

Bundesgericht  
Tribunal fédéral  
Tribunale federale  
Tribunal federal

1C 642/2017

Arrêt du 28 mai 2018

Ire Cour de droit public

Composition

MM. les Juges fédéraux Merkli, Président,  
Fonjallaz et Kneubühler.  
Greffier : M. Kurz.

Participants à la procédure

A. \_\_\_\_\_, représenté par Me Nicolas Jeandin, avocat,  
recourant,

contre

Département des finances de la République et canton de Genève, place de la Taconnerie 7, 1204  
Genève,

Objet

LIPAD, accès à des documents,

recours contre l'arrêt de la Cour de justice

de la République et canton de Genève, Chambre administrative, du 17 octobre 2017  
(ATA/1404/2017).

Faits :

A.

Dans le cadre de l'assainissement de la Banque cantonale de Genève (ci-après: BCGE), la Fondation de valorisation des actifs de la BCGE (ci-après: la Fondation) a été créée en 2000 afin de gérer, valoriser et réaliser les actifs à risques transférés par la BCGE. Une Commission de contrôle a été nommée par le Grand Conseil genevois (ci-après: la Commission). Les créances résultant de crédits hypothécaires à l'encontre de A. \_\_\_\_\_ ont ainsi été cédées, pour un montant total de plus de 113 millions de francs. Une convention a été passée le 6 mai 2002 entre A. \_\_\_\_\_ et la Fondation, aux termes de laquelle A. \_\_\_\_\_ cédait des actions et un immeuble et reconnaissait devoir un solde de près de 26 millions de francs, la Fondation acceptant un versement de 21 millions de francs pour solde de tout compte exigible à partir du 1er mai 2007. En juin 2009, la Fondation a pris acte de ce que A. \_\_\_\_\_ envisageait de formuler une proposition transactionnelle d'ici fin 2009 et a accepté la prolongation du délai fixé en mai 2002.

Le 1er janvier 2010, l'Etat de Genève, soit pour lui le Département des finances (ci-après: le Département) a succédé à la Fondation, conformément à une loi adoptée le 29 avril 2008. Il a dénoncé la créance reconnue en mai 2002 pour le 31 mai 2010 et a ouvert action devant les tribunaux genevois.

B.

Le 12 août 2015, se fondant sur les dispositions de la loi genevoise sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles (LIPAD, RS/GE A 2 08), A. \_\_\_\_\_ a demandé au Département l'accès à l'ensemble des directives et instructions relatives à la pratique et aux conditions applicables aux abandons de créances (notamment quant au dividende à verser), à son dossier personnel en mains de la Commission des finances et du service du contentieux de l'Etat, ainsi qu'à l'ensemble des conventions conclues entre 2003 et 2013. Il a ensuite saisi le Préposé cantonal à la protection des données et à la transparence (ci-après: le Préposé). Par recommandation du 24 juin 2016, ce dernier a estimé que l'intégralité du dossier de A. \_\_\_\_\_ en mains de la Fondation, de sa commission de surveillance, de la Commission des finances et du Service du contentieux devait lui être remise, de même que trois documents au sujet desquels le

département avait déjà donné son accord: un tableau caviardé des conventions conclues avec d'autres débiteurs et deux instructions de service relatives aux principes applicables en matière d'abandons de créances.

Le 8 août 2016, le Département a refusé de donner accès au dossier personnel, considérant que le recouvrement de créances n'était pas une tâche publique et que la production des mêmes pièces avait déjà été requise dans le cadre de la procédure civile; le travail de tri et de caviardage était disproportionné et l'intérêt de l'Etat à recouvrer une créance de plus de 20 millions de francs devait l'emporter.

C.

Par arrêt du 17 octobre 2017, la Chambre administrative de la Cour de justice du canton de Genève a rejeté le recours formé par A.\_\_\_\_\_. S'agissant des directives sur les abandons de créances, rien ne permettait de penser qu'il existait d'autres documents que ceux déjà remis au recourant. En outre, les documents requis n'avaient pas trait à l'accomplissement d'une tâche public, l'Etat ayant succédé à la banque puis à la Fondation. S'agissant de l'accès au dossier personnel détenu par le Département, le recourant n'entendait pas exercer ainsi l'un des droits conférés par la LIPAD (complément, rectification), mais obtenir un simple accès en vertu du principe de la transparence, ce qui lui avait été refusé en raison des considérations précédentes. Ce faisant, il contournait la finalité de la LIPAD en tentant d'obtenir des informations dont l'accès lui avait été refusé dans le cadre du procès civil.

D.

Agissant par la voie du recours en matière de droit public, A.\_\_\_\_\_ demande au Tribunal fédéral de réformer l'arrêt cantonal en ce sens qu'il est ordonné au Département des finances ainsi qu'à la Commission des finances du Grand Conseil de donner accès aux documents suivants, le cas échéant caviardé de toutes données personnelles de tiers: l'intégralité de son dossier personnel, y compris les procès-verbaux de commission le concernant, ainsi que les échanges de correspondance, les préavis, les prises de position, les instructions, les consignes et les décisions le concernant, émanant de la Fondation de valorisation, de la Commission de surveillance, de la Commission des finances du Grand Conseil et/ou du Service du contentieux de l'Etat de Genève de 2000 à 2013. Subsidièrement, il demande le renvoi de la cause à la Chambre administrative pour nouvelle décision. Il précise qu'il ne conteste pas l'arrêt cantonal en ce qui concerne les directives et instructions relatives aux abandons de créances.

La Chambre administrative persiste dans les considérants et le dispositif de son arrêt. Le Département des finances conclut au rejet du recours. Le Préposé ne s'est pas déterminé. Dans ses dernières observations, le recourant persiste dans les motifs et conclusions de son recours.

Considérant en droit :

1.

L'arrêt attaqué, relatif à une demande d'accès à des documents au sens de la LIPAD, constitue une décision finale rendue dans une cause de droit public (art. 82 let. a LTF). Le recours en matière de droit public est en principe ouvert.

1.1. Le recourant a pris part à la procédure devant l'autorité précédente (art. 89 al. 1 let. a LTF) et est particulièrement touché par l'arrêt attaqué qui confirme le refus de lui communiquer son dossier personnel: il a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (art. 89 al. 1 let. b et c LTF).

1.2. Le recourant ne remet pas en cause l'arrêt attaqué en tant qu'il concerne les documents (directives et instructions) relatifs aux abandons de créances. Il précise que son recours porte uniquement sur la question de l'accès à son dossier personnel auprès du Département. Dès lors, dans la mesure où ses conclusions se rapportent encore aux directives et instructions de la commission de surveillance de la Fondation ou de la Commission des finances du Grand Conseil, celles-ci sont irrecevables.

Pour le surplus, le recours a été interjeté dans les formes et le délai utiles contre un arrêt rendu en dernière instance cantonale, de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière.

2.

Le recourant se plaint d'une application arbitraire des art. 44ss LIPAD. Ces dispositions consacraient un droit d'accès aux données personnelles détenues par l'Etat, préalable nécessaire aux droits de rectifier, de compléter ou de supprimer ces données tels qu'ils sont garantis à l'art. 47

LIPAD. La cour cantonale aurait confirmé le refus du Département en considérant que le dossier pouvait contenir les mêmes documents que ceux dont l'accès lui aurait été refusé, sans savoir si tel était réellement le cas et alors que le Préposé avait consulté le dossier et n'avait pas constaté l'existence de tels documents. L'argument lié au contournement des règles de procédure civile serait également arbitraire dès lors que la cour cantonale n'indique pas les pièces dont la production aurait été refusée au civil; les dispositions de procédure civile et de la LIPAD n'auraient d'ailleurs pas les mêmes buts. Le recourant rappelle que le droit d'accès garanti par la LIPAD est inconditionnel et qu'on ne pouvait donc exiger de lui qu'il indique quelles prérogatives découlant de la LIPAD il entendait exercer.

2.1. Appelé à revoir l'interprétation d'une norme cantonale ou communale sous l'angle restreint de l'arbitraire, le Tribunal fédéral ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que si celle-ci apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motifs objectifs et en violation d'un droit certain. En revanche, si l'application de la loi défendue par l'autorité cantonale ne s'avère pas déraisonnable ou manifestement contraire au sens et au but de la disposition ou de la législation en cause, cette interprétation sera confirmée, même si une autre solution - même préférable - paraît possible (ATF 137 I 1 consid. 2.4 p. 5; 136 III 552 consid. 4.2 p. 560). En outre, pour qu'une décision soit annulée au titre de l'arbitraire, il ne suffit pas qu'elle se fonde sur une motivation insoutenable; encore faut-il qu'elle apparaisse arbitraire dans son résultat (ATF 137 I 1 consid. 2.4 p. 5).

2.2. La LIPAD régit l'information relative aux activités des institutions et la protection des données personnelles (art. 1 al. 1 LIPAD). Toute personne, physique ou morale, a accès aux documents en possession des institutions publiques, sauf exception prévue ou réservée par cette loi (art. 24 al. 1 LIPAD). Ces documents sont tous les supports d'informations détenus par une institution contenant des renseignements relatifs à l'accomplissement d'une tâche publique (art. 25 al. 1 LIPAD). Outre ce droit d'accès général garanti au titre II de la LIPAD qui concerne l'information du public et l'accès aux documents, le titre III de la même loi (art. 35-49 LIPAD) a trait à la protection des données personnelles. Selon l'art. 4 let. a LIPAD, sont des données personnelles (ou données), toutes les informations se rapportant à une personne physique ou morale de droit privé, identifiée ou identifiable. Les art. 35 à 43 LIPAD concernent le traitement, la communication et la destruction des données par les institutions publiques. Les art. 44 à 47 LIPAD précisent les droits de la personne concernée. Selon l'art. 44 LIPAD, toute personne peut demander par écrit si des données la concernant sont traitées (al. 1). Le responsable doit lui communiquer notamment toutes les données la concernant contenues dans un fichier, y compris les informations disponibles sur l'origine des données (al. 2 let. a), moyennant un émolument préalable si cela nécessite un travail disproportionné (al. 3). Selon l'art. 46 LIPAD, l'accès ne peut être refusé que si un intérêt public ou privé le justifie, notamment lorsque cela rendrait inopérantes les restrictions au droit d'accès à des dossiers qu'apportent les lois régissant les procédures judiciaires et administratives (al. 1 let. a). Un accès partiel ou différé doit être préféré à un refus dans la mesure où l'intérêt public ou privé opposé reste sauvegardé (al. 2). L'art. 47 LIPAD énumère l'ensemble des prétentions que la personne concernée peut élever à propos des données la concernant.

2.3. La cour cantonale a considéré que le recourant tentait d'obtenir, par le biais du droit d'accès aux données personnelles au sens de la LIPAD, ce qui pourrait lui être refusé par la juridiction civile saisie du litige l'opposant à l'Etat.

L'art. 46 LIPAD institue des restrictions au droit d'accès fondées sur l'existence d'un intérêt public ou privé prépondérant. Les "restrictions au droit d'accès à des dossiers" (al. 1 let. a) constituent l'un de ces motifs. Cette disposition s'applique aux restrictions au droit d'accès proprement dit, soit aux dispositions du droit de procédure restreignant, pour les parties ou des tiers, l'accès à des dossiers de procédure (cf. les art. 101 ss CPP et 53 al. 2 CPC). Le 7 novembre 2016, le recourant a adressé au Tribunal de première instance une requête en production de pièces portant notamment sur l'intégralité du dossier en mains du Département. Le Département s'est opposé à cette requête au motif qu'elle était tardive. On ignore si, et à quelle date il a été statué sur cette demande. Quoi qu'il en soit, une décision rejetant une demande de production de pièces en mains d'une partie concerne l'administration des preuves et ne peut être assimilée à une restriction d'accès au dossier de la procédure civile, les pièces requises n'en faisant d'ailleurs pas encore partie. Au demeurant, ni l'arrêt attaqué, ni le Département n'indiquent quel intérêt prépondérant, public ou privé lié à la procédure civile en cours s'opposerait à ce que

le recourant ait accès à son dossier personnel. Le Département évoque dans sa décision l'intérêt de l'Etat à recouvrer sa créance, mais cet intérêt fait précisément l'objet de la procédure civile et rien n'indique que la consultation du dossier personnel du recourant pourrait d'une manière ou d'une autre

compromettre ce recouvrement.

L'argumentation retenue sur ce point n'apparaît dès lors pas soutenable.

2.4. L'arrêt attaqué retient, comme second motif de refus, que le recourant ne demanderait pas son dossier personnel dans le but de faire valoir les prétentions que lui reconnaît la LIPAD (rectification, complément, mise à jour), mais simplement pour y avoir accès en application du principe de transparence. La cour cantonale perd ainsi de vue que les dispositions qui régissent l'accès aux données personnelles ne font pas dépendre cet accès d'un intérêt ou d'un but particulier (cf. ATF 125 V 219 consid. 1a/aa p. 222 concernant la loi fédérale sur la protection des données - LPD, RS 235.1). On ne saurait d'ailleurs exiger du requérant qu'il précise les droits qu'il entend exercer dès lors qu'il ignore encore si des données ont été traitées, et de quelle nature sont ces données.

Les motifs évoqués dans l'arrêt attaqué ne correspondent manifestement pas au but et à la lettre de la LIPAD. Le grief d'arbitraire doit être admis.

2.5. Pour le Département, le refus confirmé par la cour cantonale tiendrait notamment au fait que l'Etat, en tant que successeur de la banque puis de la Fondation, n'exécuterait pas une tâche publique. Il soulève également des objections fondées sur les notions de fichiers et de données. Ces objections doivent être examinées car, si elles se révélaient bien fondées, l'arrêt attaqué pourrait échapper au grief d'arbitraire dans son résultat.

2.5.1. L'arrêt cantonal retient effectivement que l'Etat n'exécute pas une tâche publique, mais uniquement en rapport avec la demande de consultation au sens de l'art. 25 al. 1 LIPAD, concernant les directives et instructions en matière d'abandons de créances. En revanche, s'agissant du droit d'accès consacré aux art. 44ss LIPAD pour les données personnelles, la loi ne retient pas le critère de l'accomplissement d'une tâche publique. Il n'est pas contestable, pour le surplus, que le détenteur des données est en l'occurrence une institution publique au sens de l'art. 3 LIPAD.

2.5.2. Selon les définitions qu'en donne l'art. 4 LIPAD, les données personnelles sont "toutes les informations se rapportant à une personne physique ou morale de droit privé, identifiée ou identifiable" (let. a) alors que les fichiers sont "tout système destiné à réunir, sur quelque support que ce soit, des données personnelles d'un segment de population déterminé, et structuré de manière à permettre de relier les informations recensées aux personnes qu'elles concernent" (let. d). Il ne fait guère de doute que le dossier personnel du recourant contient bien des données fixées sur un support, au sens défini par la loi.

3.

Sur le vu de ce qui précède, le recours doit être admis et le droit d'accès du recourant à ses données personnelles doit être reconnu dans son principe, l'arrêt attaqué étant réformé dans ce sens. La cause est renvoyée au Département afin qu'il communique au recourant son dossier personnel, à l'exception des pièces dont l'accès lui a été définitivement refusé (documents relatifs aux abandons de créances). Comme le relève le Préposé, ce dossier est constitué de quarante deux cartons d'archives; cela n'autorise certes pas le département à refuser tout accès mais, par exception au principe de gratuité (art. 45 LIPAD et 24 al. 2 in initio RIPAD), le département sera habilité à exiger le paiement préalable d'un émolument, conformément aux art. 44 al. 3 LIPAD et 24 al. 2 RIPAD. L'émolument ne devra pas être prohibitif et le recourant pourrait, dans ce cadre, être amené à préciser ou à limiter l'étendue de sa requête (cf. arrêt 1C 155/2017 du 17 juillet 2017 consid. 2.6). En outre, le département pourra caviarder les données concernant des tiers ou celles pour lesquelles un intérêt public dûment démontré s'oppose à la communication, comme le prévoit l'art. 46 LIPAD.

Conformément à l'art. 68 al. 5 LTF, les dépens peuvent être fixés tant pour la procédure devant le Tribunal fédéral que devant l'instance précédente; ils sont mis à la charge du Département. Il n'est perçu de frais judiciaires ni pour la procédure devant le Tribunal fédéral (art. 66 al. 4 LTF), ni pour la procédure cantonale, l'arrêt attaqué étant également réformé sur ce point.

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est admis; l'arrêt attaqué est réformé en ce sens que le recours est admis, la décision du Département des finances du 8 août 2016 est annulée et il n'est pas perçu d'émolument; la cause est renvoyée au Département des finances pour nouvelle décision au sens des considérants.

2.

Une indemnité de dépens de 3'000 fr. est allouée au recourant pour les procédures cantonale et

fédérale, à la charge du Département des finances.

3.

Il n'est pas perçu de frais judiciaires.

4.

Le présent arrêt est communiqué au mandataire du recourant, au Département des finances et à la Cour de justice de la République et canton de Genève, Chambre administrative.

Lausanne, le 28 mai 2018

Au nom de la Ire Cour de droit public  
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Merkli

Le Greffier : Kurz