

# **GE\_GERICHTE ATA/1060/2015 vom 6. Oktober 2015**

GE Cour de justice, 2015-10-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_1060\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1060_2015)

FR: GE\_GERICHTE ATA/1060/2015 du 6 octobre 2015

IT: GE\_GERICHTE ATA/1060/2015 del 6 ottobre 2015

## **Regeste**

Résumé: Confirmation du refus d'accès aux directives du Ministère public concernant des barèmes de sanctions relatifs à des infractions susceptibles de conduire au prononcé d'une ordonnance pénale. Recours rejeté. Opinion séparée d'un juge ayant participé à la délibération.

## **Erwägungen**

### **E. 27**

novembre 2012 consid. 3b ; ATA/390/2011 du 21 juin 2011 consid. 4 ; ATA/295/2008 du 4 mai 2010 consid. 3). Ce droit trouve depuis 2013 une assise constitutionnelle à l'art. 28 al. 2 de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 (Cst-GE – A 2 00) ; ni cette disposition ni l'art. 9 al. 3 Cst-GE n'ont cependant une portée plus large que la LIPAD (arrêt du Tribunal fédéral du 29 janvier 2015 1C\_379/2014 consid. 5.4 ; Bulletin officiel de l'Assemblée constituante genevoise, Tome IV p. 1888 s ; rapport sectoriel 102 du

### **E. 30**

avril 2010 de la Commission 1 « Dispositions générales et droits fondamentaux », p. 49). 4)

Bien que le devoir d'information spontanée, prévu de manière générale à l'art. 18 LIPAD et précisé en ce qui concerne le pouvoir judiciaire à l'art. 20 LIPAD, vise également à réaliser la transparence de l'administration genevoise (MGC 2000 45/VIII 7675 ss et 7691 ss ; MGC 2001 49/X 9679 ss), l'objet du présent litige concerne uniquement le droit individuel d'accès aux documents garanti par les art. 24 ss LIPAD. Le recourant a formé une demande d'accès aux directives sur les peines de certains délits, conformément à l'art. 28 al. 1 LIPAD. Cette requête n'a pas à être motivée, mais doit contenir des indications suffisantes pour permettre l'identification du document recherché. En cas de besoin, l'institution peut demander qu'elle soit formulée par écrit. Le droit d'accès instauré par l'art. 24 LIPAD est un droit reconnu à chacun, sans restriction liée par exemple à la nationalité, à l'âge ou à la démonstration d'un intérêt digne de protection du requérant (MGC 2000 45/VIII 7691). En l'espèce, la demande du recourant a permis au MP d'identifier l'objet sollicité.

En outre, la demande d'accès doit porter sur un document relatif à l'accomplissement d'une tâche publique au sens de l'art. 25 LIPAD. Or, tel n'est pas le cas en l'espèce. En effet, l'objet sollicité ne constitue pas un document au sens de l'art. 25 al. 2 LIPAD, ni, en dépit de sa dénomination par les parties, des directives au sens de cette disposition. Les directives litigieuses apparaissent être des suggestions de lignes de conduites destinées à l'interne et sont dès lors dépourvues de toute force obligatoire. Elles ne sauraient avoir pour effet de lier les procureurs du MP, qui sont, dans le canton de Genève, des magistrats indépendants dans l'exercice de leur charge juridictionnelle conformément aux art. 117 al. 2 Cst-GE et 2

LOJ. Ces derniers sont ainsi libres de s'écarter desdites

- 11/17 - A/3155/2014 suggestions dans l'exercice de leur charge juridictionnelle. Les directives litigieuses sont donc des documents exclus de la LIPAD au sens de l'art. 25 al. 4 LIPAD.

Par conséquent, les directives sollicitées sont soustraites du droit d'accès institué par l'art. 24 ss LIPAD C'est donc à juste titre que le MP a refusé de communiquer ces dernières au recourant. Sa décision du 16 septembre 2014 doit donc être confirmée. 5)

Même dans l'hypothèse où l'on retiendrait que les directives litigieuses puissent être qualifiées de document soumis à la LIPAD, la décision du MP de refuser de communiquer les directives litigieuses doit être également confirmée pour les motifs suivants.

a. Afin de garantir la transparence de l'activité des collectivités publiques genevoises, la LIPAD promeut non seulement une politique active d'information et de communication (art. 18 ss LIPAD), mais instaure en outre un droit individuel d'accès aux documents régi par les art. 24 ss LIPAD (MGC 2000 45/VIII 7675 ss ; MGC 2001 49/X 9679 ss). La reconnaissance d'un tel droit individuel est l'innovation principale introduite par la LIPAD. Elle a pour effet de mettre concrètement à disposition des administrés un moyen susceptible d'être invoqué devant les tribunaux afin de contribuer au changement de culture recherché par le législateur dans la LIPAD et de favoriser ainsi la transparence de l'administration genevoise (MGC 2000 45/VIII 7691 ss ; MGC 2001 49/X 9679 ss).

Toutefois, il n'existe pas un droit absolu d'accès aux documents détenus par les autorités genevoises. Le droit d'accès aux documents est soumis à des restrictions prévues à l'art. 26 LIPAD. Ces dernières ont pour but de veiller au respect de la protection de la sphère privée des administrés et de permettre le bon fonctionnement des institutions (MGC 2000 45/VIII 7694 ss ; MGC 2001 49/X 9680 ss, 9697 et 9738). Le bon fonctionnement des institutions est une exception qui figurait expressément à l'art. 26 al. 2 let. a du projet de loi relatif à la LIPAD préparé par le Conseil d'État (MGC 2000 45/VIII 7649). Cette exception a, lors des travaux préparatoires, été supprimée pour un double motif. D'une part, elle se trouvait déjà exprimée plus adéquatement tant au travers de la notion d'intérêt public prépondérant prévue à l'art. 26 al. 1 LIPAD que de plusieurs des notions et exemples figurant à l'al. 2 de cette disposition. D'autre part, érigée en motif spécifique, elle risquerait de se prêter à une interprétation extensive propre à vider la loi de sa substance (MGC 2001 49/X 9697).

b. L'application desdites restrictions implique une juste pesée des intérêts en présence lors de leur mise en œuvre (MGC 2000 45/VIII 7694 ss ; MGC 2001 49/X 9680). Selon l'art. 26 al. 1 LIPAD, les documents à la communication desquels un intérêt public ou privé prépondérant s'oppose sont soustraits au droit

- 12/17 - A/3155/2014 d'accès institué par la LIPAD. Ces deux notions d'intérêt public ou privé prépondérant se trouve explicitées, à l'art. 26 al. 2 LIPAD, de façon détaillée, mais non forcément exhaustive, par des notions plus précises, quoique nécessairement encore générales et abstraites (MGC 2001 49/X 9697). Si la transparence doit être en premier lieu l'affaire du législateur, une juste pondération doit, au stade de la concrétisation des principes arrêtés, être affinée par les différents acteurs de la mise en œuvre de la législation, notamment par les juridictions compétentes (MGC 2001 49/X 9680).

L'art. 26 al. 1 LIPAD constitue une règle générale. Celle-ci est illustrée exemplativement par l'énumération des cas dans lesquels un intérêt public ou privé prépondérant s'oppose à

la communication d'un document (MGC 2000 45/VIII 7694 ; MGC 2001 49/X 9697). Tel est, en vertu de l'art. 26 al. 2 LIPAD, le cas, notamment, lorsque l'accès aux documents est propre à : mettre en péril la sécurité publique (let. a), entraver notablement le processus décisionnel d'une institution (let. c), compromettre l'ouverture, le déroulement ou l'aboutissement d'enquêtes prévues par la loi (let. d), ou rendre inopérantes les restrictions au droit d'accès à des dossiers qu'apportent les lois régissant les procédures judiciaires et administratives (let. e). Sont également exclus du droit d'accès les documents à la communication desquels le droit fédéral ou une loi cantonale fait obstacle (art. 26 al. 4 LIPAD).

c. Enfin, l'art. 27 LIPAD est, dans ses quatre alinéas, une concrétisation du principe de la proportionnalité (MGC 2000 45/VIII 7699 ss). Pour autant que cela ne requière pas un travail disproportionné, un accès partiel doit être préféré à un simple refus d'accès à un document dans la mesure où seules certaines données ou parties du document considéré doivent être soustraites à communication, en vertu de l'art. 26 LIPAD (art. 27 al. 1 LIPAD). Les mentions à soustraire au droit d'accès doivent être caviardées de façon à ce qu'elles ne puissent être reconstituées et que le contenu informationnel du document ne s'en trouve pas déformé au point d'induire en erreur sur le sens ou la portée du document (art. 27 al. 2 LIPAD). Le caviardage des mentions à soustraire au droit d'accès peut représenter une solution médiane qui doit l'emporter (MGC 2000 45/VIII 7699).

d. En l'espèce, si les directives litigieuses devaient être qualifiées de document soumis à la LIPAD, elles devraient être considérées comme une aide à la décision des procureurs, qui sont des magistrats indépendants au sens des art. 117 al. 2 Cst- GE et 2 LOJ. En tant que document préparatoire visant à assurer une certaine homogénéité de perception parmi les quarante-quatre procureurs sans toutefois les lier, elles participent à la formation interne de la volonté des magistrats dans une procédure donnée et font donc partie du processus décisionnel conduisant au prononcé d'une ordonnance pénale. Les procureurs demeurent libres de s'en écarter dans le cadre de ce processus. La publication desdites directives risquerait de leur conférer, aux yeux du public, une portée contraignante pour le magistrat et

- 13/17 - A/3155/2014 donc une possibilité de s'en prévaloir devant les tribunaux, portée qu'elles n'ont pas, sans qu'elle soit nécessaire pour respecter les principes de la prévisibilité et de la sécurité du droit, ni ne contribue à la prévention générale davantage que la législation et la jurisprudence pénales publiées. En effet, les directives litigieuses ont trait au domaine de la sanction pénale. Une personne adoptant un comportement pénalement répréhensible doit s'attendre à une sanction, dont le minimum et le maximum sont prévus dans la norme publiée, et ce indépendamment de l'existence de ces directives. La sanction est la conséquence d'un comportement pénalement répréhensible du prévenu. Elle n'est le résultat, contrairement à d'autres domaines tels que le droit fiscal ou en matière de subventions, ni de l'absence d'une prestation dont les conditions découlent d'une pratique définie dans une directive non publiée, ni celui d'une obligation imposée à un particulier sur la base d'une directive non publiée. En effet, toute personne est censée adopter un comportement conforme à la loi, sans devoir recourir aux directives litigieuses.

Au vu de ce qui précède, il existe un intérêt public prépondérant au sens des art. 26 al. 1 LIPAD, et en particulier de l'art. 26 al. 2 let. a, c, d et e LIPAD, qui soustrait les directives litigieuses au droit d'accès institué par l'art. 24 LIPAD. Un accès partiel à ces dernières n'est guère envisageable en l'espèce, sous peine de déformer le contenu informationnel desdites directives. C'est donc à juste titre que le MP a refusé de communiquer ces

dernières au recourant. Sa décision du 16 septembre 2014 doit donc être également confirmée pour ces motifs, dans l'hypothèse où elles seraient qualifiées de document soumis à la LIPAD. 6)

Vu ce qui précède, le recours sera rejeté et le refus d'accès aux directives litigieuses prononcé par le MP, confirmé.

Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.