



Pouvoir judiciaire – Procédure de consultation relative au projet de règlement du Pouvoir judiciaire sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles (RIPADPJ)

Avis du 29 mars 2018

Mots clés: Pouvoir judiciaire, Commission de gestion, LIPAD, règlement d'application, transparence, protection des données personnelles, vidéosurveillance

Contexte: projet de règlement d'application de la LIPAD

Bases juridiques: art. 56 al. 2 litt. e et 56 al. 3 litt. e LIPAD

1. Caractéristiques de la demande

Par courrier du 14 février 2018, le secrétaire général adjoint du Pouvoir judiciaire a soumis pour avis au Préposé cantonal un projet de règlement sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles (RIPADPJ) arrêté par la Commission de gestion du Pouvoir judiciaire.

Il explique que cette dernière a préalablement consulté les juridictions et les directions de support du Pouvoir judiciaire.

Était joint au projet l'exposé des motifs.

Par mail du 21 février 2018, les Préposés ont sollicité une rencontre avec le précité, afin d'avoir quelques précisions sur le projet.

Ils ont été reçus en date du 13 mars 2018 par le secrétaire général du Pouvoir judiciaire, son adjoint, la responsable du service des affaires juridiques et la responsable LIPAD.

Les Préposés se demandaient notamment si le présent projet ne devrait pas prendre la forme d'une directive d'application de la LIPAD, la Commission de gestion du Pouvoir judiciaire étant habilitée à adopter de telles mesures d'organisation générales et de procédures (art. 50 al. 2 litt. d LIPAD). Le secrétaire général leur a répondu que la forme d'un règlement était souhaitée, le règlement d'application de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles du 21 décembre 2011 (RIPAD; RSGe A 2 08.01) n'étant pas, selon lui, applicable au Pouvoir judiciaire. Il ajoute que la nouvelle Constitution genevoise, entrée en vigueur le 1^{er} juin 2013, pose le principe de l'indépendance du Pouvoir judiciaire (art. 117 al. 1). Bien que les Préposés comprennent l'importance de l'indépendance et de l'autonomie du Pouvoir judiciaire et ne questionnent pas la compétence réglementaire de ce dernier, ils auraient estimé préférable d'avoir un unique règlement d'application de la LIPAD.

2. Examen des dispositions appelant un commentaire

Il convient de préciser que seules les dispositions nécessitant des remarques seront analysées.

En outre, le Préposé cantonal suggère au Pouvoir judiciaire de soumettre son projet à l'Archiviste cantonal, s'agissant des articles relevant de sa compétence.

La loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles, du 5 octobre 2001 (LIPAD; RSGE A 2 08), est entrée en vigueur le 1^{er} mars 2002. Initialement, elle traitait uniquement le volet "transparence et accès du public aux documents". En 2008, elle a fait l'objet d'une révision importante, par laquelle la protection des données personnelles a été ajoutée au champ d'application matériel de la loi.

Ses buts consistent à "*favoriser la libre formation de l'opinion et la participation à la vie publique*" (art. 1 al. 2 litt. a LIPAD) et à "*protéger les droits fondamentaux des personnes physiques ou morales de droit privé quant aux données personnelles les concernant*" (art. 1 al. 2 litt. a LIPAD);

Ce texte s'applique au Pouvoir judiciaire (art. 3 al. 1 litt. a LIPAD).

Certaines de ses dispositions concernent spécifiquement à ce dernier. Ainsi, s'agissant de la publicité des audiences ou des séances:

Art. 12 Juridictions et autres autorités judiciaires

¹ *Les audiences des juridictions et autres autorités judiciaires sont publiques dans la mesure définie par les lois régissant ces institutions.*

² *Le conseil supérieur de la magistrature siège à huis clos.*

Art. 13 Services administratifs et commissions non juridictionnelles

¹ *Les séances des services administratifs et des commissions non juridictionnelles qui dépendent du pouvoir judiciaire ne sont pas publiques.*

² *La commission de gestion du pouvoir judiciaire peut toutefois ordonner de cas en cas qu'elles aient lieu à huis clos lorsqu'un intérêt prépondérant le justifie. Elle doit communiquer sa décision pour information au préposé cantonal.*

Concernant l'information du public et l'accès aux décisions:

Art. 20 Pouvoir judiciaire

¹ *Les juridictions, le conseil supérieur de la magistrature et les autres autorités judiciaires fournissent des informations générales sur leurs activités juridictionnelles et administratives.*

² *Sans préjudice de l'application des lois régissant leurs activités, ces institutions ne peuvent donner d'informations sur des procédures en cours que lorsqu'un intérêt prépondérant le requiert impérativement, en veillant au respect des intérêts légitimes des parties et, le cas échéant, de la présomption d'innocence de personnes mises en cause.*

³ *Lorsqu'une procédure est close, l'information en est donnée sous une forme appropriée dans la mesure où un intérêt prépondérant le justifie, en veillant au respect des intérêts légitimes des parties.*

⁴ *Les arrêts et décisions définitifs et exécutoires des juridictions de jugement, du conseil supérieur de la magistrature et des autres autorités judiciaires doivent être accessibles au public auprès d'un service central dépendant du pouvoir judiciaire ou du greffe des institutions dont ils émanent, dans une version ne permettant pas de connaître les données personnelles des parties et des tiers qui y sont mentionnés. Le caviardage de ces données n'est pas nécessaire s'il ne répond, dans l'immédiat ou à terme, à aucun intérêt digne de protection.*

⁵ *Les arrêts et décisions des juridictions de jugement, du conseil supérieur de la magistrature et des autres autorités judiciaires sont publiés sous une forme appropriée respectueuse des intérêts légitimes des parties, si et dans la mesure où la discussion et le développement de la jurisprudence le requièrent.*

⁶ *La commission de gestion du pouvoir judiciaire édicte les directives nécessaires à la mise en œuvre des mesures de publication et de protection des intérêts légitimes prévues aux alinéas 4 et 5. Elle est habilitée, après consultation du préposé cantonal, à apporter à ces mesures les dérogations qui s'imposeraient pour garantir une bonne administration de la justice et la protection de la sphère privée.*

Les travaux préparatoires relatifs à la LIPAD relèvent, s'agissant des particularités du Pouvoir judiciaire en matière de transparence: "*Pour le Pouvoir judiciaire, cela n'implique pas*

un non assujettissement de principe à l'exigence de transparence, mais cela justifie un large renvoi aux lois d'organisation judiciaire et de procédure régissant l'activité des tribunaux et des commissions de recours".

Le préambule du RIPADPJ se réfère notamment à la LIPAD et à la LArch, dont il constitue l'outil d'application au sein du Pouvoir judiciaire, de même qu'au RArch, qui lui est applicable.

Le RIPADPJ est divisé en six titres. Le premier contient les dispositions générales, le deuxième traite de l'information au public, de l'accès aux documents et aux données personnelles de tiers, le troisième a trait à l'accès à ses données personnelles, le quatrième règle le sort final des archives, le cinquième porte sur la vidéosurveillance et le sixième renferme les dispositions finales et transitoires.

Selon l'exposé des motifs relatif au RIPADPJ, "La réglementation proposée tend à clarifier l'organisation et les processus internes de traitement des différentes demandes, à définir certaines notions lorsque l'application de la LIPAD ou de la LArch en milieu judiciaire le justifie ou à combler certaines lacunes, en particulier en matière de protection des données et de gestion de la vidéoconférence. Elle se veut un outil aussi pratique que possible au vu de la complexité du cadre législatif, de manière à faciliter le traitement des demandes d'accès aux documents et aux données personnelles, tant pour le public que pour les collaborateurs appelés à lui répondre [...] La présente réglementation s'inscrit à cet égard dans la continuité de la réflexion menée lors de l'élaboration du règlement sur l'organisation et la gouvernance des systèmes d'information et de communication, du 26 juin 2013 (ROGSIC), qui avait poussé le Conseil d'Etat à considérer que le Pouvoir judiciaire devait être maître des données en possession de ses juridictions et services et qu'il y avait en conséquence lieu de lui confier la gouvernance et la gestion de ses systèmes d'information. Le présent règlement s'inscrit dans ce même esprit".

L'art. 1 RIPADPJ rappelle notamment la règle énoncée par l'art. 3 al. 3 litt. b LIPAD selon laquelle *"Le traitement de données personnelles par les institutions publiques n'est pas soumis à la loi lorsqu'il est effectué par le Conseil supérieur de la magistrature, les juridictions et les autres autorités judiciaires en application des lois de procédure pénale, civile, administrative ou d'entraide judiciaire ou d'autres lois régissant leurs activités, aux fins de trancher les causes dont ils sont ou ont été saisis ou de remplir les tâches de surveillance dont ils sont ou ont été investis, sous réserve de l'article 39, alinéa 3"*. Au niveau de la transparence, il concrétise l'exception à la transparence passive contenue à l'art. 26 al. 2 litt. e LIPAD (restrictions au droit d'accès à des dossiers qu'apportent les lois régissant les procédures judiciaires et administratives).

Les art. 2 et 3 RIPADPJ distinguent le responsable LIPAD central des responsables LIPAD de juridiction. Si le responsable LIPAD central est celui désigné en application de l'art. 50 LIPAD, le Préposé cantonal trouve judicieux de prévoir des responsables de juridiction désignés par cette dernière (et non obligatoirement le greffier de juridiction, comme le veut la pratique actuelle) pour une institution publique de l'importance du Pouvoir judiciaire et de prévoir que le premier soutient sur le plan juridique les seconds et favorise des pratiques cohérentes. Comme le relève l'exposé des motifs, le responsable central demeure l'interlocuteur privilégié du Préposé cantonal. Si l'art. 2 al. 1 RIPADPJ prévoit que c'est le service des affaires juridiques du secrétariat général qui assumera la tâche de responsable LIPAD central, il serait préférable qu'il s'agisse d'une personne physique.

L'art. 6 RIPADPJ prévoit la publication de l'intégralité des arrêts cantonaux de deuxième instance et la publication des décisions de principe des juridictions de première instance (ou présentant un intérêt juridique particulier). **L'art. 7 RIPADPJ** traite entre autres de la procédure d'accès aux décisions judiciaires non publiées.

La question de l'accès aux décisions de justice a fait l'objet de trois recommandations du Préposé cantonal (15 août 2016 ; 21 août 2017 ; 31 octobre 2017). Les décisions rendues

par le Pouvoir judiciaire suite aux deux dernières recommandations font actuellement l'objet de recours devant la Chambre administrative. Il convient de relever les points suivants.

La publicité de la justice est un principe fondamental garanti par l'art. 6 al. 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, du 4 novembre 1950 (CEDH; RS 0.101). Dans la règle, les audiences se tiennent en présence du public¹.

La Constitution fédérale contient un catalogue des droits fondamentaux garantis à chacun. S'agissant des garanties de procédure judiciaire, l'article 30 de la Constitution fédérale pose le principe de la publicité de la procédure judiciaire et le droit à des débats publics. A son alinéa 3, il est indiqué que : "*L'audience et le prononcé du jugement sont publics. La loi peut prévoir des exceptions*".

L'art. 118 de la Constitution de la République et canton de Genève (Cst-GE; RSGe A 2 00) pose aussi le principe selon lequel le prononcé des jugements est public : "*La publicité des audiences et des jugements est garantie. La loi prévoit les exceptions*".

Concernant l'art. 20 al. 4 et 5 LIPAD évoqué supra, comme le soulignent les travaux du Grand Conseil relatifs à l'examen du projet de loi sur l'information du public et l'accès aux documents, les deux alinéas ci-dessus ont chacun leur rôle respectif: l'alinéa 4 concerne l'accessibilité généralisée à toute décision et arrêt définitif et exécutoire émanant du pouvoir judiciaire dans une perspective de transparence et vise l'information du public en général. Cette accessibilité à la jurisprudence ne peut être limitée que pour des motifs d'intérêt public ou privé prépondérants, pour autant que ces derniers ne puissent pas être protégés par un caviardage masquant les éléments nécessitant cette protection²; l'alinéa 5 concerne la publication de la jurisprudence à des fins scientifiques. Elle doit intervenir dans la mesure de l'utile, davantage que jusqu'à présent³. Celle-ci vise le public plus ciblé des professions juridiques, mais elle n'est pas destinée exclusivement à ces derniers. Le travail de sélection de cette jurisprudence est du seul ressort de l'institution concernée⁴.

La loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 (LOJ; RSGe E 2 05) prévoit également à son article 61:

Art. 61 Publication de la jurisprudence

¹ *Les juridictions publient leurs décisions de principe et les désignent comme telles.*

² *Elles ont la faculté de publier d'autres décisions.*

³ *La publication se fait notamment sous forme électronique. Elle doit toujours respecter les intérêts légitimes des parties.*

L'art. 35 du règlement de la Cour de justice du 20 juin 2014 (RCJ; RSGe E 2 05.47) précise encore:

Art. 35 Publication de la jurisprudence et information (art. 61 LOJ)

¹ *La Cour de justice porte sa jurisprudence à la connaissance du public par les moyens suivants :*

- a) *diffusion sur Internet des ordonnances, décisions et arrêts des chambres;*
- b) *mise à disposition du public des ordonnances, décisions et arrêts;*
- c) *communications aux médias.*

² *Elle informe si nécessaire les médias sur les affaires en cours et sur les événements spéciaux.*

³ *Les vice-présidents en charge des cours prennent les mesures appropriées pour la protection de la personnalité des parties.*

¹ Sur la publicité de la procédure judiciaire, voir par exemple: Cour européenne des droits de l'homme, 2013, Guide sur l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, pp. 47 ss, www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_FRA.pdf.

² MCG 2000/X 7688 ; 2001/VII 9693-9694.

³ MCG 2000/X 7688.

⁴ MCG 2001/VII 9693.

⁴ L'accréditation des chroniqueurs judiciaires est fixée par la commission de gestion du pouvoir judiciaire.

Sur son site Internet, le Pouvoir judiciaire relève: *"Dans ce qui suit, le terme de jurisprudence genevoise désigne l'ensemble des décisions rendues par les autorités judiciaires genevoises de dernière instance. La jurisprudence publiée comprend toutes les décisions qui ont fait l'objet d'une démarche explicite de mise à disposition du public, sur l'initiative du pouvoir judiciaire (PJ). La publication peut passer par plusieurs canaux (revues juridiques, site Internet, etc.). Le contenu de la publication n'est pas nécessairement identique au texte de la décision originale : ce texte peut être caviardé (suppression des informations permettant d'identifier les parties, en vue de protéger la sphère privée) ; il peut être résumé (publication de "fiches de jurisprudence") ; il peut également être enrichi (ajout de commentaires, mots-clés, résumés, etc.). A contrario, la jurisprudence non publiée comprend toutes les décisions qui n'ont pas été mises explicitement à disposition du public ; celles-ci sont néanmoins accessibles auprès des juridictions concernées, à la demande, selon les dispositions de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles (A 2 08 ; LIPAD)".*

Deux formulaires de demande d'accès sont mis à la disposition du public en vue de faciliter les requêtes: demande individuelle d'accès aux décisions judiciaires (arrêts, jugements ou ordonnances)⁵; demande de consultation de documents du pouvoir judiciaire dans le cadre d'une recherche scientifique⁶. Selon ce formulaire, qui prévoit l'identification du demandeur, la nature de la recherche, sa justification ("*SUJET (intitulé précis, thème, limites géographiques et chronologiques)*", le type de documents et l'instance émettrice ("*Jugements/arrêts; procédures; documents administratifs; dates couvertes; juridiction ou instance émettrice*"). Le formulaire indique notamment: "*Selon la décision de la juridiction concernée, cette dernière procède elle-même aux recherches ou autorise la consultation de ses jugements/arrêts/décisions dans ses locaux*". En remplissant le formulaire, le demandeur signe un engagement de confidentialité rédigé comme suit: "*Je soussigné(e) : m'engage formellement à ne publier et à ne communiquer aucune information recueillie dans les documents mis à ma disposition dans le cadre de l'étude mentionnée ci-dessus qui puisse être susceptible de porter atteinte à la sécurité de l'État, à la sécurité publique, à la vie privée ou aux intérêts patrimoniaux de personnes physiques ou morales. Je m'engage à garder le secret le plus absolu sur la documentation consultée, à n'utiliser les données collectées qu'à des fins scientifiques et à ne mentionner aucune information qui puisse permettre d'identifier les personnes physiques ou morales. Je prends note que toute violation du présent engagement m'expose à des poursuites judiciaires, civiles et pénales*".

Enfin, selon le Tribunal fédéral (1C_123/2016 du 21 juin 2016), les décisions des juridictions de première instance et du Ministère public non définitives doivent être délivrées sur demande au public.

Le Préposé cantonal comprend que **l'art. 9 RIPADPJ** (recherches scientifiques) ne vise pas à restreindre le principe de transparence, mais prévoit l'hypothèse selon laquelle le requérant peut avoir accès à des documents non anonymisés lorsque les documents à consulter sont trop nombreux pour être caviardés. Dans ce cas, comme le précise l'exposé des motifs, ce dernier devra signer une clause de confidentialité (une clause-type sera proposée sur le site Internet) dans laquelle seront en particulier demandées des attestations des institutions pour lesquelles la recherche est menée.

La rédaction de **l'art. 14 al. 1 RIPADPJ** semble confuse. Le Préposé cantonal propose la formulation suivante: "*Suite à la recommandation du Préposé cantonal, le responsable LIPAD compétent notifie au requérant dans les 10 jours sa décision sur la communication du*

⁵ http://ge.ch/justice/sites/default/files/justice/common/formulaires_officiels/Formulaire_LIPAD_acces_doc_judiciaire.pdf

⁶ http://ge.ch/justice/sites/default/files/justice/common/formulaires_officiels/PJ_formulaire_consultation_scientifique_documents_pouvoir_judiciaire.pdf

document considéré". Le Préposé cantonal salue le fait que la décision du Pouvoir judiciaire doit lui être communiquée (al. 2).

A notre sens, **l'art. 18 al. 3 RIPADPJ** devrait mieux distinguer deux hypothèses. S'agissant de l'art. 39 al. 8 LIPAD, le Préposé cantonal est *consulté*. Concernant l'art. 39 al. 10, ce dernier doit *rendre un préavis* (et non seulement être consulté).

Les art. 19 à 23 RIPADPJ ont trait aux émoluments. Selon l'exposé des motifs, ils intègrent les derniers développements de la chambre constitutionnelle de la Cour de justice dans ce domaine (arrêt ACST/19/2015 du 15 octobre 2015 relatif au règlement modifiant le règlement fixant le tarif des frais en matière pénale).

Le Préposé cantonal est d'avis que les émoluments pourraient être calqués sur ceux mentionnés par le RIPAD (art. 24), lequel prévoit notamment la gratuité jusqu'à 10 pages s'agissant de la remise de copie de documents et la gratuité pour les données personnelles concernant le requérant si le temps n'excède pas la demi-heure.

S'agissant de la vidéosurveillance (**art. 34 à 38 RIPADPJ**), référence devrait être faite à l'art. 42 LIPAD plutôt qu'à l'art. 35 LIPAD. Le Préposé cantonal remarque que le délai de conservation des images, limité à 100 jours lorsqu'elles portent sur des locaux accueillant des personnes détenues, ne correspond pas à celui mentionné par l'art. 42 al. 2 LIPAD, mais se calque sur les dispositions légales et réglementaires ayant trait à la vidéosurveillance dans les locaux de la police ou des établissements pénitentiaires. La durée prévue est conforme à la jurisprudence. Ainsi, une durée de cent jours, même si elle représente une atteinte non négligeable aux droits fondamentaux des personnes concernées, est admissible, du moment que les enregistrements issus de la surveillance litigieuse sont exclusivement utilisés dans le cadre d'une procédure pénale (ATF 133 I 88; voir également Cour eur. D.H., Amann, du 16 février 2000).

A la lecture du projet, le Préposé cantonal part de l'idée que les systèmes de vidéosurveillance sont uniquement gérés par le Pouvoir judiciaire. Si tel ne devait pas être le cas, il conviendrait de s'inspirer de l'art. 16 al. 9 RIPAD pour mentionner les conditions de délégation à un tiers de l'exploitation du système de vidéosurveillance.

Le Préposé cantonal constate enfin que le présent projet n'évoque pas **la sous-traitance de données personnelles**. Or, il n'est pas exclu que le Pouvoir judiciaire fasse traiter par un tiers des données personnelles, par exemple lors d'une enquête de satisfaction. A cet égard, la formulation de l'art. 13A RIPAD pourrait être une judicieuse source d'inspiration.

* * * * *

Les Préposés remercient le Pouvoir judiciaire de les avoir consultés et se tiennent à disposition pour tout renseignement complémentaire.

Stéphane Werly
Préposé cantonal

Joséphine Boillat
Préposée adjointe