

## Rapport explicatif accompagnant la réglementation d'exécution de la LInf

1	CONTEXTE GÉNÉRAL.....	1
2	ORDONNANCE SUR LE DROIT D'ACCÈS (OAD).....	3
2.1	GRANDES LIGNES .....	3
2.2	CONSÉQUENCES ET COMPATIBILITÉ AVEC LE DROIT SUPÉRIEUR .....	3
2.3	COMMENTAIRE DE CERTAINES DISPOSITIONS .....	4
3	ORDONNANCE MODIFIANT LE RÈGLEMENT D'EXÉCUTION DE LA LOI SUR LES COMMUNES (RÉVISION RELCO).....	8
3.1	GRANDES LIGNES DES MODIFICATIONS .....	8
3.2	COMMENTAIRE DES ARTICLES.....	8
4	ORDONNANCE RELATIVE À L'INFORMATION DU PUBLIC SUR LES ACTIVITÉS DU CONSEIL D'ETAT ET DE L'ADMINISTRATION (RÉVISION OINF).....	14
4.1	GRANDES LIGNES DE LA RÉVISION .....	14
4.2	COMMENTAIRE DE CERTAINES DISPOSITIONS .....	16

### 1 CONTEXTE GÉNÉRAL

La *loi du 9 septembre 2009 sur l'information et l'accès aux documents* (LInf) entrera en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011 ; elle portera le numéro systématique RSF 17.5. La LInf traite de manière globale les diverses facettes de l'information du public : publicité des séances, information active (information d'office) et information passive (demandes de renseignements et demandes d'accès aux documents). Elle s'appliquera à l'ensemble des organes de l'Etat, des communes et des personnes morales de droit public, ainsi qu'aux particuliers qui accomplissent des tâches de droit public avec un pouvoir réglementaire ou de décision.

Aux particuliers, la loi offre un nouveau droit : le *droit d'accès aux documents officiels*. Pour les organes publics et leurs administrations, elle marque un gros changement dans la façon de concevoir leur travail : désormais, la plupart des documents qui résultent de ce travail jouissent *a priori* d'une présomption de publicité.

Le domaine de l'information du public relève actuellement des *attributions de la Chancellerie* et cette situation sera maintenue sous le nouveau régime ; viendront simplement s'ajouter à ces attributions le droit d'accès et la protection des données. Dès lors, les travaux d'élaboration de la réglementation d'exécution ont été menés à la base par la Chancellerie, avec l'assistance du Service de législation et du Service des communes. Le conseiller d'Etat-Directeur des institutions, de l'agriculture et des forêts, qui est le répondant politique du dossier, et la préposée à la transparence (depuis son entrée en fonction) ont également participé aux travaux.

Trois projets ont été mis en consultation entre juillet et septembre 2010 :

- une ordonnance sur le droit d'accès aux documents (*OAD*), qui précise les dispositions du chapitre 3 de la LInf ;
- une révision du règlement d'exécution de la loi sur les communes (*Révision RELCo*) qui, pour l'essentiel, intègre dans le règlement en question les dispositions d'exécution sur la publicité des séances et le devoir d'informer, rendues nécessaires par la LInf et surtout par la LCo modifiée ;
- une révision des ordonnances (OInf et OInternet) qui régissent actuellement le domaine du devoir d'informer pour le Conseil d'Etat et l'administration cantonale (*Révision OInf*), avec, pour objectif, de regrouper la matière dans un seul texte.

Avec une quarantaine de réponses, les résultats de la **consultation** ont montré l'intérêt que suscite la matière. On peut signaler trois faits marquants : *Impressum Fribourg* (section locale de l'association professionnelle des journalistes de Suisse) a émis un jugement très négatif à l'égard du *projet OAD* ; l'administration cantonale a globalement accepté le contenu des projets, avec toutefois certaines réserves et parfois un peu d'inquiétude ; enfin, de la part des communes, certaines dispositions ont été ressenties comme une atteinte à leur autonomie.

Un groupe de travail présidé par le conseiller d'Etat-Directeur des institutions, de l'agriculture et des forêts – et comprenant la chancelière d'Etat, le responsable du Bureau de l'information, la préposée à la transparence, une représentante du Service des communes et un représentant du Service de législation – a procédé à un **examen complet et détaillé des observations** émises. Il a proposé un certain nombre d'adaptations, afin notamment de répondre aux remarques importantes émises sur la notion de document accessible, sur le système des émoluments ou sur la consultation des tiers concernés lors de la procédure d'accès ; en revanche, les reproches d'atteinte à l'autonomie communale ont paru infondés et ont donc été écartés (cf. ci-dessous ad art. 4 à 6 OAD et ad art. 42a à 42g RELCo).

Le Conseil d'Etat a adopté les trois ordonnances le 14 décembre 2010, de manière à ce qu'elles puissent entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011, en même temps que la loi.

A noter que cette **division de la matière** dans trois actes distincts, contestée lors de la consultation, se justifie au fond pour les raisons suivantes :

- les problèmes relatifs au devoir d'informer et ceux qui relèvent du droit d'accès sont différents ;
- les destinataires des trois actes ne sont pas identiques : l'*OAD* s'adresse à l'ensemble des organes entrant dans le champ d'application de la LInf ; la *Révision RELCo* ne concerne que les communes ; la *Révision OInf* ne vise que le Conseil d'Etat et l'administration cantonale ;
- la nouvelle OInf comporte une quarantaine d'articles ; leur intégration dans un acte global d'exécution qui s'appliquerait aussi aux communes – alors qu'elles ne sont pas concernées par la matière – aurait été un peu gênante pour ces dernières.

L'adoption des dispositions d'exécution de la LInf incombait certes en grande partie au Conseil d'Etat sur la base de sa compétence générale en la matière (art. 111 al. 2 de la Constitution cantonale [Cst. cant.] et art. 5 al. 2 de la loi sur l'organisation du Conseil d'Etat et de l'administration [LOCEA]) et de certaines délégations particulières (art. 12 al. 2, 24 al. 2 et 36 al. 2 LInf). Toutefois, **plusieurs dispositions de la LInf répartissent sur certains points la compétence réglementaire** entre le Grand Conseil, le Conseil d'Etat, le Tribunal cantonal et les communes, afin que les différentes autorités puissent, au besoin, prévoir des règles adaptées à leurs domaines et administrations respectifs. Il appartiendra dès lors aux autres autorités de vérifier si, dans leur cas, de telles règles sont nécessaires et, le cas échéant, de les adopter.

## 2 ORDONNANCE SUR LE DROIT D'ACCÈS (OAD)

### 2.1 Grandes lignes

L'*OAD* contient essentiellement les dispositions générales d'exécution sur le droit d'accès, mais aussi quelques articles qui ne concernent que l'administration cantonale ainsi qu'une adaptation de certains règlements. Elle est en partie inspiré par les dispositions de l'ordonnance fédérale sur la transparence du 24 mai 2006 (OTrans, RS 152.31).

Les *dispositions générales d'exécution sur le droit d'accès* sont celles qui s'appliqueront à tous les organes entrant dans le champ d'application de la loi. Elles sont réparties dans les trois sections principales de l'ordonnance, et concernent donc aussi bien les éléments fondamentaux du droit d'accès (art. 2 à 8 *OAD*) que la procédure d'accès (art. 9 à 15) et la mise en œuvre proprement dite (art. 16 à 22).

Pour l'essentiel, l'ordonnance précise l'une ou l'autre notion fondamentale de la LInf (art. 2) ou décrit plus en détail certains processus (modalités d'octroi et d'exercice de l'accès, art. 3 et 7 ; procédure, art. 9 à 15 ; détermination de la compétence générale, art. 17 et 18), afin de servir de premier mode d'emploi.

En outre, l'ordonnance définit les exceptions à la gratuité de l'accès (art. 4 à 6). Elle crée également une distinction entre les demandes d'accès ordinaires et celles qui soulèvent des difficultés particulières (art. 8 al. 1), et tire de cette distinction des conséquences dans divers domaines. Enfin, elle renforce l'information de la préposée à la transparence sur les demandes d'accès (art. 22, qui complète l'art. 38 al. 2 LInf), afin de donner à l'Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données les moyens de procéder aux évaluations imposées par la LInf.

Les *dispositions qui ne visent que l'administration cantonale* (cf. art. 1 al. 2) concernent la mise en œuvre proprement dite du droit d'accès au sein de cette administration : mise en place d'outils minimaux destinés à informer le public sur le droit d'accès (art. 16 al. 2) ; répartition de la compétence d'informer (art. 19) ; désignation de correspondants ou correspondantes en matière de transparence dans chaque Direction (art. 21).

Enfin, l'*adaptation de la réglementation spéciale* est principalement liée aux conséquences de la transformation de l'ancienne Autorité cantonale de surveillance en matière de protection des données en Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données. Cette Autorité, ainsi que les domaines d'activité dont elle s'occupe en toute indépendance, seront désormais rattachés administrativement à la Chancellerie.

Afin de faciliter sa lecture, le texte de l'*OAD* se veut souvent explicatif, parfois au détriment de la concision, et renvoie en outre systématiquement aux dispositions de la LInf qui sont mises en œuvre.

### 2.2 Conséquences et compatibilité avec le droit supérieur

L'*OAD* est strictement limitée aux dispositions d'exécution utiles à la mise en œuvre du droit d'accès. Elle n'a donc pas de conséquences propres, ni sur le plan général, ni sous l'angle financier ou du personnel, ni enfin sous l'angle de la répartition des tâches Etat-communes. En dehors, bien entendu, de celles qui résultent déjà de la LInf elle-même (cf. Message LInf, BGC 2009 p. 937 s.).

Comme l'*OAD* est un pur acte d'exécution de la LInf – qui elle-même met en œuvre un nouveau droit constitutionnel –, on peut partir de l'idée qu'elle est conforme de manière générale au droit cantonal supérieur. Et sa compatibilité avec le droit fédéral n'est pour l'instant pas en cause, puisque celui-ci n'impose aucune exigence aux cantons dans le domaine du droit d'accès. Néanmoins, on peut d'ores et déjà signaler qu'une adaptation de la LInf et, peut-être, de l'*OAD*, sera nécessaire lorsque la Suisse aura ratifié la Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement ; le Message du Conseil fédéral relatif à cette ratification est attendu durant le premier semestre 2011.

## 2.3 Commentaire de certaines dispositions

### *Art. 2 OAD, notion de document officiel*

L'art. 2 a fait l'objet de remarques importantes lors de la consultation, lesquelles ont amené à des modifications substantielles de la disposition. L'al. 1 a été complété afin de préciser, conformément à certaines observations et dans la mesure où cela est possible, la notion de « document officiel ». La liste d'exemples est reprise du Message LInf ; en fait, la très grande majorité des documents détenus par les administrations sont des documents officiels.

L'al. 2, consacré à la notion de « document inachevé », a fait l'objet de longues discussions ; finalement, il reprend une partie de la définition donnée par l'ordonnance fédérale, celle qui paraît la plus simple et la plus directement compréhensible. Il doit ainsi être clair que des ébauches soumises pour discussion interne, p. ex. entre un collaborateur et son conseiller d'Etat-Directeur, ne sont pas considérées comme des documents achevés.

Enfin, l'al. 3 relatif aux « documents destinés à l'usage personnel » a également été modifié pour tenir compte d'une remarque de l'Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données et d'*Impressum*. Même si elle correspond à la solution retenue sur le plan fédéral, la proposition faite dans le projet mis en consultation (documents utilisés par un cercle restreint de personnes) marque effectivement, comme cela a été relevé, un certain « glissement sémantique ». Au besoin, d'autres restrictions prévues par la loi peuvent être invoquées dans le contexte visé, de manière plus adéquate et plus précise (notamment la notion de document inachevé et l'exception relative au contenu subjectif des notes internes).

### *Art. 3 OAD, exercice de l'accès*

L'al. 2 est consacré aux documents soumis au droit d'auteur. Lorsqu'un tel document est transmis en copie sur la base du droit d'accès, l'utilisation de la copie est limitée par la loi fédérale sur le droit d'auteur (LDA), notamment en ce qui concerne sa diffusion. La LDA est en soi directement applicable, mais il est important que le demandeur en soit rendu conscient.

Les documents soumis au droit d'auteur sont tous les documents qui ont un caractère individuel (art. 2 LDA), donc tout document autre qu'une simple communication courante (telle une lettre professionnelle standardisée ou un formulaire). Ceux qui sont établis par les organes publics sont aussi protégés. Avec toutefois d'importantes exceptions : les textes légaux, décisions, procès-verbaux et rapports émanant d'une autorité échappent à cette protection (art. 5 let. a et c LDA). Le cercle de ces exceptions est certes un peu flou ; mais, comme il s'agit de droit fédéral, il faut se référer, pour plus de précisions, à la jurisprudence et à la doctrine relatives à la LDA.

### *Art. 4 à 6 OAD, exceptions à la gratuité de l'accès*

Les règles fixées aux art. 4 à 6 règlent de manière complète la question des exceptions à la gratuité de l'accès et sont applicables à tous les organes qui entrent dans le champ d'application de la LInf, y compris aux communes. La LInf n'autorise en effet pas ces dernières à poser leurs propres exceptions ; on ne peut néanmoins pas parler à ce sujet d'une atteinte à leur autonomie, car cette dernière n'est garantie que « dans les limites du droit cantonal » (art. 129 al. 2 Cst. cant.).

Ces dispositions sont celles qui ont suscité le plus de réactions lors de la consultation. Les remarques émises ne tiennent cependant pas suffisamment compte du principe de base posé par la LInf, qui est celui de la gratuité. Car, au bout du compte, il faut quand même éviter que les exceptions à la gratuité définies dans la réglementation d'exécution aboutissent à un résultat globalement plus défavorable au demandeur que le système retenu à la Confédération, où l'accès est en principe payant.

Dès lors, un certain nombre de demandes émises lors de la consultation et visant à renforcer le caractère payant du droit d'accès n'ont pas pu être prises en compte. Les points suivants n'ont ainsi pas subi de changements par rapport au texte mis en consultation :

- le caractère entièrement gratuit des phases de médiation, de décision et de recours (art. 4 al. 3), conformément à ce qu'exige la LInf (en particulier, si cette dernière avait voulu autoriser des exceptions à la gratuité pour les phases de décision et de recours, elle n'aurait pas exclu dans son art. 24 al. 1 l'application des règles du code de procédure et de juridiction administrative relatives aux frais) ;
- le principe selon lequel le temps de travail mis pour traiter une demande (phase initiale de la procédure et opérations permettant l'exercice concret de l'accès) est « important » au sens de la loi (et donc facturable) s'il *dépasse les deux heures* (art. 4 al. 2 let. a) ; ce nombre paraît en effet raisonnable au vu des demandes contradictoires (½ h., 1h., 1 semaine) émises lors de la consultation ;
- un tarif des exceptions valable pour tous les organes soumis à la loi, y compris pour les communes (art. 5), ainsi que la renonciation aux émoluments lorsque l'accès est refusé (art. 6 al. 2).

Le système a néanmoins été adapté sur plusieurs points pour tenir compte de la consultation :

- le principe de la gratuité est expressément rappelé à l'échelon de l'ordonnance (art. 4 al. 1) ;
- pour le temps de travail, deux éléments qui n'apparaissaient pas suffisamment clairement dans le texte mis en consultation sont désormais exprimés explicitement (art. 4 al. 2 let. a) : seul le temps de travail de l'organe compétent pour traiter la demande est pris en compte, et non celui des organes consultés ; et, lorsque facturation il y a, elle ne peut bien entendu concerner que le temps de travail qui excède les deux premières heures, ces dernières étant donc gratuites dans tous les cas ;
- pour les copies papier ordinaires (format A4), il est proposé de reprendre le tarif généralement admis à l'Etat, qui est de 50 centimes par page, étant cependant entendu que le temps passé à faire les copies ne peut alors plus être comptabilisé comme temps de travail (art. 5 let. a) ; la confection de copies spéciales, nécessitant l'usage de machines particulières, peut quant à elle être facturée au prix coûtant (art. 5 let. c) ;
- enfin, le montant des émoluments en dessous duquel l'organe public renonce à la perception a été fixé à 30 frs au lieu de 60 frs (art. 6 al. 2) ; le seuil peut paraître faible si on considère que la Confédération ne facture pas les frais inférieurs à 100 frs, mais il faudra généralement y ajouter les deux premières heures de travail qui sont automatiquement gratuites ; en outre, la perception des émoluments est une faculté, non une obligation (cf. la formulation de l'art. 4 al. 2, phr. intr.).

### ***Art. 7 al. 2 OAD, accès différé***

Exemple d'application de cette disposition : lorsque l'organe public limite l'accès en invoquant une charge de travail disproportionnée (art. 26 al. 2 let. b LInf et art. 8 OAD), cette limitation prendra en principe la forme d'un accès différé, à moins que la disproportion ne soit telle qu'on ne puisse pas exiger de l'organe public qu'il effectue le travail en question.

### ***Art. 8 al. 1 OAD, demandes soulevant des difficultés particulières***

La let. b renvoie au pouvoir d'appréciation laissé à l'organe par l'art. 26 al. 1 (évaluation du risque) et par l'art. 27 al. 1 let. c (pondération des intérêts en présence).

### ***Art. 9 OAD, identification du document et assistance***

Le droit d'accès porte sur des documents. Il appartient donc logiquement au demandeur de désigner le document concerné ou de fournir les éléments permettant son identification (al. 1 et 3, 1<sup>re</sup> phr.). Néanmoins, l'organe public n'est pas en droit de réclamer des renseignements sur le document dont le public ne peut pas avoir connaissance. D'où, d'une part, un devoir d'assistance, dont l'étendue et les modalités varieront fortement suivant les circonstances (al. 2) ; et, d'autre part, un devoir de disposer de systèmes de classement des dossiers et documents adaptés aux exigences du droit d'accès (art. 16 al. 1). La mise en place au sein de l'Etat d'une politique coordonnée des systèmes de classement constitue d'ailleurs un objectif pour les prochaines années.

### ***Art. 10 à 13 OAD, traitement initial de la demande***

Cette phase de la procédure est la plus délicate pour l'organe public : celui-ci, après avoir déterminé s'il est compétent ou non (cf. art. 17 à 20), effectue une première analyse de la situation.

L'obligation de consulter les tiers concernés permet de tenir compte des différents intérêts en présence. Néanmoins, elle rallonge la procédure. L'art. 11 permet dès lors d'en faire abstraction dans trois situations où elle ne se justifie pas vraiment : lorsqu'on se trouve dans un cas d'accès exclu (art. 11 al. 1 let. a) ; lorsque la protection des données personnelles l'emporte manifestement sur l'intérêt du public à l'information et qu'une consultation demanderait des efforts disproportionnés (art. 11 al. 1 let. b) ; et lorsque la communication de données personnelles ne porte manifestement pas atteinte aux droits des personnes concernées (art. 11 al. 2). Mais l'organe public peut tout de même consulter les tiers s'il a des doutes, p. ex. s'il estime que le droit à l'oubli pourrait être invoqué à l'égard d'un document diffusé jadis auprès du public.

Lorsque les tiers concernés sont des personnes privées, ils peuvent s'opposer à l'octroi de l'accès ; il ne s'agit pas d'un droit de veto, mais d'une déclaration d'opposition par laquelle ils deviennent parties à la procédure. De ce fait, la détermination que l'organe doit rendre au terme de cette première phase peut avoir des destinataires différents (art. 12 al. 1). Il sera même parfois nécessaire de rendre deux déterminations distinctes, l'une à l'intention du demandeur, et l'autre à l'intention du tiers privé concerné : doivent en effet être sauvegardés aussi bien les droits des tiers et leurs données personnelles que l'éventuel désir d'anonymat du demandeur (cf. art. 12 al. 3).

La détermination n'est pas une décision au sens du CPJA et ne peut donc pas faire l'objet d'un recours. Elle a néanmoins un effet négatif : en l'absence de requête de médiation, elle clôt l'affaire (art. 14 al. 1, 2<sup>e</sup> phr.).

### ***Art. 13 al. 2, 14 al. 4 et 15 al. 1 OAD, délais***

Les délais prévus par le projet mis en consultation ont fait l'objet de nombreuses remarques contradictoires lors de la consultation : trop courts pour les uns, trop longs pour les autres.

De manière générale, la durée de 30 jours mentionnée aux art. 13 al. 2, 14 al. 4 et 15 al. 1 ne peut pas vraiment être allongée, dans la mesure où elle est prévue directement à l'art. 36 al. 1 let. a LInf.

Dans le cas des art. 13 al. 2 et 15 al. 1, les reproches relatifs à sa longueur ne sont pas non plus justifiés. Ainsi que cela ressort clairement du texte, c'est un délai maximal. La règle de base ne réside donc pas dans ce délai, mais dans le principe posé initialement, c'est-à-dire dans le fait que l'organe doit traiter la demande « aussi vite que possible » (art. 13 al. 1) et rendre sa décision « dès que possible » (art. 15 al. 1).

Pour la médiation (art. 14 al. 4), la situation est un peu différente. Les premières expériences faites sur le plan fédéral montrent clairement la difficulté qu'a parfois l'organe de médiation à respecter les délais qui lui sont imposés : si on veut lui donner vraiment une chance d'aboutir, une procédure de médiation nécessite parfois du temps. D'un autre côté, on ne peut pas prolonger indéfiniment le temps d'attente pour le demandeur, et la règle des 30 jours prévue à l'art. 36 al. 1 let. a LInf s'applique aussi à la médiation. Dès lors, pour tenir compte de ces intérêts antagonistes, l'art. 14 al. 4 autorise une prolongation de délai, mais uniquement avec l'accord du demandeur. Si celui-ci ne veut pas entrer en matière sur une demande de prolongation et que la médiation n'a pas abouti dans les délais, la préposée à la transparence passera immédiatement au stade de la recommandation.

### ***Art. 16 al. 1 OAD, systèmes de classement***

Voir à ce sujet le commentaire de l'art. 9.

### ***Art. 17 OAD, compétence générale***

L'art. 37 al. 1 LInf attribue la compétence de traiter une demande non pas à tout organe en possession du document, mais à l'organe qui l'a produit ou qui l'a reçu à titre principal. Cette attribution nécessite quelques précisions (art. 17). Il faut notamment admettre la subsidiarité de la compétence du « destinataire principal » par rapport à celle du « producteur ». En outre, la transmission d'une demande au producteur ou au récepteur à titre principal peut avoir lieu non seulement à l'intérieur d'une administration déterminée, mais aussi entre organes de l'Etat relevant de pouvoirs différents (Grand Conseil, Conseil d'Etat et Pouvoir judiciaire) ou entre corporations de droit public distinctes (principalement Etat et communes). En d'autres termes, si une demande d'accès à un document produit par une commune est déposée auprès de l'administration cantonale, elle doit être renvoyée à la commune concernée, et l'inverse est naturellement aussi de mise.

### ***Art. 19 OAD, compétence au sein de l'administration cantonale***

La compétence pour traiter les demandes d'accès à l'intérieur de l'administration cantonale est répartie de manière à cumuler, dans la mesure du possible, à la fois les avantages d'une décentralisation (proximité avec le dossier et rapidité) et ceux d'une centralisation (unité de doctrine et acquisition de compétences plus pointues dans le domaine). Les demandes sont en principe traitées par les unités administratives (al. 1) ; mais elles sont transférées à l'échelon de la Direction dans les cas mentionnés à l'al. 2 let. a ; et la Direction a en outre un pouvoir d'évocation lorsque la demande soulève des difficultés particulières (al. 3).

La répartition de la compétence entre les Directions et leurs unités (définie à l'al. 2 let. a) a suscité plusieurs remarques. La notion de « dossier traité pour le compte de la Direction » a été jugée incompréhensible ou difficile d'usage. Pour en préciser les contours, la formulation a été légèrement complétée : ce qui est visé, c'est la distinction entre les dossiers qu'une unité traite dans le cadre de ses compétences propres – lorsqu'elle a un pouvoir de décision au sens large (qu'il s'agisse de décisions au sens du code de procédure et de juridiction administrative ou d'autres décisions, prises principalement sur la base d'une répartition des compétences fixées par la loi ou la réglementation d'exécution, cf. art. 65 LOCEA) – et les dossiers qu'elle traite certes dans son domaine d'attribution mais qui relèvent du pouvoir décisionnel de la Direction. Il est vrai que la distinction ne sera pas toujours facile d'usage, avec sans doute des cas limites ; mais, à moins de confier l'ensemble des demandes d'accès exclusivement à l'un ou à l'autre des échelons de l'administration, il n'y a guère d'autres critères qui puissent entrer en ligne de compte.

Précisions complémentaires : pour les commissions mentionnées à l'al. 1, la compétence est précisée par la modification de l'art. 27 du règlement sur l'organisation et le fonctionnement des commissions ; enfin, le domaine de l'enseignement et de la formation présente des particularités suffisantes pour que les compétences en matière de droit d'accès nécessitent d'être traitées à part, et l'al. 2 let. b délègue aux Directions concernées la compétence de régler la question.

### ***Art. 22 OAD, information de la préposée***

Le recensement des demandes d'accès constitue une mesure essentielle pour évaluer les effets de la LInf. Néanmoins, il ne sera pas toujours facile pour l'organe de déterminer s'il est en présence d'une demande d'accès ou non ; c'est pourquoi il appartiendra à la préposée de préciser les modalités de ce recensement (al. 1).

### ***Modification du règlement sur l'organisation et le fonctionnement des commissions (ROFC)***

*Art. 19 al. 4* : l'art. 7 al. 2 LInf crée une catégorie particulière de secret pour les tiers présents exceptionnellement lors d'une séance à huis clos (experts, médias, invités, etc.). Le Grand Conseil a en effet estimé que l'on ne pouvait pas leur demander d'évaluer par eux-mêmes les éléments qui devaient être

tenus secret en raison de leur nature ou des circonstances ; les tiers en question n'auront donc à garder le secret que sur la base des instructions fournies. La règle de l'art. 19 al. 4 ROFC est adaptée à ce changement.

*Art. 26 al. 1, 2<sup>e</sup> phr.* : cette phrase laisse accroire que les documents des commissions sont secrets, alors que les documents officiels jouissent désormais d'une présomption de publicité ; son abrogation ne change pas le principe de la soumission des membres des commissions au secret de fonction.

### **3 ORDONNANCE MODIFIANT LE RÈGLEMENT D'EXÉCUTION DE LA LOI SUR LES COMMUNES (RÉVISION RELCo)**

#### **3.1 Grandes lignes des modifications**

Les modifications du RELCo concernent la mise en application des principes contenus dans la LInf au niveau communal. Toutefois, ces dispositions sont complémentaires à celles de l'OAD. En effet, cette dernière est également entièrement applicable aux communes, à l'exception de ses articles 16 al. 2, 19 et 21 (art. 1 al. 2 OAD).

Dans le RELCo seront introduites des dispositions qui explicitent les domaines suivants : la publicité des séances, la compétence d'informer, le contenu minimum de l'information – ainsi que son mode de diffusion – et la compétence de répondre aux demandes d'accès à un document officiel. Ces dispositions touchent non seulement les communes, mais sont aussi applicables aux associations de communes et aux bourgeoisies.

La nouveauté principale consiste dans le fait que les documents qui, en général, doivent faire l'objet d'une publication au sein de la commune devront également être disponibles sur Internet. Ce point sera plus amplement détaillé dans le commentaire ci-dessous.

#### **3.2 Commentaire des articles**

##### ***Art. 2 RELCo – publicité – en général***

Un nouveau premier alinéa a été inséré dans cet article. Il renvoie aux principes généraux de la LInf, qui s'appliqueront à la publicité de l'assemblée communale et à la présence des médias lors des assemblées communales.

##### ***Art. 3 RELCo – enregistrements***

Ce nouvel article traite de la question générale des enregistrements lors de l'assemblée communale. Par enregistrement, il faut entendre toute prise de son ou d'images.

Le premier aliéna concerne les médias. Il est renvoyé à l'article 19 LInf selon lequel « les médias disposent de places réservées lors des séances auxquelles ils sont admis. Lors de séances publiques, les médias peuvent, sauf disposition légale contraire, effectuer des prises de son ou d'images et assurer leur retransmission; ils informent au préalable la présidence et veillent à ne pas perturber le bon déroulement de la séance ».

Quant à l'alinéa 2, il reprend, de manière générale, le contenu de l'article 12 RELCo actuel. La possibilité demeure pour le secrétaire communal de décider d'enregistrer les débats de l'assemblée en vue de la rédaction du procès-verbal. Toutefois, une nouvelle obligation d'enregistrement a été introduite. Dorénavant, tout membre de l'assemblée peut aussi demander à ce que les débats soient enregistrés à condition que sa requête soit agréée par un cinquième des membres présents ; cette mesure permet ainsi à l'assemblée, et plus seulement au secrétaire communal, d'exiger un enregis-



trement officiel. Ceci implique que les autorités communales devront disposer des moyens techniques nécessaires pour procéder à l'enregistrement afin de pouvoir donner suite à la demande agréée par l'assemblée. L'obligation d'effacer l'enregistrement après que son approbation par l'assemblée communale soit devenue définitive a été supprimée. Par « définitive », il faut comprendre que le procès-verbal a été approuvé et que la décision de l'assemblée communale portant sur cette approbation n'a pas fait l'objet d'un recours. Par contre, même si l'obligation d'effacer l'enregistrement a été supprimée, la possibilité de l'effacer demeure et les communes sont, de ce fait, autorisées à le faire. Si les circonstances le commandent, les autorités communales peuvent également conserver l'enregistrement. Tel est notamment le cas lorsqu'un objet traité lors de l'assemblée peut avoir des répercussions ultérieures.

A l'alinéa 3, il est précisé que toute prise de son ou d'images, y compris celle qui est effectuée à titre privé, doit préalablement être annoncée à l'assemblée. En effet, comme l'assemblée communale est publique, il faut partir du principe que des prises de son ou d'images peuvent sans autre avoir lieu. L'Association des communes fribourgeoises a certes demandé, lors de la consultation, que les enregistrements privés soient interdits. Cette proposition n'a toutefois pas été reprise : le principe de la publicité complète des assemblées communales et conseils généraux (art. 9<sup>bis</sup> LCo) doit prévaloir ; en outre, si une interdiction était prononcée, son respect dans la pratique ne pourrait pas être assuré au vu des moyens d'enregistrement actuels. L'article 3 al. 3 se limite dès lors à poser le principe de l'annonce préalable.

Quant au contenu de l'actuel article 3, il est déplacé et généralisé dans l'article 5a nouveau.

#### ***Art. 4 RELCo – règlements-discussions***

Cet article est abrogé, mais son contenu est déplacé à l'article 7 al. 3.

#### ***Art. 5a (nouveau) RELCo – documents accompagnant les objets à traiter***

Cet article précise l'article 12 al. 2 LCo et intègre le texte de l'actuel article 3. Les documents qui accompagnent les objets à traiter lors de l'assemblée communale doivent être mis à disposition, au secrétariat communal, au moins dix jours avant l'assemblée. Ils peuvent également être joints à la convocation, c'est-à-dire à la circulaire tout ménage ou à la convocation individuelle (art. 12 LCo). Ces documents sont destinés non seulement aux citoyens, mais aussi aux médias et à toute personne souhaitant les consulter. La publicité de ces documents découle des principes généraux de la LInf et de l'application analogique de l'article 38 al. 4 LCo à l'assemblée communale.

#### ***Art. 6 RELCo – attributions du bureau***

La lettre c) de cet article est abrogée. Cette abrogation s'explique par l'introduction du nouvel article 3 al. 2. En effet, les conditions exigées pour qu'un enregistrement par les autorités communales soit effectué sont maintenant clairement définies. Un enregistrement aura lieu soit si le secrétaire communal le souhaite, soit si la proposition émanant d'un membre de l'assemblée est agréée par le cinquième des membres présents. Dès lors, au vu de cette nouvelle situation, il n'est plus nécessaire de continuer à donner au bureau une compétence décisionnelle en matière d'enregistrement des débats de l'assemblée communale.

#### ***Art. 7 RELCo – déroulement des délibérations***

Le nouvel alinéa 3 reprend le contenu de l'ancien article 4. Cependant, la présente modification du RELCo donne l'occasion de compléter la règle existante : dans les cas où une adoption globale d'un projet de règlement est proposée, une demande de lecture article par article devra désormais être confirmée par le cinquième des membres présents à l'assemblée. Ainsi, on aboutit à une harmonisa-

tion de différentes normes, lesquelles prévoient toutes un quorum d'un cinquième (bulletin secret, enregistrement). Cette manière de procéder est également introduite car la formulation actuelle peut prêter à abus. En effet, une seule personne peut être à l'origine d'une demande de lecture « article par article », ce qui peut conduire à un prolongement conséquent de la durée de l'assemblée.

#### ***Art. 12 RELCo – procès-verbal – enregistrement***

Cet article est abrogé, mais son contenu est transféré à l'article 3.

#### ***Art. 13 RELCo – publicité du procès-verbal***

Le procès-verbal peut être consulté par toute personne qui le demande dès sa rédaction. Ceci signifie qu'il doit être consultable au plus tard dans les 20 jours qui suivent l'assemblée communale (art. 22 al. 3 LCo dans sa teneur révisée par la LInf). Si sa rédaction est intervenue avant l'échéance du délai, alors le procès-verbal doit pouvoir être consultable dès ce moment.

L'article 13 al. 2 concerne la publication du procès-verbal sur le site Internet de la commune. Pour la question spécifique du site Internet, il est renvoyé au commentaire de l'article 42b. La publication du procès-verbal sur le site Internet intervient aussi dès sa rédaction. Les principes relatifs à la consultation sont donc aussi applicables. Toutefois, si le procès-verbal n'est pas encore définitif, il faut le préciser en mentionnant son caractère provisoire.

Les membres de l'assemblée communale forment l'organe législatif de la commune. De ce fait, ils peuvent être considérés comme les pendants, au niveau communal, des membres du Grand Conseil ou de l'Assemblée fédérale. Or, la publication sur Internet des débats de ces autorités est admise de manière générale. Toutefois, la diffusion systématique sur Internet peut présenter des dangers particuliers (p. ex. possibilités de recherches étendues et non limitées dans le temps). Dès lors, la possibilité est donnée au conseil communal d'anonymiser certains passages dans la version du procès-verbal publiée sur Internet (art. 13 al. 2 let. b), pour des raisons de protection des données personnelles. Le fait que le procès-verbal a été totalement ou partiellement anonymisé doit alors être clairement signalé sur le document.

#### ***Art. 22 RELCo – renvoi***

En sus de l'adaptation aux modifications des renvois de l'alinéa 1, il est précisé que, pour les communes disposant d'un conseil général, les tâches dévolues au conseil communal par l'article 13, dont notamment la compétence d'anonymiser certains passages du procès-verbal sur Internet, incombent au bureau.

#### ***Art. 24 RELCo – devoir d'information***

Cet article est abrogé mais la question de l'information est traitée aux articles 42a et 42b.

#### ***Art. 42a à 42g nouveaux RELCo – information au public et accès aux documents***

Les articles 42a à 42g constituent les nouvelles dispositions spécifiques relatives à l'information du public et au droit d'accès. Ils concrétisent les principes instaurés à l'article 83a LCo et sont introduits dans le chapitre consacré à l'administration de la commune. Les commentaires de détail se trouvent dans les commentaires des articles individuels ci-après.

Lors de la consultation, plusieurs de ces dispositions ont été contestées notamment par l'Association des communes fribourgeoises, au motif qu'elles empièteraient sur l'autonomie communale. Ce point de vue ne peut pas être partagé. Les règles applicables directement aux communes, et notamment l'article 42a al. 2 qui a été particulièrement critiqué, sont formulées d'une manière toute géné-

rale, comparable à celle qui vaut p. ex. pour le Conseil d'Etat ; ces règles laissent donc aux communes une large marge de manœuvre dans la mise en place de leur politique d'information. Par ailleurs, l'adoption de règles relatives à la répartition de la compétence d'informer au sein des communes (art. 42e à 42g) n'entame en rien l'autonomie communale, puisqu'il s'agit clairement de règles supplétives (cf. art. 42d al. 2) dont les communes peuvent librement se distancer ; dans ce domaine, leur compétence réglementaire reste donc entière et ce n'est que si elles n'en font pas usage qu'elles devront alors appliquer les règles minimales prévues, nécessaires au bon déroulement des activités d'information à l'intérieur de la commune.

#### ***Art. 42a RELCo – information d'office, exigences minimales***

L'article 42a concerne l'information d'office. Celle-ci est destinée non seulement à la population de la commune, mais aussi à toute personne ainsi qu'aux médias qui en font la demande. L'information sera diffusée au minimum deux fois par an. Le choix de cette fréquence minimum se base sur le fait que, dans les communes, il y a au moins deux assemblées communales par an. Actuellement déjà, en pratique, il est constaté que des communes informent plus fréquemment selon leurs besoins.

Le deuxième alinéa spécifie les informations à fournir sur les affaires communales, sur les collaborations intercommunales et sur les établissements communaux. Cela concerne aussi bien l'activité de l'assemblée communale ou du conseil général que du conseil communal et de l'administration communale.

#### ***Art. 42b RELCo – site Internet***

En sus des moyens traditionnels de communication et transmission de l'information, un vecteur nouveau est, au cours des dernières années, devenu essentiel. Il s'agit d'Internet. C'est un moyen de communication nécessaire mais aussi complémentaire par rapport aux méthodes traditionnellement utilisées. En effet, à l'ère des nouvelles technologies qui se sont imposées dans notre société, on peut s'attendre à ce que les collectivités publiques disposent d'un site Internet où tout citoyen peut aller s'informer.

A ce jour, dans notre canton, seules 20 communes sur 168 ne disposent pas d'un site Internet propre. Au vu de cette situation, la généralisation des sites Internet communaux ne paraît pas constituer une exigence disproportionnée. D'une part, une solution informatique unifiée pourra être élaborée dans le contexte des associations CommuNet et Rechenzentrum Gemeinden Deutschfreiburgs (RZGD), dont les applications informatiques sont hébergées par le Service de l'informatique et des télécommunications. D'autre part, l'exigence est assouplie de manière à ce qu'elle ne représente pas une charge insurmontable pour les petites communes. Celles-ci peuvent s'associer pour développer un site en commun ; dans ce cas, les informations devront bien entendu être clairement séparées par commune, afin que les citoyens s'y retrouvent le plus aisément possible. Et si les communes ne peuvent vraiment pas s'engager dans la préparation d'un site, il leur restera alors la solution de secours consistant à transmettre tous les documents nécessaires à la Préfecture qui pourvoira à leur diffusion via son propre site.

Il est vrai toutefois que – pour les communes qui n'ont encore rien entrepris au niveau d'Internet – la mise en place d'un nouveau site et, dans une moindre mesure, pour les éventuelles mises à jour, ceci impliquera un investissement financier. Cependant, celui-ci doit être relativisé, car il faudra aussi s'attendre à une certaine diminution de la charge de travail au sein du secrétariat communal, vu que les citoyens n'auront plus obligatoirement besoin de passer par son intermédiaire pour obtenir les principales informations concernant la commune et les documents y relatifs.

A ce propos, il convient de préciser que, en ce qui concerne les émoluments lors d'une demande d'accès à un document officiel d'un citoyen, seuls les articles 4 à 6 OAD sont applicables. Dès lors, cela signifie que les communes ne peuvent prélever aucun autre émolument que celui prévu par

l'OAD, à savoir 50 centimes par page A4 et 60 francs par heure pour le travail nécessaire pour le traitement de la demande (à partir de la 3<sup>e</sup> heure de travail), auxquels peuvent s'ajouter les frais effectifs (par exemple, prix d'achat d'un CD, d'un DVD ou d'une clé USB si les documents sont fournis sur un tel support). Elles ont en outre l'obligation de renoncer à sa perception lorsqu'il est inférieur à 30 francs ou que la demande d'accès a été entièrement refusée. Si les communes ont un règlement ou un tarif pour les émoluments de chancellerie, celui-ci ne peut plus être appliqué pour les demandes d'accès aux documents. Tout ce processus résulte du principe de la gratuité instauré par la LInf (art. 24 LInf). En ayant un site Internet, les citoyens pourront accéder directement aux documents officiels principaux de la commune, documents pour lesquels la commune ne pourrait, en général, percevoir aucun émolument lors d'une demande d'accès selon les articles 4 à 6 OAD. De plus, le fait d'avoir un site Internet constitue une amélioration des prestations que la commune offre à ses citoyens.

Le contenu minimal des sites Internet communaux a été défini à l'alinéa 2 de cet article 42b. Il s'agit de documents officiels publics qui doivent faire, en principe, déjà l'objet d'une publication de la part des communes. Pour les documents des associations de communes – et, le cas échéant, de l'agglomération – dont la commune est membre (statuts, règlements de portée générale, procès-verbaux des assemblées des délégués et documents relatifs aux droits d'initiative et de referendum, cf. let. e, f et g), un lien vers le site de l'association de communes ou de l'agglomération où les textes mêmes sont disponibles est suffisant, à condition que les textes en question y figurent, et ce dans une version à jour.

Afin d'assurer la protection des données, il est prévu que l'autorité cantonale ou communale en la matière puisse, au besoin, édicter des directives, comme elle peut déjà le faire pour les sites internet de l'Etat. Cela implique également que les autorités pourront s'adresser à elle pour obtenir un avis particulier si elles estiment que, dans la publication d'un document précis, des risques relatifs à la protection des données existent.

#### ***Art. 42c RELCo – droit d'accès***

Le droit d'accès aux documents, au niveau communal, est principalement régi par l'OAD à laquelle renvoie l'article 42c, dans les limites fixées dans l'article 1 OAD. Les articles 42d et 42g demeurent réservés.

#### ***Art. 42d RELCo – règlement communal***

Les communes ont la possibilité d'adopter des dispositions de portée générale pour les questions dans lesquelles la LInf leur laisse une marge de manœuvre. Il s'agit des domaines qui sont énumérés à l'alinéa 1 ; dans la mesure où elles concernent le droit d'accès, ces dispositions seront, lors de la procédure d'approbation, soumises pour avis non seulement au Service des communes (comme cela est prévu d'office par l'art. 148 al. 2 LCo), mais encore à l'Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données (comme l'exige l'art. 40 let. c LInf). Les dispositions en question peuvent faire l'objet d'un règlement consacré spécifiquement à l'information du public, mais elles peuvent aussi être intégrées dans un acte existant, pour autant que celui-ci s'y prête et relève en outre du législatif communal.

Les communes ont donc la liberté d'organiser les activités d'information et les modalités d'exercice du droit d'accès, ainsi que définir les compétences pour traiter les demandes d'accès. Elles peuvent aussi mettre en place un organe communal de mise en œuvre du droit d'accès et/ou un système d'accréditation pour les médias. En ce qui concerne l'organe communal, il peut s'agir soit d'un organe spécifiquement chargé de la transparence, soit d'un organe exerçant également les tâches de surveillance de la protection des données. A défaut, ce sont les articles 42e à 42g qui sont applicables.

### ***Art. 42e RELCo – compétence d’informer***

Si la commune n’a pas édicté de norme particulière en la matière, c’est l’article 42e qui s’applique par défaut. Ce dernier définit à qui appartient la compétence d’informer au niveau communal. Pour l’information d’office, en général et à l’intention des médias, cette compétence est dévolue, de manière générale, au syndic. Toutefois, pour les affaires relevant de leur dicastère, cette tâche incombe aux membres du conseil communal. Pour les affaires du conseil général ou pour les commissions, cette tâche est de la responsabilité de leur présidence. Enfin, pour les établissements communaux, cette compétence échoit à la présidence de leur organe directeur.

### ***Art. 42f RELCo – réponses aux demandes de renseignements***

L’article 42f qui règle les questions de compétence pour répondre aux demandes de renseignements s’applique aussi par défaut lorsque la commune n’a pas édicté de règlement communal. Les réponses aux demandes de renseignements sont fournies par le secrétaire communal ou par l’administration communale lorsqu’elles portent sur des questions d’ordre technique ou administratif ou lorsqu’elles relèvent de leur compétence. Dans les autres cas, il est fait renvoi à l’article 42e (syndic, conseiller communal responsable du dicastère concerné, présidence du conseil général ou d’une commission).

### ***Art. 42g RELCo – réponses aux demandes d’accès à un document***

Cet article traite des compétences pour donner réponse à une demande d’accès à un document officiel au niveau communal, si la commune n’a pas réglementé cette question. A nouveau, il s’agit d’une solution par défaut. La commune doit en premier lieu déterminer si elle est compétente (conformément aux articles 17 et 18 OAD). Ensuite, si tel est le cas, la compétence revient à l’administration communale lorsque les demandes ne soulèvent pas de difficultés particulières (art. 8 OAD) ou, dans les autres cas, aux organes définis à l’article 42e (syndic, conseiller communal responsable du dicastère concerné, présidence du conseil général ou d’une commission).

### ***Art. 42h RELCo – présence de tiers lors de séance à huis clos***

Cet article renvoie à l’article 7 al. 2 LInf, dont la teneur est la suivante : « Les tiers qui participent ou qui assistent à une séance à huis clos sont tenus de ne pas divulguer les faits qui doivent rester secrets en raison d’instructions particulières. Les dispositions de la législation spéciale qui prévoient un secret des délibérations sont réservées ». L’art. 7 al. 2 LInf, voulu expressément par le Grand Conseil, définit une forme de secret particulier s’appliquant uniquement aux tiers présents lors d’une séance à huis clos, c’est-à-dire aux personnes qui ne sont pas membres de l’organe qui siège, mais sont simplement invitées lors de la séance (p. ex., une personne auditionnée ou un expert) : ces personnes ne sont pas soumises au secret de fonction ordinaire, mais seulement au secret défini par des instructions particulières.

A noter cependant que l’art. 7 al. 2 LInf ne s’applique pas à toutes les séances à huis clos car, pour les séances du conseil communal, c’est le secret des délibérations, prévu expressément à l’article 83b al. 2 LCo, qui prévaut. Et le secret des délibérations, qui oblige notamment à ne pas divulguer les avis exprimés lors de la séance, est plus contraignant que ne l’est le simple secret de fonction ou le secret particulier de l’art. 7 al. 2 LInf.

### ***Art. 69 RELCo – procédure et organisation (affaires bourgeoises)***

La LInf s’applique notamment aux organes de l’Etat, aux communes et aux autres personnes de droit public. Or, comme les bourgeoisies sont des personnes morales de droit public, la LInf leur est applicable. Dès lors, la liste des articles du RELCo qui sont applicables par analogie aux assemblées

bourgeoisiales a été complétée ; elle couvre notamment la publication des procès-verbaux des assemblées bourgeoisiales sur Internet (cf. art. 13 al. 2), mais cette publication pourra, à défaut d'un site propre de la bourgeoisie, avoir lieu sur le site de la commune. De plus, des règles par défaut relatives à la compétence d'informer et de répondre aux demandes de renseignements et d'accès aux documents ont été prévues.

#### ***Art. 69b RELCo – information du public (associations de communes)***

Dans ce cas aussi, la liste des articles du RELCo qui sont applicables par analogie aux associations de communes a été complétée. Il n'a pas été jugé nécessaire de spécifier l'application par analogie de l'article 5a pour les associations de communes. En effet, le nouvel article 38 al. 4 LCo auquel renvoie l'article 117 al. 1<sup>bis</sup> LCo relatif aux associations de communes prévoit déjà que « la convocation et les documents qui l'accompagnent sont mis à la disposition du public et des médias dès leur envoi aux membres ; les dates, heures, lieux et ordres du jour des séances sont en outre annoncés par un avis dans le bulletin communal ou dans la Feuille officielle au moins dix jours à l'avance ».

De plus, des règles par défaut relatives à la compétence d'informer et de répondre aux demandes de renseignements et d'accès aux documents ont également été prévues au niveau des associations de communes.

Cet article ne restreint pas le devoir d'informer qui incombe aux conseils communaux des communes membres de l'association (art. 42a) et qui demeure réservé. Lors de la consultation, les préfets ont estimé que cette situation pouvait conduire au développement d'informations non coordonnées, voire contradictoires, sur les activités des associations ; ils ont donc demandé que le règlement précise la répartition des attributions entre les organes de l'association et ceux des communes membres. Cette répartition ne peut cependant pas être précisée de manière générale pour l'ensemble des associations de communes : d'une part, la double compétence (des organes de l'association et des communes membres) découle directement de l'art. 51 al. 2 Cst. cant., et on ne peut faire fi de cette disposition en limitant de manière importante la compétence d'informer des communes ; d'autre part, la situation varie tellement d'une association à une autre qu'une répartition générale adéquate paraît illusoire. L'article 69b al. 3 se limite dès lors à imposer une obligation de coordination.

#### ***Art. 74 RELCo – site Internet des communes***

Les communes disposent d'un délai de deux ans à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2011, date de l'entrée en vigueur de la LInf et des présentes modifications du RELCo, pour se doter d'un site Internet répondant aux exigences légales. A défaut, dans le même délai, elles doivent transmettre tous les documents à la préfecture pour publication.

## **4 ORDONNANCE RELATIVE À L'INFORMATION DU PUBLIC SUR LES ACTIVITÉS DU CONSEIL D'ETAT ET DE L'ADMINISTRATION (RÉVISION OInf)**

### **4.1 Grandes lignes de la révision**

La loi du 16 octobre 2001 sur l'organisation du Conseil d'Etat et de l'administration (LOCEA) (RSF 122.0.1) contenait plusieurs dispositions sur l'information du public, qui ont été mises en œuvre par deux ordonnances : l'ordonnance du 22 mars 2005 relative à l'information du public sur les activités du Conseil d'Etat et de l'administration cantonale ; et l'ordonnance du 3 mai 2005 relative aux sites Internet de l'Etat. Ces deux ordonnances ne s'appliquaient naturellement pas aux commu-

nes, ni en principe au Grand Conseil et au Pouvoir judiciaire : actes d'exécution de la LOCEA, **elles concernaient le Conseil d'Etat et son administration**.

La LInf n'a pas bouleversé le domaine du devoir d'informer. Les dispositions de la LOCEA relatives à l'information du public ont certes été revues, mais les changements ne sont pas fondamentaux. Dès lors, la nouvelle OInf ne diffère pas radicalement des textes qui l'ont précédé. Ainsi, **rien ou presque rien n'a changé** sur plusieurs points importants :

- La nouvelle OInf ne traite que de l'information générale du public sur les activités du Conseil d'Etat et de l'administration (art. 1 al. 1). Les autres activités d'information de l'Etat – notamment lorsque l'information constitue un moyen d'action de l'Etat (information sensibilisatrice ou incitatrice, p. ex. dans les domaines de l'environnement, de l'énergie, de la santé ou du développement durable ; information événementielle, etc.) ou concerne les votations – sont laissées de côté ; il appartient à la réglementation spéciale d'en traiter, pour autant que besoin.
- Les règles sur l'accréditation, discutées en 2004-2005 avec un représentant d'Impressum Fribourg et qui n'ont pas depuis soulevé de problèmes d'application, ont été maintenues telles quelles (art. 16 ss), sous réserve d'une petite adaptation à la LInf.
- La répartition de la compétence d'informer au sein de l'administration cantonale, qui n'a fait l'objet que de rares remarques lors de la consultation, n'a pas non plus subi de grands changements (art. 26 ss).

L'essentiel réside donc dans une simplification des dispositions existantes et dans leur regroupement au sein d'un seul acte, avec **quelques changements de fond**, notamment dans les domaines suivants :

- Certaines adaptations à la LInf sont quand même nécessaires. L'énoncé des principes qui faisaient double emploi avec cette dernière a été supprimé. Et le nouvel art. 8 al. 2 LOCEA relatif à la communication des décisions importantes du Conseil d'Etat a été mis en œuvre (art. 13 al. 3 et 23 al. 2).
- Dans le domaine d'Internet, il a été tenu compte de l'évolution de la situation. Le projet Fri-Info et la mise en place du logiciel de gestion du contenu des sites (CMS), qui en étaient à leurs débuts en 2005, sont devenus effectifs. En outre, la nouvelle identité visuelle de l'Etat (NIVE, IVE depuis le 1<sup>er</sup> janvier prochain) est en phase de concrétisation. La nouvelle OInf généralise dès lors le principe de la création d'un site Internet par unité administrative (art. 33 al. 2) et remplace l'actuelle Commission Fri-Info – qui s'occupe uniquement des sites internet et de leur présentation – par la Conférence des responsables de l'information – mieux placée pour avoir une vision d'ensemble des problèmes liés à l'information du public et pour axer ses réflexions sur le contenu de l'information – (art. 8 et 9).
- Le Grand Conseil et le Pouvoir judiciaire n'entrent pas dans le champ d'application de la nouvelle OInf. Néanmoins, comme ils ont collaboré à la mise en place du CMS et qu'ils administrent leur site à l'aide de ce système, ils sont représentés actuellement au sein de la Commission Fri-Info. Cette dernière étant dissoute, la coordination nécessaire en matière de sites internet sera assurée, pour autant que désiré, par voie de convention et par la participation de représentants aux travaux de la Conférence des responsables de l'information (art. 8 al. 2 et 32 al. 2).

Ses objectifs étant limités à des adaptations ponctuelles, la nouvelle OInf n'a pas de **conséquences** d'ordre financier ou en matière de personnel. Si ce n'est une (toute) petite économie : la Conférence des responsables de l'information des Directions est une conférence interne, et non une commission de l'Etat ; ses membres ne seront dès lors pas indemnisés (même solution que pour la Conférence des secrétaires généraux).

## **4.2 Commentaire de certaines dispositions**

### ***Art. 4 OInf, gestion de l'information***

*Al. 3* : la nouvelle identité visuelle de l'Etat concerne naturellement l'ensemble des documents servant à l'information du public, ainsi que les sites Internet ; et la Charte graphique couvre ces différents aspects. Mais son cadre dépasse le domaine de l'information et, si le besoin s'en fait sentir, elle fera l'objet d'une ordonnance spécifique.

*Al. 4* : un rapport sur la gestion des situations de crise a été adopté dernièrement par le Conseil d'Etat, et les directives dont il est question dans cet alinéa 4 seront prises sur la base de ce rapport. Par ailleurs, la loi du 13 décembre 2007 sur la protection de la population (RSF 52.2) règle désormais l'information du public en cas de catastrophes et dans les situations d'urgence (cf. notamment art. 6, 7, 11 al. 3 let. c, 12 al. 3 let. d et 15 LProtPop).

### ***Art. 8 et 9 OInf, Conférence des responsables de l'information***

L'article 8 institue formellement la Conférence des responsables de l'information, qui existe déjà actuellement dans la pratique. Cette Conférence est un organe purement interne et n'entre dès lors pas dans la catégorie des commissions de l'Etat (cf. la définition de ces dernières donnée à l'art. 2 al. 2 du règlement du 31 octobre 2005 sur l'organisation et le fonctionnement des commissions de l'Etat, ROFC, RSF 122.0.61). Néanmoins, les règles du ROFC relatives à l'organisation (chap. 3) et au fonctionnement (chap. 4) des commissions peuvent, en cas de besoin, s'appliquer par analogie.

C'est essentiellement dans l'exercice de ses tâches liées aux sites Internet de l'Etat, et notamment lors de la préparation des directives mentionnées à l'article 37, que la Conférence devra intégrer des représentants d'autres milieux (art. 8 al. 2).

La Conférence est une structure interdirectionnelle qui ne se situe pas sur le même pied que la Conférence des secrétaires généraux (CSG). Il importe dès lors de marquer le lien hiérarchique entre les deux conférences et la primauté de la CSG : cette dernière reçoit les ordres du jour et procès-verbaux des séances de la Conférence des responsables de l'information (art. 8 al. 3) et peut lui confier directement des mandats particuliers (art. 9 al. 1 let. c). En outre, la CSG joue déjà actuellement le rôle d'organe consultatif pour les questions liées à l'information (cf. art. 1 al. 2 du règlement du 11.12.1990 de la CSG, RSF 122.0.31), et cette fonction, dont le maintien s'impose, est directement réservée par l'art. 9 al. 2.

Les directives auxquelles l'article 9 al. 1 let. b fait référence recouvrent, outre les cas cités à l'article 5, les « Règles en matière d'information sur les activités du Conseil d'Etat et de l'administration du canton de Fribourg », approuvées par le Conseil d'Etat en 2007 et qui devront être mises à jour.

### ***Art. 11 OInf, Autorité de la transparence et de la protection des données***

Dans le domaine de l'information d'office, la nouvelle Autorité n'a de compétences directes qu'en lien avec la protection et la sécurité des données personnelles. Les directives mentionnées à l'alinéa 2 pourront porter notamment sur la nécessité de retirer des données personnelles des sites Internet, en application de l'article 11 al. 2 LInf.

### ***Art. 18 OInf, mesures en cas d'abus des avantages conférés par l'accréditation***

Actuellement, seul le retrait de l'accréditation pour une durée limitée est prévu à l'échelon de l'ordonnance. Le nouvel article 18 y ajoute l'avertissement et la réprimande écrite, sur le modèle de l'ordonnance fédérale du 30 novembre 2007 sur l'accréditation des correspondants des médias (OAccr, RS 170.61). Son objectif n'est toutefois pas de renforcer l'arsenal des sanctions envisagea-



bles : si l'article 18 al. 3 et 4 LInf impose le prononcé d'autres mesures administratives avant le retrait de l'accréditation, c'est pour mettre l'accent sur le principe de proportionnalité et pour donner suite à une remarque du Conseil suisse de la presse émise lors de la consultation sur l'avant-projet de loi (cf. Message LInf, BGC 2009 p. 929 ss, 942).

#### ***Art. 29 OInf, diffusion de l'information***

Par rapport à l'ancien texte, l'article 29 centralise la diffusion de l'information aux médias (al. 2, 1<sup>re</sup> phr.), en adéquation avec la pratique actuelle. Cette centralisation est quand même nuancée par un « en principe », car il y a des exceptions : cas particulier de la Police cantonale, qui dispose déjà de ses propres canaux de diffusion ; cas de nécessité ou d'urgence ; possibilité laissée aux établissements personnalisés de régler de manière autonome leurs relations avec les médias (art. 30 al. 2).

#### ***Art. 35 OInf, CMS***

Pour les unités et sous-unités administratives qui font partie de l'administration cantonale proprement dite (telle qu'elle résulte de la réglementation d'exécution de la LOCEA), l'obligation d'administrer un site à l'aide du CMS est en principe liée à l'obligation d'adopter la nouvelle identité visuelle de l'Etat (al. 2 let. a). Le Conseil d'Etat a exempté certaines unités ou sous-unités de cette obligation ; il s'agit notamment des hautes écoles, des hôpitaux et des musées. A ces entités expressément désignées par le Conseil d'Etat, il faut naturellement ajouter les sites relatifs à des projets regroupant plusieurs partenaires de différents cantons, qui ne peuvent bien entendu pas être soumis à l'identité visuelle fribourgeoise.

#### ***Art. 37 OInf, directives relatives aux sites Internet***

Ces directives sont préparées par la Conférence des responsables de l'information, dans sa composition élargie (art. 8 al. 2, 9 al. 1 let. b et 32 al. 2), puis adoptées par la Chancellerie avant d'être soumises à l'approbation du Conseil d'Etat (art. 5 al. 1).

Elles sont destinées à remplacer les actuelles Directives Fri-Info (cf. art. 42).

Les Archives de l'Etat ont demandé à ce que ces directives soient complétées par des prescriptions relatives à l'archivage complet des sites Internet (en complément de l'exigence posée à l'al. 1 let. f). Ce problème soulève néanmoins des questions de fond complexes qui gagneraient à être traitées dans le contexte de l'élaboration d'une législation sur l'archivage ; c'est pourquoi aucune allusion n'y est faite parmi les thèmes cités à l'article 37.