

SECRETARIAT GENERAL

SECRETARIAT OF THE COMMITTEE OF MINISTERS
SECRETARIAT DU COMITE DES MINISTRES

COMMITTEE
OF MINISTERS
COMITÉ
DES MINISTRES



Contact: John Darcy
Tel: 03 88 41 31 56

Date: 16/04/2018

DH-DD(2018)401

Documents distributed at the request of a Representative shall be under the sole responsibility of the said Representative, without prejudice to the legal or political position of the Committee of Ministers.

Meeting: 1318th meeting (June 2018) (DH)

Item reference: Action report

Communication from Switzerland concerning the case of Vukota-Bojic v. Switzerland (Application No. 61838/10) (**French only**)

* * * * *

Les documents distribués à la demande d'un/e Représentant/e le sont sous la seule responsabilité dudit/de ladite Représentant/e, sans préjuger de la position juridique ou politique du Comité des Ministres.

Réunion : 1318^e réunion (juin 2018) (DH)

Référence du point : Bilan d'action (05/04/2018)

Communication de la Suisse concernant l'affaire Vukota-Bojic c. Suisse (Requête n° 61838/10)



Berne, le 15 juin 2017



Vukota-Bojic contre Suisse, arrêt du 18 octobre 2016 (devenu définitif le 18 janvier 2017)

Bilan d'action (version révisée le 16 mars 2018)

1 Objet

L'affaire concerne la surveillance en secret de la requérante par des détectives privés dans le cadre d'une procédure visant l'octroi des prestations au titre de l'assurance-accident obligatoire (art. 8 de la Convention).

2 Résumé de la procédure

La requérante a été heurtée par une moto en août 1995 et tomba sur le dos. On a diagnostiqué initialement chez elle un traumatisme cérébral et un éventuel traumatisme crânien. Par la suite, elle a demandé une pension d'invalidité. Dans le cadre du litige avec son assureur quant au montant de cette pension, après plusieurs années de contentieux, ce dernier a demandé à la requérante de passer un autre examen médical de manière à évaluer à nouveau son état de santé, ce qu'elle a refusé. À la suite de cela, il a engagé des détectives privés afin de mettre la requérante sous surveillance en secret qui a été conduite à quatre dates différentes et a duré à chaque fois plusieurs heures. Les détectives ont suivi la requérante dans des lieux publics sur de longues distances. Les preuves ainsi recueillies ont été produites sous forme d'un rapport au cours d'un procès ultérieur, qui s'est soldé par la diminution du montant des prestations offertes à la requérante. Cette dernière estimait que cette surveillance était contraire à son droit au respect de sa vie privée et que ces preuves n'auraient pas dû être admises au cours du procès. La requérante a formé un recours contre les décisions de l'assureur mais, dans un arrêt du 29 mars 2010, le Tribunal fédéral a notamment estimé que l'assureur avait été fondé à demander à la requérante un nouvel examen médical et que la surveillance était légale.

La requérante a été obligée d'abandonner son emploi à plein-temps en juin 2002 en raison de problèmes de dos. En octobre 2003, elle a fait une demande de rente d'invalidité à l'office AI compétent (office AI du canton de Saint-Gall, ci-après : office AI). En février 2004, elle a donné naissance à des jumeaux. En application de la « méthode de comparaison des revenus », avec et sans invalidité, l'office AI a fixé un taux d'invalidité de 50 % pour la période entre le 20 juin 2002 et fin mai 2004. Pour la période subséquente, il a appliqué la « méthode mixte », se fondant notamment sur les indications de la requérante, selon lesquelles, après la naissance de ses enfants, elle continuerait à exercer une activité rémunérée à 50 % et

consacrerait le reste de son temps aux activités ménagères et à l'éducation de ses enfants. Par décision de mai 2006, l'office AI a octroyé à la requérante une demi-rente pour la période du 1^{er} juin 2003 au 31 août 2004 et a décidé qu'au-delà, elle ne pouvait bénéficier d'aucune rente. Le tribunal des assurances du canton de Saint-Gall (ci-après : tribunal cantonal des assurances) a admis le recours contre cette décision, estimant que le taux d'invalidité devait être calculé sur la base du taux d'activité que la requérante aurait pu raisonnablement exercer en faisant abstraction de son invalidité. L'office AI a recouru contre cette décision au Tribunal fédéral qui a admis son recours. Il a estimé que la « méthode mixte » ne causait aucune discrimination.

Devant la Cour, la requérante a fait valoir la violation du droit au respect de la vie privée et familiale (art. 8 de la Convention) en raison de l'enquête conduite par des détectives privés. De plus, elle considérait de contraire à son droit à un procès équitable (art. 6 de la Convention) le fait que le Tribunal fédéral avait admis et mis en avant, entre autres, les preuves recueillies au moyen de la surveillance.

Selon la Cour, l'assureur est un acteur d'un régime d'assurance public, considéré en droit interne comme une entité publique. Son action est imputable à l'État. Bien que la surveillance ait été seulement conduite dans des lieux publics, l'article 8 § 1 de la Convention était applicable étant donné que les enquêteurs ont agi de manière systématique, qu'ils ont compilé des données permanentes sur la requérante et que celles-ci ont été sollicitées afin de régler un litige en matière d'assurance. Il y a donc eu ingérence dans la vie privée de la requérante. Si la législation suisse permettait bien aux compagnies d'assurances de prendre les « mesures d'enquête nécessaires » et de recueillir les « informations nécessaires » en cas de réticence d'un assuré à livrer des informations, ces dispositions étaient insuffisamment précises. En particulier, elles n'indiquaient pas à quel moment et pendant quelle durée la surveillance pouvait être conduite ni ne prévoyaient des garanties contre les abus, par exemple des procédures à suivre lorsque les compagnies stockent, consultent, examinent, utilisent, communiquent ou détruisent des informations. Il en avait résulté un risque d'accès et de divulgation non autorisés d'informations. L'ingérence n'était pas « prévue par la loi » comme le prescrit l'article 8 § 2 de la Convention (violation de l'art. 8 de la Convention).

Quant au grief tiré de la violation du droit à un procès équitable, la Cour a retenu que la requérante avait dûment eu la possibilité de contester les preuves obtenues au moyen de la surveillance dans le litige qui l'opposait à son assureur et que les juridictions internes avaient motivé leurs décisions autorisant l'admission de ces pièces (non-violation de l'art. 6 de la Convention).

Au titre de la satisfaction équitable, la Cour a accordé à la requérante la somme de 23'000 € pour dommage moral et pour frais et dépens.

3 Mesures d'exécution

Les actions suivantes ont été prises, respectivement sont envisagées en l'espèce :

3.1 Mesures prises sur le plan individuel

- Information du Tribunal fédéral, des autorités du canton de Zurich et de l'assureur (*réglé le 19 octobre 2016*) ;
- Versement de la satisfaction équitable (*réglé le 18 avril 2017*).
- En vertu de l'article 122 de loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF ; RS 173.110),¹ la requérante aurait pu saisir le Tribunal fédéral d'une demande de révision ce qu'elle n'a pas fait.

¹ <http://www.admin.ch/> > Droit fédéral > Recueil systématique > Recherche

3.2 Mesures prises sur le plan général

- Publication dans le Rapport trimestriel sur la jurisprudence de la CEDH 4/2016 et diffusion auprès de tous les cantons et autorités fédérales du résumé de l'arrêt dans les trois langues officielles (f/a/i) :
www.ofj.admin.ch > Etat & Citoyen > Droits de l'homme > Jurisprudence de la CEDH
www.bj.admin.ch > Staat & Bürger > Menschenrechte > Rechtsprechung des EGMR
www.ufg.admin.ch > Stato & Cittadino > Diritti dell'uomo > Giurisprudenza della CEDU
- Le Gouvernement suisse part de l'idée que les autorités et tribunaux internes vont, comme d'habitude, donner plein effet audit arrêt. En témoigne notamment que l'acteur le plus important dans le domaine d'assurance-accident, la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (CNA ou Suva), a publié un communiqué de presse le 20 octobre 2016 dont il ressort qu'il renoncerait pour l'instant à l'engagement de détectives dans le cadre de la lutte contre la fraude à l'assurance, réagissant ainsi à l'arrêt rendu par la Cour européenne des droits de l'homme.² De plus, le Tribunal fédéral a rendu deux arrêts de principe en été 2017 dont il ressort que la pertinence de l'arrêt rendu par la Cour ne se limite pas au domaine d'assurance-accident, mais vaut dans tous les domaines du droit (ATF 143 I 377 et 143 IV 387).³
- De plus, le Conseil fédéral a mis en consultation externe, qui durait du 22 février 2017 au 29 mai 2017, un projet de révision de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales prévoyant entre autres des bases légales précises en matière de surveillance par des détectives. En même temps, l'Assemblée fédérale a donné suite à l'initiative parlementaire 16.479 (Base légale pour la surveillance des assurés) du 8 novembre 2016. En date du 16 mars 2018, les deux chambres de l'Assemblée fédérale ont adopté la *loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales [LPGA] (Base légale pour la surveillance des assurés), modification du 16 mars 2018*,⁴ dont l'article 43a est libellé comme suit :

Art. 43a Observation

¹ L'assureur peut observer secrètement un assuré et, à cette fin, effectuer des enregistrements visuels et sonores ou utiliser des instruments techniques visant à le localiser aux conditions suivantes :

- a. il dispose d'indices concrets laissant présumer qu'un assuré perçoit ou tente de percevoir indûment des prestations ;
- b. sans mesure d'observation, les mesures d'instruction n'auraient aucune chance d'aboutir ou seraient excessivement difficiles.

² Une personne assumant une fonction de direction, dans le domaine dont relève le cas à traiter ou dans le domaine des prestations de l'assureur, a la compétence d'ordonner l'observation.

³ Le recours à des instruments techniques visant à localiser un assuré est soumis à autorisation.

⁴ L'assuré ne peut être observé que dans les cas suivants :

- a. il se trouve dans un lieu accessible au public, ou
- b. il se trouve dans un lieu qui est librement visible depuis un lieu accessible au public.

⁵ Une observation peut avoir lieu sur 30 jours au maximum au cours d'une période de six mois à compter du premier jour d'observation. Cette période peut être prolongée de six mois au maximum si des motifs suffisants le justifient.

⁶ L'assureur peut confier l'observation à des spécialistes externes. Ces derniers sont soumis au devoir de garder le secret conformément à l'art. 33 et ont l'interdiction d'utiliser à d'autres fins les informations recueillies dans le cadre de leur mandat. L'assureur peut ex-

² <http://www.suva.ch> > communiqués de presse

³ Recueil Officiel des Arrêts du Tribunal Fédéral Suisse : www.bger.ch > Jurisprudence > Arrêts principaux (ATF) > Rechercher

⁴ <https://www.parlament.ch> > Travail parlementaire > Curia vista > Recherche avancée > Numéro d'objet [16.479]

pioiter le matériel recueilli lors d'une observation réalisée par un autre assureur au sens de la présente loi ou d'un assureur au sens de la loi du 17 décembre 2004 sur la surveillance des assurances⁴ ou réalisée sur mandat de ceux-ci, pour autant que cette observation ait respecté les conditions prévues aux al. 1 à 5.

⁷ L'assureur informe la personne concernée du motif, de la nature et de la durée de l'observation, au plus tard avant de rendre la décision qui porte sur la prestation.

⁸ Si l'observation n'a pas permis de confirmer les indices visés à l'al. 1, let. a, l'assureur :

- a. rend une décision concernant le motif, la nature et la durée de l'observation effectuée ;
- b. détruit le matériel recueilli lors de l'observation après l'entrée en force de la décision si l'assuré n'a pas expressément demandé que celui-ci soit conservé dans le dossier.

⁹ Le Conseil fédéral règle :

- a. la procédure selon laquelle l'assuré peut consulter le matériel complet recueilli lors de l'observation ;
- b. la conservation et la destruction du matériel recueilli ;
- c. les exigences à l'endroit des spécialistes chargés de l'observation.

La nouvelle loi est sujette au référendum. Une fois entrée en vigueur, elle permettra aux assureurs d'avoir de nouveau recours aux mesures d'observations des assurés.

4 Conclusions de l'Etat défendeur

Le Gouvernement suisse estime que les mesures prises sur le plan individuel ont entièrement remédié aux conséquences pour la requérante de la violation de la Convention constatée par la Cour européenne dans cette affaire et que les mesures générales prises préviendront des violations semblables. La Suisse a par conséquent rempli ses obligations en vertu de l'article 46 § 1 de la Convention dans la présente affaire.

Digital signiert von
Scheidegger Adrian VUTGEV
2018-03-16 (mit Zeitstempel)