



Demande de M. X. à la Police cantonale genevoise concernant l'accès à un courriel adressé à la Commandante de la police

Recommandation du 17 octobre 2017

I. Le Préposé cantonal à la protection des données et à la transparence constate :

1. Le 8 août 2017, la Commandante de la police a demandé un avis au Préposé cantonal concernant une demande d'accès à un document interne de la police en expliquant le contexte suivant :
 - L'épouse du requérant a fait l'objet d'une interpellation en date du 22 septembre 2014 à la suite de laquelle elle a été auditionnée le lendemain par trois fonctionnaires de police;
 - Le 30 septembre 2014, le requérant a écrit un courrier à la Commandante évoquant un *"abus d'autorité"* et *"un comportement inadmissible"* au poste de gendarmerie de Plainpalais;
 - La Commandante a été alors informée du déroulement de l'audition en question par le biais d'une note de service établie le 25 février 2015. Une note explicative lui avait par ailleurs été transmise le 27 septembre 2014 par le fonctionnaire de police requis;
 - Au terme de l'enquête diligentée, elle a répondu, le 29 juin 2015, à l'épouse du requérant que *"les trois gendarmes avaient agi de manière professionnelle et proportionnée et qu'ils avaient rempli leur mission dans le respect des normes légales et des dispositions réglementaires applicables à ce type d'évènement"*;
 - Le 13 juillet 2015, le requérant a demandé à la Commandante de lui adresser un exemplaire du document établi suite à l'audition du 23 septembre 2014;
 - Différents échanges de lettres sont ensuite intervenus durant 2015 et 2017.
 - Le 23 février 2017, la Commandante a transmis à l'épouse du requérant une "prise de position" dans laquelle elle indiquait: *"Au vu de ce qui précède, je porte à votre connaissance que je ne suis pas en mesure de donner une suite favorable à la demande de votre mari concernant la transmission de la note de service du 25 février 2015, laquelle englobe la note explicative du 27 septembre 2014, notes établies par la Gendarmerie suite à votre audition du 23 septembre 2014"*;
 - La lettre en question précisait également que la prise de position n'avait pas été transmise en application de l'art. 28, al. 6 et 30, al. 2 LIPAD;
 - Le 13 mars 2017, le requérant, se référant à la lettre susmentionnée, réitérait sa requête visant à avoir accès à la note explicative établie le 27 septembre 2014;

- Le 1^{er} juin 2017, la Commandante a informé le requérant qu'elle allait consulter le Préposé cantonal en application de l'art. 3B, al. 2 de la loi sur les renseignements et les dossiers de police et la délivrance des certificats de bonne vie et mœurs (LCBVM; RSGe F 1 25), du 29 septembre 1977;
 - Ces éléments factuels sont suivis d'un exposé en droit succinct rappelant uniquement que la demande d'avis se fonde sur l'art. 3B LCBVM qui prévoit cette faculté "*lors d'une demande d'accès à des données protégées*".
2. Deux documents sont annexés à la lettre de la Commandante: la prise de position du 23 février 2017 et la lettre du requérant du 13 mars 2017.
3. S'agissant de la prise de position du 23 février 2017, adressée à l'épouse du requérant, outre les faits d'ores et déjà susmentionnés qui y sont relatés, elle comporte un exposé en droit précisant que :
- La requête visant à obtenir une copie d'un document interne de la police est examinée "*au regard du droit d'accès au dossier, ce droit étant un corollaire du droit d'être entendu*";
 - Ce droit est lié à la qualité de partie et concerne tant la procédure contentieuse que non contentieuse d'opposition et de recours;
 - Le droit d'accès au dossier ne s'applique pas aux documents internes de l'autorité;
 - Le droit d'accès de toute personne aux données personnelles la concernant est prévu par l'art. 3A al. 1 LCBVM, rappelant par ailleurs le mémorial du Grand Conseil de 1988 (1988/II, p. 1907): "*les données personnelles recueillies par la police dans le cadre de son activité non seulement de prévention, mais également de répression des infractions, sont assujetties à la LCBVM*". Le mémorial (2000/VIII, p. 7693) est aussi cité lorsqu'il évoque les notes à usage personnel au sens de l'art. 25 al. 4 LIPAD, soit des "*notes prises à l'usage exclusif de celui qui les prend, et non les notes adressées même confidentiellement à une personne déterminée*".
 - Considérant ce qui précède, il est conclu que de telles notes de collaborateurs "*quand bien même elles concerneraient l'accomplissement de tâches publiques ... relèvent en quelque sorte de la sphère privée de ces derniers*";
 - La LCBVM ne traite pas expressément des rapports et des notes internes. De par leur finalité, il n'est pas possible de considérer de tels documents comme des dossiers de police au sens de cette loi. Ils échappent ainsi à son champ d'application;
 - Ce document ne peut pas non plus être considéré comme une note à usage personnel de son auteur et ne peut être soustrait d'office au droit d'accès;
 - Suit un examen sous l'angle de la LIPAD dont il résulte que la police est d'avis que la requête n'entre pas dans le cadre poursuivi par la transparence, soit de garantir la libre formation de l'opinion et la participation à la vie publique; quant à l'accès aux données personnelles, la prise de position se réfère à une recommandation du Préposé cantonal (du 11 avril 2016, § 57, p. 7) qui a admis que les notes internes ne font pas partie des documents accessibles au

titre du dossier de police et que dès lors, la note de service du 25 février 2015 et la note du 27 septembre 2014 ne peuvent être transmises;

- La prise de position adressée à l'épouse du requérant refusant le droit d'accès précise la faculté de saisir le Préposé cantonal d'une demande de médiation dans les dix jours.
4. Le 24 août 2017, le Préposé cantonal a adressé un courriel à la Commandante, dont le requérant a reçu copie, par lequel il accuse réception de la lettre du 8 août 2017 et précise ce qu'il comprend de la situation:
- *"Cette affaire remonte à près de trois ans.*
 - *L'évènement est survenu le 22 septembre 2014.*
 - *Une audition a été organisée le lendemain 23 septembre 2014 avec Mme X.*
 - *Durant cette audition, Mme X. a voulu téléphoner à M. X., qui s'est entretenu avec l'officier de police en charge.*
 - *L'entretien téléphonique s'est mal passé.*
 - *Une note a été adressée à la Cheffe de la police trois jours plus tard, soit le 27 septembre 2014.*
 - *Le 30 septembre 2014, soit une semaine après l'évènement, M. X. a envoyé une lettre se plaignant d'un « abus d'autorité ».*
 - *Le 25 février 2015, soit cinq mois plus tard, une note de service a été envoyée à la Cheffe de la police pour l'aider à se déterminer sur la plainte de M. X.*
 - *Le 29 juin 2015, soit 9 mois après la lettre de M. X., une réponse a été adressée à Mme P. qui n'entre pas en matière.*
 - *Le 13 juillet 2015, soit deux semaines plus tard, M. X. a demandé à avoir accès au document en mains de la Commandante de la police.*
 - *Il est indiqué que différents échanges sont encore intervenus dans les mois qui ont suivi.*
 - *En réponse à la demande du 13 juillet 2015 de M. X., une lettre du 23 février 2017 (« Prise de position ») a été envoyée à M. X. dans laquelle la transmission de la note du 27 septembre est refusée.*
 - *Une nouvelle requête de M. X. datée du 13 mars 2017 fait l'objet de la présente demande d'avis.*
 - *Je relève que je n'ai reçu qu'une partie des documents et que, dès lors, il est difficile de rendre un avis sur un dossier partiel.*
 - *De plus, je n'entends pas rendre un avis sur une affaire en cours depuis près de trois ans.*
 - *La demande d'avis se fonde en outre sur la LCBVM, qui ne me paraît pas applicable en l'occurrence.*
 - *Je note dès lors que la procédure prévue par la LIPAD n'a pas été suivie et a empêché un processus juridique de suivre son cours normal, retardant de manière inacceptable une solution à la demande d'un citoyen:*
 - *Réponse au requérant avec proposition de médiation auprès du Préposé cantonal dans les 10 jours*

- *Si la médiation n'aboutit pas, rédaction d'une recommandation suivie d'une décision de l'institution publique concernée susceptible de recours auprès de la Chambre administrative.*
 - *De surcroît, j'observe que la structure de médiation mise en place par le DSE n'a pas non plus été sollicitée.*
 - *Il m'apparaît qu'une solution amiable doit impérativement être trouvée rapidement.*
 - *C'est pourquoi je vous propose une rencontre de médiation à laquelle je souhaite que le DSE soit représenté par vous-même, l'officier de police en cause, la responsable LIPAD du Département ainsi que toute autre personne de votre choix et le requérant, ainsi que son épouse si elle souhaite être présente".*
5. La médiation avec le Préposé cantonal a eu lieu le 3 octobre 2017 en présence de la Commandante, de M. A., juriste à la police, du Sergent-chef Y., accompagné de Me Z. et d'une avocate stagiaire, de Mme Hana Sultan Warnier, Secrétaire générale adjointe et responsable LIPAD du Département de la sécurité et de l'économie; elle n'a pas abouti.
6. Le même jour, le requérant a adressé un courriel au Préposé cantonal relevant :
- "Je fais suite à la séance de médiation de ce jour, et vous confirme que je souhaite avoir accès au courriel du 27 septembre 2014, adressé par le Sergent-chef Y. à Madame la Cheffe de la police, dans la mesure où il est affirmé qu'il s'agit du seul document faisant référence à l'entretien téléphonique entre le premier nommé et moi, quand bien même ce document précède ma lettre du 30 septembre 2014.*
- S'il devait être considéré que des références à l'audition de mon épouse feraient obstacle à la remise de ce document, je propose alternativement la présentation d'un accord de l'intéressée ou le caviardage des passages qui ne me concernent pas.*
- Je saisis cette occasion pour relever à l'attention de Madame la Cheffe de la police qui nous lit en copie, que j'ai été stupéfait d'apprendre par la chronologie ci-dessous, qu'en 3 ans, il n'a jamais été demandé à Monsieur Y. de se déterminer sur les circonstances de cet entretien téléphonique, malgré ma lettre du 30 septembre 2014. Dont acte".*
7. En vue de la rédaction de la présente recommandation, la Préposée adjointe s'est rendue dans les locaux de la police pour consulter les documents concernés le 12 octobre 2017.

II. Le Préposé cantonal à la protection des données et à la transparence observe en droit :

8. Selon l'art. 3, al. 1 lettre a LIPAD, la loi s'applique aux "*pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire cantonaux, ainsi que leurs administrations et les commissions qui en dépendent*".
9. La Police est rattachée au DSE selon l'art. 5, al. 1 lettre b du Règlement sur l'organisation de l'administration cantonale (ROAC; RSGe B 4 05.10), du 11 décembre 2013; la LIPAD lui est donc applicable.
10. Les missions de la Police sont régies par la loi sur la police (LPol; RSGe F 1 05), du 9 septembre 2014, entrée en vigueur le 1^{er} mai 2016.

11. La LPol contient un article 24 al. 1 et 2 précisant que:
*"¹ Le personnel de la police est tenu à un strict devoir de réserve.
² Il est tenu au secret pour toutes les informations dont il a connaissance dans l'exercice de ses fonctions dans la mesure où la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles, du 5 octobre 2001, ou les instructions reçues ne lui permettent pas de les communiquer à autrui.*
12. Lors de l'entrée en vigueur de la LPol, la loi sur les renseignements et les dossiers de police et la délivrance des certificats de bonne vie et mœurs, du 29 septembre 1977 (LCBVM; RSGe F 1 25), a été modifiée à son art. 1, al. 1 par l'ajout suivant: *"La police organise et gère les dossiers et fichiers en rapport avec l'exécution des tâches lui incombant aux termes de l'article 1 de la loi sur la police, du 9 septembre 2014"*.
13. La LCBVM contient par ailleurs un art. 1A dont l'adoption date du 16 décembre 1988; il est entré en vigueur le 11 février 1989 et a le contenu suivant :
*"Art. 1A Secret
Les dossiers de police sont rigoureusement secrets. Aucun renseignement contenu dans les dossiers ou fichiers de police ne peut être communiqué à des tiers, à l'exception des autorités désignées par les articles 2, 4 et 6 (art. 320 du code pénal)".*
14. L'objectif de cette disposition est de rappeler que l'exercice de la mission de la police s'exerce dans le plus strict respect de la protection des données personnelles et dans l'intérêt de la sécurité publique. A cet égard, l'exposé des motifs à l'appui du projet de loi de deux députés précisait en 1974 (Mémorial du Grand Conseil genevois 1974/671): *"Le présent projet de loi vise, d'une part, à restreindre le nombre des administrations pouvant obtenir des renseignements aux seules administrations où l'intérêt public le justifie. D'autre part, les renseignements devront obligatoirement être communiqués sous la forme écrite (en lieu et place de la forme verbale actuelle, avec tous les risques qu'elle comporte), avec la possibilité pour la personne concernée de prendre connaissance desdits renseignements et y répondre s'ils devaient être erronés"*.
15. Des experts furent ensuite désignés en vue de la rédaction d'un rapport à l'appui d'un avant-projet de loi sur les renseignements et les dossiers de police et la délivrance des certificats de bonne vie et mœurs. En conclusion de l'exposé des motifs à l'appui du projet de loi du Conseil d'Etat en 1976 (Mémorial du Grand Conseil genevois 1976/3024), le gouvernement remarque : *"Le présent projet comporte des dispositions relatives à la communication des dossiers et des renseignements de police, conçue dans un sens plus restrictif et mieux destinée à répondre aux besoins des policiers en assurant encore mieux le secret dont il convient de les entourer"*.
16. Dans un projet de loi ultérieur modifiant la loi de 1977, en 1988, le Conseil d'Etat a voulu faire un pas supplémentaire dans la protection des droits des intéressés. A cet égard, il souligne (Mémorial du Grand Conseil genevois 1998/1900): *"Il ne suffit plus de prendre des mesures pour éviter des indiscretions, ou encore accorder à celui qui rend vraisemblable qu'une information inexacte est consignée dans un dossier de police le droit d'en demander la correction (art. 1, al. 2 et 4 de la loi actuelle). Il faut encore que, sauf exception motivée par un intérêt public ou privé prépondérant, les citoyens puissent obtenir des renseignements sur les données personnelles contenues dans les dossiers de police"*.
17. En édictant la LIPAD, entrée en vigueur le 1^{er} mars 2002, le législateur a érigé la transparence au rang de principe aux fins de renforcer tant la démocratie que le contrôle de l'administration, valoriser l'activité étatique et favoriser la mise en œuvre des politiques publiques (Mémorial du Grand Conseil genevois 2000 45/VIII 7671 ss).

18. S'agissant de son volet relatif à l'accès aux documents en mains des institutions publiques, la LIPAD a ainsi pour "*but de favoriser la libre information de l'opinion et la participation à la vie publique*" (art. 1, al. 2 let. a LIPAD). A cet égard, l'introduction de la LIPAD a renversé le principe du secret de l'administration en faveur de celui de la publicité.
19. Le principe de transparence est inscrit à l'article 18 LIPAD dont le contenu est le suivant :
 - 1 *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.*
 - 2 *L'information doit être donnée de manière exacte, complète, claire et rapide.*
 - 3 *Les institutions informent par des moyens appropriés à leurs ressources et à l'importance des informations à diffuser. Dans toute la mesure du possible, elles utilisent les technologies modernes de diffusion de l'information.*
20. Concernant la transparence des institutions, la LIPAD opère une distinction entre deux modalités d'accès aux informations qui les concernent. Il y a, d'une part, l'information active du public, visée par l'art. 18 LIPAD, qui souvent qualifiée de proactive, et qui consiste dans l'information transmise directement par l'entité pour communiquer sur tout objet ayant vocation à intéresser le public. Il en va là de la mise en œuvre d'une véritable politique de transparence concernant les activités publiques. C'est souvent par le biais du site internet que les informations sont communiquées en y insérant tout document – projets, rapports, plans, directives, modèles de lettres, etc. L'information peut aussi se faire par le biais de conférences ou de communiqués de presse.
21. Il y a par ailleurs une communication plus réactive, en réponse à une demande d'accès à un document. Selon l'art. 24, al. 1 LIPAD, toute personne, physique ou morale, a accès aux documents en possession des institutions, sauf exception prévue ou réservée par la loi. Selon l'art. 24, al. 2 LIPAD, l'accès comprend dans la règle la consultation sur place des documents et l'obtention de copies des documents.
22. Aux termes de la LIPAD, l'accès aux documents comprend la consultation sur place et l'obtention de copies des documents.
23. Les documents sont tous les supports d'informations détenus par une institution publique contenant des renseignements relatifs à l'accomplissement d'une tâche publique. Sont notamment des documents les messages, rapports, études, procès-verbaux approuvés, statistiques, registres, correspondances, directives, prises de position, préavis ou décisions. Un courriel constitue bien également un document au sens de la LIPAD¹.
24. 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. 4 LIPAD).

¹ "*Tous les courriers électroniques qui répondent aux critères du document officiel (art. 22 LInf et art. 2 OAD), c'est-à-dire en particulier s'ils sont en lien avec l'accomplissement d'une tâche publique, sont en principe soumis au droit d'accès selon la LInf. N'y sont pas soumis les courriers électroniques dont le contenu est strictement privé et qui sont acheminés via le système de courrier électronique d'un organe public*", cf Guide pratique à l'attention des communes, Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données ATPrD, Fribourg, octobre 2015, p. 77 ; ce guide est disponible à cette adresse : http://www.fr.ch/atprd/fr/pub/transparence/communes/guide_pratique.htm

25. 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. 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. 1 et 2 LIPAD).
26. A cet égard, il est précisé, dans un arrêt de la Chambre administrative ATA/560/2015 du 02.06.2015, considérant 12: "*Lorsqu'une atteinte est à craindre, 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 cette disposition, si cela ne requiert pas un travail disproportionné (art. 27 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*".
27. Le principe de transparence n'est pas absolu. L'accès aux documents peut être restreint par différentes exceptions s'il existe un intérêt prépondérant au maintien du secret prévu à l'art. 26 LIPAD.
28. Depuis le 1^{er} janvier 2010, est entré en vigueur un nouveau volet au champ d'application de la LIPAD : la protection des données personnelles. De la sorte, un autre objectif figure désormais dans le texte. Il s'agit également de protéger les droits fondamentaux des personnes physiques ou morales de droit privé quant aux données personnelles les concernant.
29. Selon les dispositions prévues par la loi depuis lors, les institutions publiques ont l'obligation de respecter les principes fondamentaux qu'elle pose à ses articles 35 à 38, en particulier:
- **Légalité** (art. 35, al. 1 LIPAD). Les institutions publiques ne peuvent traiter de telles données que si l'accomplissement de leurs tâches légales le rend nécessaire.
 - **Bonne foi** (art. 38 LIPAD). Les données doivent avoir été obtenues de manière loyale, en toute connaissance des personnes concernées. Le principe de transparence de la collecte de données a pour but de veiller à ce que les personnes dont les données sont traitées soient bien informées de ces traitements. A noter que l'art. 38, al. 2 LIPAD réserve: "*les cas dans lesquels le caractère reconnaissable de la collecte compromettrait l'engagement, le déroulement ou l'aboutissement d'enquêtes menées légalement sur le respect de conditions ou d'obligations légales*".
 - **Proportionnalité** (art. 36 LIPAD). Seules peuvent être collectées les données personnelles aptes et nécessaires à atteindre un but déterminé.
 - **Finalité** (art. 35, al. 1 LIPAD). Les données personnelles ne doivent être traitées que dans le but indiqué lors de leur collecte, prévu par une loi ou qui ressort des circonstances.
 - **Exactitude** (art. 36 LIPAD). Quiconque traite des données personnelles doit s'assurer qu'elles sont correctes (par exemple qu'elles ont été saisies correctement ou qu'il n'y a pas eu confusion). A défaut, elles doivent être corrigées ou mises à jour.

- **Sécurité** (art. 37 LIPAD). Les données doivent être protégées, tant sur le plan technique que juridique, conformément aux risques présentés par la nature des données en cause, à la lumière de l'ingérence à la sphère privée des personnes concernées.
30. Le droit d'accès aux données personnelles institué par l'art. 44, al. 1 LIPAD traite de la possibilité pour une personne de demander au responsable de l'institution publique requise si des données la concernant sont traitées et, le cas échéant, que soient communiquées: "a) toutes les données la concernant contenues dans un fichier, y compris les informations disponibles sur l'origine des données; b) sur demande, les informations relatives au fichier considéré contenues dans le catalogue des fichiers" (art. 44, al. 2 LIPAD).
 31. A la forme, l'art. 45 LIPAD prévoit que "*la communication de ces données et informations doit être faite sous une forme intelligible et, en règle générale, par écrit et gratuitement*".
 32. L'art. 47 LIPAD détermine, par ailleurs, les prétentions que toute personne physique ou morale de droit privé peut exiger des institutions publiques à propos des données la concernant, soit qu'elles s'abstiennent de procéder à un traitement illicite, le cas échéant qu'elles mettent fin à un tel traitement et en suppriment les effets, ou qu'elles constatent le caractère illicite de ce traitement, qu'elles détruisent celles qui ne sont pas pertinentes ou nécessaires (sauf disposition légale contraire), rectifient, complètent ou mettent à jour celles qui sont respectivement inexactes, incomplètes ou dépassées, ou fassent figurer, en regard de celles dont ni l'exactitude ni l'inexactitude ne peuvent être prouvées, une mention appropriée, à transmettre également lors de leur communication éventuelle.
 33. Sur ce point, le projet de loi sur la protection des données personnelles (PL 9870, pages 68 et 70, <http://ge.ch/grandconseil/data/texte/PL09870.pdf>) relevait: "*Outre le droit d'accès, le projet de loi prévoit à l'instar de la loi fédérale, le droit d'exiger des institutions publiques qu'elles s'abstiennent de procéder à un traitement illicite, qu'elles mettent fin à un traitement illicite et en suppriment les effets, constatent le caractère illicite et s'abstiennent de communiquer les données personnelles à des personnes privées à des fins d'exploitation commerciale. Cas échéant, les institutions publiques, sur requête, devront détruire les données non pertinentes ou non nécessaires, rectifier, compléter ou mettre à jour celles-ci, faire figurer une mention appropriée en regard de celles dont ni l'exactitude ni l'inexactitude ne peuvent être prouvées, voire publier leur décision ou la communiquer à d'autres institutions publiques ou des tiers. La mise en œuvre des principes décrits à l'article 14 LPDP n'implique pas encore nécessairement le fait de prévoir pour chaque application des fonctionnalités très développées, comme pourraient le craindre les institutions visées par le champ d'application de la loi. De nombreuses manières de procéder peuvent permettre d'aboutir au résultat visé par la loi et il doit être laissé aux institutions la souplesse et la liberté de les définir précisément. La contrepartie à cet important investissement en vue de réaliser une mise en œuvre effective de la loi consiste cependant dans la possibilité de se greffer, dans une large mesure, sur l'organisation déjà existante mise en place pour appliquer la LIPAD. L'article 17, alinéa 2 LPDP précise que le droit d'obtenir des institutions les actions sollicitées n'existe que «sauf disposition légale contraire», afin de réserver notamment aussi bien les règles particulières de la LArch relatives à la destruction des dossiers*".
 34. Le droit d'accès à ses données personnelles ressort de différentes garanties constitutionnelles: celle relative à la protection de la sphère privée (art. 13 al. 1 et 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 Cst.; RS 101), d'une part et celle concernant au droit d'être entendu (art. 29 al. 2) avec le droit d'accès au

dossier qui en découle, d'autre part. Selon l'art. 13 al. 2 Cst., le citoyen est protégé contre l'emploi abusif de données personnelles. En conséquence, il existe un droit à la personne au sujet de laquelle des informations ont été recueillies de consulter les pièces consignant ces renseignements afin de pouvoir réclamer leur suppression ou leur modification s'il y a lieu.

35. Le droit de consulter le dossier concerne tant la procédure non contentieuse que la procédure contentieuse d'opposition ou de recours. Si une partie veut défendre ses droits de manière efficace, il faut qu'elle sache au préalable quels sont les éléments qui figurent dans son dossier; aussi ce dernier doit non seulement être mis à sa disposition, mais également être complet (Piermarco Zen-Ruffinen, Droit administratif, Partie générale et éléments de procédure, Bâle 2013, 2^e éd., p. 91).
36. Le droit de consulter le dossier ne s'applique toutefois pas aux documents internes de l'autorité, tels que des projets de décision, propositions, notes, rapports, communications de service, avis personnels donnés par un fonctionnaire à un autre et avis de droit (arrêt du Tribunal fédéral 1C_388/2009 du 17 février 2010, cons. 5.2.1; ATF 125 II 43, cons. 4A; Piermarco Zen-Ruffinen, op. cit., p. 92; Thierry Tanquerel, Manuel de droit administratif, Zurich 2011, p. 513). Cette limitation vise à éviter que soit rendu public tout ce qui a pu servir à former l'opinion de l'administration (arrêt du Tribunal fédéral 1C_388/2009 du 17 février 2010, cons. 5.2.1; ATF 132 II 485, cons. 3.4; Piermarco Zen-Ruffinen, op. cit., p. 92).

III. Le Préposé cantonal à la protection des données et à la transparence considère :

37. La qualification de la demande d'accès du requérant est l'une des questions importantes qui se posent.
38. La LIPAD est une loi relativement complexe à appréhender. Dans ce cas particulier, la police a, dès le départ, traité les demandes comme si elles étaient en lien avec un dossier en phase non contentieuse, susceptible d'évoluer vers une affaire contentieuse. L'argumentation de la police relative aux questions juridiques concernant l'accès au dossier par les parties le démontre. C'est vraisemblablement pour cette raison qu'au lieu de répondre aux demandes du requérant, elle s'est toujours adressée à son épouse.
39. La police s'est beaucoup focalisée sur la LCBVM, dont l'application n'était en l'occurrence pas en cause dans cette requête, ou de savoir si le courriel du 27 septembre 2014 revêtait ou non la qualité d'une note à usage personnel du collaborateur en question, alors que tel n'était manifestement pas le cas, le but étant d'informer la hiérarchie des événements survenus avec l'épouse d'une personnalité genevoise.
40. Ce n'est que lors la prise de position, du 23 février 2017, adressée à l'épouse du requérant que la LIPAD est invoquée et la faculté donnée à Mme X. de solliciter une médiation du Préposé cantonal dans les 10 jours, qui n'a pas été saisie.
41. Il est à noter, par ailleurs, qu'à aucun moment le requérant n'a, de son côté, invoqué la LIPAD lors des différentes requêtes qu'il a formulées de 2014 à 2017, d'où un certain flou qui a pu contribuer à la longue période qui s'est écoulée entre la première demande et celle du 14 mars 2017.
42. A la lumière des éléments portés à sa connaissance, la Préposée adjointe est d'avis qu'il s'agit de considérer la requête en tant qu'une demande d'accès aux documents – en l'occurrence un courriel du 27 septembre 2014 adressé par le Sergent-chef Y. à la Commandante – fondée sur le volet transparence de la LIPAD ayant pour objectif

de permettre au requérant de vérifier la façon dont l'entretien téléphonique avec lui-même avait été relaté.

43. En ce sens, la requête poursuit non seulement un but de transparence mais tend également à garantir le droit d'accès aux données personnelles propres du requérant.
44. Aucune base légale existante ne paraît faire obstacle à l'accès à un tel document. En l'occurrence, aucune des restrictions prévues à l'art. 26 al. 2 LIPAD ne paraît réalisée: il n'y a pas de risque de mettre en danger la sécurité publique (lettre a) d'entraîner le processus décisionnel puisque une prise de position a d'ores et déjà été rendue (lettre c), de rendre inopérantes les restrictions légales à la communication de données personnelles à des tiers (lettre f) ou de porter atteinte à la sphère privée ou familiale (g). La LIPAD protège bien certains types de délibérations en prévoyant dans la règle que les documents en question ne sont pas publics. C'est le cas en particulier des procès-verbaux relatifs aux séances du Conseil d'Etat (art. 10) ou des exécutifs communaux (art. 14) dans le but de protéger le processus décisionnel et le caractère collégial de ces entités. Il n'existe rien de tel s'agissant des notes adressées par des collaborateurs à leur hiérarchie.
45. Dans le cas qui nous occupe, le requérant s'intéresse à la façon dont ses propos ont été retransmis. Il fait valoir ainsi son droit d'accès à ses données personnelles, soit un droit fondamental garanti par la LIPAD.
46. Dans son courriel du 3 octobre 2017 au Préposé cantonal, le requérant montre d'ailleurs bien que ce sont les informations le concernant qui l'intéressent puisqu'il y remarque: *"S'il devait être considéré que des références à l'audition de mon épouse feraient obstacle à la remise de ce document, je propose alternativement la présentation d'un accord de l'intéressée ou le caviardage des passages qui ne me concernent pas"*.
47. Ainsi que cela a été rappelé, un courriel constitue bien un document selon la LIPAD. Le document en cause est clairement en lien avec l'accomplissement d'une tâche publique, puisque ce courrier électronique avait pour but d'informer la hiérarchie de ce qui s'était passé durant l'audition de Mme X. suite à un accident de la circulation, entre autres d'évoquer l'entretien téléphonique intervenu avec l'époux de Mme X., durant cette même audition.
48. Le fait de donner l'accès à ce document permettra au requérant de voir comment ces événements ont été relatés à la hiérarchie. Car c'est bien en bonne partie sur la base de ce premier document que la hiérarchie s'est déterminée sur les doléances exprimées dans la 1^{ère} lettre envoyée par le requérant le 30 septembre 2014 et qu'elle est arrivée à la conclusion que toute la procédure s'était déroulée correctement.
49. Il y a manifestement dans cette affaire une forte divergence d'appréciation sur le déroulement des faits, laquelle aurait pu être aplanie par une tentative de médiation fin 2014 déjà. Il s'agit là vraisemblablement de situations qui sont traitées aujourd'hui par l'organe de médiation de la police créé en août 2015.

RECOMMANDATION

50. Se fondant sur les considérations qui précèdent, la Préposée adjointe recommande à la Police de donner au requérant l'accès au courriel du 27 septembre 2014 adressé par le Sergent-chef Y. à Mme la Commandante selon les modalités proposées par le requérant dans son courriel du 3 octobre 2017.
51. Dans les 10 jours à compter de la réception de la présente recommandation, la Police doit rendre une décision sur la prétention du requérant.
52. La présente recommandation est notifiée par pli recommandé à :
- a. M. X., [REDACTED]
 - b. Mme [REDACTED], Commandante de la Police, chemin de la Gravière 5, 1227 Acacias

Pascale Byrne-Sutton
Préposée adjointe

Le Préposé cantonal à la protection des données et à la transparence remercie par avance l'institution publique de bien vouloir le tenir informé de la suite donnée à la présente recommandation en lui faisant parvenir une copie de sa décision.