

Paris, le 25 novembre 2013

Décision du Défenseur des droits MLD-2013-202

RESUME ANONYMISE DE LA DECISION

Observations adressées au tribunal administratif saisi d'un recours contre la décision du Défenseur des droits refusant de communiquer à un mis en cause la copie de la réclamation qui lui a été adressée.

Domaine de compétence de l'Institution : Lutte contre les discriminations

Synthèse :

Le tribunal administratif est saisi d'un recours contre la décision du Défenseur des droits refusant de communiquer à un mis en cause la copie de la réclamation qui lui a été adressée.

Le Défenseur souligne que, conformément aux dispositions de la loi du 17 juillet 1978 et à l'avis confirmatif délivré par la Commission d'accès aux documents administratifs saisie préalablement, la pièce sollicitée n'est pas communicable dans la mesure où il s'agit d'un document préparatoire, faisant apparaître le comportement d'une personne dont la divulgation pourrait lui porter préjudice et ne comportant par lui-même aucune conclusion opposée par le Défenseur. Il adresse ses observations à la juridiction.

Paris, le 25 novembre 2013

Décision du Défenseur des droits ML-2013-202

Le Défenseur des droits,

Vu l'article 71-1 de la Constitution du 4 octobre 1958 ;

Vu la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits ;

Vu le décret n°2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le défenseur des droits ;

Vu la loi n° 78-553 du 17 juillet 1978 portant diverses mesures d'amélioration des relations entre l'administration et le public ;

Saisi par le Tribunal administratif de la requête introduite par la société Y. tendant à l'annulation de la décision du 16 avril 2013 par laquelle le Défenseur des droits a opposé un refus à sa demande visant à obtenir la copie de la réclamation de Mme X, ancienne salariée de cette société,

Décide de présenter les observations suivantes devant cette juridiction.

Dominique BAUDIS

**Observations devant le Tribunal administratif de Paris
Société Y. contre Défenseur des droits**

Par courrier du 29 août 2013, le Tribunal administratif de Paris a transmis au Défenseur des droits une copie de la requête introduite par la société Y., enregistrée au greffe de la juridiction le 19 août 2013 sous le n° 1311940/6-1 (**Pièce n° 1**).

La requérante demande à la juridiction d'annuler la décision de refus opposée, le 16 avril 2013, par le Défenseur des droits à sa demande de communication de la saisine adressée à la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (Halde) par Mme X, ancienne salariée de la société Y. (**Pièce n° 2**).

A titre subsidiaire, la requérante demande au tribunal d'enjoindre au Défenseur des droits de lui communiquer la réclamation de Mme X, au besoin après occultation de certaines parties, sous astreinte de 300 euros par jour de retard et de mettre à sa charge la somme de 5000 euros au titre de frais irrépétibles.

Depuis le 1^{er} mai 2011, conformément à l'article 44 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, « *les procédures ouvertes par [...] la haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité [...] se poursuivent devant le Défenseur des droits* ».

• Faits

Par courrier du 17 novembre 2010, Mme X, à l'époque des faits salariée de la Société Y. SA et affectée à la salle des marchés, a saisi la Halde d'une réclamation relative aux difficultés rencontrées dans le cadre de son emploi à l'annonce de sa grossesse et à son retour de congé de maternité. Elle estime être victime d'une discrimination.

Par courrier du 27 juin 2011, le Défenseur des droits a informé la société Y. de la réclamation de Mme X et sollicité la communication d'un certain nombre d'éléments permettant d'éclairer les circonstances et le contexte entourant la réclamation portée à sa connaissance.

En réponse, par courrier du 28 juillet 2011, la société Y. a sollicité au préalable une première fois la communication de la saisine de Mme X.

Par courrier du 27 septembre 2011, le Défenseur des droits a rejeté cette demande et mis en demeure la société Y. de lui communiquer les informations permettant de procéder à l'instruction contradictoire de la réclamation, conformément à l'article 21 de la loi organique précitée du 29 mars 2011.

Par courrier du 18 octobre 2011, la société a communiqué les informations sollicitées et contesté les griefs invoqués par Mme X.

Dans un jugement du 3 janvier 2012, le Conseil de prud'hommes de Paris a débouté Mme X de l'intégralité de ses demandes, notamment en ce qui concerne la discrimination.

La réclamante a alors interjeté appel de ce jugement devant la Cour d'appel de Versailles et sollicité l'intervention du Défenseur des droits dans le cadre de cette instance.

Dans cette perspective, le Défenseur des droits a adressé à la société Y., par courrier du 4 mars 2013, une note récapitulative l'informant de ce que celui-ci pourrait être amené à considérer, au vu des pièces du dossier, que Mme X a fait l'objet d'une discrimination et sollicitant des informations complémentaires.

En réponse, par courrier du 29 mars 2013, la société Y. a demandé à nouveau la communication d'une copie de la saisine adressée à la Halde en 2011 par Mme X.

Par courrier du 16 avril 2013, le Défenseur des droits a rejeté cette demande, au motif que le courrier sollicité constitue à la fois un document préparatoire et un document faisant apparaître le comportement d'une personne dont la divulgation pourrait lui porter préjudice, et qu'il ne comporte par lui-même aucune conclusion opposée par le Défenseur. Il s'agit de la décision attaquée (**Pièce n° 3**).

Conformément aux dispositions de l'article 20 de la loi n° 78-553 du 17 juillet 1978, la société Y. a saisi pour avis la Commission d'accès aux documents administratifs (CADA), laquelle a rendu, le 25 juillet 2013, un avis défavorable à la communication de la pièce (**Pièce n° 4**).

Dans sa requête, la société Y. conteste la légalité du refus de communication et fait valoir que la pièce sollicitée :

- ne constitue pas un acte préparatoire ;
- ne comporte pas d'éléments personnels de nature à porter préjudice à son auteur ;
- est susceptible de justifier l'application des dispositions de l'article 3 de la loi du 17 juillet 1978.

• Discussion

- Sur le caractère préparatoire du document sollicité

Aux termes de l'alinéa 2 de l'article 2 de la loi du 17 juillet 1978, « *le droit à communication (...) ne concerne pas les documents préparatoires à une décision administrative tant qu'elle est en cours d'élaboration* ».

La société Y. estime que ces dispositions ne sont pas applicables au document dont la communication a été refusée par le Défenseur des droits, dans la mesure où la saisine adressée à la Halde, qui émane d'un tiers (Mme X) et ne constitue pas l'un des états successifs du dossier détenu par l'autorité administrative, est également dissociable de la décision que ce dernier sera amené à prendre.

La plupart des analyses s'accordent pour considérer comme documents préparatoires l'ensemble des documents concourant à l'élaboration d'une décision administrative et nécessaires à la prise de décision. Comme l'a énoncé le Conseil d'Etat dans un arrêt du 30 décembre 1998 (n° 172761), « *il résulte de l'ensemble des dispositions de la loi du 17 juillet 1978 que le droit à communication des documents administratifs non nominatifs reconnu par l'article 2 de cette loi ne s'applique pas aux documents qui constituent des éléments d'un dossier devant servir à la prise d'une décision administrative en cours d'élaboration* ».

En l'espèce, il convient tout d'abord de souligner qu'il n'est pas contesté qu'aucune décision n'a, à ce jour, été prise par le Défenseur des droits au sujet de la réclamation qui lui a été adressée par Mme X mettant en cause la société Y.

Il apparaît ensuite que la lettre de saisine adressée à la Halde le 17 novembre 2010 (**Pièce n° 3**), dont la communication demandée par la société Y. a été rejetée, fait partie intégrante du dossier constitué par le Défenseur des droits afin de pouvoir prendre position sur les faits de discrimination évoqués devant lui. Pour reprendre les termes du Conseil d'Etat, cette réclamation fait bien partie, au même titre que les pièces fournies par la société Y., des « *documents qui constituent des éléments d'un dossier devant servir à la prise d'une décision administrative en cours d'élaboration* ».

Ainsi, jusqu'à ce que le Défenseur des droits ait pris position sur les faits évoqués devant lui, la lettre de saisine constitue un document préparatoire échappant momentanément au droit à communication prévu par la loi du 17 juillet 1978 précitée.

Cette analyse a été confirmée par la CADA dans son avis n° 20132163 du 25 juillet 2013. Constatant qu'en l'espèce, « *il ne ressort pas des éléments dont elle dispose qu'une décision relative à la réclamation de Mme X. serait intervenue ou que le Défenseur des droits y aurait manifestement renoncé, la commission estime que le document sollicité revêt encore un caractère préparatoire* ».

Le caractère préparatoire de ce document ne saurait être écarté au motif que sa communication permettrait au Défenseur des droits de se conformer à l'obligation d'impartialité qui s'impose aux organismes administratifs susceptibles d'être qualifiés de tribunal au regard des dispositions de l'article 6-1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CE., 20 octobre 2000, n° 180122). Il convient à cet égard de rappeler, non seulement que le Défenseur des droits, qui ne dispose pas de pouvoir de sanction et ne décide ni de « *contestations sur des droits et obligations de caractère civil* », ni du « *bien-fondé de toute accusation en matière pénale* », ne saurait être qualifié de tribunal au sens de l'article 6-1 de la CEDH, mais également et surtout, que les différents courriers d'instruction qu'il a adressés à la société Y. (datés des 27 juin 2011 et 27 septembre 2011), ainsi que la note datée du 4 mars 2013 avaient pour objet d'instaurer ce débat contradictoire.

C'est donc à bon droit que par la décision contestée du 16 avril 2013, le Défenseur des droits a rejeté la demande qui lui était adressée au motif que « *conformément à l'alinéa 2 de l'article 2 de la loi précitée, les documents recueillis dans le cadre de l'instruction d'une réclamation pour discrimination revêtent un caractère préparatoire et sont temporairement exclus, à ce titre, du droit à communication, jusqu'à ce que la décision du Défenseur des droits soit intervenue* ».

- *Sur les éléments personnels contenus dans le document sollicité, de nature à faire apparaître le comportement d'une personne nommément désignée ou aisément identifiable dont la divulgation pourrait lui porter préjudice*

Aux termes du II de l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978, « *ne sont communicables qu'à l'intéressé les documents administratifs (...) faisant apparaître le comportement d'une personne, dès lors que la divulgation de ce comportement pourrait lui porter préjudice* ».

Dans sa requête, la société Y. fait valoir que la décision du Défenseur des droits est entachée d'une erreur de droit et d'une absence de motivation.

S'agissant de l'erreur de droit, il convient de relever la conformité aux dispositions de l'article 6 précité de la motivation apportée par le Défenseur des droits, celui-ci ayant rappelé qu'en application de ces dispositions « *et de la jurisprudence du Conseil d'Etat (CE., 16 juin 2004, Association de la Défense libre, req. n° 247205), ne peuvent être communiqués qu'à*

l'intéressé les documents qui contiennent des éléments personnels concernant leur auteur, dont la divulgation serait de nature à lui porter préjudice ».

S'agissant du défaut de motivation, aux termes de l'article 1^{er} du décret n° 2011-904 du 29 juillet 2011 relatif à la procédure applicable devant le Défenseur des droits, « *toute personne physique ou morale qui saisit le Défenseur des droits indique par écrit, en apportant toutes précisions utiles, les faits qu'elle invoque au soutien de sa réclamation* ».

En l'espèce, la lettre de saisine adressée à la Halde par Mme X comporte 5 pages décrivant de manière précise les faits de discrimination dont elle estime avoir fait l'objet au sein de la société Y.. Cette description fait apparaître le comportement de personnes, salariés de la société aisément identifiables, dont la divulgation pourrait lui porter préjudice.

Cette saisine est accompagnée de 12 pièces jointes (29 pages) dont un certain nombre de courriels rédigés par d'autres salariés de la société Y. identifiés relatant des faits dont la divulgation pourrait s'avérer préjudiciable aux intéressés.

De surcroît, dans son avis précité du 25 juillet 2013, la CADA a estimé que compte tenu de sa nature même, le document sollicité par la société Y., comme tous les « *documents tels que les lettres de plainte ou de dénonciation ainsi que les témoignages adressés à une administration, dès lors que leur auteur est identifiable, ce qui semble être le cas en l'espèce, ne sont pas communicables à des tiers, y compris lorsque ceux-ci sont visés par la plainte ou la dénonciation en question* ».

C'est donc à bon droit que le Défenseur des droits a estimé que la réclamation de Mme X, qui de par sa nature et les éléments qu'elle contient entrait dans le champ d'application des dispositions du II de l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978, ne pouvait être communiquée à la requérante.

C'est également à bon droit qu'il a estimé que, compte tenu de la nature même de la saisine et de la façon dont elle a été rédigée par son auteur, les informations susceptibles d'être communiquées à la société Y. n'étaient pas divisibles de l'ensemble du courrier, lequel ne pouvait être communiqué moyennant certaines occultations.

- Sur l'application des dispositions de l'article 3 de la loi du 17 juillet 1978

Aux termes des dispositions de l'article 3 de la loi du 17 juillet 1978, « *sous réserve des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, concernant les informations nominatives figurant dans des fichiers, toute personne a le droit de connaître les informations contenues dans un document administratif dont les conclusions lui sont opposées* ».

La requérante, qui estime que les conclusions contenues dans la saisine adressée à la Halde par Mme X lui ont été opposées, soutient que c'est à tort que le Défenseur des droits lui a refusé le bénéfice de ces dispositions.

Il convient toutefois de relever que ce dispositif, qui vise à pallier l'absence de tout élément contradictoire dans certains processus décisionnels, ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce, les courriers d'instructions adressés à la société Y. ainsi que la note récapitulant les griefs susceptibles de lui être opposés visant à établir un débat contradictoire.

De surcroît, il ressort d'une jurisprudence constante que dès lors qu'aucune conclusion n'est opposée à l'intéressé, le document échappe au dispositif prévu à l'article 3 de la loi du 17 juillet 1978 précitée (CE., 11 octobre 2006, n° 241197 ; 19 octobre 1994, n° 144199).

Or en l'espèce, comme l'a relevé le Défenseur des droits dans la décision du 16 avril 2013, « *les documents composant la réclamation ne comportent par eux-mêmes aucune conclusion opposée par le Défenseur à l'encontre des personnes concernées* ».

C'est donc là encore à bon droit que le Défenseur des droits a estimé sur ce fondement que le document sollicité par la société Y. ne pouvait être communiqué.

En conséquence, et au vu de l'ensemble de ces éléments, le Défenseur des droits demande au Tribunal administratif de Paris de rejeter la requête de la société Y. comme étant infondée.