG 140.2
OeffG-SZ	*Gesetz vom 23 Mai 2007 über die Öffentlichkeit der Verwaltung und den Datenschutz*, RS/SZ 140.410
OFJ	Office fédérale de la justice
OGEmol	Ordonnance fédérale générale du 8 septembre 2004 sur les émoluments, RS 172.041.1
OLPD	Ordonnance fédérale du 14 juin 1993 relative à la loi fédérale sur la protection des données, RS 235.11
ONU	Organisation des Nations unies
OPrl	Ordonnance fédérale du 4 juillet 2007 concernant la protection des informations de la Confédération, RS 510.411
Ordonnance Interpol	Ordonnance fédérale du 21 juin 2013 concernant le Bureau central national Interpol Bern, RS 366.1
Ordonnance JANUS	Ordonnance fédérale du 15 octobre 2008 sur le système informatisé de la Police judiciaire fédérale, RS 360.2
p.	Page
p.ex.	par exemple
par.	Paragraphe
PDCA	*Plan, Do, Check, Act*

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

PFPDT	Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence
Phr.	Phrase
PIDCP	Pacte international du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques, RS 0.103.2
pLPD	Projet de loi fédérale du 15 septembre 2017 sur la protection des données
pp.	Plusieurs pages
PS	Parti socialiste
RACI	Matrice « Responsable », « Approbateur », « Consulté », « Informé »
RDAF	Revue de droit administratif et de droit fiscal
réf.	référence(s)
RELIPDA-VS	Règlement valaisan du 16 décembre 2010 d'exécution de la loi sur l'information du public, la protection des données et l'archivage, RS/VS 170.202
RGPD	Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)
RIPAD-GE	Règlement genevois du 21 décembre 2011 d'application de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles, RS/GE A 2 08.01
RIPAD-PJ-GE	Règlement du 14 juin 2018 du Pouvoir judiciaire sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles, RS/GE E 2 05.52
RLInfo	Règlement d'application du 25 septembre 2003 de la loi du 24 septembre 2002 sur l'information, BLV 170.21.1
RO	Recueil officiel
ROT	Redondantes, obsolètes et triviales
RS	Recueil systématique du droit fédéral
RS/FR	Recueil systématique fribourgeois
RS/GE	Recueil systématique genevois
RS/JU	Recueil systématique jurassien

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

RS/NE	Recueil systématique neuchâtelois
RS/VS	Recueil systématique valaisan
RSB	Recueil systématique bernois
RTS	*Radio Télévision Suisse*
s.	Suivant
SECO	Secrétariat d'État à l'économie
SGC	Système de gestion de la conformité
SGPD	Système de gestion de la protection des données
SGSI	Système de gestion de la sécurité de l'information
SJ	Semaine judiciaire
SJZ	*Schweizerische Juristen-Zeitung*
SK	*Schulthess Kommentar*
ss	Suivant(e)s
SwissPRTR	Registre suisse des rejets et transferts de polluants
TAF	Tribunal administratif fédéral
TC	Tribunal cantonal
TF	Tribunal fédéral suisse
UDC	Union démocratique du centre
UE	Union européenne
v.	Voir
VD	Canton de Vaud
Vol.	Volume
VRP-SG	*Gesetz vom 16 Mai 1965 über die Verwaltungsrechtspflege*, RS/SG 951.1
ZK	*Zürcher Kommentar*

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

Le droit d'accès à ses données personnelles

Félise ROUILLER

Assistante-diplômée, titulaire du brevet d'avocate, Institut de droit européen, Université de Fribourg

Astrid EPINEY

Professeure, Docteure en droit, Rectrice, Institut de droit européen, Université de Fribourg

Table des matières

I. Introduction 2
II. Droit d'accès (art. 8 LPD) 2
A. Principes et fondements 2
B. Sujets du droit d'accès 3
1. Titulaire du droit d'accès 3
2. Débiteur du droit d'accès 4
C. Objet et étendue du droit d'accès 5
D. Exercice du droit d'accès 7
III. Restriction du droit d'accès (art. 9 et 10 LPD) 8
A. Motifs de restriction 8
1. En général 8
a) Loi au sens formel (art. 9 al. 1 let a LPD) 9
b) Intérêt prépondérant de tiers (art. 9 al. 1 let. b LPD) 9
c) Intérêt prépondérant du maître du fichier (art. 9 al. 4 LPD) 10
d) Intérêt public (art. 9 al. 2 let. a LPD) 11
e) Risque de compromettre une instruction (art. 9 al. 2 let. b LPD) 12
f) Abus de droit 13
2. Pour les médias à caractère périodique et journalistes (art. 10 LPD) 14
B. Types de restriction 16
IV. Droit d'accès aux données de la personne décédée 17
V. Révision de la LPD 19
VI. Excursus : le droit de l'UE 21
A. Généralités 21
B. Quelques arrêts topiques 22
1. Affaire C-553/07 (Rijkeboer) 23
2. Affaires jointes C-141/12, C-372/12 (YS) 23
3. Affaire C-434/16 (Nowak) 24
4. Affaire C-210/16 (Wirtschaftsakademie) 25
5. Affaire C-486/12 (X) 25
VII. Conclusion 26
VIII. Bibliographie 27
A. Littérature 27
B. Documents officiels 28

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

I. Introduction

Le traitement de données personnelles empiète régulièrement sur les droits de la personnalité. Afin de protéger efficacement les droits des personnes dont les données sont traitées, la LPD prévoit certains mécanismes qui permettent aux particuliers de vérifier que leurs droits sont respectés. D'une part, le maître du fichier a un devoir d'information envers la personne concernée (art. 14 LPD) ; d'autre part, la personne concernée dispose d'un droit d'accès à ses données (art. 8 LPD).

Le droit d'accès est une institution-clef de la protection des données[1], dans la mesure où il permet à la personne concernée d'exercer ses droits et de vérifier si les données qui la concernent sont traitées conformément aux principes fixés par la loi. Malgré sa position centrale dans le droit de la protection des données, certaines limitations peuvent être opposées à son exercice aux conditions strictes prévues par les articles 9 et 10 LPD.

La présente contribution a pour but de synthétiser non seulement le rôle du droit d'accès (II.), mais également les restrictions qui peuvent lui être apportées (III.). Elle examine au surplus le cas particulier du droit d'accès aux données de personnes décédées (IV.) et se penche sur l'impact du projet de révision de la LPD sur le droit d'accès (V.). Dans un excursus, quelques arrêts topiques de la Cour de justice de l'Union européenne seront esquissés (VI.) avant de conclure (VII.).

II. Droit d'accès (art. 8 LPD)

A. Principes et fondements

Dans le cadre du Message relatif à l'adoption de la LPD en 1988, le Conseil fédéral soulignait l'importance du droit d'accès en précisant que, « *[s]ans droit d'accès, la personne concernée ne serait pas en mesure de faire valoir effectivement ses prétentions en matière de protection des données. Seul celui qui a connaissance des données qui sont traitées sur son compte est à même, le cas échéant, de les faire rectifier ou de les faire détruire, ou, à tout le moins, d'en contester l'exactitude* »[2].

Le but fondamental du droit d'accès est donc de permettre à la personne concernée de faire valoir ses droits en matière de protection des données,

[1] Message LPD 1988, FF 1988 II p. 460.
[2] Message LPD 1988, FF 1988 II p. 460.

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

notamment en lui permettant de vérifier si des données la concernant sont traitées et, le cas échéant, si le traitement respecte les principes fixés par la loi[3]. Il permet notamment de mettre en œuvre le droit à l'autodétermination informationnelle (art. 13 al. 2 Cst.) et le droit à la liberté personnelle (art. 10 Cst.)[4].

Le droit d'accès a à la fois une fonction de contrôle, en ce qu'il permet à tout un chacun de contrôler le traitement des données le concernant, et une fonction préventive, en ce qu'il pousse le maître du fichier à respecter les exigences légales dans la mesure où la personne concernée est susceptible d'exercer son droit à tout moment[5].

B. Sujets du droit d'accès

Le droit d'accès est exercé par une personne, physique ou morale[6], dont les données personnelles sont traitées (1.), auprès du maître du fichier (2.).

1. Titulaire du droit d'accès

Toute personne, physique ou morale, au sujet de laquelle des données personnelles sont traitées, peut exercer son droit d'accès. Le droit d'accès étant un droit strictement personnel, un mineur ou une personne n'ayant pas l'exercice des droits civils peut, s'il dispose de la capacité de discernement, requérir l'accès à des données le concernant[7].

La personne titulaire du droit d'accès peut exercer son droit au travers d'un mandataire, à qui elle aurait octroyé une procuration idoine[8].

L'article 8 alinéa 3 LPD prévoit un cas de droit d'accès indirect[9], en stipulant que le maître du fichier peut communiquer à la personne concernée

3 ATF 138 III 425 = SJ 2013 I 81, consid. 5.3 ; PAGE, p. 120.

4 BSK DSG-GRAMIGNY/MAURER-LAMBROU, N 2 *ad* art. 8 ; PAGE, p. 116 ss.

5 EPINEY/FASNACHT, *in* BELSER/EPINEY/WALDMANN, N 17 *ad* § 11 ; MEIER, N 965.

6 À cet égard, on peut relever que le projet de révision de la LPD prévoit de limiter l'application de la loi aux personnes physiques (Message LPD 2017, FF 2017 p. 6631 ss).

7 BSK DSG-GRAMIGNY/MAURER-LAMBROU, N 7 *ad* art. 8 ; HERTIG PEA, N 296 ; Message LPD 1988, FF 1988 II p. 460 ; MONNIER, p. 148 ; PAGE, p. 122.

8 Dans ce sens, voir l'arrêt de la 1re Cour administrative du Tribunal cantonal de Fribourg du 25 février 2015, 601 2015 110 ; MEIER, N 1011 ; MONNIER, p. 149 ss, qui expose également les arguments de certains auteurs ayant une opinion contraire.

9 Outre l'art. 8 al. 3 LPD, quelques autres lois prévoient un droit d'accès indirect : voir par exemple l'art. 7 de la Loi fédérale du 13 juin 2008 sur les systèmes d'information

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

des données sur sa santé par l'intermédiaire d'un médecin qu'elle a désigné. Dans un tel cas, le maître du fichier reste débiteur de l'information, mais celle-ci est donnée à un tiers chargé de la transmettre à la personne concernée[10].

Ainsi, lorsque des renseignements touchant à la santé de la personne concernée sont susceptibles de lui porter préjudice, le maître du fichier peut confier à un médecin le soin de communiquer ce que le Conseil fédéral appelle les « *éclaircissements dommageables* »[11]. Cette exception porte notamment sur les « *informations concernant certaines personnes ou certains événements de nature à compromettre le succès d'une thérapie ou à réveiller de vieilles blessures auprès du requérant et à le léser gravement […] Un tel cas n'est en revanche pas réalisé lorsque le requérant serait simplement perturbé par la connaissance des pièces médicales ou lorsque les médecins s'opposent à une telle demande de peur d'éventuelles poursuites judiciaires* »[12].

2. Débiteur du droit d'accès

Le maître du fichier est débiteur du droit d'accès. Selon la définition de l'article 3 lettre i LPD, le maître du fichier est la personne privée ou l'organe fédéral qui décide du but et du contenu du fichier.

Au sens de l'article 8 alinéa 4 LPD, le maître du fichier qui fait traiter des données par un tiers demeure tenu de fournir les renseignements demandés ; néanmoins, cette obligation incombe au tiers si ce dernier ne révèle pas l'identité du maître du fichier ou si le maître du fichier n'a pas de domicile en Suisse. Cette règle a pour but d'éviter au requérant de devoir procéder à de longues recherches sur l'identité du maître du fichier ou d'ouvrir action à l'étranger[13].

Lorsque plusieurs maîtres du fichier existent et traitent les mêmes fichiers, chacun d'entre eux peut être sollicité pour répondre à la demande d'accès, sauf

de police de la Confédération ou l'art. 14 OLPD. À ce sujet, BSK DSG-GRAMIGNY/MAURER-LAMBROU, N 17 ss. *ad* art. 8 ; EPINEY/FASNACHT, *in* BELSER/EPINEY/WALDMANN, N 23 *ad* § 11.

10 MEIER, N 990 ; MONNIER, p. 189, qui précise que « *cette disposition ne [doit] pas [être] abusivement invoquée pour opérer une restriction déguisée au droit d'accès* ».

11 BSK DSG-GRAMIGNY/MAURER-LAMBROU, N 16 *ad* art. 8 ; MANAÏ, p. 209 ; Message LPD 1988, FF 1988 II p. 461 ; WIDMER, *in* PASSADELIS/ROSENTHAL/THÜR, N 5.38.

12 ATF 122 I 153 = JdT 1998 I 194, consid. 6.c.cc et références.

13 HK DSG-ROSENTHAL/JÖHRI, N 20 *ad* art. 8 ; Message LPD 1988, FF 1988 II p. 461.

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

si l'un d'eux a été désigné pour répondre à l'ensemble des demandes (art. 1 al. 5 OLPD)[14].

Ainsi, dans le cadre de l'arrêt *Moneyhouse*, le Tribunal administratif fédéral a estimé que *Moneyhouse* ne pouvait se contenter de renvoyer les personnes exerçant leur droit d'accès vers la société qui lui fournissait les données. En effet, *Moneyhouse* devait être considérée comme le maître de ces données et, si elle n'était pas en mesure de renseigner les personnes concernées directement, elle était à tout le moins tenue de transmettre directement et gratuitement les demandes d'accès à la société compétente. Le TAF juge ainsi que seule cette manière de faire respecter l'article 1 alinéa 5 OLPD et permet d'éviter à la personne concernée de mener de trop longues recherches sur l'identité du maître du fichier[15].

C. Objet et étendue du droit d'accès

L'article 8 alinéa 2 LPD porte sur l'objet et l'étendue du droit d'accès, à savoir les informations que la personne concernée peut solliciter et que le maître du fichier doit lui communiquer.

Le maître du fichier est premièrement tenu de répondre à la demande d'accès qui lui est adressée ; il ne peut rester silencieux[16]. Il est également tenu de fournir des renseignements exacts et complets, faute de quoi il s'expose à une amende au sens de l'article 34 alinéa 1 lettre a LPD. Outre les données traitées et leur origine[17] (art. 8 al. 2 let. a LPD), doivent également être communiquées les informations relatives au but du traitement, à la base juridique du traitement, ainsi qu'aux catégories de données personnelles traitées, de participants au fichier et de destinataires des données (art. 8 al. 2 let. b LPD).

La première information devant être communiquée porte ainsi sur l'existence, ou non, d'un traitement de données effectué par le maître du fichier[18]. En cas de réponse affirmative, les données doivent alors être communiquées au requérant. À cet égard, *« le droit d'accès s'étend à toutes les*

[14] TAF A-4232/2015 du 18 avril 2017 consid. 8.2 ; BSK DSG-GRAMIGNY/MAURER-LAMBROU, N 14 *ad* art. 8 ; MONNIER, p. 157 s.

[15] TAF A-4232/2015 du 18 avril 2017, consid. 8. Dans ce sens, voir également MONNIER, p. 158.

[16] MONNIER, p. 172.

[17] L'obligation de communiquer l'origine des données a été ajoutée lors de la révision partielle de la LPD en 2008. À ce sujet, voir WERMELINGER/SCHWERI, N 26.

[18] MEIER, N 1026.

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

données relatives à une personne qui se trouvent dans un fichier de données, c'est-à-dire à toutes les données qui se rapportent à cette personne et qui peuvent lui être attribuées par voie de classement »[19]. Il importe peu que les données soient des constatations de fait ou des jugements de valeur[20].

Le fardeau de la preuve de l'existence des documents appartient au requérant. Ainsi, dans un cas où le maître du fichier estimait avoir communiqué tous les documents existants concernant le requérant et que ce dernier prétendait le contraire, le Tribunal fédéral a jugé que le requérant était tenu d'apporter des indices sérieux permettant de prouver que le maître du fichier n'aurait pas produit tous les documents encore disponibles et a, en l'espèce, rejeté le recours[21].

L'article 8 alinéa 2 lettre a *in fine* LPD prévoit que les informations disponibles sur l'origine des données doivent également être communiquées. Cette information permet à la personne concernée de savoir d'où viennent les données ou qui les traite pour pouvoir, le cas échéant, notamment demander une rectification[22]. Le maître du fichier n'est cependant pas tenu de tenir un historique précis de la provenance des données, mais doit seulement communiquer l'origine des données qui sont effectivement disponibles[23].

Afin notamment que le requérant puisse vérifier le respect du principe de finalité du traitement (art. 4 al. 3 LPD), le maître du fichier doit au surplus lui communiquer le but du traitement[24] (art. 8 al. 2 let. b LPD). De même, et principalement pour les organes fédéraux qui ne peuvent traiter des données qu'en l'existence d'une base légale (art. 17 al. 1 LPD), la base juridique du traitement doit, le cas échéant, être communiquée par le maître du fichier (art. 8 al. 2 let. b LPD). Si un privé traite des données sur la base d'une obligation légale ou en se fondant sur un contrat, il devra également l'indiquer[25]. Finalement, l'article 8 alinéa 2 lettre b *in fine* LPD requiert que l'information porte sur les catégories de données traitées[26], de participants au fichier et de destinataires des données. Une précision concernant ces notions, que la loi ne définit pas, peut être trouvée dans la fiche explicative du Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (ci-après : « le PFPDT »)

19 TAF A-4190/2009 du 29 novembre 2010, consid. 3.3.
20 ATF 125 II 473, consid. 4b.
21 TF 1C_59/2015 du 17 septembre 2015, résumé en français par FLÜCKIGER/DAHMEN, p. 2 s.
22 Message LPD 2003, FF 2003 p. 1946 et références.
23 MEIER, N 1038.
24 BSK DSG-GRAMIGNY/MAURER-LAMBROU, N 28 *ad* art. 8 ; MEIER, N 1040 s.
25 MEIER, N 1043 ss ; MONNIER, p. 177.
26 Sur ce point, voir MONNIER, p. 177.

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

concernant la déclaration de fichiers[27]. On comprend ainsi que les catégories de destinataires portent sur les personnes à qui sont transmises les données[28] et que les catégories de participants réunissent les tiers qui peuvent introduire des données dans le fichier ou y faire des modifications[29].

D. Exercice du droit d'accès

L'article 8 alinéa 5 LPD prévoit que les renseignements sont, en règle générale, fournis gratuitement et par écrit, sous forme d'imprimés ou de photocopie[30] ; le Conseil fédéral règle les exceptions (art. 1 et 2 OLPD).

Il ressort de l'article 1 alinéa 3 OLPD que le maître du fichier peut déroger à la règle de l'article 8 alinéa 5 LPD, si, d'entente entre lui et le requérant, il est convenu que ce dernier vienne consulter sur place ou que les renseignements lui soient fournis oralement (art. 1 al. 3 OLPD). Dans un tel cas, l'accord de la personne intéressée est nécessaire[31].

Le maître du fichier est tenu de fournir les informations demandées gratuitement. L'article 2 OLPD prévoit cependant des exceptions à cette gratuité, lorsque la communication des informations entraine une charge de travail considérable ou lorsque le requérant a déjà obtenu, dans les douze mois précédents sa requête, les informations désirées, sans pouvoir justifier d'un intérêt légitime à les redemander[32].

Une renonciation à l'avance au droit d'accès n'est pas possible (art. 8 al. 6 LPD) et doit être considérée comme nulle ; tel est également le cas d'un accord portant sur une restriction du droit d'accès[33]. Est seule valable la renonciation qui est faite lorsque la personne concernée connaît déjà l'essentiel de

27 Cette fiche explicative est disponible à l'adresse : <https://www.edoeb.admin.ch/edoeb/fr/home/protection-des-donnees/handel-und-wirtschaft/entreprises/declaration-des-fichiers.html> (*consulté le 31 octobre 2020*).

28 À cet égard, la fiche explicative du PFPDT donne comme exemples les filiales, les associations, les cantons, les organes fédéraux, les personnes physiques. Voir également MONNIER, p. 177 s.

29 À ce sujet, la fiche explicative du PFPDT désigne comme tiers les autres sociétés ou organisations, mais pas les collaborateurs qui traitent des données au sein de l'entreprise qui est maître du fichier. Voir également MONNIER, p. 177 s.

30 Voir à ce sujet MONNIER, p. 188 ss.

31 ATF 141 III 119, consid. 8.1 ; ATF 125 II 321, consid. 3b ; TAF A-4190/2009 du 29 novembre 2010, consid. 3.3 ; MONNIER, p. 190.

32 MAJOR, p. 296.

33 ATF 141 III 119, consid. 7.6.2 ; BSK DSG-GRAMIGNY/MAURER-LAMBROU, N 60 *ad* art. 8 ; EPINEY/FASNACHT, *in* BELSER/EPINEY/WALDMANN, N 42 *ad* § 11 ; MEIER, N 973.

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

l'information à laquelle elle pourrait avoir accès[34]. Ainsi, des employés de banque ayant accepté, au moment de la signature de leur contrat de travail, la réglementation interne de leur employeur visant à garantir la confidentialité des documents n'ont pas pour autant renoncé à exercer leur droit d'accès auxdits documents[35].

III. Restriction du droit d'accès (art. 9 et 10 LPD)

A. Motifs de restriction

1. En général

Le droit d'accès est en principe inconditionnel, et il n'est pas nécessaire que le requérant ait un intérêt pour l'exercer[36]. Il arrive cependant que la demande d'accès soit en conflit avec d'autres intérêts ; le maître du fichier peut alors invoquer les motifs de restriction prévus aux articles 9 et/ou 10 LPD[37].

Les maîtres du fichier qui sont des *personnes privées* peuvent invoquer les motifs prévus à l'article 9 alinéas 1 et 4 LPD. Les *organes fédéraux* peuvent également invoquer les motifs de l'article 9 alinéa 1 LPD, mais également ceux de l'article 9 alinéa 2 LPD. L'article 10 LPD est spécifiquement réservé aux *médias à caractère périodique* et aux journalistes, qui peuvent également invoquer les motifs de l'article 9 LPD.

En sus des articles précités, l'exercice du droit d'accès peut également être limité par l'interdiction de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC), en particulier lorsque le droit d'accès est utilisé dans un but étranger à la protection des données.

Lorsque le maître du fichier se prévaut d'un intérêt pour restreindre, refuser ou reporter l'octroi de l'accès, une *pesée des intérêts* devient nécessaire[38]. Le requérant doit alors établir, d'une part, qu'il a un intérêt à demander accès aux renseignements visés et, d'autre part, que son intérêt l'emporte sur les intérêts invoqués par le maître du fichier[39].

34 ATF 141 III 119, consid. 7.6.2 ; BSK DSG-GRAMIGNY/MAURER-LAMBROU, N 61 *ad* art. 8 ; EPINEY/FASNACHT, *in* BELSER/EPINEY/WALDMANN, N 42 *ad* § 11 ; MEIER, N 974.

35 ATF 141 III 119, consid. 7.6.

36 MEIER, N 1116.

37 MEIER, N 1119 ss.

38 ATF 123 II 543, consid. 7.1.1 ; MONNIER, p. 201 ss.

39 EPINEY/FASNACHT, *in* BELSER/EPINEY/WALDMANN, N 46 s. *ad* § 11 ; MEIER, N 1124 ; PAGE, p. 133 ss.

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

La liste des articles 9 et 10 LPD est exhaustive. Au surplus, les conditions auxquelles une restriction peut être imposée doivent être interprétées de manière restrictive et le droit d'accès doit, en cas de doute, être favorisé[40].

a) Loi au sens formel (art. 9 al. 1 let. a LPD)

Tant les organes fédéraux que les personnes privées peuvent refuser, restreindre ou différer l'accès du requérant à ses données personnelles si une loi au sens formel (selon l'art. 3 let. j LPD) le prévoit.

Par exemple, la doctrine majoritaire est d'avis que l'article 47 LB, qui prévoit une sanction pénale en cas de violation du secret bancaire, constitue une base légale formelle au sens de l'article 9 alinéa 1 lettre a LPD[41]. Le Tribunal fédéral, dans un arrêt de 2015, a jugé qu'une banque ne pouvait cependant s'en prévaloir pour refuser de remettre, à ses ex-employés, une copie de documents qui, d'une part, avaient déjà été consultés sur place par lesdits ex-employés et, d'autre part, ne contenaient pas d'informations permettant d'identifier les clients[42].

L'article 21 (anciennement 13) de la Loi fédérale du 21 mars 1997 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration, qui dispose que les délibérations du Conseil fédéral ne sont pas publiques, constitue un autre exemple de loi permettant une restriction au droit d'accès[43].

Le Tribunal fédéral a également jugé que le secret fiscal prévu par l'article 110 LIFD, en lien avec l'article 320 CP, « *constitue une base légale formelle spéciale au sens de l'article 9 alinéa 1 lettre a LPD, autorisant le maître du fichier à refuser le droit d'accès à des données personnelles d'autrui* »[44]. Au contraire, l'article 25 alinéa 1 LPD ne peut être compris comme une exception au sens de l'article 9 alinéa 1 lettre a LPD[45].

b) Intérêt prépondérant de tiers (art. 9 al. 1 let. b LPD)

En vertu de l'article 9 alinéa 1 lettre b LPD, le maître du fichier peut refuser, restreindre ou différer la communication de données si des intérêts

40 MEIER, N 1125 ; WIDMER, *in* PASSADELIS/ROSENTHAL/THÜR, N 5.41.
41 ATF 141 III 119, consid. 5 ; BSK DSG-GRAMIGNY/MAURER-LAMBROU, N 19 *ad* art. 9 ; HK DSG-ROSENTHAL/JÖHRI, N 7 *ad* art. 9 ; MEIER, N 1139.
42 ATF 141 III 119, consid. 5.
43 Message LPD 1988, FF 1988 II p. 462 ; MONNIER, p. 204.
44 TF 1C_541/2014 du 13 août 2015, consid. 3.3.3, résumé en français par FLÜCKIGER/DAHMEN, p. 3 s.
45 TAF A-2016/28, consid. 5, résumé en français par FLÜCKIGER/EMERY-DAHMEN, p. 135 s.

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

prépondérants de tiers l'exigent. Il y est même tenu lorsque des données sur lesquelles porte la demande d'accès sont intimement liées à des données personnelles de tiers[46].

En principe, l'anonymisation des documents concernés suffit à protéger les tiers[47]. Afin de s'en assurer, une pesée des différents intérêts en présence doit être effectuée[48].

L'intérêt du requérant lui-même ne constitue jamais un intérêt qui peut justifier une restriction ou un refus d'accès[49]. À cet égard, la possibilité offerte par l'article 8 alinéa 3 LPD en lien avec les éclaircissements dommageables n'est pas un motif de refus d'accès, mais constitue un droit d'accès indirect (III.B.1.).

c) Intérêt prépondérant du maître du fichier (art. 9 al. 4 LPD)

L'article 9 alinéa 4 LPD prévoit que le maître du fichier *privé* peut refuser, restreindre ou différer la communication de données, dans la mesure où ses intérêts prépondérants l'exigent et à condition qu'il ne communique pas les données personnelles à un tiers.

Comme exemples d'intérêts prépondérants du maître du fichier, la doctrine et la jurisprudence citent notamment la crainte de subir un espionnage industriel, la protection des droits de la personnalité du débiteur du droit d'accès ou encore l'existence d'intérêts financiers prépondérants[50].

Dans le cadre de l'article 9 alinéa 4 LPD, il convient de procéder à une pesée des intérêts entre les intérêts du requérant et ceux du débiteur du droit d'accès, le droit d'accès n'étant accordé que si les premiers l'emportent sur les seconds[51]. Il revient au maître du fichier de prouver qu'il a un intérêt prépondérant à restreindre le droit d'accès[52].

Dans le cadre d'une décision datant de 2012, le Tribunal fédéral a jugé que le maître du fichier n'avait aucun intérêt digne de protection à refuser l'accès aux données pour contrer la non-application de droits procéduraux ; il a ainsi estimé que le fait que les requérantes exigent l'accès aussi pour décider d'une

46 ATF 141 III 119, consid. 6.2.
47 ATF 141 III 119, consid. 6.2 et références.
48 EPINEY/FASNACHT, *in* BELSER/EPINEY/WALDMANN, N 53 *ad* § 11.
49 MEIER, N 1123. Sur ce point, voir également ATF 122 I 153 = JdT 1998 I 194, consid. 6.c.cc et références.
50 ATF 138 III 425 = SJ 2013 I 81, consid. 6.1 et références.
51 ATF 138 III 425 = SJ 2013 I 81, consid. 6.1.
52 ATF 141 III 119, consid. 7.2 ; BSK DSG-GRAMIGNY/MAURER-LAMBROU, N 8 *ad* art. 9.

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

éventuelle action en justice ne confère pas pour autant au maître du fichier un intérêt prépondérant et digne de protection à refuser l'accès aux données[53].

Au sens de l'article 9 alinéa 4 LPD, le maître du fichier n'est en droit de se prévaloir de son intérêt prépondérant que si les données visées ne sont pas communiquées à un tiers[54], soit à quelqu'un qui traite les données non pas dans l'intérêt du maître du fichier, mais dans son propre intérêt[55]. Le rédacteur ou la rédactrice d'une liste noire, communiquée à d'autres entreprises de la même branche (p.ex. dans le domaine de l'hôtellerie), ne pourra ainsi pas invoquer l'article 9 alinéa 4 LPD[56].

d) Intérêt public (art. 9 al. 2 let. a LPD)

L'organe fédéral qui traite des données personnelles peut refuser l'octroi du droit d'accès si un intérêt public prépondérant s'y oppose, en particulier la sûreté extérieure ou intérieure de la Suisse. À cet égard, le Conseil fédéral donnait l'exemple, dans son message de 1988, de l'accès aux fichiers du Département fédéral des affaires étrangères qui pourrait être refusé si des négociations en cours avec des États étrangers en étaient compromises[57].

L'accès ne peut être restreint au sens de l'article 9 alinéa 2 lettre a LPD que si la mise en danger de l'intérêt public apparaît comme sérieuse[58]. Une pesée des intérêts doit avoir lieu entre l'intérêt public et l'intérêt du requérant à obtenir les informations ; l'intérêt public est ainsi « *examiné en fonction des circonstances du cas d'espèce, compte tenu des renseignements dont la communication est refusée* »[59].

Le Tribunal fédéral a notamment jugé qu'il existait un intérêt public prépondérant au sens de l'article 9 alinéa 2 lettre a LPD à refuser de communiquer des « *données tierces non soumises au secret fiscal qui permettraient de tirer des conclusions sur les stratégies de l'administration fédérale dans les enquêtes préliminaires* »[60].

53 ATF 138 III 425 = SJ 2013 I 81, consid. 6.4.
54 MEIER, N 1160 ; MONNIER, p. 210 ss.
55 BSK DSG-GRAMIGNY/MAURER-LAMBROU, N 30 *ad* art. 9 ; HK DSG-ROSENTHAL/JÖHRI, N 15 *ad* art. 9 ; SHK DSG-HUSI-STÄMPFLI, N 38 *ad* art. 9.
56 MEIER, N 1161.
57 Message LPD 1988, FF 1988 II p. 462.
58 TAF A-3349/2018 du 19 juin 2019, consid. 6.2.5.1.
59 TAF A-3349/2018 du 19 juin 2019, consid. 6.2.5.1 ; ATAF 2016/28, consid. 5.1, résumé en français par FLÜCKIGER/EMERY-DAHMEN, p. 135 s.
60 TF 1C_541/2014 du 13 août 2015, consid. 4.5, résumé en français par FLÜCKIGER/DAHMEN, p. 3 s.

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

Il a également estimé que l'Office fédéral des migrations était légitimé à refuser l'accès d'un requérant d'asile débouté à son analyse de provenance Lingua, considérant qu'un risque de divulgation des questions de l'analyse et d'apprentissage de celles-ci par d'autres requérants d'asile ne pouvait être exclu si l'accès devait être systématiquement accordé. En l'espèce, l'intérêt public à prévenir les abus en matière d'asile et à pouvoir exécuter les décisions de renvoi a été jugé prépondérant sur l'intérêt du requérant[61].

À l'inverse, le Tribunal administratif fédéral a jugé que l'intérêt du requérant à pouvoir contrôler si ses données personnelles étaient traitées par la Commission de la concurrence (COMCO) et, le cas échéant, si elles l'étaient conformément à l'article 4 LPD, était légitime[62].

e) Risque de compromettre une instruction (art. 9 al. 2 let. b LPD)

Au sens de l'article 9 alinéa 2 lettre b LPD, les organes fédéraux peuvent refuser, restreindre ou différer la communication des renseignements demandés si ladite communication risque de compromettre une instruction pénale ou une autre procédure d'instruction.

Il n'est à cet égard nécessaire ni que l'instruction concerne la personne en cause, ni qu'elle ait lieu en Suisse[63].

D'après le Tribunal administratif fédéral, « *le motif justifiant la restriction mentionnée à l'art. 9 al. 2 let. b LPD ne doit pas nécessairement résider dans l'existence d'une procédure pénale, mais peut également avoir trait à la constatation des faits prévue par la procédure administrative ou aux affaires administratives tout à fait générales, dans lesquelles la maxime de l'instruction et la maxime d'office revêtent une grande importance […]. La restriction du droit à la communication entre dès lors en considération lorsqu'il est à craindre ou qu'il est clair que le déroulement de la procédure, respectivement de l'instruction, soit considérablement entravé par la communication du renseignement ou que l'accomplissement approprié des tâches de l'administration soit remis en question* »[64]. Dans le cas d'espèce, le refus d'octroyer, à la recourante, un accès à son dossier de la Police judiciaire

61 TF 1A.279/2006 du 8 mai 2007, consid. 2. Voir également TAF A-3181/2008 du 18 juillet 2008, consid. 3.

62 ATAF 2016/28, consid. 5, résumé en français par FLÜCKIGER/EMERY-DAHMEN, p. 135 s. ; *cf.* également ATF 125 II 225 = JdT 2001 I 327 sur des documents contenant des indications détaillées sur les démarches des autorités suisses pour régler la situation de crise créée par l'enlèvement des intimés.

63 TAF A-2569/2018 du 4 juin 2019, consid. 3.2.3.1.

64 TAF A-6859/2015 du 8 septembre 2016, consid. 3.4.2.

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021

JANUS était justifié, et cela même si le casier judiciaire de la recourante était vierge de toute inscription[65].

De même, le refus de l'Office fédéral de la police de donner accès au requérant aux informations le concernant se trouvant dans le système d'information Schengen est justifié, au sens de l'article 9 alinéa 2 lettre b LPD, lorsqu'il est nécessaire pour « *remplir les obligations de la Suisse en matière de conservation du secret et d'éviter la mise en échec d'une procédure d'enquête respectivement d'une enquête pénale* »[66].

f) Abus de droit

Finalement, une restriction est également possible lorsque l'exercice du droit d'accès est constitutif d'un abus de droit au sens de l'article 2 alinéa 2 CC[67]. Dans un tel cas, et contrairement au principe qui veut que le droit d'accès puisse être exercé sans la preuve d'un intérêt, le requérant devra exposer son intérêt à accéder à ses données et démontrer ainsi que sa requête n'est pas abusive[68].

L'exercice du droit d'accès est notamment abusif lorsqu'il est exercé dans un but étranger à celui que la règle est destinée à protéger (en l'espèce, à la protection des données), qu'il ne répond à aucun intérêt digne de protection ou qu'il est purement chicanier[69].

À titre d'exemple, le Tribunal fédéral envisage que le droit d'accès puisse être exercé abusivement s'il est utilisé pour économiser les frais à payer normalement pour obtenir les données visées, si la demande d'accès, dépourvue de tout intérêt véritable aux données, ne vise qu'à nuire au débiteur des données ou encore si le but exclusif de la demande est d'espionner une future partie adverse et de se procurer des preuves habituellement inaccessibles[70]. Une demande de renseignements uniquement destinée à épier une autre personne est également abusive[71]. Afin de déterminer l'existence d'un abus de droit, il convient néanmoins d'examiner les circonstances de chaque cas d'espèce.

65 TAF A-6859/2015 du 8 septembre 2016, consid. 4.

66 TAF A-1736/2016 du 21 juin 2016, résumé en français par FLÜCKIGER/EMERY-DAHMEN, p. 138.

67 PASSADELIS, N 12.

68 ATF 138 III 425 = SJ 2013 I 81, consid. 5.4 ; GNEHM, p. 86.

69 ATF 141 III 119, consid. 7.1.1 et références ; ATF 138 III 425 = SJ 2013 I 81, consid. 5.5 ; voir également MONNIER, p. 199 et ROSENTHAL, N 54.

70 ATF 138 III 425 = SJ 2013 I 81, consid. 5.5. Voir également TF 4A_506/2014 du 3 juillet 2015, consid. 8.

71 ATF 144 I 126 = JdT 2018 I 191, consid. 8.3.7.

© 2021 Editions Stämpfli SA - Matériel protégé par le droit d'auteur - Toute cession à des tiers est interdite
Métille, Sylvain (éditeur): Le droit d'accès, 2021