

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3095/2018-LIPAD

ATA/175/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 26 février 2019

dans la cause

Madame A_____

représentée par Me Lisa Locca, avocate

contre

OFFICE CANTONAL DE LA POPULATION ET DES MIGRATIONS

et

Hoirie de feu Madame B_____, soit pour elle Messieurs _____, _____ et

Mesdames _____, _____, _____, _____ C_____

représentés par Me Andrew Garbarski, avocat

EN FAIT

1) Messieurs _____ et _____ C_____ et Mesdames _____, _____ et _____ C_____, ressortissants marocains domiciliés au Maroc, ainsi que Madame _____ C_____, de nationalité marocaine et domiciliée aux États-Unis (ci-après : les frères et sœurs C_____ ou la fratrie C_____), sont les frères et sœurs de feu Madame B_____ (ci-après : la défunte), née en 1946, décédée le _____ 2017 à Genève.

2) Le 7 juin 2018, l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) a informé Madame A_____, fille adoptive – statut que cette dernière conteste au profit de fille biologique – de feu Mme B_____ qu'il était saisi d'une demande de renseignements de la part des frères et sœurs C_____.

En vue de faire valoir ses éventuels droits dans la succession de sa sœur, la fratrie C_____ avait demandé à consulter l'intégralité du dossier de feu Mme B_____ en mains de l'OCPM, subsidiairement à pouvoir obtenir une réponse aux questions suivantes : depuis quelle date figurait feu Mme B_____ dans les registres de l'OCPM, quel était le type de permis de séjour qui lui avait été délivré, sur la foi de quels documents et informations la défunte avait procédé à son inscription à l'OCPM et avait-elle entrepris ces démarches en personne ou par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un mandataire et, dans l'affirmative, qui était cette personne ?

L'OCPM estimait que la fratrie C_____ avait un intérêt légitime à pouvoir accéder à l'intégralité du dossier de feu Mme B_____ .

Dès lors que les démarches en vue de l'installation de feu Mme B_____ avaient été organisées par Mme A_____, en sa qualité de fille et tutrice, il apparaissait qu'elle avait un intérêt dans cette demande, raison pour laquelle l'OCPM sollicitait une prise de position quant au fait de soumettre à la fratrie C_____ le droit de consulter l'entier du dossier de leur sœur défunte, subsidiairement d'avoir accès aux pièces qui répondraient à leurs questions.

Un délai au 25 juin 2018 avait été fixé à Mme A_____ pour qu'elle se détermine.

3) Le 21 juin 2018, Mme A_____ a informé l'OCPM qu'elle s'opposait catégoriquement à ce que la fratrie C_____ ait accès au dossier de feu Mme B_____ .

Un vaste litige, complexe et international, opposait Mme A_____ à la fratrie C_____ et de nombreuses procédures étaient actuellement pendantes tant au Maroc qu'en Suisse. La cause était en mains du Tribunal de première instance

de la République et canton de Genève (ci-après : TPI), dont Mme A_____ attendait une décision sur mesures provisionnelles pour laquelle l'audience de plaidoiries avait eu lieu le 16 avril 2018.

Les autorités judiciaires genevoises étaient seules compétentes pour donner ou non suite à des demandes de renseignements des parties.

La fratrie C_____ tentait d'obtenir par des démarches administratives des renseignements que, sur le plan judiciaire, elle n'avait pas vocation à recevoir.

- 4) Le 26 juin 2018, le secrétariat général du département de la sécurité, devenu depuis le département de la sécurité, de l'emploi et de la santé (ci-après : le département) a sollicité le préposé cantonal à la transparence et à la protection des données (ci-après : le préposé cantonal) au sujet de la demande formulée auprès de l'OCPM par la fratrie C_____.
- 5) Le 5 juillet 2018, le préposé cantonal a préavisé favorablement la transmission par l'OCPM à la fratrie C_____ des données personnelles de Mme A_____ contenues dans le dossier de sa mère susceptibles d'influer sur le déroulement du litige successoral.

Il convenait de distinguer, pour la fratrie C_____, l'accès aux données personnelles de feu Mme B_____ de l'accès aux données personnelles de sa fille adoptive. Ainsi, l'accès de proches aux données était régi par l'art. 48 de la loi sur l'information du public et l'accès aux documents du 5 octobre 2001 (LIPAD - A 2 08) ; si une requête fondée sur cette disposition n'était pas intégralement satisfaite, le préposé cantonal devait formuler, à l'adresse de l'institution concernée et du requérant, une recommandation écrite sur la suite à donner à la requête (art. 49 al. 5 LIPAD). L'OCPM ayant, par décision du 10 octobre 2017, refusé à la fratrie la consultation du dossier de feu Mme B_____, le préposé cantonal devait donc rédiger, séparément de son préavis, une recommandation. En revanche, conformément à l'art. 39 al. 10 LIPAD, le préposé cantonal pouvait rendre un préavis s'agissant de l'accès de la fratrie C_____ aux données personnelles de Mme A_____ contenues dans le dossier de sa mère.

Selon le préambule, dans le cadre du règlement de sa succession, le mandataire de la fratrie C_____ avait requis de l'OCPM les documents remis à l'OCPM pour la domiciliation de Mme A_____ et de sa mère adoptive ou, à tout le moins, des renseignements précis, soit « depuis quelle date figurait Mme B_____ dans les registres de l'OCPM, quel était le type de permis de séjour qui lui avait été délivré, sur la foi de quels documents et informations la défunte avait procédé à son inscription à l'office et avait-elle entrepris ces démarches en personne ou par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un mandataire et, dans l'affirmative, qui était cette personne ». Le 10 octobre 2017, l'OCPM avait rendu une décision indiquant qu'il ne communiquerait pas les éléments demandés à la

fratrie dans la mesure où notamment il ne connaissait pas les tenants et aboutissants de ce litige. L'OCPM n'avait pas consulté le préposé cantonal à ce sujet. Dans l'ATA/229/2018 du 13 mars 2018, la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) avait admis partiellement le recours de la fratrie C_____, annulé la décision du 10 octobre 2017 et renvoyé le dossier pour instruction et nouvelle décision. À la suite de l'opposition de Mme A_____ quant à la communication des données en mains de l'OCPM, celui-ci avait soumis la question au préposé cantonal.

L'OCPM avait respecté les principes posés par la LIPAD en vertu desquels lorsqu'un tiers de droit privé souhaitait avoir des informations qui relevaient de la catégorie « données personnelles », il importait de requérir préalablement la détermination de la personne concernée. Or, Mme A_____ avait refusé que ses données personnelles fussent transmises.

La question de savoir si feu Mme B_____ était ou non domiciliée en Suisse, à Genève, était primordiale comme le relevait l'ATA/229/2018 précité. La question du dernier domicile – Suisse ou Maroc – de la défunte pourrait avoir une influence sur, entre autres, l'identité des héritiers légaux, la validité d'un éventuel testament et les règles de partage de la succession. À cet égard, selon un acte d'hérédité établi le 19 septembre 2017 par deux notaires de droit musulman et homologué par un Tribunal de première instance marocain, les biens de feu Mme B_____ revenaient pour deux huitièmes à chaque frère et un huitième à chaque sœur.

Dans son arrêt du 13 mars 2018 (ATA/229/2018 précité), s'agissant du dossier de la défunte, la chambre administrative avait constaté que « les recourants disposent, prima facie et comme l'intimé semble l'admettre, d'un intérêt privé digne de protection, au sens des art. 39 al. 9 let. b et / ou 48 al. 1 LIPAD, à l'accès à tout ou partie de ce dossier ». Par ailleurs, l'accès à l'intégralité du dossier de la défunte pourrait permettre à la fratrie de déterminer non seulement la date de ladite inscription à l'OCPM, l'existence d'un éventuel représentant et/ou mandataire, mais aussi certaines circonstances ayant entouré cette inscription, voire des informations concernant des tiers, « parmi lesquels la fille adoptive pourrait éventuellement figurer ».

Selon un entretien téléphonique du 4 juillet 2018 avec le service juridique de l'OCPM, certaines données personnelles de Mme A_____ figurant dans le dossier de sa mère étaient de nature à apporter des éléments susceptibles d'influer sur le déroulement d'un litige successoral.

Le préposé cantonal considérait que l'intérêt digne de protection des requérants l'emportait sur l'intérêt opposé de Mme A_____ à ce que ses données personnelles ne soient pas communiquées à la fratrie C_____, d'autant plus que cette dernière n'avait pas motivé son opposition, ni expliqué en quoi ses intérêts

seraient lésés. Il s'agissait en effet pour la fratrie C_____ de pouvoir trouver des informations leur permettant de faire valoir leurs droits en justice.

Cependant, il convenait de limiter la transmission de données personnelles à celles pertinentes pour le litige successoral, afin de sauvegarder le droit à la consultation tout en préservant dans la mesure du possible les intérêts privés à la non-divulgateion de faits de fait de nature intime.

L'OCPM devrait instruire plus avant sur ces questions et donner accès uniquement aux éléments nécessaires pour résoudre les questions en jeu dans le litige successoral.

En revanche, on ne voyait pas en quoi la fratrie C_____ avait un intérêt digne de protection à consulter ou connaître d'autres éléments que ceux en rapport avec la défense de leurs intérêts dans le cadre du litige successoral.

Le préposé cantonal recommandait au département de donner à la fratrie C_____ l'accès aux données personnelle de Mme A_____ susceptibles d'influer sur le déroulement du litige successoral contenu dans le dossier de feu Mme B_____ en mains de l'OCPM, tout en préservant les éventuelles données personnelles de tiers.

- 6) Par décision du 6 juillet 2018, l'OCPM a informé Mme A_____ qu'il partageait l'avis du préposé cantonal, si bien que, dès l'entrée en force de la décision, il communiquerait les données personnelles de Mme A_____ contenues dans le dossier de feu Mme B_____, susceptibles d'influer sur le déroulement du litige successoral.

La copie du préavis du préposé cantonal du 5 juillet 2018 était jointe à la décision.

- 7) Le 13 août 2018, Mme A_____ a écrit à l'OCPM, contestant le terme « fille adoptive » mentionné à plusieurs reprises dans le préavis du préposé cantonal du 5 juillet 2018.

Mme A_____ n'avait pas été adoptée, elle était la fille de feu Mme B_____ et de Monsieur D_____. Ses oncles prétendaient qu'elle aurait été adoptée aux seules fins de tenter de priver Mme A_____ des avoirs successoraux qui lui revenaient de plein droit. C'était tout l'enjeu du vaste et complexe litige successoral international actuellement pendant.

Ces insinuations étaient non seulement blessantes, mais inexactes et le fait qu'elles fussent reprises par une autorité sans faire l'objet de la moindre vérification donnait une regrettable apparence de prévention tout en violant le devoir d'impartialité auquel l'administration était soumis.

L'OCPM devait dès lors supprimer la mention « adoptive » de ses registres – si elle devait y figurer – et informer le préposé cantonal de ces éléments afin qu'il en fasse de même.

Par ailleurs et afin d'analyser l'opportunité et les chances de succès d'un éventuel recours, Mme A_____ demandait à connaître précisément quels informations et documents allaient être transmis par l'OCPM à la fratrie C_____.

- 8) Par acte du 10 septembre 2018, Mme A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative contre la décision de l'OCPM du 6 juillet 2018, concluant, principalement, à son annulation en tant qu'elle autorisait la transmission par l'OCPM à la fratrie C_____ de ses données personnelles contenues dans le dossier de feu Mme B_____, à ce qu'il soit dit et constaté que cette transmission violait la protection de ses données et ses droits de la personnalité, ce faisant, refuser la communication de ses données personnelles. Subsidiairement, la chambre administrative devait dire et constater que cette transmission violait la protection de ses données et ses droits de la personnalité, ce faisant limiter cette transmission et caviarder toutes ses données personnelles. Dans tous les cas, la chambre administrative devait condamner « l'autorité intimée en tous les frais judiciaires, lesquels comprendr[aient] l'intégralité des honoraires de [son] conseil ».

Le 15 août 2018, l'OCPM lui avait remis les documents la concernant et qui allaient être communiqués à la fratrie C_____ dès l'entrée en force de la décision litigieuse.

Ces documents contenaient notamment des informations de nature fiscale. Or, le canton de Genève connaissait un secret absolu en matière de fiscalité. Aussi, la transmission des informations de cette nature ne devait pas être autorisée dans la mesure où ladite transmission violait la loi de procédure fiscale du 4 octobre 2001 (LPFisc - D 3 17).

De plus, Mme A_____ s'était formellement opposée à la transmission de ses informations à des tiers, en particulier à la fratrie C_____.

Il apparaissait manifeste que la transmission des données envisagée par l'OCPM ne respectait pas le principe de la proportionnalité, dès lors qu'aucun tri n'était envisagé.

Les conditions de l'art. 39 LIPAD n'étant pas réalisées, la décision de l'OCPM du 6 juillet 2018 devait être annulée. Subsidiairement, l'OCPM devait procéder au caviardage de toutes ses informations personnelles contenues dans les pièces allant être transmises à la fratrie C_____, afin de sauvegarder ses droits.

- 9) Le 8 octobre 2018, l'OCPM s'en est rapporté à justice.

Il n'entendait pas s'immiscer dans un litige privé opposant Mme A_____ à la fratrie C_____.

- 10) Le 16 octobre 2018, la fratrie C_____ a conclu au rejet du recours, « sous suite de frais et dépens » de l'instance, y compris une équitable indemnité de CHF 2'500.- valant participation aux honoraires d'avocat encourus.

Pour autant que les documents qui faisaient l'objet du recours revêtent effectivement un caractère fiscal, Mme A_____ invoquait à tort la LPFisc. Il s'agissait d'une pure loi de procédure fiscale, uniquement applicable aux impôts décrits à l'art. 1 LPFisc, et la recourante ne démontrait pas en quoi cette loi serait pertinente. Si la LPFisc devait malgré tout être applicable, cette loi ne constituait nullement une *lex specialis* par rapport à la LIPAD et c'était, au contraire, celle-ci qui l'emportait. Enfin, le personnel de l'OCPM ne pouvait pas être assimilé à des personnes chargées de l'application de la législation fiscale ou qui y collaborent au sens de l'art. 11 al. 1 LPFisc.

La décision attaquée prévoyait expressément un tri, puisque la communication était circonscrite aux « données personnelles de Madame A_____ contenues dans le dossier de Madame B_____, susceptibles d'influer sur le déroulement du litige successoral ».

L'assertion de la recourante selon laquelle « les conditions de l'art. 39 LIPAD n[e sont] pas réalisées » tombait à faux, d'autant plus que la recourante n'avait apporté pas même un début de démonstration. On pouvait d'ailleurs s'interroger sur la recevabilité de son écriture sur ce point, compte tenu du caractère lacunaire de sa motivation. Les conditions de l'art. 39 al. 9 LIPAD étaient réalisées.

La chambre administrative, dans son ATA/229/2018 précité, avait déjà reconnu un intérêt privé digne de protection de la fratrie C_____ à pouvoir accéder à tout ou partie du dossier en mains de l'OCPM. Par ailleurs, la recourante n'avait allégué dans son écriture aucun élément de nature à remettre en cause la conclusion du préposé cantonal lui reconnaissant un intérêt digne de protection.

Il ne faisait aucun doute que les données figurant au dossier en relation avec la recourante comportaient des éléments pertinents susceptibles d'influencer le sort du litige successoral qui opposait la fratrie C_____ à la recourante. Par ailleurs, la production des pièces concernant la recourante pourrait permettre d'obtenir une vision plus précise du déroulement des faits qui restaient encore en grande partie obscurs. En effet, la fratrie C_____ entendait déterminer le rôle de la recourante dans l'installation de feu Mme B_____ en Suisse, étant rappelé que cette dernière était incapable de discernement depuis 2014 et qu'elle n'était en aucun cas à même d'apprécier la portée de son installation et de sa prise de domicile en Suisse. En outre, la recourante n'avait apporté aucun élément probant

de nature à remettre en cause les conclusions tirées par le préposé cantonal. En tout état de cause, la fratrie C_____ disposait d'un intérêt digne de protection prépondérant à accéder aux données personnelles de la recourante en ce sens que l'accès à ces données permettrait à la fratrie C_____ de récolter les informations nécessaires pour faire valoir ses droits en justice, respectivement pour se défendre efficacement contre les allégations ou prétentions avancées par la recourante.

Enfin, la recourante ne disposait d'aucun intérêt prépondérant qui s'opposerait à la transmission de ses données personnelles, dans la mesure où l'OCPM avait expressément limité la transmission aux seules informations susceptibles d'influer sur le déroulement du litige successoral, préservant ainsi les intérêts privés de la recourante à la non-divulgaration de faits dénués de pertinence.

La fratrie C_____ a produit un « Relevé d'activités » de son conseil du 16 octobre 2018 d'un montant total de CHF 2'885.-.

- 11) Le 19 novembre 2018, Mme A_____ a répliqué, persistant dans ses conclusions « en tous les frais et dépens », y compris l'intégralité des honoraires de son conseil qui s'élevaient à un montant total de CHF 8'025.- selon le « Relevé d'activités » du 19 novembre 2018 joint à son écriture.

La position de l'OCPM constituait la démonstration que la procédure était instrumentalisée par la fratrie C_____ à des fins exploratoires pour tenter d'obtenir dans le cadre d'une procédure administrative des documents qu'elle devrait réclamer devant le TPI, sur la base d'une action en reddition de comptes de droit successoral.

Dans sa jurisprudence (arrêt du Tribunal administratif fédéral [ci-après : TAF] A-6356/2016 du 19 avril 2018), le TAF avait précisé que la loi fédérale sur la protection des données du 19 juin 1992 (LPD - RS 235.1) ne s'appliquait pas aux procédures pendantes civiles, pénales, d'entraide judiciaire internationale ainsi que de droit public et de droit administratif et que le droit d'accès fondé sur l'art. 8 LPD pouvait être refusé pour des raisons d'abus de droit. Tel était le cas lorsque le droit d'accès était exercé dans un but étranger à la protection des données car ce droit n'était pas destiné à faciliter les preuves ou à interférer dans le droit de la procédure civile. Cela était réalisé lorsqu'une requête fondée sur l'art. 8 LPD ne constituait qu'une « fishing expedition ». C'était précisément ce que tentait de faire la fratrie C_____ en exigeant la transmission d'informations en mains de l'OCPM pour alimenter les procédures civiles actuellement pendantes, notamment celle devant le TPI référencée sous la cause C/19523/2017.

- 12) Le 20 novembre 2018, le juge délégué a informé les parties que la cause était gardée à juger.

- 13) Le 26 novembre 2018, la fratrie C_____ a présenté une duplique spontanée, persistant dans ses conclusions.

La LPD n'était pas applicable en l'espèce. En effet, l'OCPM ne pouvait pas être assimilé à un organe fédéral ou à une personne privée, de sorte que la LPD ne lui était pas applicable.

En tout état de cause, la fratrie C_____ ne s'était jamais prévalu à ce jour de la LPD, ni a fortiori de l'art. 8 LPD.

Enfin, la fratrie C_____ prenait acte de ce que la recourante concluait à la condamnation de « l'autorité intimée en tous les frais judiciaires, lesquels comprendront l'intégralité des honoraires » de son conseil.

- 14) Le 27 novembre 2018, le juge délégué a informé les parties que la cause restait gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a, 63 al. 1 let. b et 17 al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 2) a. Compris comme l'un des aspects de la notion générale de procès équitable au sens de l'art. 29 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu garantit notamment au justiciable le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, d'avoir accès au dossier, de prendre connaissance de toute argumentation présentée au tribunal et de se déterminer à son propos, dans la mesure où il l'estime nécessaire, que celle-ci contienne ou non de nouveaux éléments de fait ou de droit, et qu'elle soit ou non concrètement susceptible d'influer sur le jugement à rendre (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 p. 52 s. et les arrêts cités). Il appartient en effet aux parties, et non au juge, de décider si une prise de position ou une pièce nouvellement versée au dossier contient des éléments déterminants qui appellent des observations de leur part. Toute prise de position ou pièce nouvelle versée au dossier doit dès lors être communiquée aux parties pour leur permettre de décider si elles veulent ou non faire usage de leur faculté de se déterminer (ATF 139 I 189 consid. 3.2 p. 192 ; 138 I 484 consid. 2.1 p. 485 s. ; 137 I 195 consid. 2.3.1 p. 197). Le juge peut fixer aux parties un délai pour ce faire, bien qu'il n'en ait pas l'obligation au stade de la réplique lorsque la partie est représentée par un avocat (ATF 142 III 48 consid. 4.1.1 p. 53 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_39/2018 du 18 décembre 2018 consid. 3.1).

b. En l'occurrence, l'écriture de la fratrie C_____ du 26 novembre 2018 constitue une réponse à la réplique de la recourante du 19 novembre 2018. En application de la jurisprudence précitée, l'écriture de la fratrie C_____ précitée est recevable.

- 3) L'objet du litige doit être précisé ; seul fait l'objet de la décision querellée l'accès à des données personnelles de la fille de la défunte à la suite d'un préavis du préposé cantonal. L'accès aux données de la défunte doit faire l'objet d'une procédure distincte et d'une recommandation du préposé cantonal.
- 4) a. La LIPAD régit l'information relative aux activités des institutions et la protection des données personnelles (art. 1 al. 1 LIPAD). Elle poursuit deux objectifs, à savoir, d'une part, favoriser la libre formation de l'opinion et la participation à la vie publique ainsi que, d'autre part, protéger les droits fondamentaux des personnes physiques ou morales de droit privé quant aux données personnelles les concernant (art. 1 al. 2 let. a et b LIPAD).

La LIPAD comporte deux volets. Le premier concerne l'information du public et l'accès aux documents ; il est réglé dans le titre II (art. 5 ss LIPAD). Le second porte sur la protection des données personnelles, dont la réglementation est prévue au titre III (art. 35 ss LIPAD). À l'origine, elle se limitait au seul aspect de l'information du public et de l'accès aux documents (MGC 2000 45/VIII 7641 ss et MGC 2001 49/X 9678 ss relatifs au projet de loi 8'356 sur l'information du public et l'accès aux documents ; ATA/1404/2017 du 17 octobre 2017 consid. 2 et les arrêts cités). Le volet portant sur la protection des données personnelles résulte d'un deuxième processus législatif initié, le 7 juin 2006, par le dépôt d'un projet de loi 9'870 sur la protection des données personnelles (MGC 2005-2006 X A 8448 ss), qui est devenu, au cours des travaux législatifs, un projet visant à modifier la LIPAD en y intégrant le volet relatif à la protection des données personnelles (MGC 2007-2008 XII A 14079 ss, en particulier 14137 ss).

La LIPAD s'applique notamment aux pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire cantonaux, ainsi qu'à leurs administrations et aux commissions qui en dépendent (art. 3 al. 1 let. a LIPAD).

b. Selon l'art. 35 al. 1 LIPAD, les institutions publiques ne peuvent traiter des données personnelles que si, et dans la mesure où, l'accomplissement de leurs tâches légales le rend nécessaire.

Par données personnelles ou données, la LIPAD vise toutes les informations se rapportant à une personne physique ou morale de droit privé, identifiée ou identifiable (art. 4 let. a LIPAD). Par ailleurs, constitue un traitement de ces données toute opération relative à celles-ci – quels que soient les moyens et procédés utilisés – notamment leur collecte, conservation, exploitation, modification, communication, archivage ou destruction (art. 4 let. e LIPAD). La

communication est définie comme le fait de rendre accessibles des données personnelles ou un document, par exemple en autorisant leur consultation, en les transmettant ou en les diffusant (art. 4 let. f LIPAD).

c. L'art. 39 LIPAD traite de la communication des données personnelles et prévoit que leur communication à une tierce personne de droit privé n'est possible, alternativement, que si une loi ou un règlement le prévoit explicitement (al. 9 let. a) ou un intérêt privé digne de protection du requérant le justifie sans qu'un intérêt prépondérant des personnes concernées ne s'y oppose (al. 9 let. b). Dans ce dernier cas, l'organe requis est tenu de consulter les personnes concernées avant toute communication, à moins que cela n'implique un travail disproportionné. À défaut d'avoir pu recueillir cette détermination ou en cas d'opposition d'une personne consultée, l'organe requis sollicite le préavis du préposé cantonal. La communication peut être assortie de charges et conditions, notamment pour garantir un niveau de protection adéquat des données (al. 10). Outre aux parties, l'organe requis communique sa décision aux personnes consultées (al. 11).

d. Selon l'art. 3 du règlement relatif à la délivrance de renseignements et de documents ainsi qu'à la perception de diverses taxes, par l'OCPM et les communes du 23 janvier 1974 (RDROCPMC - F 2 20.08), l'OCPM est autorisé à renseigner le public, contre paiement d'une taxe, sur le nom, le prénom, la date et le lieu de naissance, le canton ou la commune d'origine (Suisse), la nationalité (étrangers), la date et le lieu de décès, et l'adresse actuelle sur territoire genevois de toute personne enregistrée. La communication des nom et prénom d'une personne selon une adresse indiquée n'est pas autorisée (al. 1). L'OCPM est autorisé à fournir au public, contre paiement d'une taxe et sur demande démontrant un intérêt privé légitime à l'obtention du renseignement, l'adresse ou le lieu de destination et la date de départ de toute personne ayant quitté le canton, même si elle est décédée depuis lors (al. 2).

e. Dans sa jurisprudence, la chambre de ceans a retenu que, dans l'application de ces règles, l'intérêt privé d'une personne à obtenir des données personnelles (en l'occurrence une adresse) pour faire valoir ses droits en justice constituait un intérêt privé prépondérant au sens de la loi et du règlement qui l'emportait sur la protection de la sphère privée de la personne concernée (ATA/441/2018 du 8 mai 2018 consid. 6 ; ATA/373/2014 du 20 mai 2014 consid. 4c ; ATA/819/2012 du 4 décembre 2012 consid. 4).

f. En l'espèce, l'OCPM a suivi la procédure prévue par la LIPAD décrite ci-dessus et aucune loi ou règlement ne prévoit explicitement la communication des données personnelles de la requérante à la fratrie C_____.

Dès lors, la communication des données personnelles de la recourante à la fratrie C_____ ne peut se faire que dans les conditions de l'art. 39 al. 9 let. b LIPAD.

g. En l'occurrence, la fratrie C_____ dispose d'un intérêt privé digne de protection à obtenir les données personnelles de la recourante, dans la mesure où celles-ci lui seront utiles pour faire valoir ses droits dans le cadre du litige successoral qui l'oppose à la recourante.

Dans ses écritures, la recourante n'a d'ailleurs jamais contesté cet intérêt digne de protection, lequel est conforme à la jurisprudence précitée.

La recourante considère qu'elle dispose d'un intérêt prépondérant qui s'opposerait à la transmission de ses données pour les raisons suivantes.

5) La recourante se prévaut du secret fiscal prévu par l'art. 11 al. 1 LPFisc par rapport aux documents qui seraient transmis à la fratrie C_____.

a. Selon l'art. 11 al. 1 LPFisc, les personnes chargées de l'application de la législation fiscale ou qui y collaborent doivent garder le secret sur les faits dont elles ont connaissance dans l'exercice de leur fonction ainsi que sur les délibérations des autorités et refuser aux tiers la consultation des dossiers fiscaux et des rôles ou registres fiscaux.

b. En l'occurrence, la question de savoir si les documents qui seraient transmis à la fratrie C_____ sont couverts par le secret fiscal, au sens de l'art. 11 al. 1 LPFisc, peut souffrir de rester indécise au vu de ce qui suit.

6) La recourante soutient que la transmission des données envisagée viole le principe de la proportionnalité, dès lors qu'aucun tri ne serait envisagé.

a. Le principe de la proportionnalité, garanti par l'art. 5 al. 2 Cst., exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c et les références citées).

Traditionnellement, le principe de la proportionnalité se compose des règles d'aptitude – qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé –, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, l'on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 125 I 474 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1P. 269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c ; ATA/569/2015 du 2 juin 2015 et les arrêts cités).

b. En l'occurrence, le préavis du 5 juillet 2018, que l'OCPM fait sien, prévoit une limitation de la transmission des données personnelles à celles pertinentes pour le litige successoral afin de préserver dans la mesure du possible les intérêts de la recourante à la non-divulgateion de faits de nature intime.

Dès lors et contrairement à ce que soutient la recourante, l'OCPM n'entend pas transmettre l'entier des données personnelles la concernant. Il a procédé à une sélection dégageant les éléments nécessaires pour résoudre les questions en jeu dans le cadre du litige successoral.

La recourante ne conteste pas avoir reçu les onze pages A4 concernées et n'a pas sollicité que l'une ou l'autre de ces pièces soit écartée. La chambre de céans relèvera toutefois qu'une des pièces concerne exclusivement feu Mme B_____ (document fiscal du 29 juin 2016). En conséquence, ne faisant pas partie de l'objet du présent litige sur les données personnelles de la recourante, elle sera soustraite à la communication. Elle pourra faire l'objet de l'analyse de l'OCPM dans le cadre du dossier de feu Mme B_____.

Le grief est partiellement admis.

7) La recourante considère que la fratrie C_____ instrumentalise la présente procédure à des fins exploratoires pour obtenir des documents qu'elle devrait réclamer par-devant le TPI dans la cause C/19523/2017, sur la base d'une action en reddition de comptes. Elle se prévaut également d'un arrêt du TAF (A-6356/2016 précité) relatif à l'art. 8 LPD.

a. Dans sa jurisprudence, la chambre de céans a considéré, dans un cas où le recourant requérait l'accès à l'entier de son dossier personnel s'agissant des documents le concernant détenus par un département, qu'il contournait la finalité de la LIPAD en tentant par ce biais d'obtenir des informations dont il pourrait se voir refuser l'accès par le TPI dans le cadre de la procédure civile l'opposant à l'autorité intimée (ATA/1404/2017 du 17 octobre 2017 consid. 6).

Cet arrêt a été annulé, par arrêt du Tribunal fédéral 1C_642/2017 du 28 mai 2018, lequel a retenu, notamment, que l'accès aux données personnelles ne faisait pas dépendre cet accès d'un intérêt ou d'un but particulier (consid. 2.4).

b. L'arrêt du Tribunal fédéral 1C_642/2017 précité a fait l'objet d'une note en doctrine.

Selon cette note, il ressortait déjà, en filigrane, des arrêts du Tribunal fédéral 1C_277/2016 du 29 octobre 2016 (accès à un rapport externe) et 1C_338/2016 du 16 décembre 2016 (accès à un rapport d'inspection) que les plaideurs commençaient à utiliser la LIPAD pour obtenir des documents destinés à alimenter d'autres procédures. Si la transparence de l'administration n'avait pas été adoptée dans ce but, l'arrêt du Tribunal fédéral 1C_642/2017 précité tranchait

pour la première fois ce point. Point n'était besoin d'invoquer un motif pour déposer une demande d'accès à des documents au sens de la LIPAD. L'existence d'un contentieux ou d'une procédure ne pouvait dès lors pas être un motif pour refuser une telle requête. Fallait-il immédiatement en conclure que la LIPAD – ou les autres normes fédérales ou cantonales sur la transparence – introduisaient en définitive, par la bande, une sorte de procédure de Discovery, à la seule charge des entités des entités publiques ?

En matière de droit public, un administré pouvait, concurremment à une procédure pendante, ou dans la perspective d'une procédure, demander des documents sur la base de la LIPAD. Il en allait de même en matière de procédure civile, comme le montrait l'arrêt du Tribunal fédéral 1C_642/2017 précité, y compris s'il s'agissait de mettre en cause la responsabilité de l'État. Dans ces deux domaines, une requête fondée sur la LIPAD pouvait même être déposée après un refus de l'autorité compétente d'ordonner l'apport de ces éléments dans une procédure en cours (arrêt du Tribunal fédéral 1C_642/2017 consid. 2.3).

L'arrêt du Tribunal fédéral 1C_642/2017 précité montrait dès lors que l'utilisation d'une demande d'accès à un document public n'était nullement paralysée par l'éventuelle utilité que voulait en faire l'administré. Il ne s'agissait toutefois pas non plus d'un blanc-seing permettant l'accès à toutes les informations en possession de l'État. Les limitations ne viendraient donc pas de la volonté pour l'administré d'utiliser les documents qu'il demandait, mais des éventuelles exceptions applicables à cet accès. La requête d'accès à des documents publics, fondée sur les normes sur la transparence, dans le but d'utiliser le résultat dans une autre procédure administrative ou judiciaire était sans doute promise à un bel avenir (Stéphane GRODECKI in RDAF I 2018 623 à 625).

c. En l'occurrence, les principes dégagés par l'arrêt du Tribunal fédéral 1C_642/2017 précité sont transposables à un requérant qui sollicite l'accès aux données personnelles d'une tierce personne, en ce sens que l'existence d'une procédure civile ne constitue pas un motif pour refuser une requête fondée sur la LIPAD.

Dès lors, la fratrie C_____ est en droit de solliciter l'accès aux données personnelles de la recourante en procédant par le biais du droit d'accès aux données personnelles au sens de la LIPAD, pour autant que les conditions de l'art. 39 al. 9 LIPAD – qui encadrent ce droit – soient réalisées.

La jurisprudence du TAF citée par la recourante ne lui est d'aucun secours, dans la mesure où le champ d'application de la LPD concerne les organes fédéraux (art. 2 al. 1 let. b LPD), ce qui n'est pas le cas de l'OCPM (art. 5 al. 1 let. d du règlement sur l'organisation de l'administration cantonale du 1^{er} juin 2018 - ROAC - B 4 05.10). Par ailleurs, les principes dégagés par le Tribunal fédéral, notamment le fait que l'existence d'un contentieux ou d'une procédure

n'est pas un motif pour refuser une requête fondée sur la LIPAD, sont postérieurs à l'arrêt du TAF cité par la recourante.

Les griefs sont mal fondés.

Au vu de ces considérations, la fratrie C_____ dispose d'un intérêt digne de protection à ce que les données personnelles de la recourante – après la sélection des pièces pertinentes par l'OCPM – lui soient transmises pour faire valoir ses droits en justice et force est de constater que la recourante n'a pas démontré, à satisfaction de droit, un intérêt prépondérant à ce que ses données personnelles ne soient pas transmises.

Les conditions de l'art. 39 al. 9 let. b LIPAD sont donc réalisées.

- 8) Cela dit, dans les dix pages A4 restantes, figurent les noms et coordonnées (adresses, adresses email, téléphones) de tiers qui ont œuvré dans l'exercice de leurs fonctions et qui sont étrangers au litige opposant la recourante à la fratrie C_____.

Afin de protéger leur droit à la protection de leurs données personnelles, il appartiendra à l'OCPM de procéder au caviardage de ces noms et coordonnées avant la transmission des dix pages A4 restantes.

- 9) Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis.

L'OCPM pourra procéder à la communication, à l'exception de ce qui concerne la pièce fiscale du 29 juin 2016, et après avoir caviardé, dans les dix pages A4 restantes, les noms et coordonnées des tiers qui ont œuvré dans l'exercice de leurs fonctions.

- 10) a. La chambre de céans statue sur les frais de procédure, indemnités et émoluments dans les limites établies par règlement du Conseil d'État et conformément au principe de la proportionnalité (art. 87 al. 1, 2 et 3 LPA ; ATA/510/2016 du 14 juin 2016 consid. 2 ; ATA/581/2009 du 10 novembre 2009 consid. 2 et les références citées).
- b. L'art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), intitulé « indemnité », prévoit que la juridiction peut allouer à une partie, pour les frais indispensables occasionnés par la procédure, y compris les honoraires éventuels d'un mandataire, une indemnité de CHF 200.- à CHF 10'000.-.

La chambre de céans dispose d'un large pouvoir d'appréciation dans la fixation de l'indemnité allouée, qui, de jurisprudence constante, ne constitue qu'une participation aux honoraires d'avocat (ATA/510/2016 précité consid. 3b ; ATA/681/2009 du 22 décembre 2009 consid. 3 ; ATA/554/2009 du 3 novembre

2009 consid. 9), ce qui résulte aussi, implicitement de l'art. 6 RFPA, dès lors que ce dernier plafonne l'indemnité à CHF 10'000.-.

Pour déterminer le montant de l'indemnité, il convient de prendre en compte les différents actes d'instruction, le nombre d'échanges d'écritures et d'audiences. Le montant retenu doit intégrer l'importance et la pertinence des écritures produites et de manière générale la complexité de l'affaire (ATA/392/2014 du 27 mai 2014 consid. 3e ; ATA/544/2010 du 4 août 2010 consid. 5).

c. En l'occurrence, vu l'issue du recours, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à charge de la recourante, qui succombe dans une très large mesure (art. 87 al. 1 LPA).

L'activité déployée par le conseil de la fratrie C_____ pour la procédure de recours devant la chambre de céans s'est limitée à la rédaction de deux écritures de respectivement cinq et deux pages. L'argumentation plaidée par la fratrie C_____ dans leurs écritures était pertinente. L'état de fait ne présentait pas de complexité particulière et les questions juridiques à traiter étaient de difficulté moyenne.

Au vu de ces éléments, une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée à la fratrie C_____, à la charge de la recourante (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 10 septembre 2018 par Madame A_____ contre la décision de l'office cantonal de la population et des migrations du 6 juillet 2018 ;

au fond :

l'admet partiellement ;

soustrait la pièce fiscale du 29 juin 2016 à la communication à l'hoirie de feu Madame B_____, soit pour elle Messieurs _____, _____, et Mesdames _____, _____, _____ et _____ C_____ ;

ordonne à l'OCPM de procéder au caviardage des noms et coordonnées de tout tiers au sens des considérants ;

confirme la décision de l'office cantonal de la population et des migrations du 6 juillet 2018 pour le surplus ;

met à la charge de Madame A_____ un émolument de CHF 1'000.- ;

alloue à l'hoirie de feu Madame B_____, soit pour elle Messieurs _____, _____, et Mesdames _____, _____, _____ et _____ C_____, une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à la charge de Madame A_____ ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Lisa Locca, avocate de la recourante, à Me Andrew Garbarski, avocat de l'intimée, à l'office cantonal de la population et des migrations, ainsi qu'au préposé cantonal à la protection des données et à la transparence, pour information.

Siégeant : Mme Krauskopf, présidente, Mme Junod, MM. Pagan et Verniory,
Mme Payot Zen-Ruffinen, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

M. Mazza

la présidente siégeant :

F. Krauskopf

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :