du 19 mai 1998

dans la cause

Madame G_____

contre

DEPARTEMENT DE L'INSTRUCTION PUBLIQUE

et

COMMISSION DE CONTROLE DE L'INFORMATIQUE DE L'ETAT

A/1079/1997-IP

EN FAIT

1. Madame G_____ et Monsieur S_____ se sont mariés le 14 décembre 1983. Ils ont eu une fille N_____, née le _____ 1985.

Leur divorce a été prononcé le 23 janvier 1986. L'autorité parentale a été confiée à la mère.

Le 31 décembre 1986, Mme G_____ a épousé M. G_____, dont elle a eu une fille, A_____.

2. Le 28 juin 1989, Mme G_____ a sollicité pour le compte de sa fille N_____, avec l'autorisation de son ex-mari, l'autorisation de porter le nom de G_____.

Le 28 août 1989, le service de l'Etat civil a procédé au changement du patronyme de N_____.

En outre, la famille G_____ a acquis la nationalité genevoise par arrêté du Conseil d'Etat du 18 novembre 1992.

3. Selon jugement du 18 avril 1996, d'accord entre les parties, prononcé par le Tribunal de première instance, il a été donné acte à M. S_____ de ce qu'il renonçait définitivement à exercer son droit de visite sur N_____, et à établir toute relation personnelle avec cette dernière et tout contact avec la famille G_____.

4. Par lettre du 8 avril 1997 adressée à la division d'informatique et de gestion (DIG) du département de l'instruction publique (ci-après : le département), M. S_____ a exposé qu'il était le père biologique de N_____, et que les éléments figurant dans la banque de données scolaires (BDS) étaient erronés, puisque la fiche indiquait comme père de N_____ M. G_____.

Il a demandé d'apporter les rectifications nécessaires.

M. S_____ a joint à sa lettre un acte de naissance de sa fille ainsi qu'un formulaire BDS corrigé de sa main.

5. Après avoir vérifié l'information fournie par M. S_____ auprès de l'Etat civil, de l'office cantonal

de la population et auprès du Maître principal de l'école de N_____, le département a procédé à la rectification dans la banque de données le 23 mai 1997.

6. Par lettre du 23 juin 1997, Mme G_____ a porté plainte pour divulgation d'informations à des personnes non autorisées, auprès de la Commission de Contrôle de l'Informatique de l'Etat (CCIE). Elle s'est déclarée "très surprise d'apprendre qu'une personne n'ayant aucun droit légal sur [sa] fille N_____ ait pu demander pour consulter cette fiche et la corriger à sa guise". Elle a expliqué que son ex-mari ne s'était jamais intéressé à sa fille et que cette dernière ne connaissait même pas son vrai père. Depuis de nombreuses années, elle et son mari faisaient l'objet de menaces et de pressions insupportables de la part de son ex-mari et de sa nouvelle femme. Le fait d'avoir voulu modifier la fiche personnelle de N_____ faisait partie de ce processus de harcèlement dont elle était l'objet. Elle a estimé par ailleurs que son actuel mari, qui s'occupait de sa fille depuis près de douze ans, était son véritable père. Aussi, Mme G_____ a conclu d'une part à ce qu'une enquête interne soit faite afin de savoir pourquoi des fonctionnaires avaient permis à des personnes non autorisées de consulter, puis de corriger une fiche qui ne les concernait pas, et d'autre part, à inscrire en regard de la rubrique "Père" M. G_____, sur tous les documents circulant à l'extérieur de l'administration du département.

7. Par acte du 10 octobre 1997, la CCIE a implicitement rejeté la plainte de Mme G_____. Elle a estimé que la fiche scolaire de N_____ ne reflétait pas la réalité et qu'elle devait être corrigée. M. G_____ ne pouvait exiger d'être mentionné comme père de N_____, car il ne l'avait pas adoptée. Tout au plus M. G_____ pouvait figurer sur la fiche scolaire comme logeur, ce qu'il ne souhaitait pas.

Quant à M. S_____, ayant accepté de n'avoir plus aucun contact avec sa fille, il ne devait pas figurer sur la fiche scolaire de N_____, la mention de son nom n'ayant aucune pertinence pour l'éducation de l'adolescente. En effet, la loi prévoyait que ne devaient figurer sur la fiche de l'élève que les données utiles à sa vie scolaire, chaque fichier ne devant contenir que des informations pertinentes par rapport au but visé.

La CCIE a estimé qu'il n'y avait pas eu

divulgation d'information à personne non autorisée, car M. S_____ étant le père de N_____, il était en droit de demander la modification de la fiche scolaire afin d'y enlever les données erronées. L'intéressé n'était toutefois pas en droit d'exiger son inscription sur la fiche, sa mention n'étant pas adéquate.

Enfin, le département était invité à n'accepter aucune modification sur cette fiche sans l'accord du responsable légal de N_____, savoir Mme G_____, et que celle-ci n'était pas autorisée à faire figurer son mari comme le père.

Dans son dispositif, la CCIE a ainsi ordonné au département d'effacer toutes les références à M. G_____ et à M. S_____ sur la fiche signalétique de N_____.

8. Mme G_____ a recouru auprès du Tribunal administratif par acte du 11 novembre 1997. Elle a repris pour l'essentiel les arguments contenus dans sa plainte. Si M. G_____ n'était pas le père biologique de N_____, il en était le père effectif, car il représentait l'unique personne que N_____ considérait comme étant son père depuis l'âge de six mois. C'est lui qui pourvoyait à son éducation, qui signait ses carnets scolaires, qui s'occupait de tout ce qui la concernait au niveau administratif, lié ou non à l'école. Les fiches scolaires n'étaient pas des extraits d'état civil et elles existaient avant tout afin d'être utiles à la vie scolaire de l'enfant. Les informations contenues devaient ainsi être pertinentes pour que l'école puisse atteindre rapidement les parents ou les personnes responsables. C'est ainsi que devaient être prévenus Monsieur et/ou Madame G_____ et eux seuls.

La CCIE n'avait pas suffisamment enquêté pour déterminer comment M. S_____ avait pu consulter la fiche de N_____ et pourquoi il avait pu la faire corriger. Or, selon la loi, les informations enregistrées devaient être protégées contre les risques de falsification, de destruction, de vol, de copie et d'accès illicites. N'ayant pas l'autorité parentale, M. S_____ n'aurait jamais dû pouvoir ni consulter, ni obtenir la correction de la fiche de N_____. Les fichiers ne pouvaient être consultés, modifiés, extraits ou détruits par une personne non autorisée.

Mme G_____ a conclu à l'annulation de "l'ordonnance" du 10 octobre 1997. Elle a protesté d'une

part contre le fait que la CCIE n'avait pas suffisamment enquêté pour déterminer comment les fonctionnaires responsables avaient permis de consulter et de faire modifier une fiche par des personnes non autorisées, et d'autre part, que les fiches distribuées aux élèves eux-mêmes ne respectaient pas le principe de confidentialité et qu'elles devaient être envoyées par la poste.

9. Le département s'est opposé au recours. Il a fait observer que si M. G_____ jouait un rôle paternel vis-à-vis de N_____, il n'existait entre elle et lui aucun lien de filiation. M. G_____ ne pouvait être considéré comme père de N_____ sur un document aussi officiel que le fichier de la BDS. Le département n'était cependant nullement opposé à ce que cette personne soit indiquée comme beau-père et logeur dans la BDS.

Le département a rejeté le grief selon lequel il aurait divulgué des informations à des personnes non autorisées. Etant le père légitime de l'adolescente, M. S_____ était non seulement autorisé à accéder au fichier la concernant, mais il était en droit de réagir et de demander que la fiche de sa fille N_____ corresponde à la réalité. En ce sens, sa démarche n'avait rien d'illégal.

Afin d'éviter que ne se reproduisent des conflits du genre de celui que la recourante avait mis en lumière, le département a mis en place une procédure plus fiable, en ce sens que désormais, la personne qui avait l'autorité parentale sur un enfant devait donner son accord pour qu'une tierce personne - fût elle le père non responsable légal de l'enfant - demande à figurer dans un fichier. A défaut de cet accord, le tiers devait s'adresser à la CCIE. Cette procédure a été communiquée aux inspecteurs, inspectrices, directeurs et directrices des écoles par lettre du 6 février 1998.

10. Quant à elle, la CCIE a fait observer que la mention de M. G_____ comme père était inexacte, quels que fussent ses mérites nourriciers. Il n'était ni le père légal, ni le géniteur établi, ni le père adoptif. La mention de M. G_____ comme "père" devait donc être effacée. Celle de M. S_____ devait l'être également, compte tenu des circonstances, notamment de son engagement judiciaire. Elle ne pouvait se justifier par les besoins scolaires, et elle n'était donc pas une information pertinente, au sens de la loi.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 8 al. 1 ch. 7 de la loi sur le Tribunal administratif et le Tribunal des conflits du 29 mai 1970 – LTA – E 5 05; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 – LPA – E 5 10).

2. L'actuelle loi sur les informations traitées automatiquement par ordinateur, du 17 décembre 1981 (LITAO – B 4 35) a remplacé celle du 24 juin 1976 (ROLG 1977 p. 82).

   Face au développement rapide de l'informatique et de son introduction dans les administrations publiques, permettant de traiter, réunir, trier et rapprocher dans des banques de données une quantité quasi illimitée d'informations, avec une pertinence et une rapidité sans commune mesure avec les techniques précédentes, le législateur s'est préoccupé d'en faire une application raisonnée et qui ne constitue pas une menace pour la vie privée des individus. L'informatique en effet offre un savoir et un pouvoir nouveaux et immenses.

   L'idée principale du projet de loi était de protéger la sphère privée des citoyens (Mémorial des séances du Grand Conseil 1974 p. 653 et 655 et 1976 p. 2322 et ss).

3. Le Conseil d'Etat est seul compétent pour décider dans quelle mesure les services concernés peuvent créer des banques de données, des systèmes d'informations et des fichiers traités automatiquement par ordinateur (art. 2 LITAO). Chaque fichier ne doit contenir que des informations pertinentes par rapport au but visé. Dans ce cadre-là, ces informations doivent être complètes, précises et conformes à la réalité. Toute diligence doit être faite pour rectifier les données inexactes et effacer celles qui sont périmées ou inadéquates (art. 3). Les informations enregistrées doivent être protégées contre les risques de falsification, de destruction, de vol, de copie et d'accès illicites (art. 4).

   Alors que sous l'empire de l'ancienne loi, il n'était pas possible pour un intéressé de connaître le

contenu d'une information le concernant (Mémorial 1980 p. 105), cette lacune a été comblée. L'article 9 de la loi actuelle permet à toute personne de prendre connaissance des informations qui la concernent personnellement et qui sont contenues dans un fichier soumis à la présente loi, sous réserve du secret médical et du secret de police (Mémorial 1981 p. 170).

4. Lors de l'élaboration de l'ancienne loi, il a été décidé d'instituer une surveillance confiée à une commission de contrôle de l'informatique de l'Etat, laquelle avait l'avantage de pouvoir réunir un plus grand nombre de connaissances et de spécialisations (Mémorial 1976 p. 2324).

Cette commission est composée de cinq membres désignés par le Conseil d'Etat et par le Grand Conseil; les partis doivent être équitablement représentées (art. 11 al. 1 LITAO).

La commission s'assure d'office que les dispositions légales et réglementaires concernant le traitement confidentiel des informations et des fichiers sont observées pendant les opérations de traitement automatique des données. Elle statue sur les plaintes des personnes qui estiment que leurs droits sont violés, notamment parce que les données traitées automatiquement sont inexactes, périmées ou inadéquates; elle se prononce également sur les plaintes des personnes auxquelles l'accès à des informations les concernant personnellement a été refusé (art. 12 let. a et b).

5. La recourante fait grief à l'administration de ne pas avoir maintenu sur la fiche de sa fille le nom de M. G_____ comme père de l'enfant. Ce reproche est mal fondé. Même s'il existe des liens affectifs et matériels très étroits entre M. G_____ et N_____, et que celle-ci porte le patronyme de son beau-père, M. G_____ ne saurait être considéré comme le père de l'adolescente au sens du droit civil. Il n'est ni le père biologique, ni le père adoptif. Pour ces raisons, il ne saurait être inscrit comme tel sur la fiche de N_____, les renseignements que celle-ci contient devant être conformes à la réalité.

C'est donc à juste titre que l'administration a procédé à la rectification des données inexactes une fois que celles-ci ont été portées à sa connaissance, comme le lui impose la loi (art. 3 al. 2 LITAO).

Par ailleurs, M. G_____ est libre d'accepter ou de refuser d'apparaître comme logeur et comme beau-père sur la fiche signalétique de N_____, à l'endroit prévu à cet effet.

6. Etant le père légal biologique de N_____, l'accès au fichier de M. S_____ ne pouvait pas être considéré comme illicite et c'est avec raison que la CCIE a écarté ce grief comme mal fondé. Non seulement ce dernier était en droit d'accéder à la fiche de sa fille, mais encore, il pouvait attirer l'attention de l'autorité administrative sur la non conformité de l'inscription à la réalité, et il n'avait aucun pouvoir aussi bien d'ordonner la rectification que de l'empêcher, cette rectification étant obligatoire selon la loi.

Quant à la prétendue violation par les fonctionnaires concernés de leur obligation de confidentialité, et celle d'avoir autorisé l'accès à une personne non autorisée, il doit être écarté pour les mêmes motifs. A cela s'ajoute que ni le Tribunal administratif, ni la CCIE ne sont compétents pour sanctionner ou remettre à l'ordre quelque collaborateur que ce soit. Les sanctions disciplinaire à l'égard des fonctionnaires sont du ressort de la hiérarchie (art. 16 de la loi générale relative au personnel de l'administration cantonale et des établissement publics médicaux du 4 décembre 1997 - LPAC - B 5 05).

7. Le Tribunal administratif soulignera que depuis la naissance du présent litige, le département a prévu un contrôle plus sévère des possibilités de modifier les fiches informatiques des élèves.

Le Tribunal administratif notera enfin que la pratique consistant à remettre aux enfants eux-mêmes les fiches qui les concernent ne viole pas la confidentialité prévue par la LITAO, dès lors que les données qui figurent sur ces fiches concernent l'enfant lui-même, son identité et les informations idoines relatives aux parents ou aux autres représentants légaux qui doivent pouvoir être atteints par l'autorité scolaire, respectant ainsi le principe selon lequel les informations doivent être pertinentes par rapport au but visé. Au demeurant, ni la CCIE, ni le tribunal administratif ne sont compétents pour se prononcer sur l'opportunité de ce moyen de transmission ou sur la pertinence d'autres méthodes.

8. Le recours sera ainsi rejeté. La procédure étant gratuite, aucun émolument ne sera perçu.

PAR CES MOTIFS
le Tribunal administratif
à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 12 novembre 1997 par Madame G_____ contre la décision de la commission de contrôle de l'informatique de l'Etat du 10 octobre 1997;

au fond :

le rejette;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument;

communique le présent arrêt à Madame G_____ ainsi qu'au département de l'instruction publique et à la commission de contrôle de l'informatique de l'Etat.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Schucani, Mme Bonnefemme-Hurni, M. Paychère, juges, M. Claudio Mascotto, juge suppléant.

Au nom du Tribunal administratif :
la greffière-juriste : le vice-président :

V. Montani D. Schucani

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le p.o. la greffière :

Mme J. Rossier-Ischi