

## **GE\_GERICHTE A/1064/2004 vom 22. März 2005**

GE Cour de justice, 2005-03-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1064\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1064_2004)

FR: GE\_GERICHTE A/1064/2004 du 22 mars 2005

IT: GE\_GERICHTE A/1064/2004 del 22 marzo 2005

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

P\_\_\_\_\_ S.A. (ci-après : P\_\_\_\_\_) est une société anonyme inscrite au Registre du commerce de Genève depuis 1998. Son siège est à Carouge. Son but est l'édition de journaux ainsi que les activités qui y sont liées. Elle édite notamment l'hebdomadaire « I\_\_\_\_\_ » dont le rédacteur en chef est Monsieur O\_\_\_\_\_.

#### **E. 2**

« I\_\_\_\_\_ » publie des articles de fond relatifs au domaine immobilier et comprend notamment des chroniques juridiques et fiscales régulièrement consacrées à des questions touchant à ce domaine, de même que des analyses à caractère politique. Une partie importante du journal est réservée aux annonces immobilières.

#### **E. 3**

Dans ses éditions des 19 et 26 novembre 2003, « I\_\_\_\_\_ », sous la plume de son rédacteur en chef, a publié deux articles critiques concernant l'acquisition par la Ville de Genève d'un immeuble de bureaux sis rue Y\_\_\_\_\_ à Genève pour un montant de CHF 30'000'000.- alors que cette dernière avait fait faire une expertise du bâtiment qui concluait à une valeur de CHF 26'000'000.- et que la venderesse l'avait acquis pour un montant de CHF 16'000'000.- lors d'une fusion par absorption en septembre 2003.

#### **E. 4**

Le 1<sup>er</sup> décembre 2003, sur papier à en-tête « I\_\_\_\_\_ » portant mention du nom de la société éditrice, M. O\_\_\_\_\_, demanda au Conseil administratif de la Ville de Genève (ci-après: le Conseil administratif) de lui faire parvenir copie de l'expertise de l'immeuble précitée, conformément aux dispositions de la loi sur l'information du public et l'accès aux documents du 5 octobre 2001 (LIPAD – A 2 08).

#### **E. 5**

Les 3 décembre 2003 et 14 janvier 2004, « I\_\_\_\_\_ » publia respectivement la réponse du Conseil administratif à l'article du 26 novembre 2003 et un nouvel article critique au sujet du prix payé par la Ville de Genève pour l'acquisition de l'immeuble précité.

#### **E. 6**

Par courrier du 14 janvier 2004, le Conseil administratif a refusé de communiquer à « I\_\_\_\_\_ » l'expertise sollicitée. L'expert ne souhaitait pas que son expertise soit divulguée au public. Selon l'usage en la matière, un tel document était confidentiel et réservé à la seule information de celui qui l'avait commandé. Une exception à cet usage serait de nature à porter à la réputation professionnelle de l'expert en matière de discrétion et, par conséquent, à dissuader certaines personnes de recourir à ses services. Il y avait lieu de craindre par

ailleurs que les experts immobiliers indépendants et compétents refusent de traiter avec la Ville de Genève s'ils étaient exposés au risque d'une publication de leurs expertises. L'intérêt privé prépondérant de l'expert à la bonne marche de ses affaires et les intérêts patrimoniaux légitimes de la Ville de Genève s'opposaient ainsi à la communication du document en cause.

#### **E. 7**

En date du 21 janvier 2004, «I\_\_\_\_\_», sous la signature de son rédacteur en chef, a saisi la médiatrice en matière d'information du public et d'accès aux documents (ci-après: la médiatrice). La décision du Conseil administratif était totalement contraire à la loi. L'expertise immobilière avait été utilisée dans le cadre de l'accomplissement d'une tâche publique et il était légitime qu'elle soit accessible dans le cadre de la libre formation de l'opinion et la participation à la vie publique. Aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'opposait à l'accès à l'information requise.

#### **E. 8**

Par courrier du 5 avril 2004, la médiatrice a invité le Conseil administratif à rendre une décision circonstanciée sur les motivations de sa décision de refus de transmettre le document requis, vu l'échec de la médiation. La médiatrice avait recueilli de manière informelle l'avis du Conseil administratif et celui de M. O\_\_\_\_\_. Ce dernier n'était pas opposé à recevoir un document sans mention de l'identité de l'expert mais même dans ces conditions, l'autorité requise avait maintenu son refus de communiquer l'expertise.

#### **E. 9**

Le 7 avril 2004, un nouvel article concernant l'acquisition de l'immeuble 25 rue du Stand est paru sous la plume de M. O\_\_\_\_\_ dans « I\_\_\_\_\_ ».

#### **E. 10**

Le 16 avril 2004, le Conseil administratif a réitéré son refus de communiquer à « I\_\_\_\_\_ » l'expertise sollicitée, pour les motifs développés dans son courrier du 14 janvier 2004. En outre, il ne voulait pas communiquer ce document sans mention de l'identité de l'expert car cela n'assurerait pas une protection suffisante, le requérant ayant réussi à se procurer des renseignements confidentiels dans le cadre de cette affaire.

#### **E. 11**

Le 12 mai 2004, « I\_\_\_\_\_ » a publié un nouvel article au sujet du bâtiment en cause.

#### **E. 12**

Le 17 mai 2004, P\_\_\_\_\_ a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision rendue le 16 avril 2004 par le Conseil administratif, concluant à ce qu'il soit enjoint à ce dernier de laisser la recourante prendre connaissance de l'expertise de l'immeuble sis rue Y\_\_\_\_\_. Aucun intérêt privé ne s'opposait à la communication de l'expertise ; la réputation professionnelle de l'expert ne pouvait être compromise par l'accès au document que s'il avait bâclé son travail ou commis des erreurs, ce qui ne constituait alors pas un intérêt digne de protection. Il n'y avait pas d'intérêt public prépondérant s'opposant à la transmission de l'expertise, la Ville de Genève craignant à tort que les experts immobiliers ne veuillent plus travailler pour elle s'ils étaient exposés au risque de publication de leurs expertises. L'immeuble ayant déjà été acquis, la publication de l'expertise en cause ne pouvait plus influencer sur le prix de vente et encore moins sur le principe de l'acquisition.

Enfin, le principe de la proportionnalité commandait que, cas échéant, l'expertise soit communiquée sans mention du nom de l'expert.

#### **E. 13**

Le 18 juin 2004, le Conseil administratif s'est opposé au recours. Il conclut principalement à son irrecevabilité. P\_\_\_\_\_ était une société commerciale à but lucratif. Son activité principale consistait à exploiter un marché parallèle de publicité en matière de transactions immobilières et locatives. Son conseil d'administration était composé de personnes responsables d'agences et de régies actives sur les marchés immobiliers et locatifs. Elle intervenait donc en situation de concurrence économique. Seules les personnes physiques étaient au bénéfice des règles de la LIPAD. Par ailleurs, P\_\_\_\_\_ n'était pas partie à la procédure administrative ayant abouti au recours. Subsidiairement, le Conseil administratif a conclu au rejet du recours, se référant à l'argumentation développée dans la décision querellée. S'agissant plus particulièrement de l'accès au document sans mention de l'expert, il relevait que c'était sous cette forme qu'il avait été produit à la commission des finances du Conseil municipal mais qu'avec « I\_\_\_\_\_ » le contexte était différent : ce périodique menait une campagne commerciale malveillante et par recoupements et/ou indiscretions, il serait en mesure d'identifier l'expert, sans la moindre garantie que son nom ne soit pas divulgué.

#### **E. 14**

P\_\_\_\_\_ a répliqué le 23 juillet 2004. « I\_\_\_\_\_ » étant un titre de presse dépourvu de toute personnalité juridique, seule P\_\_\_\_\_, qui en était propriétaire, avait qualité pour recourir. Elle apparaissait d'ailleurs sur l'ensemble des courriers adressés par le rédacteur en chef du périodique à l'intimé. Elle était en outre titulaire de la liberté de la presse et devait être mise au bénéfice des facilités prévues par l'article 33 LIPAD en faveur des médias.

#### **E. 15**

Le 17 août 2004, le Conseil administratif a persisté dans son argumentation et ses conclusions.

#### **E. 16**

Le 3 décembre 2004, le juge délégué a invité le Conseil administratif à lui communiquer un exemplaire de l'expertise litigieuse, précisant que ce document, objet du recours, ne serait pas communiqué au recourant ni versé en l'état au dossier.

#### **E. 17**

Le 17 décembre 2004, le Conseil administratif a produit le document demandé.

#### **E. 18**

Le 19 janvier 2005, le juge délégué a demandé à l'expert de lui faire part d'une éventuelle opposition à ce que l'accès à son expertise soit accordé à la recourante, cas échéant après caviardage de toute référence à sa personne.

#### **E. 19**

Le 16 février 2005, l'expert a indiqué qu'il ne souhaitait pas que l'expertise soit délivrée au périodique « I\_\_\_\_\_ » car il s'agissait d'un document de nature interne. Si le tribunal était d'avis qu'elle doive être délivrée, il demandait alors que toute référence permettant de l'identifier soit cachée.

## E. 20

Sur quoi, la cause a été gardée à juger. EN DROIT 1. Le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 37 LIPAD ; art. 63 al. 1 litt a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2. L'intimé conclut à l'irrecevabilité du recours au motif qu'une personne morale ne peut se prévaloir de la LIPAD, ainsi qu'en a jugé le tribunal de céans ( ATA/48/2003 du 21 janvier 2003). Dans ce dernier arrêt, le tribunal avait en effet refusé à la société anonyme recourante l'accès aux documents dont elle sollicitait la consultation car cela l'aurait placée dans une situation meilleure qu'une concurrente et qu'elle ne pouvait se prévaloir de la LIPAD dont le but, tel qu'il est défini en son article premier, est de favoriser la libre formation et la participation à la vie publique. Dans un arrêt plus récent du 28 septembre 2004 ( ATA/752/2004 ), le tribunal de céans a toutefois admis la qualité pour agir de la société anonyme éditrice d'un quotidien genevois, après s'être livré à une analyse de la portée des libertés de communication garanties par la Constitution fédérale (Cst. féd. – RS 101), - soit les libertés d'expression, d'opinion, d'information, de la presse, de la radio-télévision, de l'art et de la science – ainsi que de l'article 33 LIPAD. À cet égard, il a conclu que le droit à l'information, réservé par l'article 33 alinéa 1 LIPAD, aux seuls « médias et journalistes indépendants appelés à suivre régulièrement les affaires genevoises », était par trop restrictif (contra : F. BELLANGER, note à propos de l' ATA/752/2004 in SJ 2005 I p. 137 et ss). Dans le cas d'espèce, P\_\_\_\_\_ emploie des journalistes professionnels et a recours à des correspondants professionnellement qualifiés qui publient régulièrement des articles spécialisés dans le périodique « I\_\_\_\_\_ ». Ces articles ont trait aussi bien à des questions de politique générale touchant le secteur immobilier que des aspects juridiques, techniques ou pratiques en relation avec ce secteur. Ce faisant, ils apportent à leurs lecteurs une information essentielle dans un domaine qui, pour être spécifique, n'en est pas moins important puisque touchant aussi bien les propriétaires immobiliers que les locataires. Ils contribuent ainsi à la formation de l'opinion des citoyens et, partant au fonctionnement correct des institutions. Le fait que le périodique en question soit distribué gratuitement en assure une large diffusion et son mode de financement exclusif, soit les annonces publicitaires, n'apparaît pas insolite : plusieurs périodiques gratuits sur le seul marché genevois présentent cette caractéristique et la publicité constitue par ailleurs notoirement une source essentielle de financement de la presse écrite onéreuse. 3. Il n'est pas contestable ni contesté que l'expertise dont la production est requise soit un document au sens de l'article 25 alinéa 1 LIPAD, soit un support d'information détenu par une institution, contenant des renseignements relatifs à l'accomplissement d'une tâche publique. 4. Le Conseil administratif a refusé l'accès à ce document en invoquant l'intérêt privé prépondérant de l'expert à la bonne marche de ses affaires (art. 26 al. 1 LIPAD) et la sauvegarde des intérêts patrimoniaux légitimes de la Ville de Genève (art. 26 al. 2 let. b LIPAD). a. L'intimé soutient que les expertises immobilières sont par usage confidentielles et qu'une exception à cet usage serait de nature à porter atteinte à la réputation professionnelle en matière de discrétion de l'expert. Ce raisonnement ne saurait être suivi. L'usage mentionné par l'intimé n'est ni notoire, ni démontré. A supposer qu'il existât, il ne serait à lui seul pas suffisant pour refuser l'accès à l'expertise une fois le bien immobilier acquis, après un débat public de surcroît. L'intimé ne démontre pas davantage en quoi la réputation professionnelle en matière de discrétion de l'expert serait en cause. A supposer que le Conseil administratif puisse se prévaloir de cet intérêt, l'argument relève de l'hypothèse et l'expert lui-même n'a

rien fait valoir de tel devant le tribunal de céans. En tout état, ledit expert ne saurait se voir reprocher un quelconque manque de discrétion puisque la diffusion de l'expertise serait le fait de son mandant, en exécution d'une loi instaurant le principe de la transparence des activités étatiques. b. L'argument de l'intimé relatif à la sauvegarde de ses intérêts patrimoniaux ne résiste pas davantage à l'examen. Là encore, il s'agit d'une crainte non étayée, à savoir que les experts soient découragés de se mettre au service de la Ville de Genève s'ils étaient exposés au risque d'une publication. Aucune démonstration n'est apportée. Pour le surplus, ni les autorités ni les experts qu'elles mandatent ne peuvent ignorer les exigences nouvelles en matière de transparence de l'activité étatique voulue par le législateur genevois. 5. L'opposition de l'expert à la divulgation du document en cause se fonde sur la nature interne de celui-ci. Dès lors qu'il s'agit d'un document au sens de l'article 25 alinéa 1 LIPAD, il importe peu qu'il soit de nature interne : il n'en est pas moins potentiellement accessible au public, sous réserve des exceptions prévues à l'article 26 alinéas 1 à 4 LIPAD, non réalisées en l'espèce. Son opposition sera dès lors écartée. 6. Il reste à examiner si l'expertise doit être remise avec ou sans mention du nom de l'expert, l'intimé s'opposant même à cette seconde possibilité. Encore une fois, son argumentation est un présupposé sans démonstration, à savoir que la recourante serait en mesure d'identifier l'expert par recoupement. Comme telle, elle ne peut qu'être écartée. Par ailleurs, l'expert demande qu'en cas de remise de l'expertise à la recourante, son nom ne soit pas mentionné. La recourante elle-même a donné son accord à cette modalité dans le cadre de la médiation et y fait expressément référence dans ses écritures. Il apparaît que la suppression de tout élément d'identification de l'expert est une opération aisée ne nuisant ni à la substance ni à la lisibilité du document, l'information utile étant le contenu de ce dernier. Au vu de ce qui précède, l'expertise sera remise à la recourante après caviardage des éléments permettant d'en identifier l'auteur, solution conforme au principe de la proportionnalité qui impose que le moyen choisi soit apte à atteindre le but fixé (règle de l'aptitude), porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés (règle de la nécessité) et soit dans un rapport raisonnable avec les intérêts publics ou privés compromis (règle de la proportionnalité au sens étroit ; ATF 126 I 219 consid. 2c p. 222 et les références citées). 7. Le recours sera ainsi admis et l'expertise caviardée sera remise à la recourante. Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument. Aucune indemnité de procédure ne sera allouée, faute de demande dans ce sens (art. 87 LPA). \* \* \* \* \*

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