

Date de dépôt : 4 mars 2008

Rapport

de la Commission législative chargée d'étudier :

- a) **RD 485-A** Rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil concernant la médiation en matière d'information du public et d'accès aux documents (LIPAD)
- b) **RD 527-A** Rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil concernant la médiation en matière d'information du public et d'accès aux documents (LIPAD) (*Année 2003-2004*)
- c) **RD 534-A** Rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil sur le rapport annuel de la médiatrice pour 2003-2004

Rapport de M. Alberto Velasco

Mesdames et
Messieurs les députés,

La Commission législative s'est réunie en date 7 novembre 2003 et 4 février 2005, pour traiter les rapports RD 485 et RD 527 et 534.

Assistaient à nos travaux : M^{me} Leyvraz Currat Sahra, secrétaire adjointe, DJPS.

Introduction

Les rapports dont la commission est saisie ont été élaborés par la médiatrice, M^{me} Christine Sayegh, conformément à l'article 31, alinéa 5, de la loi sur l'information du public et d'accès aux documents.

En effet, en date du 5 octobre 2001, le Grand Conseil de la République et canton de Genève votait le projet de loi du Conseil d'Etat sur l'information du public et l'accès aux documents (ci-après en abrégé : LIPAD) dans le texte

issu des travaux de la Commission judiciaire (PL 8356-A) ainsi que l'entrée en vigueur fixée au 1^{er} mars 2002.

C'est ainsi qu'en application de l'article 30, alinéa 1, LIPAD (A 2 08), le Grand Conseil, sur proposition du Conseil d'Etat, a élu dans sa session des 21 et 22 février 2002 M^{me} Christine Sayegh en qualité de médiatrice et M. Michel Balestra, en qualité de médiateur suppléant.

Rappel du contenu du rapport 485

Au 1^{er} mars 2003, la LIPAD était en vigueur depuis un an et le premier rapport d'activité traduisait celle-ci comme suit :

Demandes de médiation

Onze demandes émanant de huit requérants sont parvenues au secrétariat de la médiatrice, en date des 18 et 19 avril, 26 juin, 8 août, 15 et 21 octobre, 11 novembre 2002 et 19 février 2003.

Toutes les demandes remplissaient les conditions exigées par la loi (art. 32, al. 2, LIPAD) pour être déclarées recevables.

Une requête a été renvoyée au Tribunal administratif pour raison de compétence, ne relevant pas du domaine de la médiation. S'agissant d'une décision prise en application de l'article 28, alinéa 7, LIPAD ayant trait à la contestation d'un émolument pour la remise de copies de documents, la voie de droit est un recours direct au Tribunal administratif (art. 37, ch. 2, LIPAD).

Résultats de la procédure de médiation

| | |
|--|---|
| - Médiation réussie : | 3 |
| - Médiation en voie d'aboutissement : | 1 |
| - Echec de la médiation avec constat motivé et recommandations : | 5 |
| - Médiation en cours : | 2 |
| - Décision sur incompétence en raison de la matière et transfert à l'autorité compétente : | 1 |

Conclusion

L'entrée en vigueur de la LIPAD a concrétisé un changement de culture en instaurant le principe de la transparence des activités de l'Etat de Genève selon trois principes :

1. la publicité des séances des institutions au sens de l'article 2 LIPAD,
2. l'information du public, à savoir la communication spontanée d'informations par les institutions (art. 16 LIPAD),
3. l'accès aux documents donnant droit à toutes personnes de consulter et d'obtenir copie de documents (art. 24 LIPAD).

Les services de l'Etat de Genève et les autres institutions concernés ont fait des efforts d'information plus particulièrement sur leur site Internet et il est en conséquence prématuré, après une année d'application, de savoir si le nombre de requêtes adressées au secrétariat de la médiatrice est significatif, puisque l'information active des institutions s'est développée de manière importante, a contribué à mieux faire connaître les activités étatiques et a certainement permis à beaucoup de personnes de trouver la majorité des réponses aux questions qu'elles se sont posées. Toutefois, le réflexe de la transparence des activités de l'Etat doit encore mieux s'ancrer dans les institutions qui disposent d'un délai de deux ans à compter de l'entrée en vigueur de la LIPAD pour s'adapter aux exigences de la loi.

Ce n'est probablement qu'au cours de cette deuxième année d'application de la LIPAD, que la médiatrice verra ses tâches concrètement élargies à la centralisation des normes et directives que les institutions éditent pour assurer l'application de la LIPAD ainsi qu'à la collection des données nécessaires pour l'effectivité et l'efficacité de la mise en œuvre de cette loi, voire proposer, le cas échéant, des modifications légales ou réglementaires.

Pour le surplus voir le contenu du RD 485 en annexe.

Rappel du contenu du rapport 534

Rapport du Conseil d'Etat au Grand Conseil sur le rapport annuel de la médiatrice pour 2003-2004

Le Conseil d'Etat remet donc par la présente à l'attention de votre Grand Conseil le rapport annuel de la médiatrice, pour la période allant du 1^{er} mars 2003 au 29 février 2004. Il s'agit du deuxième rapport annuel d'activité rendu par M^{me} Christine Sayegh en sa qualité de médiatrice LIPAD.

Dans son rapport, le Conseil d'Etat indique que la médiatrice relève notamment ne pas avoir rencontré de difficultés dans l'application de la loi et

ne pas avoir reçu de remarques particulières, si bien qu'elle n'a en l'état pas de proposition de modification à présenter. Ensuite il expose pour la période considérée les activités relatées dans le RD 485.

En juxtaposant les informations contenues dans le présent rapport avec celles du premier rapport de la médiatrice du 14 avril 2003 on constate que sur une période de deux ans, seules 20 requêtes de médiation ou de préavis sont parvenues à la médiatrice en relation avec des demandes d'accès aux documents en possession des institutions, au sens de l'article 24 LIPAD. Ces 20 requêtes se sont réparties à égalité sur les deux années d'application de la loi, à savoir 10 requêtes par année.

Bien que la loi soit encore récente, le Conseil d'Etat considère que ce constat est réjouissant, et témoigne de la pertinence et de l'efficacité des mécanismes mis en place par la LIPAD. Les institutions n'ont pas eu à faire face à une avalanche de requêtes d'accès à des documents. De plus, les institutions ont su faire preuve de diligence et d'efficacité dans la mise en œuvre et le traitement de ces requêtes individuelles d'accès, comme en témoigne le très faible nombre de cas dans lesquels les requérants ont souhaité saisir la médiatrice.

Quant à la jurisprudence du Tribunal administratif, elle est naturellement proportionnelle au très faible nombre de requêtes n'ayant pas été satisfaites ou n'ayant pas abouti à une médiation mais reste encore trop clairsemée pour en déduire de nombreux enseignements. Il sied de relever encore que peu de temps après la période couverte par le rapport de la médiatrice, le Tribunal administratif a rendu un nouvel arrêt en date du 6 avril 2004, rappelant que la LIPAD ne consacrait pas un droit d'accès absolu à un document, les dispositions spécifiques de procédure étant réservées; l'accès à des documents peut en effet être refusé lorsqu'il est propre à rendre inopérantes les restrictions au droit d'accès à des dossiers qu'apportent les lois régissant les procédures judiciaires et administratives (art. 26, al. 2, lettre e, LIPAD). Sur cette base, le Tribunal administratif a refusé de donner accès à un document qui servait de base à la dénonciation du requérant auprès du procureur général de la République et canton de Genève, et ce au motif que la personne concernée n'avait pas été inculpée, l'instruction demeurant donc secrète à son égard.

En résumé, le Conseil d'Etat considère que le rapport de la médiatrice sur la seconde année d'application de la LIPAD est pleinement satisfaisant et témoigne du caractère adéquat de cette législation.

Rappel du contenu du rapport 527

Rapport annuel au Grand Conseil concernant la médiation en matière d'information du public et d'accès aux documents (LIPAD)

Année 2003-2004

Demandes de médiation

Sont parvenues au secrétariat de la médiatrice entre 2003 et 2004, 9 demandes de médiation et 1 de préavis. Toutes les demandes remplissaient les conditions de recevabilité

Quant à la nature des documents ils concernaient des rapports d'enquêtes et d'expertises, des renseignements sur l'identité des plaignants, documents inter-cantonaux et communication de divers procès-verbaux.

Résultats de la procédure de médiation

5 médiations ont été réussies, 3 échecs avec constats motivés et 3 recommandations, 1 réponse à un préavis et 1 procédure en cours. Il faut ajouter à ces chiffres les requêtes en cours au 1^{er} mars 2003, soit 1 médiation réussie et 2 échecs avec constats motivés et recommandations.

Quand aux procédures portées au TA, elles se soldent par 1 concernant les requêtes en cours au 1^{er} mars 2003 et aucune requête depuis cette même date.

Conclusions de la médiatrice

Compte tenu des chiffres présentés ci-dessus, il semble, selon la médiatrice, que le procédé de la médiation tel voulu par le législateur ait atteint son but, à savoir favoriser la communication entre l'institution concernée et la personne qui requiert l'accès à un document.

La médiatrice conclut son rapport en indiquant qu'elle n'a pas rencontré de difficulté dans l'application de la loi et que par ailleurs n'ayant pas reçu de remarque à ce sujet elle n'a pas de proposition de modification à présenter.

Pour le surplus voir le contenu du RD 527 en annexe.

TRAVAUX DE LA COMMISSION

Audition de M^{me} Sayegh, médiatrice au sujet des rapports RD 485 et RD 527, rapport annuel au Grand Conseil concernant la médiation en matière d'information du public et d'accès aux documents (LIPAD) (Année 2003-2004)

En préambule à l'exposé de M^{me} Sayegh le Président se demande quel est ce RD 534 du 26 mai 2004. Il lui est répondu par M^{me} Sayegh que le RD 527 a été déposé le 22 avril 2004, rappelle être l'auteur de ce dernier ainsi que du RD 485 mais indique ne pas connaître le RD 534.

Le président demande alors que ce rapport soit distribué à la commission, puisque, comme l'indique un des commissaires (UDC), celui-ci était indiqué dans le dernier PV et pas dans la convocation. A la suite de quoi, le président mentionne ensuite que le RD 527 ne donne pas beaucoup d'informations. Il se demande, par exemple, si l'affaire de la Tribune de Genève sera dans le rapport suivant et pourquoi les jugements du TA n'ont pas été indiqués puisque les arrêts peuvent être aisément obtenus. Il remarque encore qu'il est dit dans le rapport que le médiateur doit être au bénéfice d'une formation juridique et que l'échec d'une médiation ne signifie pas pour autant la fin du travail de la médiatrice.

En réponse aux différentes questions soulevées, M^{me} Sayegh répond qu'il s'agit d'un rapport d'activités auquel a suivi, à la demande du Conseil d'Etat, un complément précisant quelques détails. Elle explique qu'elle rappelait dans le premier rapport le genre d'activités que fait la médiatrice, et c'est à cet égard qu'il lui a paru nécessaire d'insister sur la formation juridique dont doit jouir la médiatrice. Ensuite, elle remarque que la médiation est en effet délicate, signale qu'il n'y a eu aucune difficulté et que le suppléant de la médiatrice n'a pas été sollicité. Enfin, elle ajoute qu'elle envisageait rédiger un texte plus substantiel à l'occasion du dernier rapport de la législature mais rappelle par ailleurs que l'activité de la médiatrice s'arrête avant le début des procédures devant le TA.

A la suite de quoi, le président mentionne que ce serait donc au Conseil d'Etat de faire part des jugements et remarque que le dernier paragraphe du RD 534 évoque un arrêt du TA dans le simple but de se féliciter du refus du tribunal de donner accès à un document.

M^{me} la médiatrice rappelant que les rapports ne reflètent son activité que jusqu'au premier février 2004 regrette que la commission ne lui ait pas fait part de ses attentes.

Un commissaire (AdG) prend la parole et, tout en remerciant M^{me} la médiatrice pour ses rapports et ses remarques, ajoute qu'elle a raison de signaler qu'elle est entendue pour son activité de médiatrice et non pour celle du TA. Il se demande alors si ce dernier lui a fait parvenir ses arrêts car il pense que ceux-ci pourraient jouer un rôle lors des médiations. A cet effet, il rappelle alors l'ambivalence de l'accès aux documents et évoque un arrêt du TA que la Tribune de Genève citait il y a peu de temps en se demandant si cet arrêt va dans le sens souhaité. Enfin, il rappelle encore que la LIPAD porte sur la transparence et il lui semble que le Conseil d'Etat devrait mentionner les arrêts du TA assortis d'un commentaire.

Au président qui conclut qu'il y a finalement très peu d'arrêts, le commissaire répond que celui cité dans la Tribune de Genève est important.

La médiatrice, qui mentionne recevoir les différents arrêts, remarque que l'arrêt dont il est question date du 28 septembre 2004, soit après la rédaction de son rapport et de celui du Conseil d'Etat. Elle ne sait plus sur quoi portait cet arrêt mais elle pense qu'il s'agissait d'un recours au TF hors délais. Elle évoque ensuite une médiation sur la fiscalité et mentionne qu'il est apparu que les personnes morales n'échappaient pas à la médiation. Elle évoque encore la pesée d'intérêts entre intérêts privés et intérêts publics prédominants en précisant qu'il convient, selon la LIPAD, de donner l'avantage à l'intérêt public. Et d'ajouter que les mentalités s'ouvrent et que la médiation aboutit de plus en plus souvent. Enfin, elle signale suivre avec attention la jurisprudence et améliorer de cette façon l'écriture de ses recommandations et termine en mentionnant que la médiation indirecte est également effective.

Cas SGA

Evoquant le contrat entre la SGA et la Ville de Genève, le rapporteur indique que bien que cette dernière ait accepté de transmettre un document au comité demandeur, la SGA s'y est opposé. Par ailleurs, le TA n'est pas rentré en matière et le rapporteur a eu le sentiment que le TA utilisait tous les moyens pour que ce document ne soit pas transmis.

M^{me} la médiatrice répond que le TA en est resté à la recevabilité de la demande et ajoute qu'il est évident que ce comité, n'ayant pas d'association derrière lui, n'avait pas de statuts. Le TA n'est donc pas entré en matière.

En réponse à la remarque comme quoi la demande était faite et signée au nom du comité, M^{me} la médiatrice répète qu'il fallait que ce comité possède des statuts, mais remarque que rien n'empêche de déposer une nouvelle demande en nom propre. Et l'interpellation prend fin.

Le président évoque ensuite le refus du TA de donner un document à une personne dénoncée au procureur général en faisant remarquer que le TA a décidé de ne pas donner ce document puisque ladite personne n'était pas en état d'arrestation et pense que cette manière de faire est quelque peu médiévale. Il explique ensuite, en évoquant l'acquisition du 30, rue du Stand par la Ville de Genève pour 30 millions de F, que le Conseil administratif a refusé de donner l'expertise immobilière aux Conseil municipal. Il mentionne avoir donc déposé une interpellation devant le Grand Conseil et, en fin de compte, la Commission des finances du Conseil municipal a pu obtenir cette expertise sur laquelle les noms des experts étaient caviardés.

Un commissaire (AdG) ajoute que cette affaire est parue dans la presse et précise que le problème était le droit de superficie de ce bâtiment, en l'occurrence que la parcelle appartient à l'Exercice de l'Arquebuse et de la Navigation. Il rappelle également que le droit de superficie est limité dans le temps mais il pense que cette vénérable société, qui remonte au XV^e siècle, honorera la reconduction de ces droits. Il mentionne par ailleurs que le montant de ce bâtiment coïncide avec le marché immobilier.

Le président demande alors à M^{me} la médiatrice si elle a été saisie de cette affaire.

M^{me} la médiatrice déclare ne pas pouvoir répondre à cette question puisqu'elle est soumise au secret.

Le président insiste en indiquant qu'il pensait que la Tribune de l'immobilier l'avait saisie.

M^{me} la médiatrice rappelle que le passage devant la médiatrice n'est pas obligatoire. Elle déclare ensuite qu'elle prendra en compte les vœux de la commission pour ses prochains rapports qu'elle étoffera mais ne donnera toutefois pas de détails en ce qui concerne les médiations réussies.

A l'interrogation du président sur cette déclaration, M^{me} la médiatrice répond que chaque cas est différent, raison pour laquelle il est nécessaire de prendre en compte le genre de document en question.

Ensuite, le président demande si le taux de réussite est important, ce à quoi M^{me} la médiatrice répond qu'il n'est pas mauvais.

Un commissaire (AdG) remarque que suite à ces auditions, certaines pratiques évoluent positivement, notamment les médiations sur les contrats entre les services publics et les particuliers. Il se demande si ces changements de pratique ne devraient pas être indiqués dans les rapports ainsi qu'au Conseil d'Etat et, de mentionner qu'il serait en effet légitime de se demander si ce dernier ne devrait pas édicter une directive allant dans ce sens.

A ce sujet, M^{me} la médiatrice rappelle que la médiatrice a en outre pour tâche de présenter et d'expliquer la LIPAD, notamment aux services amenés à être sollicités. Elle remarque que les services confondent souvent l'accès à un document et les renseignements généraux inhérents à l'affaire concernée par ce document. Elle rappelle qu'un fonctionnaire n'est pas le 111 et précise ensuite que plusieurs institutions, tel l'aéroport, lui ont demandé conseil en matière d'accès aux documents. Elle remarque que la médiatrice détient donc encore un rôle interactif pour « vendre » la LIPAD.

A la question d'un commissaire (S) qui demande si elle pense qu'il est nécessaire de modifier la loi actuelle; M^{me} la médiatrice répond que cette dernière est pratique, notamment en ce qui concerne les délais. Elle ajoute que la seule question qui se pose véritablement relève de l'expérience de la médiatrice. En l'occurrence, elle n'est pas encore sûre que la médiatrice doive impérativement être une juriste. Elle remarque alors s'être intéressée à la fiscalité, laquelle pourrait également faire l'objet d'une médiation. Mais répète ne pas croire qu'il faille envisager des modifications au niveau de la médiation pour le moment.

Cas des communes

En réponse à une commissaire (S) qui déclare qu'un bon nombre de personnes méconnaissent la LIPAD et que certaines communes demeurent dans le flou, M^{me} la médiatrice répond par la négative et remarque que c'est la procédure qui n'est pas bien connue. Au sujet des communes elle répond que ces dernières peuvent l'appeler et qu'en l'occurrence certaines d'entre elles lui ont demandé s'il leur était possible de mettre les procès-verbaux on-line. Elle ajoute que les institutions ont également été largement informées et répète que la LIPAD est à présent bien connue.

La commissaire restant sceptique et mentionnant des cas de refus de la part de communes, M^{me} la médiatrice répond que son rôle existe justement pour cela.

Publicité de la médiation

A la demande et suggestion d'un commissaire qui demande si la médiatrice possède un site Internet, notamment au sein du site de l'Etat, M^{me} la médiatrice répond par la négative tout en indiquant que c'est une bonne idée.

Sans autres demande de parole le président remercie alors M^{me} Sayegh et propose ensuite de faire un unique vote et rapport de ces trois rapports.

La commission, à l'unanimité des présents, **prend acte de ces rapports selon la proposition émise par le président**, soit

1 ADG, 2 S, 1 Ve, 1 PDC, 1 R, 1 UDC

Remarques et propositions

Un commissaire (AdG) souhaite discuter du contenu du rapport du Conseil d'Etat et pense que **ce dernier devrait publier un résumé de la jurisprudence inhérente à la LIPAD**. Il ajoute que ce serait la moindre des choses et précise que le rapport pourrait signaler cette demande.

Le président, ainsi que le reste de la commission, acquiesce et déclare qu'il serait bon que la médiatrice reçoive dorénavant les rapports du Conseil d'Etat.

Conclusion des travaux

Au bénéfice de ces explications, la Commission législative vous recommande, Mesdames et Messieurs les députés, de prendre acte des rapports étudiés.

Secrétariat du Grand Conseil**RD 534***Date de dépôt: 26 mai 2004**Messagerie***Rapport du Conseil d'Etat
au Grand Conseil sur le rapport annuel de la médiatrice pour
2003-2004**

Mesdames et
Messieurs les députés,

Conformément à l'article 31, alinéa 5, de la loi sur l'information du public et l'accès aux documents, du 5 octobre 2001 (A 2 08, ci-après : LIPAD), M^{me} Christine Sayegh, médiatrice, a établi un rapport annuel à l'attention conjointe du Grand Conseil et du Conseil d'Etat relativement à ses activités dans le cadre de l'application de la loi en question.

Le Conseil d'Etat remet donc par la présente à l'attention de votre Grand Conseil le rapport annuel de la médiatrice, pour la période allant du 1^{er} mars 2003 au 29 février 2004. Il s'agit du deuxième rapport annuel d'activité rendu par M^{me} Christine Sayegh en sa qualité de médiatrice LIPAD.

Dans son rapport, la médiatrice relève notamment ne pas avoir rencontré de difficultés dans l'application de la loi et ne pas avoir reçu de remarques particulières, si bien qu'elle n'a en l'état pas de proposition de modification à présenter.

Par ailleurs, il sied de relever que pour toute la période considérée, seules neuf requêtes de médiation et une demande de préavis ont été adressées à la médiatrice; outre la réponse au préavis demandé, la médiatrice a réussi à amener les parties à une médiation dans cinq cas, les autres étant soit encore en cours, soit suivis d'un constat motivé d'échec de la médiation avec une recommandation.

Si l'on juxtapose les informations contenues dans le présent rapport avec celles du premier rapport de la médiatrice du 14 avril 2003 transmis également à votre Grand Conseil, l'on constate que sur une période de deux ans, seules 20 requêtes de médiation ou de préavis sont parvenues à la médiatrice en relation avec des demandes d'accès aux documents en possession des institutions, au sens de l'article 24 LIPAD. Ces 20 requêtes se sont réparties à égalité sur les deux années d'application de la loi, à savoir 10 requêtes par année.

Bien que la loi soit encore récente, le Conseil d'Etat considère que ce constat est réjouissant, et témoigne de la pertinence et de l'efficacité des mécanismes mis en place par la LIPAD. En effet, les institutions n'ont pas eu à faire face à une avalanche de requêtes d'accès à des documents, comme on aurait pu l'imaginer s'agissant d'une loi nouvelle consacrant le principe de transparence. De plus, les institutions ont su faire preuve de diligence et d'efficacité dans la mise en œuvre et le traitement de ces requêtes individuelles d'accès, comme en témoigne le très faible nombre de cas dans lesquels les requérants ont souhaité saisir la médiatrice.

Quant à la jurisprudence du Tribunal administratif, elle est naturellement proportionnelle au très faible nombre de requêtes n'ayant pas été satisfaites ou n'ayant pas abouti à une médiation mais reste encore trop clairsemée pour en déduire de nombreux enseignements. Le rapport de la médiatrice cite à cet égard deux arrêts rendus au cours de la période concernée. Il sied de relever encore que peu de temps après la période couverte par le rapport de la médiatrice, le Tribunal administratif a rendu un nouvel arrêt en date du 6 avril 2004, rappelant que la LIPAD ne consacrait pas un droit d'accès absolu à un document, les dispositions spécifiques de procédure étant réservées; l'accès à des documents peut en effet être refusé lorsqu'il est propre à rendre inopérantes les restrictions au droit d'accès à des dossiers qu'apportent les lois régissant les procédures judiciaires et administratives (art. 26, al. 2, let. e, LIPAD). Sur cette base, le Tribunal administratif a refusé de donner accès à un document qui servait de base à la dénonciation du requérant auprès du procureur général de la République et canton de Genève, et ce au motif que la personne concernée n'avait pas été inculpée, l'instruction demeurant donc secrète à son égard.

En résumé, le Conseil d'Etat considère que le rapport de la médiatrice sur la seconde année d'application de la LIPAD est pleinement satisfaisant et témoigne du caractère adéquat de cette législation.

Au bénéfice de ces explications, le Conseil d'Etat vous invite, Mesdames et Messieurs les députés, à prendre acte du présent rapport.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

Le chancelier :
Robert Hensler

Le président :
Robert Cramer

ANNEXE 2

Secrétariat du Grand Conseil

RD 527

*Rapport présenté par la médiatrice :
M^{me} Christine Sayegh*

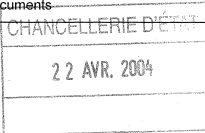
*Date de dépôt: 22 avril 2003
Papier*

Rapport annuel
au Grand Conseil concernant la médiation en matière
d'information du public et d'accès aux documents (LIPAD)
(Année 2003-2004)

ANNEXE



REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

Médiation en matière d'information du public
et d'accès aux documents

Médiation en matière
d'information du public et
d'accès aux documents
Rue Henri-Fazy 2
Case postale 3964
1211 Genève 3

Tél. : 022 327 22 70
Fax : 022 327 22 39

E-mail :

N/réf. :

V/réf. :

- Au Grand Conseil
- Au Conseil d'Etat

de la République et canton de Genève

Genève, le 19 avril 2004

Concerne : médiation en matière d'information du public et d'accès aux documents
(LIPAD) : rapport annuel de la médiatrice 2003-2004

Monsieur le président du Grand Conseil, Mesdames et Messieurs les députés,
Monsieur le président du Conseil d'Etat, Mesdames et Messieurs les conseillers d'Etat,

Conformément à l'article 31, al. 5 LIPAD, j'ai le plaisir de vous adresser le deuxième rapport annuel d'activité en qualité de médiatrice en matière d'information du public et d'accès aux documents, pour la période du 1^{er} mars 2003 au 29 février 2004.

1) Demandes de médiation

Neuf demandes de médiation et une demande de préavis sont parvenues au secrétariat de la médiatrice en date des 22 mai, 2 juin, 14 et 30 juillet, 13, 24 et 27 octobre, 10 et 25 novembre 2003 ainsi que 22 janvier 2004.

Toutes les demandes remplissaient les conditions de recevabilité exigées par la loi (art. 32, al. 2 LIPAD).

2) Nature des documents concernés

- Rapports d'enquêtes et d'expertises
- Renseignements sur l'identité de plaignants
- Documents inter-cantonaux
- Communication de procès-verbaux

3) Résultats de la procédure de médiation

a) Requêtes (dès le 1^{er} mars 2003)

- médiations réussies : 5
- échec de la médiation avec constat motivé et recommandation : 3
- réponse à un préavis : 1
- procédure en cours : 1

b) Requêtes en cours au 1^{er} mars 2003

Au 1^{er} mars 2003, il y avait une médiation en voie d'aboutissement et deux médiations en cours :

- médiation réussie : 1
- échec de la médiation avec constat motivé et recommandation : 2

4) Procédure portée au Tribunal administratif

a) Requêtes (dès le 1^{er} mars 2003) : aucune

b) Requêtes en cours au 1^{er} mars 2003 : 1

5) Jurisprudence

- Arrêt du Tribunal fédéral (cause1P.601/2003/col)

Alors que le Tribunal administratif (A/660/2003-CE) avait donné raison à l'institution qui avait permis la consultation d'un document mais refusé d'en délivrer copie en application de l'art.29 A, al. 5 de la loi sur l'exercice des droits politiques (LEDP; A 5 05), le Tribunal fédéral (cause1P.601/2003/col) a fait droit à la demande du recourant au motif que **le droit à la consultation d'un document comprend, selon la jurisprudence relative au droit d'être entendu, celui d'en lever copie** et en conséquence annulé l'arrêt attaqué.

- Arrêt du Tribunal administratif du 9 décembre 2003 (A/249/2003 VG)

Le recours du tiers s'opposant à la communication d'un document a été admis vu l'absence de personnalité juridique du requérant. Il s'agissait d'un comité dépourvu de statuts.

6) Présentation de la LIPAD et du rôle de médiateur

La médiatrice a eu l'occasion de présenter la LIPAD et le rôle du médiateur à deux reprises dans le cadre de journées d'information le 13 octobre 2003 au Service des archives de l'Etat et le 25 février 2004 dans celui des cours de formation continue organisés par l'IDHEAP.

La médiatrice a également eu l'occasion de répondre à un interview dans le cadre d'une enquête sur la transparence, texte publié dans Klartext n° 2/2003, das Schweizermedienmagazin, p. 26.


Conclusions

Avec 10 requêtes, 3 échecs de médiation et aucun recours au Tribunal administratif, il semble que le procédé de la médiation ait atteint son but, à savoir favoriser la communication entre l'institution concernée et la personne qui requiert l'accès à un document.

Je constate, par ailleurs avec satisfaction, que les institutions ont progressivement le réflexe de prendre contact avec la médiatrice, pour un préavis ou la communication de leurs directives en matière de LIPAD, ce qui démontre l'effectivité de la mise en œuvre de la loi et l'attrait du public pour connaître des activités au service de la société, lequel est encore confirmé par le fait que depuis l'entrée en vigueur de la LIPAD, les 20 requêtes traitées ainsi que celle qui est en cours sont réparties à égalité sur les deux ans.

A ce jour, je n'ai pas rencontré de difficulté dans l'application de la loi au stade de la médiation et n'ai pas reçu de remarque à ce sujet, dès lors je n'ai pas de proposition de modification à présenter.

Reconnaissante de l'attention que vous porterez au présent rapport, je vous prie de croire, Monsieur le président du Grand Conseil, Mesdames et Messieurs les députés, Monsieur le président du Conseil d'Etat, Mesdames et Messieurs les conseillers d'Etat, à l'assurance de ma considération distinguée.



Christine SAYEGH
médiatrice

Copie à : M. Michel BALESTRA, médiateur suppléant

Secrétariat du Grand Conseil**RD 485**

Rapport présenté par la médiatrice :
M^{me} Christine Sayegh

Date de dépôt: 28 avril 2003
Messagerie

Rapport annuel
au Grand Conseil concernant la médiation en matière
d'information du public et d'accès aux documents (LIPAD)

Mesdames et
Messieurs les députés,

En date du 5 octobre 2001, le Grand Conseil de la République et canton de Genève votait le projet de loi du Conseil d'Etat sur l'information du public et l'accès aux documents (ci-après en abrégé : LIPAD) dans le texte issu des travaux de la commission judiciaire (PL 8356-A) ainsi que l'entrée en vigueur fixée au 1^{er} mars 2002.

C'est ainsi qu'en application de l'article 30, alinéa 1, LIPAD (A 2 08), le Grand Conseil, sur proposition du Conseil d'Etat, a élu dans sa session des 21 et 22 février 2002 la soussignée en qualité de médiatrice et M. Michel Balestra, en qualité de médiateur suppléant.

Au 1^{er} mars 2003, la LIPAD était en vigueur depuis un an et conformément à l'article 31, alinéa 5, LIPAD, j'ai le plaisir de vous adresser le premier rapport d'activité qui se présente comme suit :

1. Demandes de médiation

Onze demandes émanant de huit requérants sont parvenues au secrétariat de la médiatrice, en date des 18 et 19 avril, 26 juin, 8 août, 15 et 21 octobre, 11 novembre 2002 et 19 février 2003.

Toutes les demandes remplissaient les conditions exigées par la loi (art. 32, al. 2, LIPAD) pour être déclarées recevables.

Une requête a été renvoyée au Tribunal administratif pour raison de compétence, ne relevant pas du domaine de la médiation. S'agissant d'une décision prise en application de l'article 28, alinéa 7, LIPAD ayant trait à la contestation d'un émolument pour la remise de copies de documents, la voie de droit est un recours direct au Tribunal administratif (art. 37, ch. 2, LIPAD).

2. Résultats de la procédure de médiation

- Médiation réussie : 3
- Médiation en voie d'aboutissement : 1
- Echec de la médiation avec constat motivé et recommandations : 5
- Médiation en cours : 2
- Décision sur incompétence en raison de la matière et transfert à l'autorité compétente : 1

3. Procédures portées au Tribunal administratif

En cas d'échec de la médiation, la médiatrice formule à l'adresse du requérant ainsi que de l'institution (ou des institutions) concernée(s) une recommandation écrite sur la communication du document considéré. L'institution (ou les institutions) concernée(s) rend(ent) alors dans les 10 jours une décision sur la communication dudit document (art. 32, al. 5, LIPAD). Cette décision est sujette à recours au Tribunal administratif.

Sur les cinq décisions rendues par les institutions concernées, deux ont fait l'objet d'un recours au Tribunal administratif en date respectivement des 19 septembre 2002 et 14 février 2003. A cette occasion, le Tribunal administratif a octroyé un délai à la médiatrice pour communiquer ses observations, lesquelles se sont limitées au transfert de la requête dont elle a été saisie et ses recommandations.

4. Commentaires

Les onze demandes de médiation déposées pendant cette première année d'activité résultent de trois oppositions de tiers à la communication d'un document et huit refus de l'institution sollicitée.

Sur les dix médiations terminées, trois ont abouti et sur les sept échecs, seules deux ont été portées au Tribunal administratif, ce qui démontre que 80 % des litiges ont pu être réglés en suite de la décision de l'institution concernée.

5. Activités du médiateur

L'activité du médiateur revêt un aspect juridique non négligeable. En effet, s'il recueille de manière informelle l'avis des institutions et personnes concernées comme le prévoit l'article 32, alinéa 3, LIPAD, il y a lieu préalablement de vérifier si la requête de médiation remplit les conditions de recevabilité, à savoir si elle est adressée dans le délai de dix jours à compter de la confirmation écrite de l'intention de l'institution (art. 32, al. 2, LIPAD) ou, en l'absence de déterminations de l'institution, si le requérant ou l'opposant à la demande d'accès peut néanmoins saisir le médiateur (art. 32, al. 2, ph. 2, LIPAD).

Cet examen de recevabilité de la requête fait appel à des notions juridiques. Ensuite et dans l'hypothèse d'un échec de la médiation, il y a lieu de ne pas perdre de vue le rôle du médiateur, qui ne prend pas une décision sujette à recours, et qui doit formuler ses recommandations soit en fonction des éléments de convergence des parties concernées, soit en rappelant le but de la LIPAD sans pour autant aborder le droit de fond, compétence qui appartient à la juridiction qui sera éventuellement saisie.

Il y a lieu de relever que dans les trois cas où le Tribunal administratif a été saisi, soit deux recours et un transfert pour raison de compétence, cette juridiction a considéré la médiatrice comme partie à la procédure.

Il vient d'en être de même de la part du Tribunal fédéral pour l'affaire dont il vient d'être saisi, suite à la décision du Tribunal administratif, du 21 janvier 2003 notifiée le 19 février 2003.

Ainsi, ensuite d'une réunion de travail entre la médiatrice et le médiateur suppléant, il est apparu que non seulement la tâche du médiateur avait un aspect formel qui nécessitait une formation juridique, mais encore que son rôle n'était pas terminé avec le constat motivé d'échec de la médiation.

Une réflexion est en cours et le résultat, voire les propositions, seront contenus dans le prochain rapport annuel.

6. Activité annexe

Il y a lieu de saluer l'effort d'accès à l'information fait par les institutions et les collectivités publiques en général. Cela a nécessité une activité annexe de la médiatrice qui a fréquemment été consultée pour prendre son avis sur des règlements internes en matière de LIPAD, ainsi que la possibilité de mettre certains documents sur le site Internet.

La chancellerie d'Etat a par ailleurs régulièrement transmis par l'intermédiaire de la direction des affaires juridiques les procès-verbaux des séances tenues dans le cadre du groupe de travail interdépartemental « Information du public, archives publiques et protection des données ».

7. Organisation du service de médiation : secrétariat

En application de l'article 30, alinéa 2, LIPAD, le médiateur dispose d'un secrétariat rattaché administrativement à la chancellerie d'Etat. C'est le lieu de constater que la direction des affaires juridiques a organisé de manière efficace le secrétariat assuré par M^{me} Laurence Gargantini Niggeler, grandement appréciée par la médiatrice et le médiateur suppléant.

Enfin, le Conseil d'Etat fixe le mode de rémunération du médiateur ainsi que les conditions auxquelles le financement de son activité peut être mis à la charge d'autres institutions que l'Etat (art. 30, al. 3, LIPAD). C'est ainsi que, dans sa séance du 9 octobre 2002, le Conseil d'Etat a décidé, conformément à l'extrait du procès-verbal, que le mode de rémunération du médiateur/trice et de son/sa suppléant/e est fixé comme suit :

1. une indemnité forfaitaire de base de 3000 F est allouée chaque année au/à la titulaire et à son/sa suppléant-e;
2. le traitement des requêtes de médiation relatives à l'accès à des documents donne lieu au versement d'une indemnité horaire de 200 F, sur la base d'un décompte trimestriel sommaire établi respectivement par le médiateur/la médiatrice et son/sa suppléant-e pour l'activité qu'ils/elles ont déployée à cette fin (chaque demi-heure entamée donnant droit à une indemnité de 100 F);
3. la rémunération du médiateur LIPAD est imputée au budget de la chancellerie d'Etat (rubrique 110200.300.45 « Jetons de présence »).

En l'espèce et pour la période du 1^{er} mars 2002 au 30 mars 2003, l'activité déployée par la médiatrice a été de 9700 F et celle du médiateur suppléant de 3000 F, indemnité forfaitaire comprise.

8. Conclusion

L'entrée en vigueur de la LIPAD a concrétisé un changement de culture en instaurant le principe de la transparence des activités de l'Etat de Genève selon trois principes :

1. la publicité des séances des institutions au sens de l'article 2 LIPAD,
2. l'information du public, à savoir la communication spontanée d'informations par les institutions (art. 16 LIPAD),
3. l'accès aux documents donnant droit à toutes personnes de consulter et d'obtenir copie de documents (art. 24 LIPAD).

Les services de l'Etat de Genève et les autres institutions concernés ont fait des efforts d'information plus particulièrement sur leur site Internet et il est en conséquence prématuré, après une année d'application, de savoir si le nombre de requêtes adressées au secrétariat de la médiatrice est significatif, puisque l'information active des institutions s'est développée de manière importante, a contribué à mieux faire connaître les activités étatiques et a certainement permis à beaucoup de personnes de trouver la majorité des réponses aux questions qu'elles se sont posées. Toutefois, le réflexe de la transparence des activités de l'Etat doit encore mieux s'ancrer dans les institutions qui disposent d'un délai de deux ans à compter de l'entrée en vigueur de la LIPAD pour s'adapter aux exigences de la loi.

Ce n'est probablement qu'au cours de cette deuxième année d'application de la LIPAD, que la médiatrice verra ses tâches concrètement élargies à la centralisation des normes et directives que les institutions éditent pour assurer l'application de la LIPAD ainsi qu'à la collection des données nécessaires pour l'effectivité et l'efficacité de la mise en œuvre de cette loi, voire proposer, le cas échéant, des modifications légales ou réglementaires.

Veillez agréer, Monsieur le président du Grand Conseil, Mesdames et Messieurs les députés, Monsieur le président du Conseil d'Etat, Mesdames et Messieurs les conseillers d'Etat, l'assurance de notre considération distinguée.