



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-81/92
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 les 2 requêtes en médiation entre

_____ et _____

et

la commune de Misery-Courtion

I. La préposée cantonale à la transparence constate:

1. Les 27 et 25 janvier 2021, _____ et _____ (les requérants) ont déposé des demandes d'accès auprès de la commune de Misery-Courtion (la commune) à divers documents relatifs au projet d'éoliennes, conformément à la loi cantonale du 9 septembre 2009 sur l'information et l'accès aux documents (LInf; RSF 17.5). 5 autres demandes d'accès, puis requêtes en médiation pour les mêmes documents auprès de la commune ont été déposées par d'autres personnes, qui ont participé à la séance de médiation, puis indiqué ne pas souhaiter poursuivre les démarches. La préposée cantonale à la transparence (la préposée) a par conséquent clos les dossiers concernant ces 5 requêtes en médiation.

2. Le 4 février 2021, le conseil communal a rendu une détermination, dans laquelle il a indiqué :

« Par la présente, il vous fait savoir que le Plan d'aménagement local (PAL) de Misery-Courtion, actuellement en phase finale d'approbation auprès du Canton, ne comporte pas de zone prévue pour la construction d'éoliennes. Cet aspect ne figure qu'au Plan directeur cantonal. Le Conseil communal précise encore qu'il ne dispose d'aucun document spécifique relatif aux projets de zones industrielles éoliennes sur le territoire communal, ni de formulaires d'inscription à Swissgrid. »
3. Les 27 février 2021 et 3 mars 2021, les requérants ont déposé 2 requêtes en médiation (article 33 al. 1 LInf) auprès de la préposée.
4. Une séance de médiation a eu lieu le 1^{er} avril 2021 avec les requérants dont 2 représentés par un tiers, _____ et _____ (représentants de la commune).
5. La procédure de médiation a abouti à un accord partiel, que les parties ont convenu de mettre en ligne sur le site Internet de la commune. Cet accord a la teneur suivante :

*« - La lettre d'invitation adressée à la commune de Misery-Courtion par Greenwatt ainsi que le document « les collines de la Sonnaz, guide de planification des parcs éoliens » sont transmis, caviardée (liste de personnes page 17), aux requérants jusqu'à la fin mai 2021 par la commune de Misery-Courtion ;
- Le Conseil communal de Misery-Courtion recherche les documents sollicités jusqu'au 31 mai 2021 et les transmet aux requérants, conformément à la procédure prévue par la LInf. Si le Conseil communal ne les transmet pas aux requérants, il les en informe jusqu'au 31 mai 2021 également.
- Les requérants informent la préposée s'ils maintiennent leur requête en médiation jusqu'au 14 juin 2021 (...) ».*
6. La lettre d'invitation adressée à la commune de Misery-Courtion par Greenwatt ainsi que le document « les collines de la Sonnaz, guide de planification des parcs éoliens » ont été transmis, conformément à l'accord de médiation. En revanche, la commune a informé la préposée le 24 juin 2021 que vue « l'évolution au cours des dernières semaines du contexte entourant tout ce dossier du projet de parc éolien des Collines de La Sonnaz, en particulier la décision de retrait de Greenwatt, la concertation entre les 4 communes concernées, la décision de consulter la population après la tenue de soirées d'informations et de débats, le Conseil communal a décidé qu'il n'apparaît plus indispensable de transmettre d'autre document éventuel ou des données en lien avec le projet précité. Il relève également que ce projet, n'ayant pas abouti à une décision des autorités cantonales et communales, tombe sous le coup de l'art. 29 al. 2 LInf ».
7. La commune a finalement décidé de ne pas rechercher de documents additionnels et de ne pas octroyer l'accès à d'autres documents éventuels. Les 25 juin 2021 et 1^{er} juillet 2021, les requérants, dont 2 représentés par un tiers, ont indiqué maintenir leur requête en médiation.
8. La médiation ayant échoué, la préposée formule la recommandation qui suit.

II. La préposée considère ce qui suit:

A. Considérants formels

9. 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).
10. La préposée conduit librement la procédure de médiation et s'efforce d'amener les parties à un accord (art. 14 al. 2 OAD).
11. Lorsque la médiation aboutit, l'accord est consigné par écrit et devient immédiatement exécutoire (art. 14 al. 3 OAD).
12. Lorsque la médiation échoue ou n'aboutit pas, la préposée établit à l'intention des parties une recommandation écrite (art. 33 al. 2 LInf).
13. 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) Documents officiels

14. Les demandes d'accès des requérants portent sur les documents en lien avec le projet d'éoliennes sur le territoire de la commune. Les requérants ont également demandé accès aux extraits des procès-verbaux des séances du Conseil communal en lien avec les éoliennes.
15. Ces documents sont des informations enregistrées sur un support quelconque et qui concernent l'accomplissement d'une tâche publique (art. 22 al.1 LInf et art. 2 OAD). Ils contiennent des informations sur l'état de l'environnement tels que l'air, le paysage et les sites naturels entre autres, puisqu'ils sont en lien avec l'exploitation de l'énergie éolienne. Il s'agit donc de documents officiels au sens de la LInf (art. 22 al. 4 LInf) et qui entrent dans la catégorie d'informations sur l'environnement au sens de l'article 2 ch. 3 de la Convention sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement (Convention d'Aarhus ; RS 0.814.07).
16. L'accès aux documents doit par conséquent être accordé en principe (art. 20 al. 1 LInf).

b) Motifs pour refuser d'octroyer l'accès

17. Durant la séance de médiation du 1^{er} avril 2021 (considérant 5), la commune s'est engagée à rechercher d'éventuels autres documents couverts par la demande d'accès des

requérants et, cas échéant, à les leur transmettre, conformément à la procédure prévue par la LInf, ou à se déterminer par rapport à leur accès.

18. Le 24 juin 2021, la commune a indiqué ne pas souhaiter transmettre plus de documents et qu'étant donné l'évolution du dossier, il n'apparaît plus indispensable d'y octroyer l'accès (considérant 7).
19. La préposée relève que le droit à l'information est un droit fondamental (art. 19 al. 2 de la Constitution du canton de Fribourg du 16 mai 2004, Cst. ; RSF 10.1). Le droit d'accès ne dépend d'aucun intérêt particulier et les requérants n'ont pas à motiver leur demande¹. L'accès à un document ne peut être refusé que si un intérêt public ou privé prépondérant (art. 25-28 LInf) s'y oppose, ou éventuellement s'il s'agit de procès-verbaux de séances non publiques². La commune ne fait pas valoir un tel intérêt. Des considérations d'opportunité ne constituent pas un motif de refus d'octroyer l'accès au sens de la LInf.
20. La préposée est d'avis que les documents existants doivent être remis aux requérant, conformément à la procédure prévue par la LInf.

c) Documents encore demandés

21. La commune n'a pas entrepris de démarche pour déterminer si d'autres documents existent. Elle ne se prononce pas sur des résultats de recherche de documents.
22. Selon les requérants, en plus des documents dont l'existence est établie dans l'accord de médiation, d'autres documents doivent probablement subsister encore.
23. La préposée considère qu'il est plausible que d'autres documents subsistent, tels que des notes, courriers ou courriels à l'attention de Greenwatt ou reçus par la commune. Soit la commune, soit Greenwatt ont probablement dû conserver ces échanges. La commune ne fournit d'ailleurs aucune explication qui permettrait de savoir pourquoi il en serait différent.
24. Il n'est guère vraisemblable que seuls 2 documents existent pour la commune, alors qu'une trentaine de documents a été listée auprès de la commune de Belfaux au sujet des éoliennes. Dans cette liste, il apparaît que certains documents concernent la commune de Misery-Courtion³ :
 - Courriel Greenwatt aux communes de Belfaux, Misery-Courtion, La Sonnaz, Courtepin du 25 avril 2019 ;
 - Courriel Greenwatt aux communes de La Sonnaz, Belfaux, Courtepin, Misery-Courtion, 27 août 2019 ;
 - Courriel Greenwatt aux communes de Misery-Courtion, Courtepin, Belfaux, Billens-Hennens, Ursy, Siviriez, Le Flon, Villorsonnens, Sorens, Le Châtelard, Grangettes, Vuisternens, Romont, Sâles avec Tout-ménage de Groupe E du 19 février 2021 ;

¹ Recommandation de la préposée du 1^{er} octobre 2019, c. 5 p. 3.

² Recommandations de la préposée du 12 juillet 2021, c. 17-19 p. 5, du 28 mai 2021, c. 19-21 p. 4, du 29 avril 2021, c. 15-17 p. 3.

³ Recommandations de la préposée du 12 juillet 2021, c. 5 pp. 2-3.

- Courriel de Greenwatt aux communes de Belfaux, Courtepin, Misery-Courtion du 21 novembre 2018 ;
 - Courriel de Greenwatt aux communes de Misery-Courtion, Belfaux, Courtepin du 14 novembre 2018.
25. La commune de Vuisternens-devant-Romont a fait face à des demandes d'accès similaires concernant des éoliennes : après plusieurs recherches, elle a transmis environ une centaine de documents aux requérants⁴.
26. La préposée recommande à la commune d'entreprendre des démarches de recherche de documents dans les dossiers qui contiennent par exemple des courriers ou courriels envoyés ou reçus par la commune, aussi sur la base des procédures concernant d'autres communes et pour lesquelles il s'avère que des documents existent⁵. L'accès aux documents est à octroyer, conformément à la procédure prévue par la LInf et sous réserve d'éventuels intérêts publics ou privés prépondérants.
- d) *Obligation de récupération*
27. Dans le cas où des documents devaient être récupérés, le Tribunal fédéral a décidé qu'il existe une obligation de récupération (« *Wiederbeschaffungspflicht* ») de documents qui ont été en possession de l'organe public, mais ne le sont plus, par exemple si l'organe public « s'en est débarrassé ou les a perdus »⁶. Cela découle du devoir d'assistance de l'organe public envers les requérants pour identifier et transmettre les documents sollicités (art. 32 al. 1 LInf).
28. Le cas échéant, la préposée recommande à la commune par exemple de prendre contact avec Greenwatt, avec les communes qui disposent de documents la concernant ou encore avec d'anciens élus pour déterminer où les documents pourraient se trouver. Dans le cas où la commune parvenait à récupérer des documents, la préposée lui recommande de les transmettre aux requérants, conformément à la procédure prévue par la LInf.
- e) *Documents servant à la préparation de décisions des autorités communales*
29. La commune indique dans sa détermination du 24 juin 2021 que les documents servent à la préparation de décisions des autorités communales et qu'ils ne sont par conséquent pas accessibles (art. 29 al. 2 LInf).
30. Les conditions ne sont pas remplies en l'occurrence, puisqu'une procédure décisionnelle n'est pas en cours. Seuls des documents qui ont un lien temporel étroit avec la décision à venir sont couverts par cette disposition. Cela signifie qu'on ne peut parler d'une procédure décisionnelle que si la décision à prendre est imminente ou envisagée par la commune dans un avenir proche. Une simple éventualité ne saurait suffire⁷.

⁴ Recommandations de la préposée du 29 avril 2021, annexes I-IV.

⁵ Recommandations de la préposée du 12 juillet 2021, du 28 mai 2021, du 29 avril 2021.

⁶ Recommandations de la préposée du 29 avril 2021, c. 28-31 et du 28 mai 2021, c. 31-32; arrêt du TF 1C_394/2016 du 27 septembre 2017, c. 2.4.2.

⁷ Recommandations de la préposée du 16 juin 2021, c. 21.



31. Dans le cas présent et comme l'a relevé la commune elle-même dans son courrier du 4 février 2021, le PAL de Misery-Courtion ne comporte pas de zone prévue pour la construction d'éoliennes, ce qui empêche une décision de la commune. La commune a indiqué dans sa détermination du 24 juin 2021 que Greenwatt a décidé de se retirer du projet, ce qui fait qu'il n'y a plus de demande.
32. La préposée est d'avis que les documents sollicités ne servent pas à préparer une décision des autorités communales et que l'accès aux documents n'est pas exclu en vertu de l'article 29 al. 2 LInf.

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

33. La commune peut maintenir son refus d'octroyer l'accès aux extraits des procès-verbaux des séances du Conseil communal pour protéger le secret des délibérations (considérant 19).
34. La commune recherche ou récupère puis transmet les documents encore demandés, conformément à la procédure prévue par la LInf (considérants 21-26).
35. La commune entreprend tout ce qui est en son pouvoir pour rechercher d'éventuels autres documents et les récupérer, y compris en contactant Greenwatt, d'autres communes ou d'anciens élus (considérants 21-28). Dans le cas où elle retrouve et/ou récupère les éventuels documents, elle les transmet, conformément à la procédure prévue par la LInf.
36. La commune rend une décision, comme prévu à l'article 33 al. 3 LInf.
37. La décision peut faire l'objet d'un recours auprès de la Préfecture du Lac (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).
38. La présente recommandation peut être publiée (art. 41 al. 2 let. e LInf). Afin de protéger les droits de la personnalité, les données des requérants sont anonymisées.
39. La recommandation est notifiée :
 - aux requérants, à savoir à _____, par l'intermédiaire de _____, et à _____
 - à la commune de Misery-Courtion, Place du Centre 1, 1721 Misery-Courtion (en recommandé)

Fribourg, le 12 juillet 2021

Martine Stoffel
Préposée cantonale à la transparence