

Le Président

Avis n° 20234687 du 21 septembre 2023

Monsieur Sebastian NOWENSTEIN a saisi la Commission d'accès aux documents administratifs, par courrier enregistré à son secrétariat le 2 août 2023, à la suite du refus opposé par le ministre des armées à sa demande de communication d'une copie des documents suivants concernant Monsieur Jean MESSIHA :

- 1) les fiches de paye pour la période allant du mois de février 2017 au mois de novembre 2021 et, dans l'hypothèse où le versement de son traitement aurait été suspendu pendant cette période, des documents actant cette suspension ;
- 2) le certificat administratif établi à son bénéfice par le ministère des armées le 31 août 2021 ;
- 3) sa fiche nominative au ministère des armées ;
- 4) la liste des messages envoyés ou reçus sur son compte mail professionnel entre février 2017 et novembre 2021 ;
- 5) les documents par lesquels les syndicats ont interpellé l'administration sur la réalité de son travail et de toutes les suites que ces interpellations auraient connues ;
- 6) toute demande d'autorisation de cumul d'activités qu'il aurait formulée et les suites que cette ou ces demandes auraient pu avoir ;
- 7) toute démarche ou procédure disciplinaire par lesquelles l'administration aurait réagi à un cumul d'activités non autorisé, qu'il aurait effectué.

En l'absence, à la date de sa séance, de réponse du ministre des armées, la commission rappelle, en premier lieu, que la vie privée des fonctionnaires et agents publics doit bénéficier de la même protection que celle des autres citoyens. Elle admet toutefois que les fonctions et le statut de ces personnels justifient que certaines informations les concernant puissent être communiquées aux tiers sur le fondement du livre III du code des relations entre le public et l'administration. Elle estime cependant que la protection, par l'article L311-6 du code des relations entre le public et l'administration, impose que ces aménagements soient limités à ce qui est strictement nécessaire à l'information légitime du public. La commission considère, sur ce fondement, que sont librement communicables les décisions administratives relatives à la nomination, la titularisation, la promotion, l'affectation et la position administrative d'un agent. Sont en revanche regardés comme intéressant la vie privée ou comme étant susceptibles de révéler l'appréciation portée sur un agent, et ne sont par suite pas communicables aux tiers, les documents relatifs notamment aux congés, aux horaires de travail, aux notations et appréciations, aux diplômes, à l'état civil ou à la situation familiale.

S'agissant des éléments de rémunération, la commission estime que les composantes fixes de la rémunération (notamment grade et échelon, indice de traitement, nouvelle bonification indiciaire (NBI), indemnités de sujétion) figurant sur les bulletins de salaire sont en principe communicables à toute personne qui en fait la demande. Doivent en revanche être occultés, en application des articles L311-6 et L311-7 du code des relations entre le public et l'administration, les éléments y figurant qui seraient liés, soit à la situation familiale et personnelle de l'agent en cause (supplément familial), soit à l'appréciation ou au jugement de valeur porté sur sa manière de servir (primes pour travaux supplémentaires, primes de rendement) ou encore aux horaires de travail, indemnités et heures supplémentaires. Il en serait de même, dans le cas où la rémunération comporterait une part variable, du montant total des primes versées ou du montant total de la rémunération, dès lors que ces données, combinées avec les composantes fixes, communicables, de cette rémunération, permettraient de déduire le sens de l'appréciation ou du jugement de valeur porté sur l'agent. En outre, dans le cas où le montant total de la rémunération doit être occulté, les rubriques de paye qui permettraient, par une opération simple, de reconstituer ce montant, telles que les montants de cotisations sociales ou les cumuls de paie, doivent également faire l'objet d'une occultation. Les mentions intéressant la vie privée des agents (date de naissance,

adresse personnelle, situation familiale, numéro de sécurité sociale, dates de congés, etc.) doivent également être occultées en application de l'article L311-6 du code des relations entre le public et l'administration.

Dans son avis de partie II, n° 20210741, du 11 février 2021, la commission a par ailleurs indiqué qu'en tant qu'il se rapporte à l'exercice des fonctions publiques de l'agent, le temps de travail réglementaire, c'est-à-dire celui que l'agent doit théoriquement effectuer pour s'acquitter de ses obligations indépendamment des heures effectivement réalisées, de même que la quotité de travail, ne relèvent pas par eux-mêmes de la vie privée des agents concernés. Il en est de même du point de savoir si l'agent occupe un emploi à temps complet ou incomplet et la quotité correspondante, qui constituent des caractéristiques objectives du poste, et de la situation de temps partiel, alors même qu'elle procéderait d'un choix de la part de l'agent, dès lors que cette seule information ne révèle par elle-même aucune information mettant en cause la protection de la vie privée due à l'agent eu égard à la diversité des motifs autorisant cette situation. Seuls les horaires de travail des agents publics et le motif invoqué par l'agent à l'appui d'une demande de temps partiel demeurent ainsi protégés par la protection de sa vie privée.

Enfin, s'agissant des mentions supplémentaires présentes sur le bulletin de paye des agents publics depuis l'entrée en vigueur du prélèvement à la source de l'impôt sur le revenu, la commission estime que la mention du taux d'imposition, qui apparaît soit comme un taux personnalisé soit comme un taux « neutre », est susceptible, d'une part, de permettre la révélation d'informations liées à la situation personnelle et familiale de l'agent concerné, notamment par le biais de croisement de ces informations avec d'autres éléments disponibles. D'autre part, le taux d'imposition constitue une information propre à la situation fiscale de l'agent qui relève du champ d'application de l'article L103 du livre des procédures fiscales, dispositions particulières dérogeant au droit d'accès prévu par le livre III du code des relations entre le public et l'administration, et de la vie privée.

La commission souligne également que le Conseil d'État (CE, 24 avril 2013, n° 343024 et CE, 26 mai 2014, n° 342339) a précisé que lorsque la rémunération qui figure dans le contrat de travail ou le bulletin de salaire d'un agent public résulte de l'application des règles régissant l'emploi concerné, sa communication à un tiers n'est pas susceptible de révéler sur la personne recrutée une appréciation ou un jugement de valeur, au sens des dispositions de l'article L311-6 du code des relations entre le public et les administrations, mais qu'en revanche, lorsqu'elle est arrêtée d'un commun accord entre les parties sans référence à des règles la déterminant, la rémunération révèle nécessairement une telle appréciation ou un tel jugement de valeur.

Elle précise enfin que l'application d'une retenue sur traitement est prévue pour les agents publics dans des hypothèses qui renvoient à leur vie privée ou à leur manière de servir. Cette information n'est dès lors, pas communicable aux tiers.

La commission relève ensuite qu'en vertu de l'article L121-3 du code général de la fonction publique, les fonctionnaires doivent consacrer l'intégralité de leur activité professionnelle aux tâches qui leur sont confiées et ne peuvent en principe exercer à titre professionnel une activité privée lucrative de quelque nature que ce soit. La même disposition prévoit toutefois certaines dérogations permettant à un fonctionnaire, sous réserve d'y être autorisé par l'autorité hiérarchique dont il relève, d'exercer à titre accessoire une activité, lucrative ou non. La commission déduit de ces dispositions que les documents relatifs à l'instruction d'une demande d'autorisation de cumul d'activités ainsi qu'à l'octroi ou au refus d'une telle demande constituent des documents administratifs. Elle estime en outre que les sujétions particulières ainsi instaurées pour encadrer la possibilité pour les agents publics d'exercer, à titre dérogatoire, d'autres activités que leur activité principale au service d'une personne publique justifient que les informations contenues dans ces documents soient communiquées à toute personne qui en fait la demande, sur le fondement de l'article L311-1 du code des relations entre le public et l'administration, sous réserve de l'occultation, sur le fondement de l'article L311-6 du même code, des éventuelles mentions de ces documents relatives à la vie privée des agents concernés ou, le cas échéant, du secret des affaires dont pourrait se prévaloir l'entreprise concernée.

La commission rappelle, en second lieu, que doivent également être occultées ou disjointes, en application de l'article L311-6 du code précité, les mentions faisant apparaître le comportement d'une personne autre que le demandeur, dès lors que la divulgation de ce comportement pourrait lui porter préjudice. Sur ce fondement, elle considère que les documents associés à une procédure disciplinaire ne sont en principe communicables qu'à la personne visée par cette procédure, en application de l'article L311-6 du code des relations entre le public et l'administration. Elle estime également que les documents tels que les lettres de signalement ou de dénonciation adressées à une administration, dès lors que leur auteur est identifiable et que cet auteur n'est pas un agent d'une autorité administrative agissant dans le cadre de sa mission de service public, ne sont pas communicables à des tiers. A défaut de pouvoir rendre impossible l'identification de leur auteur, l'intégralité de ces propos doit être occultée. Lorsqu'une telle occultation conduirait à priver de son sens le document sollicité, sa communication doit être refusée (avis de partie II, n°20175122, du 16 novembre 2017).

En application de ces principes, la commission estime que les fiches de paye mentionnées au point 1), ainsi que les documents cités aux points 2), 3) et 6), sont communicables au demandeur, s'ils existent, et après occultation préalable des mentions relevant de l'article L311-6, dans les conditions rappelées ci-dessus.

Elle considère s'agissant du surplus du point 1) ainsi que des points 5 et 7), que les documents sollicités ne sont pas communicables aux tiers en application des principes rappelés ci-dessus. Elle émet donc un avis défavorable à leur communication.

Enfin, s'agissant du point 4), la commission rappelle que les courriels professionnels sont des documents administratifs communicables à toute personne qui en fait la demande dans le respect des secrets protégés par les articles L311-5 et L311-6 de ce code, et par suite, le cas échéant, après occultation des mentions relevant de ces derniers ou disjonction des documents qui en relèveraient entièrement en application des dispositions de l'article L311-7 dudit code. Elle émet, sous cette réserve, un avis favorable sur ce point.

Pour le Président
et par délégation

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Laëtizia Guilloteau', written over a horizontal line.

Laëtizia GUILLOTEAU
Rapporteure générale adjointe