



ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**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 2021-Trans-145
T direct : +26 305 59 73
Courriel : martine.stoffel@fr.ch**

Recommandation

**selon l'article 33 de la loi sur l'information et l'accès aux documents
(LInf)**

concernant la demande de médiation entre

et

la commune d'Estavayer-le-Lac

I. La préposée cantonale à la transparence constate:

1. Le 18 mars 2021, _____ (le requérant) a demandé à la commune d'Estavayer-le-Lac (la commune) l'accès à divers documents en lien avec le Plan d'aménagement local (PAL), conformément à la loi cantonale du 9 septembre 2009 sur l'information et l'accès aux documents (LInf; RSF 17.5).
2. Le 30 mars 2021, la commune a pris position sur la demande et refusé l'accès aux documents.
3. Le 27 avril 2021, le requérant a déposé une requête en médiation (art. 33 al. 1 LInf) auprès de la préposée cantonale à la transparence (la préposée).

4. Le 30 avril 2021, la préposée a invité le requérant et la commune à une séance de médiation et demandé à la commune de lui envoyer les documents sollicités par le requérant (art. 41 al. 3 LInf). Le 6 juin 2021, la commune a fait parvenir à la préposée divers documents, dont deux pactes d'emption passés entre la commune et deux particuliers.
5. Une séance de médiation a eu lieu le 17 mai 2021 avec le requérant, _____ (représentant de la commune) et _____ (représentant de la commune). Suite aux échanges et aux informations transmises par la commune, les parties se sont accordées à dire que la demande d'accès concernait uniquement les deux pactes d'emption. S'agissant des autres documents sollicités, le requérant a reçu les informations demandées pendant la séance de médiation et a renoncé à y avoir accès. Il n'y a donc pas eu d'accord sur les deux pactes d'emption, la commune ayant maintenu son refus d'y octroyer l'accès.
6. La procédure de médiation a échoué. La préposée formule dès lors à la présente recommandation.

II. La préposée considère ce qui suit:

A. Considérants formels

7. 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 et contre celle-ci une requête en médiation auprès de la préposée. La personne qui a demandé l'accès peut, si l'organe public ne répond pas dans les délais prévus, déposer une requête en médiation comme si l'accès avait été refusé (art. 13 al. 3 de l'ordonnance cantonale du 14 décembre 2010 sur l'accès aux documents, OAD; RSF 17.54). En l'absence de requête, la détermination est considérée comme acceptée (art. 14 al. 1 OAD).
8. La préposée conduit librement la procédure de médiation et s'efforce d'amener les parties à un accord (art. 14 al. 2 OAD).
9. Lorsque la médiation aboutit, l'accord est consigné par écrit et devient immédiatement exécutoire (art. 14 al. 3 OAD).
10. Lorsque la médiation échoue ou n'aboutit pas, la préposée établit à l'intention des parties une recommandation écrite (art. 33 al. 2 LInf).
11. 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) Consultation du dossier par les parties durant une procédure administrative de première instance

12. Selon l'article 21 al. 1 lit. b LInf, les dispositions relatives à l'accès aux documents officiels ne sont pas applicables à la consultation du dossier par les parties durant une procédure administrative de première instance puisque ce domaine est régi par une législation spéciale.
13. Pendant la séance de médiation, les parties ont confirmé à la préposée que les deux documents sollicités ne font pas partie du dossier dans le cadre de la procédure administrative en cours qui oppose le requérant et la commune, à savoir l'opposition du requérant au Plan d'aménagement local (PAL) de la commune.
14. Dès lors, la préposée est d'avis c'est bien la LInf qui s'applique et non pas la législation spéciale, et que le requérant peut solliciter l'accès aux deux pactes d'emption en invoquant la LInf.

b) Document officiel

15. La demande d'accès porte sur deux pactes d'emption conclus entre la commune et deux particuliers. Le droit d'emption est un droit convenu entre un acheteur et un vendeur d'un bien immobilier pour permettre l'achat de ce bien à un prix convenu sur une certaine durée. Partant, lors de la conclusion du pacte d'emption, la vente n'est pas encore effectuée ; il n'existe pas d'obligation d'achat faite à l'acheteur, mais le propriétaire est en revanche obligé de vendre¹.
16. Ces pactes d'emption ont été conclus dans le cadre de tâches d'aménagement du territoire. La commune effectue là des tâches administratives de planification qui auront des effets sur le territoire².
17. Ces deux pactes sont des documents ayant atteint leur stade définitif, qui concernent l'exécution d'une tâche publique, puisqu'ils sont en lien avec le PAL (art. 22 LInf et art. 2 al. 1 OAD). Il s'agit donc d'un document officiel au sens de la LInf.
18. L'accès au document doit par conséquent être accordé en principe (art. 20 al. 1 LInf).

c) Entrave notable au processus décisionnel

19. L'accès à un document officiel est différé, restreint ou refusé si, et dans la mesure où, un intérêt public ou privé prépondérant au sens des articles 26 à 28 LInf l'exige (art. 25 al. 1 LInf).

¹ STEINAUER Paul-Henri, Les droits réels, tome II, 4^{ème} éd., Berne 2010, pp. 155ss.

² DUBEY Jacques/ ZUFFEREY Jean-Baptiste, Droit administratif général, Bâle 2014, p. 400, N. 1147-1148.

20. Un intérêt public prépondérant est reconnu lorsque l'accès peut entraver notablement le processus décisionnel de l'organe public (art. 26 al. 1 let. c LInf). L'organe public doit ainsi examiner s'il y a effectivement un risque d'atteinte à cet intérêt public prépondérant³.
 21. La notion de processus décisionnel fait référence au moment qui précède la prise de décision, comprise dans un sens large et comprend les décisions tant politiques qu'administratives, par l'autorité⁴. Pour admettre que le processus décisionnel est notablement entravé, il doit exister un lien direct et immédiat entre le document demandé et la décision que l'organe public doit adopter. En outre, le document demandé doit également revêtir une importance matériellement significative pour l'adoption de la décision. Partant, il est nécessaire que « *l'atteinte à la formation de la volonté de l'organe dépasse un certain seuil* » pour admettre que la demande de document entraîne une entrave dite notable⁵.
 22. Dans le cas précis, la commune a déjà pris la décision de conclure ces pactes d'emption. Le processus décisionnel en ce qui les concerne est terminé. La préposée est d'avis qu'une entrave notable au processus décisionnel ne peut par conséquent pas être invoquée pour refuser ou différer l'accès aux deux pactes d'emption.
 23. Pour qu'il en aille autrement, il faudrait qu'il y ait une certaine intensité concernant l'atteinte à la formation de la volonté de l'organe public. Un refus de l'accès aux deux pactes d'emption ne saurait être justifié que si la commune démontre que cette intensité est réalisée en l'espèce, en lien avec la mise à l'enquête du PAL. Sur la base des documents dont la préposée dispose, cela ne paraît pas être le cas.
- d) *Intérêt privé prépondérant*
24. Les deux pactes d'emption contiennent les données personnelles des particuliers ayant contracté avec la commune. Il s'agit en particulier de leurs nom, prénom, date de naissance, état civil et lieu d'origine.
 25. Selon la LInf, l'accès à un document peut être différé, restreint ou refusé si et dans la mesure où un intérêt public ou privé prépondérant l'exige (art. 25 al. 1 LInf). Les intérêts privés prépondérants figurent aux articles 27 et 28 LInf, à savoir par exemple les informations fournies librement par un tiers à un organe public qui en a garanti le secret ou encore la protection des données personnelles.
 26. L'article 28 al. 1 let. c admet l'existence d'un intérêt privé prépondérant si l'accès divulguerait des informations fournies librement par un tiers à un organe public qui en a garanti le secret (clause de confidentialité) (art. 28 al. 1 let. c).
 27. Les deux pactes d'emption ne contiennent pas d'information fournie librement par un tiers à un organe public, auquel ce tiers a demandé de garantir le secret, ni de clause de

³ VOLLERY LUC, La loi fribourgeoise sur l'information et l'accès aux documents, RFJ 2009 pp. 353ss., p. 394 et 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. 18.

⁴ Message n°90 du Conseil d'Etat au Grand Conseil accompagnant le projet de loi sur l'information et l'accès aux documents (LInf), pp. 31s ; LUC VOLLERY, La loi fribourgeoise sur l'information et l'accès aux documents, RFJ 2009 pp. 353ss., p. 398.

⁵ LUC VOLLERY, La loi fribourgeoise sur l'information et l'accès aux documents, RFJ 2009 pp. 353ss., p. 398.

confidentialité. Partant, la préposée est d'avis que l'article 28 al. 1 let. c LInf ne peut pas être invoqué pour ne pas octroyer l'accès aux deux documents.

28. Un intérêt privé prépondérant est reconnu lorsque l'accès peut porter atteinte à la protection des données personnelles (art. 27 al. 1 LInf), à moins qu'une disposition légale ne prévoie la diffusion des données concernées auprès du public (let. a), la personne concernée n'ait consenti à la communication de ses données au public ou les circonstances permettent de présumer son consentement (let. b) ou que l'intérêt du public à l'information ne l'emporte sur l'intérêt au maintien du secret de la personne concernée (let. c).
29. Dans la présente situation, en raison des données personnelles contenues dans les deux pactes d'emption (considérant 24), il est possible qu'un intérêt privé prépondérant soit invoqué par les tiers concernés, par exemple pour certaines de ces données personnelles. Un caviardage de ces données personnelles ne suffit pas à garantir leur anonymat puisque les parcelles sont identifiables dans les deux pactes. Aucun des motifs d'exclusion n'est rempli (art. 27 al. 1 let. a-c LInf).
30. La préposée est d'avis qu'un intérêt privé prépondérant peut être invoqué par les tiers pour s'opposer à l'accès ou pour qu'un accès partiel soit accordé. Selon la procédure prévue par la LInf, les tiers concernés doivent être consultés avant que l'accès aux documents ne soit octroyé. S'ils font valoir un intérêt privé prépondérant, ils peuvent s'opposer à l'accès (art. 32 al. 2 LInf).

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

31. Conformément à la procédure prévue par la LInf et dans le sens de ces considérants, la commune se détermine en faveur de l'accès aux deux pactes d'emption. Elle consulte les tiers concernés avant d'y octroyer l'accès. S'ils font valoir un intérêt privé prépondérant, ils peuvent s'y opposer (art. 32 al. 2 LInf) et saisir dans les 30 jours qui suivent la détermination de la commune la préposée d'une requête en médiation (art. 33 al. 1 LInf). Après le délai de 30 jours et sans opposition des tiers concernés, la commune transmet les documents au requérant.
32. Si la commune ne suit pas la recommandation de la préposée, elle rend une décision, comme prévu à l'article 33 al. 3 LInf.
33. La décision peut faire l'objet d'un recours auprès de la Préfecture de la Broye (art. 34 al. 1 LInf et art. 116 al. 2 du code de procédure et de juridiction administrative du 23 mai 1991, CPJA; RSF 150.1).
34. La présente recommandation peut être publiée (art. 41 al. 2 let. e LInf). Afin de protéger les droits de la personnalité, les données personnelles sont anonymisées.

35. La recommandation est notifiée à:

- _____
- Commune d'Estavayer-le-Lac, Rue de l'Hôtel-de-Ville 11, CP 623, 1470 Estavayer-le-Lac
-

Fribourg, le 16 juin 2021

Martine Stoffel
Préposée cantonale à la transparence