ATF 147 II 137 | TF, 21.08.2020, 1C_643/2019*

Les documents relatifs à la composition et à la sélection du comité de direction d’un programme national de recherche (art. 7 al. 2 Ordonnance relative à la loi fédérale sur l’encouragement de la recherche et de l’innovation [O-LERI]) concernent de façon immédiate la procédure de décision sur les requêtes de subside pour projet de recherche. Par conséquent, ils entrent dans le champ d’application de la loi sur la transparence (art. 2 al. 1 let. b LTrans).

Faits

En se fondant sur la LTrans, une association demande au Fonds national suisse de la recherche scientifique (FNS) de lui accorder l’accès à des documents suivants relatifs au programme national de recherche (PNR) 67 « Fin de vie » :

1. Tous les documents concernant la composition et la sélection du comité de direction ;
2. Tous les documents concernant les requêtes de subside pour projet de recherche rejetées ;
3. Tous les documents concernant les requêtes de subside pour projet de recherche acceptées, pour tous les projets de recherche du programme ;
4. Les noms des expertes et experts concernant les projets de recherche du programme.

Le FNS accorde à l’association un accès restreint aux documents concernant les requêtes acceptées (requête 3) puis, sur recommandation du Préposé à la transparence et à la protection des données, aux documents anonymisés concernant les requêtes rejetées (requête 2). Il caviarde toutefois le titre de 5 requêtes de subside rejetées. Il rejette les autres requêtes (1 et 4).

Sur recours, le Tribunal administratif fédéral (TAF) enjoint au FNS de divulguer 2 des titres des requêtes de subside rejetées caviardées (requête 2), renvoie la cause au FNS pour nouvelle décision après consultation des expertes et experts concernés par la requête 4 et refuse le droit d’accès aux documents concernant la composition et la sélection du comité de direction (requête 1).

La requérante forme alors un recours en matière de droit public au Tribunal fédéral, en concluant à ce que le FNS lui accorde l’accès à tous les documents concernant la composition et la sélection du comité de direction (requête 1) ainsi qu’aux noms des expertes et experts des projets de recherche du PNR 67 (requête 4). S’agissant du premier point, le Tribunal fédéral doit déterminer si les documents en question concernent immédiatement une procédure tendant au prononcé d’une décision administrative au sens de l’art. 5 PA (art. 2 al. 1 let. b LTrans).

Droit

Le Tribunal fédéral commence par déclarer irrecevable la conclusion du recours tendant à la divulgation des noms des expertes et experts des projets sélectionnés par le PNR (requête 4). Il s’agit en effet d’une décision incidente au sens de l’art. 93 LTF, car le TAF a renvoyé la cause au FNS pour nouvelle décision. Aucune des hypothèses dans lesquelles une décision incidente peut faire l’objet d’un recours n’étant remplie, le Tribunal fédéral refuse d’entrer en matière sur cette question. En revanche, le recours est recevable en tant qu’il porte sur le refus de transmettre les documents relatifs à la composition et à la sélection du comité de direction du PNR (requête 1), car il s’agit d’une décision qui met fin à la procédure sur un point susceptible d’être tranché séparément, soit d’une décision partielle (art. 91 let. a LTF).

Le Tribunal fédéral constate ensuite que le FNS n’appartient pas à l’administration fédérale au sens de l’art. 2 al. 1 let. a LTrans, mais est un titulaire de tâches administratives organisé sous l’empire du droit privé, assujetti à la LTrans dans la mesure où il prononce souverainement des décisions sur les requêtes de subside (art. 2 al. 1 let. b LTrans). C’est la raison pour laquelle il est tenu au respect du droit d’accès selon la LTrans seulement pour les documents officiels qui concernent directement une procédure tendant au prononcé d’une décision. En l’occurrence, il s’agit donc de déterminer si la sélection du comité de direction concerne directement la procédure de décision sur les requêtes de subside pour projet de recherche. Pour cela, le Tribunal fédéral présente brièvement la position et les tâches du comité de direction dans le contexte d’un PNR.

Dans ce contexte, le Tribunal fédéral relève que le FNS désigne, pour chaque PNR, un

comité de direction ou une autre structure de direction appropriée (art. 7 al. 2 O-LERI). Ce comité est une commission spécialisée (art. 7 al. 1 Règlement d'organisation des Programmes nationaux de recherche [PNR] du 14 juillet 2015 [OrgPNR]), c'est-à-dire instituée pour des tâches définies et clairement délimitées qui supposent des connaissances professionnelles, méthodiques ou du contexte, qui font défaut au sein de division du FNS concernée (art. 15 Règlement d'organisation du Conseil national de la recherche du 14 novembre 2007). Le comité de direction exécute le mandat de conduire le PNR que lui confie la division et est responsable pour l'ensemble du processus (art. 9 al. 1 OrgPNR). Il est également compétent pour évaluer scientifiquement et encadrer les projets (art. 9 al. 2 OrgPNR). Il statue notamment en dernier ressort sur les esquisses de projet présentées lors de la première phase de la soumission, puis, dans une seconde phase, recommande au Conseil de la recherche d'accepter ou de rejeter les requêtes détaillées (art. 10 al. 2 let. a et b OrgPNR).

De l'avis du Tribunal fédéral, il ressort de ces dispositions que le comité de direction occupe une fonction centrale dans le cadre d'un PNR. En particulier, il prend une décision sans participation d'autres expertes ou experts ou du Conseil national de la recherche sur les esquisses de projets présentées lors de la première phase. Le refus d'une esquisse a le même effet qu'un refus de la requête de subside. Dans la seconde partie de la procédure, le Conseil national de la recherche est certes formellement l'instance de décision, mais il fonde sa décision sur l'expertise et les propositions du comité de direction compétent dans ce domaine. On peut ainsi partir du principe que les recommandations du comité revêtent un poids important et que le Conseil ne s'en écarte pas aisément.

Au vu de ce qui précède, le Tribunal fédéral estime que le comité de direction n'est pas seulement comparable à une unité administrative qui instruit une procédure à l'attention de l'autorité politiquement responsable et formellement compétente pour rendre la décision. En raison de leur compétence professionnelle particulière, les membres du comité de direction occupent, lors de la procédure sur la requête de subside, une fonction qui s'approche de celle d'expert·es dans la procédure administrative. Or, la nomination d'un expert ou d'une experte fait incontestablement partie de la procédure administrative et touche directement celle-ci (cpr art. 12 let. e et 19 PA *cum* art. 58 s. PCF). Il doit en aller de

même pour la sélection des membres du comité de direction. La nomination du comité de direction fait donc autant partie de la procédure tendant au prononcé d’une décision sur les requêtes de subside que l’appréciation des esquisses de projets ou des requêtes détaillées. Par conséquent, contrairement à ce que le TAF a retenu, les documents relatifs à la sélection du comité de direction sont des documents qui concernent directement une procédure tendant au prononcé d’une décision et tombent dans le champ d’application de la LTrans (art. 2 al. 1 let. b LTrans).

Il en résulte que le recours de l’association est fondé sur ce point : le Tribunal fédéral l’admet, et renvoie la cause au TAF afin qu’il examine le bien-fondé de la demande d’accès d’après les règles de la LTrans.

Proposition de citation : Camilla Jacquemoud, L’application de la LTrans aux documents relatifs à la sélection du comité de direction d’un programme national de recherche, in: https://lawinside.ch/984/