

Jurisprudence Interaméricaine et Accès à l'Information

Conférence Internationale sur le Droit à l'Information Publique

Le Centre Carter, Atlanta Géorgie

27 au 29 Février 2008

Diego Garcia Sayan

Des actes de corruption comme ceux que nous avons récemment observés sont favorisés par des environnements au sein desquels l'accès à l'information publique est non-existant ou limité. Dans ce cas particulier, le bras droit de l'ancien Président Alberto Fujimori a utilisé illégalement l'argent public pour soudoyer les propriétaires de trois chaînes de télévision importantes pour contrôler l'information et la direction politique des médias. Le fait que ces activités aient été rendues publiques fût crucial dans la chute de ce régime corrompu en novembre 2000. Il est possible que l'histoire se soit déroulée différemment si le Pérou avait eu des mécanismes pour garantir l'accès à l'information publique dans les années 1990.

La dénégarion de l'accès à l'information publique alliée au secret et au manque d'ouverture de l'administration pour les questions d'intérêt public, sont des éléments clefs de l'autoritarisme et de la corruption. Les actions entreprises pour inverser cette tendance ont été primordiales pour renforcer les processus démocratiques dans notre région et dans le reste du monde, en mettant en œuvre des lois et des pratiques dont le but est de garantir le droit d'accès à l'information publique aux citoyens. Ces développements positifs vont main dans la main avec une prise de conscience publique croissante qui est cruciale pour la force et la continuité des politiques qui sont développées dans certains pays.

Dans ce contexte, une statistique importante est le nombre de lois qui ont été adoptées ces dernières années pour garantir l'accès à l'information publique. En fait, plus de la moitié des lois actuelles à travers le monde ont été adoptées après l'an 2000, démontrant l'élan que cette nouvelle pensée a connu récemment.

Un des éléments qui a été mis en évidence dans le système interaméricain, sous des formes différentes ces dernières années, est la corrélation forte entre l'accès à l'information publique et la démocratie. Il y a eu de nombreuses résolutions adoptées par des Assemblées Générales successives de l'Organisation des États Américains (OEA) reconnaissant l'importance et le besoin de protéger l'accès à l'information publique. La Charte Démocratique Interaméricaine déclare, spécifiquement, qu'une des composantes fondamentales de la démocratie est « la transparence des activités gouvernementales, la probité, une gestion responsable des affaires publiques par les gouvernements, le respect des droits sociaux, la liberté d'expression et la liberté de la presse ». La même Charte déclare que la participation des citoyens à la prise des décisions publiques est une condition indispensable à l'exercice intégral et performant de la démocratie.

Dans cette brève présentation, il m'a été demandé de parler des décisions émanant d'une ordonnance de la Cour Interaméricaine des Droits de l'Homme de septembre 2006 sur cette question. Ces décisions sont pertinentes à cause de leurs implications conceptuelles et à

cause du fait qu'elles créent une obligation légale pour les pays qui ont reconnu la juridiction de la Cour. En d'autres mots, le respect des décisions est obligatoire.

Dans des décisions précédentes, la Cour Interaméricaine a mentionné le droit à l'accès à l'information publique. Elle l'a fait en 1985 dans l'Avis Consultatif No. 5 sur « la Sclolarité Obligatoire des Journalistes ». Plus récemment, dans des litiges tel que celui de l'Affaire Palamara Iribarne (Chili) en novembre 2005, la Cour a souligné l'importance du contrôle démocratique de la part des citoyens pour promouvoir la transparence des activités de l'état et la gestion responsable des affaires publiques. Par ailleurs, dans l'affaire Myrna Mack Chang (Guatemala) de 2003, la Cour a réitéré que les autorités ne devraient pas utiliser le mécanisme du « secret d'état » pour refuser de divulguer des informations requises par la branche judiciaire.

Analysons donc l'ordonnance de 2006 que l'on m'a demandé de commenter. Les faits ont eu lieu au Chili en 1998. Ils se réfèrent à la dénégation de la part de l'état chilien de fournir les informations requises par M. Marcel Claude Reyes et d'autres personnes de la Commission des Investissements Etrangers pour l'investissement environnemental qui devait avoir lieu dans ce pays sous le *Proyecto Río Condor* (Projet de la Rivière Condor). Le projet comprenait le développement d'un complexe forestier qui, d'après ceux qui demandaient l'information, aurait « un impacte considérable sur l'environnement ». Ce projet avait également engendré un grand débat public.

En même temps, le co-président de la Commission a plaidé que toute information sur les investisseurs du projet était « privée ». L'état n'a divulgué des informations que sur quatre des sept questions pour lesquelles des informations avaient été demandées. Par la suite, la Cour d'Appel de Santiago du Chili et la Cour Suprême ont rejeté les chefs d'accusation selon lesquels les personnes qui avaient demandé les informations avaient porté plainte pour sauvegarder leurs droits. Après l'examen des faits, la Cour Interaméricaine a conclu que l'information qui n'avait pas été divulguée est d'intérêt public et, donc, que le Chili avait failli à ses obligations internationales.

J'aimerais souligner cinq concepts fondamentaux de cette ordonnance. Tous ces concepts insistent sur quelque chose de fondamental : le fait que l'accès à l'information est un « droit ». Sous ce jour, ils réitèrent les obligations de l'état et avancent les grandes lignes du droit substantiel pour garantir la protection de ce droit. Ces concepts sont :

1. L'accès à l'information est un droit.
2. L'état doit observer un certain nombre d'obligations expresses pour garantir que les citoyens puissent se prévaloir de ce droit.
3. L'état doit agir en accord avec les principes d'ouverture et de transparence dans le domaine de l'administration publique.
4. Les limites imposées sur le droit d'accès à l'information devraient être minimales et doivent être autorisées à l'avance par la loi.
5. L'état doit garantir le droit des personnes à être entendues et doit mettre en place un processus simple et rapide pour respecter l'exercice de ce droit.

Regardons de plus près ces cinq concepts :

Premièrement, quelque chose qui est fondamental : nous parlons d'un droit, et non d'une concession généreuse de la part de l'état. La Cour a établi, à travers des précédents cohérents, que le droit à la liberté d'opinion et à la liberté d'expression comprend la recherche, la transmission et le partage de toute sorte d'informations et d'idées. En concevant ceci comme un droit – consacré par l'article 13 de la Convention Américaine relative aux Droits de l'Homme – les participants ont la possibilité de recourir aux cours nationales et internationales dès que ce droit n'est pas respecté. Il est bien sûr compris que n'importe quelle personne peut demander des informations sans avoir à prouver un intérêt direct aux informations demandées.

Deuxièmement, puisque nous parlons d'un droit, l'état a la responsabilité de garantir le respect de ce droit. De ce fait, l'état doit assurer l'exercice de ce droit. La Cour a systématiquement souligné deux normes fondamentales dans la Convention qui ont pour but de guider l'action de l'état dans ce domaine. Il y a d'un côté, l'obligation générale de protéger les droits de l'homme codifiée à l'article 1.1 de la Convention, et de l'autre côté, l'engagement, conformément à l'article 2, de modifier les lois nationales et le fonctionnement de l'état en accord avec la Convention. Ceci implique l'obligation d'organiser la structure globale de l'état pour garantir l'exercice intégral de tous les droits de l'homme. La Cour a établi que ce devoir entraîne la fin des normes et des pratiques qui pourraient être en violation des protections stipulées par la Convention ; il entraîne également les obligations concomitantes d'adopter des normes et de promouvoir des pratiques pour garantir que les droits établis soient respectés. Pour rattacher tout ceci à l'ordonnance spécifique dont nous discutons, il découle que l'état chilien doit adopter les normes nécessaires et mettre en œuvre les politiques adaptées pour garantir à ses citoyens un accès intégral à l'information publique.

Troisièmement, dans une société démocratique, l'état doit agir en accord avec les principes d'ouverture et de transparence dans le domaine de l'administration publique. C'est un concept fondamental que l'accès à l'information d'intérêt public sous le contrôle de l'état est un élément primordial de la participation ouverte dans l'administration publique, à travers le contrôle social qu'un tel accès rend possible. Dans son ordonnance, la Cour a déterminé qu'un tel contrôle démocratique favorise la transparence des activités de l'état et promeut la gestion responsable des affaires publiques officielles.

Quatrièmement, et ceci est lié à l'argument ci-dessus, les autorités d'état doivent agir en accord avec le principe de divulgation maximale. L'ouverture doit être la règle ; le secret doit être l'exception. La définition discrétionnaire et arbitraire d'une information en tant qu'information « secrète », « privée » ou « confidentielle » de la part de fonctionnaires engendre une incertitude légale au niveau de l'exercice du droit et de la possibilité de la part de l'état d'y imposer des limites. La Cour a établi trois conditions légitimes pour une limite du droit : Un – que cette limite ait été autorisée par la loi dans le passé pour garantir que le public ne puisse pas statuer. Deux – que cette limite soit en accord avec un des objectifs autorisés par la Convention Américaine, c'est-à-dire, juste pour garantir que « les droits sont respectés ou pour protéger les réputations individuelles » ou « pour sauvegarder la sécurité nationale, l'ordre public, ou la santé ou la morale publique ». Trois – Les limites imposées doivent être nécessaires au sein d'une société démocratique. En d'autres mots, leurs objectifs doivent être la sauvegarde d'un intérêt public impératif, en essayant toujours de s'ingérer au

minimum dans l'exercice performant du droit.

Le cinquième concept que l'ordonnance dont nous discutons nous a enseigné est le suivant: L'état doit garantir le droit des personnes à être entendues et doit mettre en place un processus simple et rapide pour respecter ce droit. La Cour Interaméricaine a déterminé que les décisions prises par des organismes nationaux pour limiter l'accès à l'information publique doivent être convenablement justifiées, autrement elles constitueront des décisions arbitraires. La Cour précise que dans ce cas, la décision administrative de refuser l'accès n'avait été ni communiquée par écrit ni convenablement justifiée. De plus, la Cour a conclu que le processus légal et la décision de recours à la protection présentés étaient en violation des normes de justice naturelle codifiées à l'article 8.1 de la Convention. La Cour réitère le principe fondamental qui indique que à partir du moment où la demande de divulgation de l'information sous le contrôle de l'état a été refusée, il doit y avoir une procédure de recours juridique qui est simple, rapide et efficace pour déterminer si la dénégalation constitue une violation des droits des personnes qui ont demandé l'information et, si c'est le cas, une procédure qui permette également d'exiger que l'organisme gouvernementale divulgue l'information.

La conclusion de l'ordonnance a établi la responsabilité internationale de l'état chilien en violation des articles 13, 8.1, et 25, afférents aux articles 1.1 et 2 de la Convention. Par ailleurs, il a été établi que l'état doit divulguer, à travers les organismes appropriés, l'information demandée par les victimes et doit mettre en place les mesures nécessaires pour garantir le droit d'accès à l'information sous le contrôle de l'état. De plus, l'état doit organiser des formations sur les normes protégeant ce droit auprès des organismes, des autorités et des fonctionnaires chargés de traiter les demandes d'accès à l'information sous le contrôle de l'état. Il doit également mettre en œuvre les paramètres internationaux pour les limites de l'accès à cette information.

Cette ordonnance constitue, donc, une étape très importante pour fixer que l'accès à l'information est un « droit ». Prenant en compte la portée d'une décision d'une cour internationale, ses décisions deviennent des précédents obligatoires dans l'organisation interne des états et dans la création et la mise en œuvre de leurs normes juridiques ; des aspects qui dépassent le cas particulier dont nous discutons. Ceci se passe non seulement parce que l'interprétation de la Cour a pour objectif d'établir des directives qui dépassent l'affaire en question, mais aussi parce que les cours dans la région ont commencé à utiliser ce cadre conceptuel pour traiter et solutionner les affaires qu'elles rencontrent.

Par exemple, ceci est précisément ce qui s'est passé avec la Cour Constitutionnelle en Colombie. Dans une ordonnance récente de 2007 portant sur une action en justice contre le Ministère de la Défense sur la base de sa dénégalation de divulguer certaines informations qui avaient été demandées, la Cour a réitéré et développé les principes fondamentaux du droit d'accès à l'information, se référant, explicitement, à l'ordonnance de la Cour Interaméricaine dont nous avons discuté. Par ailleurs, l'Avis Consultatif émis par la Cour Interaméricaine en 1985 sur la scolarité obligatoire des journalistes, et plus spécifiquement la déclaration selon laquelle la liberté d'expression comprend la recherche et la transmission de toute sorte d'informations, a été utilisé comme une source de doctrine légale et comme précédent.

Chers amis, l'accès à l'information n'est pas important que par lui-même. Sans lui, les gens n'ont pas les informations nécessaires pour prendre des décisions qui ont une influence sur la vie publique à laquelle ils sont habilités à participer. Sans information et sans accès libre à l'information, le contrôle et la gestion responsable du monde public deviennent illusoires et superflues.