



Financement des partis politiques – Projet de modification de la loi sur l'exercice des droits politiques

Avis du 30 mai 2017

Mots clés: veille législative, transparence, publicité des signatures, comptes et listes des donateurs, consultation, obtention de copies

Contexte: Par courriel du 21 avril 2017, M. Fabien Mangilli, Directeur de la Direction des affaires juridiques de la Chancellerie d'Etat, a soumis pour avis au Préposé cantonal à la protection des données et à la transparence (ci-après: PPDT) un projet de modification de la loi sur l'exercice des droits politiques du 15 octobre 1982 (LEDP; RSGe A 5 05). Il est en particulier demandé à ce dernier de se prononcer notamment sur la question d'une dérogation à la LIPAD concernant l'impossibilité de lever des copies des comptes et des listes de donateurs (art. 28 et 29E).

Bases juridiques: art. 56 al. 2 litt. e LIPAD; art. 23 al. 8 RIPAD

1. Modifications de la LEDP

La loi 10616 du 27 janvier 2011, modifiant la LEDP en matière de transparence et de financement des partis politiques, est entrée en vigueur le 29 mars 2011. Quelques années plus tard, la Chancellerie d'Etat estime que certaines adaptations sont encore nécessaires pour simplifier le processus et atteindre l'objectif de la loi.

Les modifications envisagées sont les suivantes:

Art. 28 Publicité des signatures (nouvelle teneur)

¹ *Les listes des signatures peuvent être consultées au service des votations et élections (ci-après: SVE) par toute personne domiciliée ou exerçant ses droits politiques dans le canton jusqu'à la clôture du scrutin. Le droit de consultation ne confère pas le droit d'en lever copie.*

Art. 29A Transparence: dépôt de listes de candidats pour les élections (nouvelle teneur)

¹ *Tout parti politique représenté au Grand Conseil soumet chaque année à l'autorité compétente, le 30 juin au plus tard, ses comptes annuels, la liste complète de ses donateurs, le montant des dons associés à chaque donateur et l'attestation de conformité prévue à l'article 29D, alinéa 2.*

² *Tout parti politique, association ou groupement, non représenté au Grand Conseil, qui dépose des listes de candidats lors des élections cantonales soumet à l'autorité compétente, le 30 juin au plus tard de l'année suivant l'élection, ses comptes annuels, la liste complète de ses donateurs, le montant des dons associés à chaque donateur et l'attestation de conformité prévue à l'article 29D, alinéa 2, de l'année électorale concernée.*

³ *L'alinéa 2 s'applique à tout parti politique, association ou groupement qui dépose des listes de candidats lors des élections communales, dans les communes dépassant 10 000 habitants.*

Art. 29B Transparence: prise de position pour les votations (nouveau)

Tout groupement qui dépose une prise de position lors d'une votation fédérale, cantonale ou communale soumet dans les 60 jours à l'autorité compétente les comptes relatifs à

l'opération de vote concernée, la liste complète de ses donateurs, le montant des dons associés à chaque donateur et l'attestation de conformité prévue à l'article 29D, alinéa 2.

Art. 29C Transparence: modalités (nouveau)

¹ *L'autorité compétente transmet un modèle de comptes qui est adressé aux partis politiques, associations ou groupements concernés en leur rappelant leurs obligations et les délais à respecter. Elle leur transmet également des instructions relatives à la transparence.*

² *Les dons anonymes ou sous pseudonymes sont interdits si leur montant total dépasse CHF XXXX (montant qui sera fixé par le CE dans le PL). Au-delà, ils doivent être remboursés ou versés par le parti politique, l'association ou le groupement concerné à une association ou une fondation d'utilité publique poursuivant un but caritatif.*

³ *La prise en charge par l'Etat, au sens des articles 30 et 82, n'est pas versée ou doit être restituée si les obligations visées aux articles 29A, 29B, 29C, alinéa 2 et 29D, alinéas 1 et 2, ne sont pas respectées. Demeurent réservées les sanctions administratives de l'article 187A.*

Art. 29D Vérification des comptes (nouveau)

¹ *Les comptes et les listes des donateurs sont vérifiés systématiquement par un organe de contrôle indépendant choisi par le parti, l'association ou le groupement parmi les fiduciaires reconnues par l'autorité compétente. L'organe de contrôle au sens de la présente loi peut également fonctionner comme organe de contrôle ordinaire des comptes du parti, de l'association ou du groupement.*

² *Au terme de ses vérifications, l'organe de contrôle délivre une attestation de conformité à l'attention de l'autorité compétente.*

³ *Des dépenses totales de l'année écoulée inférieures à 15 000 F pour les élections et à 10 000 F pour les votations, entraînent une dispense de la vérification au sens des alinéas 1 et 2.*

Art. 29E Consultation (nouveau)

Les comptes et les listes de donateurs peuvent être consultés auprès de l'autorité compétente par toute personne domiciliée ou exerçant ses droits politiques dans le canton. Le droit de consultation ne confère pas le droit d'en lever copie.

Art. 187A Dossier non conforme (nouveau)

¹ *Tout contrevenant aux articles 29A, 29B, 29C, alinéa 2 et 29D, alinéas 1 et 2, est passible d'une amende administrative d'au maximum 60 000 F.*

² *En cas de récidive, l'amende est au minimum de 5 000 F.*

³ *Les décisions définitives infligeant une amende administrative en application de la présente loi sont assimilées à des jugements exécutoires au sens de l'article 80.*

2. Dispositions de la LIPAD relatives à la transparence

Aux termes de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données, du 5 octobre 2001 (LIPAD; RSGe A 2 08), toute personne, physique ou morale, a accès aux documents en possession des institutions, sauf exception prévue ou réservée par la loi. **L'accès comprend la consultation sur place des documents et l'obtention de copies des documents** (art. 24 al. 1 et 2 LIPAD).

Au sens de la loi, les 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).

Constituent de tels documents les messages, rapports, études, procès-verbaux approuvés, statistiques, registres, correspondances, directives, prises de position, préavis ou décisions. Pour les informations n'existant que sous forme électronique, seule l'impression qui peut en être obtenue sur un support papier par un traitement informatique simple est un document.

Les notes à usage personnel, les brouillons ou autres textes inachevés ainsi que les procès-verbaux non encore approuvés ne constituent pas des documents au sens de la loi (art. 25 al. 2 à 4 LIPAD).

Pour autant que cela ne requiert 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. 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. Lorsque l'obstacle à la communication d'un document a un caractère temporaire, l'accès au document doit être différé jusqu'au terme susceptible d'être précisé plutôt que simplement refusé. La décision de donner un accès total, partiel ou différé à un document peut être assortie de charges lorsque cela permet de sauvegarder suffisamment les intérêts à protéger (art. 27 LIPAD).

L'art. 26 LIPAD prévoit une liste d'exceptions (non exhaustive) à l'accès aux documents:

Les émoluments sont réglés à l'art. 24 al. 1 LIPAD.

Au niveau fédéral, l'art. 6 (principe de transparence) de la loi fédérale sur le principe de la transparence dans l'administration du 17 décembre 2004 (LTrans; RS 152.3) prévoit que:

¹ *Toute personne a le droit de consulter des documents officiels et d'obtenir des renseignements sur leur contenu de la part des autorités.*

² ***Elle peut consulter les documents officiels sur place ou en demander une copie. La législation sur le droit d'auteur est réservée.***

³ *Si les documents officiels ont déjà été publiés par la Confédération sur papier ou sous forme électronique, les conditions énoncées aux al. 1 et 2 sont réputées remplies".*

3. Travaux préparatoires relatifs à la LIPAD et à la LTrans

S'agissant du droit d'accès prévu à l'art. 24 LIPAD, le commentaire du PL 8356¹ précise notamment ce qui suit:

"Le droit d'accès prévu par la LIPAD est défini comme un droit de consultation sur place ainsi qu'un droit à l'obtention de copies (à l'instar de l'avant-projet de loi fédérale sur la transparence de l'administration), à l'exclusion d'un droit à l'obtention d'explications orales sur les documents"

Quant à l'émolument pour lever copie, il est indiqué: *"... pour l'obtention de copies de documents, il est normal qu'un émolument puisse être perçu en couverture des frais, en principe modiques, qu'implique la fourniture de cette prestation. Par ailleurs, à l'instar de l'avant-projet de loi fédérale sur la transparence de l'administration, il est justifié de pouvoir vendre au prix du marché la copie de documents se prêtant à une commercialisation, dans des limites à fixer par voie réglementaire".*

Selon le message du Conseil fédéral relatif à la loi fédérale sur la transparence de l'administration du 12 février 2003 (FF 2003 1807), applicable au secteur public de la Confédération: *"La «consultation» des documents officiels peut aussi s'exercer par l'«obtention d'une copie» soit remise sur place, soit envoyée à domicile. Dans ces cas, un émolument peut être perçu (art. 17, al. 3, let. b). Le projet n'interdit pas de copier le document, à condition que l'état du document le permette. Cette limite n'est pas précisée expressément, car elle découle du principe d'égalité entre les demandeurs, déduit lui-même de l'art. 6 du projet (voir commentaire de l'art. 6): l'accès à «toute personne» ne pourrait plus être garanti si les premiers demandeurs à consulter les documents devaient par leurs manipulations les endommager de manière à rendre leur accès impossible pour les suivants.*

¹ <http://ge.ch/grandconseil/memorial/seances/540401/52/>

La réutilisation des copies de documents protégés par le droit d'auteur est assujettie aux règles du droit d'auteur" (p. 1845).

4. Appréciation

A titre liminaire, le Préposé cantonal remarque que la question de la transparence et du financement des partis politiques est un sujet actuel et récurrent.

Dans le cadre de l'Union européenne, il faut citer le Règlement (CE) No 2004/2003 du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003, relatif au statut du financement des partis politiques au niveau européen qui règle les demandes de financement des partis politiques par l'Union européenne, la vérification de ces comptes et les obligations liées au financement (publication des comptes, interdiction des dons anonymes, etc.).

S'agissant du statut juridique des partis politiques au Royaume-Uni, le rapport de droit comparé sur le financement des partis politiques et des campagnes électorales de l'Office fédéral de la justice, daté du 10 juin 2011, indique: "*La loi de 2000 sur les partis politiques, les élections et les référendums (ci-après: « loi sur les partis politiques », désignée en anglais par le sigle « PPERA ») n'offre pas de définition, juridique ou autre, des partis politiques et aucune disposition de la législation du pays ne leur impose de statut particulier. Cependant, la loi impose des obligations légales aux partis politiques et les reconnaît juridiquement. Les partis doivent donc s'enregistrer auprès de la Commission électorale pour pouvoir présenter des candidats à une élection. Ils doivent pour cela soumettre à la Commission les pièces suivantes: un formulaire d'inscription indiquant le nom du parti, les coordonnées d'au moins deux de ses responsables, le lieu où ce parti doit être enregistré et l'existence ou non d'une ou plusieurs unité(s) financière(s) au sein du parti; un exemplaire des statuts du parti; un projet financier montrant la façon dont le parti entend respecter les obligations en matière d'audit sur les financements. [...] Les partis politiques sont tenus de présenter à la Commission électorale, tous les trimestres, des déclarations relatives aux dons perçus. Les dons suivants doivent y être présentés: dons ou dons cumulés de plus de 5 000 £ émanant de donateurs autorisés et reçus par le siège du parti durant une année civile; dons ou dons cumulés de plus de 1 000 £ émanant de donateurs autorisés et reçus par une des unités financières du parti durant une année civile; dons ou dons cumulés de plus de 1 000 £ émanant de donateurs dont des dons ou des dons cumulés de plus de 5 000 £ ont déjà été acceptés durant la même année civile; dons de plus de 200 £ reçus d'un donateur non autorisé ou anonyme*"² (pp. 13 ss).

Le Préposé cantonal a également connaissance d'un rapport du Groupe d'Etats contre la corruption (Greco) publié le 25 août 2016, dans lequel cet organe du Conseil de l'Europe relève que la Suisse reste le seul Etat européen sans législation sur la transparence du financement des partis politiques³.

Fort du constat que, dans notre pays, les citoyens ne peuvent que spéculer sur qui se cache derrière une campagne et sur l'importance de l'engagement financier d'entreprises, de groupes d'intérêt ou de riches individus, le parti socialiste a lancé l'Initiative populaire fédérale «*Pour plus de transparence dans le financement de la vie politique (Initiative sur la transparence)*» (délai au 26 octobre 2017)⁴. Le texte entend introduire une disposition dans la Constitution fédérale (art. 39a: Publicité du financement des partis politiques, des campagnes électorales et des campagnes de votation) ainsi rédigée:

¹ *La Confédération légifère sur la publicité du financement:*
a. des partis politiques;

² <https://www.ejpd.admin.ch/dam/data/bj/aktuell/news/2011/2011-07-14/studie-partefinanzierung-f.pdf>

³ Troisième Rapport de Conformité intérimaire sur la Suisse, «Incriminations (STE 173 et 191, PDC 2)», «Transparence du financement des partis politiques», adopté par le GRECO lors de sa 72^{ème} Réunion Plénière (Strasbourg, 27 juin – 1^{er} juillet 2016),

<https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/sicherheit/kriminalitaet/korruption/grecoberichte/ber-iii-2016-8-f.pdf>

⁴ <https://www.sp-ps.ch/fr/campagnes/recoltes-de-signatures/initiative-sur-la-transparence>

- b. des campagnes en vue d'élections à l'Assemblée fédérale;
- c. des campagnes en vue de votations au niveau fédéral.

² Les partis politiques représentés à l'Assemblée fédérale communiquent chaque année à la Chancellerie fédérale leur bilan et leur compte de résultat, ainsi que le montant et l'origine de toutes les libéralités en argent ou en nature d'une valeur supérieure à 10 000 francs par an et par personne qu'ils ont reçues; l'auteur de chacune des libéralités doit pouvoir être identifié.

³ Quiconque dépense un montant supérieur à 100 000 francs en vue d'une élection à l'Assemblée fédérale ou d'une votation fédérale communique à la Chancellerie fédérale, avant la date de l'élection ou de la votation, son budget global, le montant de ses fonds propres ainsi que le montant et l'origine de toutes les libéralités en argent ou en nature d'une valeur supérieure à 10 000 francs par personne qu'il a reçues; l'auteur de chacune des libéralités doit pouvoir être identifié.

⁴ La Chancellerie fédérale publie chaque année les informations visées à l'al. 2. Elle publie les informations visées à l'al. 3 suffisamment tôt avant l'élection ou la votation; elle publie le décompte final après que ces dernières ont eu lieu.

⁵ L'acceptation de libéralités anonymes en argent ou en nature est interdite. La loi règle les exceptions.

⁶ La loi fixe les sanctions applicables en cas de non-respect des obligations de publicité.

A Genève, s'agissant des travaux préparatoires qui aboutiront à la modification de la LEDP en matière de transparence et de financement des partis politiques, le rapport de la Commission des droits politiques et du règlement du Grand Conseil chargée d'étudier le PL 10616-B, du 29 novembre 2010⁵, mentionne l'audition de la Préposée adjointe en ces termes: "La consultation par le public des listes est nécessaire, mais elle estime qu'il n'est pas nécessaire de divulguer tous les donateurs. En effet, elle signale que l'intérêt privé des petits donateurs à rester anonymes est plus grand que l'intérêt public à la transparence. Toutefois, elle relève que les noms des donateurs importants doivent être publiés, car ceux-ci ont une influence sur les partis, au vu des sommes investies. Elle propose la double règle suivante pour respecter la multiplicité des partis. Elle suggère, par exemple, de publier le nom des donateurs qui représentent 5% de l'ensemble des dons d'un parti et/ou qui donnent un montant supérieur à 500 F dans l'année. Concernant la consultation, elle mentionne le besoin de déterminer l'autorité compétente. [...] Mme Salberg explique que les petits donateurs qui n'influencent pas le parti ont un intérêt privé plus grand à celui du public pour la transparence. Elle rappelle que les partis ont un rôle très important dans la vie politique et, dans cette mesure, il est évident qu'une influence peut se ressentir lorsqu'un objet concerne un gros donateur. Elle ajoute qu'il n'est pas interdit de financer un parti, mais il est important que cela se sache si le citoyen fait la démarche" (pp. 7 s.)

De cela, le Préposé cantonal tire la conclusion que la tendance actuelle est de rendre le financement des partis politiques davantage transparent, que ce soit par le biais de l'information active ou de l'information passive.

Quand bien même le présente projet de loi ne concerne que la transparence passive, le Préposé cantonal rappelle que la LIPAD exige que les institutions communiquent spontanément au public les informations qui sont de nature à l'intéresser, à moins qu'un intérêt prépondérant ne s'y oppose (principe de la transparence active, art. 18 al. 1).

Le Préposé cantonal relève en outre qu'en 2002, un citoyen genevois a été autorisé à consulter les comptes des partis socialiste et libéral auprès du Service genevois des votations et élections (SVE). La levée de copies a en revanche été refusée. L'électeur faisait valoir que le droit d'accès institué par l'article 29A al. 5 LEDP ("Les comptes déposés et les listes de donateurs sont consultables par toute personne exerçant ses droits politiques dans

⁵ <http://ge.ch/grandconseil/data/texte/PL10616B.pdf>

le canton") comportait celui de lever copie des documents conformément à l'art. 24 al. 2 LIPAD.

Le 26 août 2003, le Tribunal administratif a rejeté le recours de l'électeur, au motif que la norme précitée restreignait le droit d'accès aux citoyens, et l'obtention de copies permettrait une diffusion des informations à des personnes qui ne sont pas titulaires des droits politiques dans le canton, ce que la loi tenait précisément à éviter.

Dans son arrêt 1P_601/2003, A., du 26 novembre 2003, le Tribunal fédéral explique notamment au considérant 2.4: "*Certes, l'art. 29A al. 5 LEDP ne permet pas expressément la levée de copies des documents dont la consultation est autorisée. Toutefois, selon la jurisprudence relative au droit d'être entendu, lorsqu'il existe un droit à la consultation de documents, ce droit implique la possibilité de faire des photocopies, dans la mesure où il n'en résulte pas un travail excessif pour l'autorité, pour autant qu'aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose, et sous réserve d'un abus de droit de l'intéressé (ATF 116 la 325 consid. 3a p. 326ss; 117 la 424 consid. 28b p. 429). Le droit d'obtenir des copies apparaît ainsi comme le corollaire du droit d'accès au dossier, et il ne peut être refusé que pour des motifs pertinents. Force est de constater qu'en l'espèce, les raisons invoquées par la cour cantonale n'apparaissent pas suffisantes. En effet, le droit d'accès comporte en lui-même un risque de divulgation des renseignements, en particulier lorsque le justiciable est également autorisé à prendre des notes. Il lui est en effet loisible de copier intégralement à la main les documents consultés, et d'en établir une version dactylographiée dont rien ne peut empêcher par la suite une large diffusion. Dans ces conditions, l'obtention de photocopies sur place constitue une simple facilité, et on ne voit pas pour quelle raison celle-ci a été refusée au recourant. La qualité de citoyen genevois est certes une condition d'accès aux documents, mais celle-ci ne saurait justifier une restriction à leur utilisation. De toute façon, le refus opposé au recourant n'est manifestement pas apte à atteindre le but apparemment recherché. Il apparaît par conséquent arbitraire*".

S'agissant de la consultation des documents, l'exposé des motifs de l'avant-projet du 10 avril 2017 porté à la connaissance du Préposé cantonal indique: "*A réitérées reprises des électeurs se sont présentés au SVE en réclamant une copie de certains documents reçus ou en tentant de les photographier avec leur téléphone portable. Ces documents peuvent contenir des données personnelles, lesquelles doivent bénéficier d'une certaine protection au sens de l'article 21, alinéa 2 de notre Constitution cantonale (ci-après: Cst-GE): «Toute personne a le droit d'être protégée contre l'emploi abusif des données qui la concernent». En l'espèce, les données consultables concernent des prises de positions, des listes de candidats, des comptes, des listes des donateurs, des numéros de téléphone, la signature manuscrite ainsi que la date de naissance complète des signataires. C'est pourquoi la LEDP prévoit que ces listes de signatures peuvent être consultées jusqu'à la clôture du scrutin et qu'elles doivent être détruites après la validation de celui-ci. [...] Aujourd'hui, il semble important de clarifier cette question au regard du développement des technologies modernes qui permettent de diffuser de nombreuses données très facilement. A titre exemplatif, une liste de signatures pourrait être diffusée sur un réseau social en quelques secondes. Le Conseil d'Etat estime judicieux de procéder à une pesée d'intérêts entre le droit à l'information et l'intérêt à la protection des données personnelles. Il considère que la protection des données ne serait plus complètement garantie si les personnes consultant les documents étaient autorisées à en faire des copies, respectivement à les photographier. En effet, cela permettrait une diffusion trop large. Il demeurerait cependant possible de prendre des notes. Cette solution correspond à un moyen adéquat et proportionné permettant de respecter l'équilibre entre le droit à l'information et l'intérêt public à la protection des données personnelles, droit constitutionnellement garanti à l'article 21, alinéa 2 Cst-GE*".

Le commentaire article par article de l'avant-projet du 10 avril 2017 avance, s'agissant des art. 28 et 29 E LEDP: "*Toute personne domiciliée ou exerçant ses droits politiques dans le canton est autorisée à consulter la liste des signatures. Cette précision permet de codifier la pratique sachant que l'article 28 est le miroir de l'article 29E (consultation), le premier*

concernant la publicité des signatures et le second celle des comptes et listes de donateurs. Cette consultation ne permet cependant pas de photocopier ou de photographier les documents par quelque moyen technologique que ce soit. Elle diffère du droit d'accès au sens de l'article 24, alinéa 2 LIPAD, ces documents contenant des données personnelles".

Le Préposé cantonal relève que la teneur actuelle de l'art. 28 al. 1 LEDP permet à quiconque de consulter les listes des signatures, la modification proposée l'autorisant à toute personne domiciliée ou exerçant ses droits politiques dans le canton jusqu'à la clôture du scrutin. L'alinéa 2 prévoit que les listes sont détruites après la validation du scrutin

Le Préposé cantonal prend note de la volonté du Conseil d'Etat de ne pas permettre la levée de copies des listes des signatures (art. 28 LEDP) et des comptes et listes de donateurs (art. 29E LEDP).

Les restrictions reposeraient sur des bases légales, qui constitueraient alors des exceptions au principe posé par l'art. 24 al. 2 LIPAD. Le Préposé cantonal n'a toutefois pas connaissance d'une telle équivalence dans le droit fédéral ou le droit cantonal.

Il se demande à cet égard si cela ne créerait pas un fâcheux précédent dans notre ordre juridique, ce d'autant plus que:

- Le droit d'obtenir des copies constitue le corollaire du droit d'accès au dossier; il n'en est qu'une simple facilité;
- S'il peut être refusé, cela ne peut être que pour des motifs pertinents à examiner dans un cas concret, et non par une exception définie abstraitement dans une loi. A cet égard, la levée de copies dans un cas donné resterait tout à fait envisageable (abus de droit de l'intéressé par exemple);
- Le droit de consultation comporte déjà en lui-même un risque de divulgation des documents. Or, la Chancellerie d'Etat indique elle-même qu'il demeurerait possible de prendre des notes. De la sorte, celui qui consultera pourra copier intégralement à la main les documents consultés, et en établir une version dactylographiée sujette à large diffusion.

Etant donné ce qui précède, le Préposé cantonal invite la Direction des affaires juridiques de la Chancellerie d'Etat à se demander si l'interdiction de lever copies des listes des signatures et des comptes et listes de donateurs est vraiment nécessaire au vu des objectifs poursuivis.

* * * * *

Le Préposé cantonal remercie la Direction des affaires juridiques de la Chancellerie d'Etat de l'avoir consulté et se tient à disposition pour tout renseignement complémentaire.

Stéphane Werly
Préposé cantonal

Pascale Byrne-Sutton
Préposée adjointe