



ETAT DE FRIBOURG  
STAAT FREIBURG

Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données  
Rue des Chanoines 2, 1700 Fribourg

Autorité cantonale de la transparence et  
de la protection des données ATPrD  
Kantonale Behörde für Öffentlichkeit und  
Datenschutz ÖDSB

La préposée cantonale à la transparence

Rue des Chanoines 2, 1700 Fribourg

T +41 26 322 50 08  
www.fr.ch/atprd

—

Réf: MS 2019-Trans-84-85-86-87-88-90-91-94-96-97-98-103

T direct: +41 26 305 59 73

Courriel: martine.stoffel@fr.ch

## Recommandation

selon l'article 33 de la loi du 9 septembre 2009 sur l'information et l'accès aux documents  
(LInf)

concernant la demande de médiation entre

\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_,  
\_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ (12 requérants/es)

et

le Réseau Santé Sociale de la Veveyse (RSSV)

### I. La préposée cantonale à la transparence constate :

1. Conformément à la loi cantonale du 9 septembre 2009 sur l'information et l'accès aux documents (LInf ; RSF 17.5), \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ (les requérants/es) ont déposé entre le 24 juin 2019 et le 16 juillet 2019 en tout 12 demandes d'accès au « Rapport RSSV – Analyses des pratiques managériales » (le rapport).
2. Le 23 juillet 2019, le Réseau Santé et Social de la Veveyse (RSSV) s'est déterminé sur les 12 demandes des requérants/es (art. 32 al. 3 LInf).
3. Entre le 29 juillet 2019 et le 22 août 2019, 12 requêtes en médiation ont été déposées auprès de la préposée cantonale à la transparence (la préposée).

4. Le 28 août 2019, cette dernière a informé le RSSV et les requérants/tes qu'en raison du nombre de requêtes, du lien de contenu étroit entre elles puisqu'elles portent toutes sur le même document, il est justifié de réunir les requêtes en médiation, de réaliser la médiation par écrit et de rédiger une seule recommandation. Elle a demandé au RSSV et aux requérants/tes de lui faire parvenir leur détermination jusqu'au 13 septembre 2019. Elle a également prié le RSSV de lui envoyer une copie du rapport (art. 41 al. 3 LInf), ce qui a été fait le 2 septembre 2019.
5. La médiation n'a pas abouti et a donc, comme conséquence, la présente recommandation. Les éléments des prises de position des parties à la procédure sont discutés dans la recommandation, pour autant que ce soit nécessaire.

## **II. La préposée considère ce qui suit :**

### **A. Considérants formels**

1. En vertu de l'article 33 al. 1 LInf, toute personne qui a demandé l'accès ou qui a fait opposition en tant que tiers peut, dans les trente jours qui suivent la détermination de l'organe public, déposer par écrit contre celle-ci une requête en médiation auprès de la préposée. En l'absence de requête, la détermination est considérée comme acceptée (art. 14 al. 1 de l'ordonnance du 14 décembre 2010 sur l'accès aux documents, OAD ; RSF 17.54). Les requêtes en médiation ont été faites dans les délais et sont dès lors recevables.
2. La préposée conduit librement la procédure de médiation et s'efforce d'amener les parties à un accord (art. 14 al. 2 OAD).
3. Si la médiation aboutit, l'accord est consigné par écrit et devient immédiatement exécutoire (art. 14 al. 3 OAD).
4. Lorsque la médiation n'aboutit pas, la préposée établit à l'intention des parties une recommandation écrite (art. 33 al. 2 LInf).
5. Etant donné que le dossier relève également du domaine de la protection des données, l'avis de la préposée cantonale *a.i.* à la protection des données a été sollicité.
6. Lorsqu'une recommandation a été émise, l'organe public rend d'office une décision ; s'il se rallie à la recommandation, le renvoi à cette dernière peut faire office de motivation (art. 33 al. 3 LInf).

### **B. Considérants matériels**

#### *a) Généralités*

1. Le RSSV est une association de communes au sens des articles 109 ss de la loi sur les communes du 25 septembre 1980 (LCo ; RSF 140.1) (art. 1 des Statuts du RSSV) et est ainsi doté de la personnalité morale de droit public (art. 109bis LCo). Partant, la LInf s'applique au RSSV (art. 2 al. 1 let. a LInf).

2. Le rapport est un document définitif que le RSSV a reçu à titre principal et qui concerne l'accomplissement d'une tâche publique (art. 22 LInf et art. 2 al. 1 OAD). Il s'agit dès lors d'un document officiel au sens de la LInf. L'accès doit par conséquent être accordé en principe (art. 20 al. 1 LInf).
3. Le RSSV a refusé l'accès dans ses déterminations en avançant les éléments suivants :
  - > les personnes membres du groupe de travail dont l'objectif est d'identifier les problèmes majeurs et de faire des propositions concrètes, ont été invitées à prendre connaissance du rapport, moyennant une attestation de confidentialité avant sa consultation (voir point b) ;
  - > les requêtes en médiation émanent de collaborateurs/trices subordonnés/es à la responsable du secteur concerné par le rapport ou de leurs proches, de personnes inconnues ainsi que d'un syndicat (voir point c) ;
  - > un accès différé au rapport est prévu. Celui-ci, destiné au comité de pilotage, a pour but de servir à la préparation de décisions (art. 29 al. 2 LInf). Se fondant sur le passage 4.1.1 du rapport, le RSSV va être amené à prendre des décisions concernant des conséquences concrètes du rapport (voir point d) ;
  - > le point de vue des personnes mentionnées ou identifiables dans le rapport doit encore être recueilli avant la publication (voir point e).

Les arguments invoqués sont passés en revue l'un après l'autre.

b) Document confidentiel

4. Le caractère secret/confidentiel ou public d'un document est une qualification qui relève de la loi seule et qui échappe à la volonté des parties. De surplus, cela reviendrait à admettre que le paradigme de la transparence, voulu par le législateur, puisse trop facilement être renversé.<sup>1</sup> C'est donc sur la LInf qu'il faut se fonder et non pas sur la volonté des parties.

c) Situation personnelle des requérants/es

5. Toute personne physique ou morale a le droit d'accéder à des documents officiels détenus par les organes publics (art. 20 al. 1 LInf). Le droit à l'information est un droit fondamental. « *Toute personne peut consulter des documents officiels dans la mesure où aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose.* » (art. 19 al. 2 2<sup>ème</sup> phrase de la Constitution du canton de Fribourg du 16 mai 2005, Cst.-FR ; RSF 10.1). Le terme « toute personne » a pour signification qu'aucune restriction de l'accès ne peut être fondée sur la nationalité, le domicile, l'âge ou la profession.<sup>2</sup> Le droit d'accès ne dépend d'aucun intérêt particulier et le demandeur/la demandeuse n'a en principe pas à motiver sa demande.<sup>3</sup> Partant, la situation personnelle des 12 requérants/es et leur intérêt n'a pas d'influence sur leur droit d'accès.

---

<sup>1</sup> Recommandation du préposé cantonal à la protection des données et à la transparence du canton de Genève du 21 novembre 2014, p. 5, c. 46.

<sup>2</sup> [Message n° 90](#) du Conseil d'Etat au Grand Conseil accompagnant le projet de loi sur l'information et l'accès aux documents (LInf) ; p. 15 (cité : Message n° 90).

<sup>3</sup> LUC VOLLERY, La loi fribourgeoise sur l'information et l'accès aux documents, [RFJ 2009 p. 353 ss.](#), pp. 384, 386-387 (cité : VOLLERY).



6. Dans la détermination d'une requérante, 27 personnes ont indiqué se joindre à sa démarche. Le droit d'accès s'exerce individuellement (art. 20 al. 1 LInf), et une requête en médiation ne peut être déposée que si la procédure prévue par la LInf est suivie (art. 31 ss LInf). Par conséquent, la préposée prend note du soutien amené à la requérante, mais ces personnes ne deviennent pas partie à la procédure de médiation pour autant.

d) Documents servant à la préparation des décisions du RSSV

7. Le RSSV refuse actuellement l'accès, mais il prévoit un accès au document à un stade ultérieur. A l'appui, il invoque le fait qu'il lui sert à préparer des décisions et invoque l'article 29 al. 2 LInf. L'article 29 LInf pose des règles fixes de cas pour lesquels l'accès est exclu. L'alinéa 2 de cet article exclut du droit d'accès les documents qui serviront à prendre une décision, avant que celle-ci ne soit prise.<sup>4</sup> Le législateur a donc effectué la pondération des intérêts et tranché la question de manière définitive.<sup>5</sup>
8. L'article 29 al. 2 LInf n'a encore jamais été appliqué dans une recommandation jusqu'à présent. Il comprend trois conditions :
  - > le document doit servir à la préparation des décisions, comprises au sens large. Il doit avoir un lien direct et immédiat à la phase préparatoire et revêtir une importance matérielle significative pour l'adoption des décisions ;  
qui doivent être rattachées par un lien direct au document ;
  - > il s'agit de décisions des organes gouvernementaux (Conseil d'Etat, conseils communaux et exécutifs intercommunaux) ;  
le motif pour refuser le droit d'accès est limité dans le temps. Après la décision, les règles ordinaires redeviennent applicables.<sup>6</sup>
9. Cet article s'inspire de l'article 8 al. 2 de la loi fédérale du 17 décembre 2004 sur le principe de la transparence dans l'administration (LTrans ; RS 152.3).<sup>7</sup> Dans sa jurisprudence, le Tribunal administratif fédéral a interprété et nuancé l'article pour dire que ce n'est pas nécessairement le document entier pour lequel l'accès peut être différé, mais selon le principe de la proportionnalité, uniquement les passages du document qui servent à la préparation de la décision.
10. Lorsqu'un accès différé est justifié pour une partie du document, l'autorité doit choisir la solution qui portera le moins atteinte au principe de la transparence. L'accès doit être accordé à tous les passages du document qui ne servent pas de base à la décision à prendre ou qui n'ont pas un lien direct et imminent avec une décision concrète.<sup>8</sup> Au surplus, la décision à prendre doit avoir une certaine connexité temporelle avec le document.<sup>9</sup>

---

<sup>4</sup> [Message n° 90](#), p. 20.

<sup>5</sup> VOLLERY, p. 409.

<sup>6</sup> VOLLERY, pp. 420-422.

<sup>7</sup> [Message n° 90](#), p. 20.

<sup>8</sup> Arrêt du [TAF A-3631/2009](#) du 15 septembre 2009 c. 3.5.1 et [recommandation du 17 décembre 2015](#) du préposé fédéral à la protection des données et à la transparence, ch. 24 s.

<sup>9</sup> [Recommandation du 21 décembre 2017](#) du préposé fédéral à la protection des données et à la transparence, ch. 13.

11. Dans le cas concret, le comité de direction du RSSV est l'exécutif intercommunal (art. 16 ss des Statuts du RSSV). Quant à savoir si le rapport sert à la préparation de décisions, c'est un de ses objectifs, mais pas le seul. Cet objectif est concrétisé principalement dans certaines parties du point 4, et plus précisément le point 4.1.1. Le rapport a également pour buts de « *faire un état des lieux de la situation actuelle en matière de management, de communication et de collaboration au sein du SAD, pour en évaluer les dysfonctionnements, les forces et les faiblesses, faire le lien avec la démarche de médiation engagée courant 2017-2018 pour avancer vers la recherche de solutions intégrées, analyser les conditions de faisabilité de la réflexion stratégique et de la réorganisation envisagée, proposer des axes d'amélioration* » (page 2).
  12. Partant, la plus grande partie du document n'a pas de lien direct et imminent avec une décision concrète. Il contient différents chapitres, dont la partie 4.1.1 est en lien avec une décision concrète et imminente. Le rapport adopte une approche analytique globale qui a pour objectif de dresser un état des lieux de la situation. Il serait disproportionné de refuser l'accès à tout le rapport de 39 pages pour le seul motif que la partie 4.1.1 de moins d'une page est en lien direct avec une décision à prendre.
  13. Le RSSV lui-même opère cette distinction : dans sa détermination du 12 septembre 2019 page 2, il différencie entre les parties qui servent à la prise de décisions et les parties qui n'ont pas ce rôle lorsqu'il écrit que « *se fondant sur le rapport page 16-17 point 4.1.1, le comité est amené à prendre des décisions* ».
  14. La préposée est d'avis que l'accès à la totalité du rapport ne peut pas être refusé sur la base de l'article 29 al. 2 LInf. L'accès au point 4.1.1 et le deuxième objectif page 26 en lien avec ce point peut être différé (art. 29 al. 2 LInf), mais il doit être accordé après que la décision soit prise, pour autant que celle-ci intervienne dans un avenir proche.
- d. Intérêt privé des tiers*
15. Alors qu'une partie du document comporte les mesures concrètes qui doivent être prises, que d'autres sont plus générales, d'autres encore sont susceptibles de toucher les personnes concernées dans leur intérêt privé (art. 27-28 LInf). Ces personnes doivent pouvoir faire valoir leur intérêt privé dans la procédure prévue par la LInf à cet égard.
  16. Le RSSV est dès lors invité à consulter les tiers concernés par le document, ceux-ci peuvent s'opposer à l'accès, en faisant valoir un intérêt privé (art. 32 al. 2 LInf).

**III. Se fondant sur les considérants susmentionnés, la préposée recommande :**

1. Le RSSV se détermine en faveur de l'accès au rapport.
2. Le RSSV peut différer l'accès au point 4.1.1 et au deuxième objectif page 26 jusqu'à ce que la décision soit prise.
3. Avant d'octroyer l'accès au rapport, le RSSV devra consulter les tiers concernés par le rapport, conformément à la procédure prévue par la LInf. Il les informe que s'ils font valoir un intérêt privé, ils peuvent s'opposer à l'accès. Dans sa détermination, le RSSV informe les tiers et les requérants/tes qu'ils peuvent déposer une requête en médiation auprès de la préposée.
4. Le RSSV est dès lors invité à rendre une décision selon l'article 33 al. 3 LInf et d'en informer la préposée.
5. Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du préfet de la Veveyse (art. 116 al. 2 du code du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA ; RSF 150.1) et art. 153 al. 1 LCo).
6. La présente recommandation peut être publiée sous forme anonymisée (art. 41 al. 2 let. e LInf).
7. La recommandation est envoyée caviardée sous pli recommandé :

> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> \_\_\_\_\_  
> Réseau Santé et Social de la Veveyse RSSV, \_\_\_\_\_ Comité, Route  
des Misets 3, 1618 Châtel-St-Denis (version non caviardée)

Fribourg, le 1<sup>er</sup> octobre 2019

Martine Stoffel  
Préposée cantonale à la transparence