

Guide concernant la publicité et l'information dans les communes

1. Introduction

Le présent guide a pour objectif d'expliquer quelques termes utilisés dans la législation cantonale ayant trait au principe de publicité, ainsi que d'en montrer les principaux cas d'application. En effet, ces termes, dans leur utilisation juridique, peuvent avoir un sens qui diffère du langage courant, et prêter ainsi à confusion. Ce guide ne se veut pas exhaustif, mais rend les communes attentives aux principales obligations leur incombant dans ce domaine.

Les thèmes suivants sont abordés :

- publicité,
- devoir d'information (information d'office),
- information sur demande,
- publication,
- dépôt public.

A la fin du document, un tableau présente quelques dispositions légales importantes en la matière.

2. Publicité

Avant la révision totale de la Constitution du canton de Berne, entrée en vigueur en 1995, l'activité de l'administration était soumise au principe du secret, la publicité de documents constituant l'exception à la règle. La nouvelle Constitution a inversé le principe du secret pour instaurer le **principe de la publicité** de l'administration, sous réserve d'intérêts publics ou privés prépondérants s'y opposant. La publicité devient donc la règle et le secret l'exception.

L'information du public, d'office ou sur demande, les publications, le dépôt public de règlements ont tous un lien avec le principe de publicité dans son acception la plus large.

Toutefois, au sens strict du terme, lorsque la législation utilise le terme "public", elle se réfère à ce qui est accessible, soit principalement des **documents et des séances**. Ainsi, la loi sur l'information du public règle la publicité des séances des organes communaux, le principe étant que les **séances d'organes législatifs** (assemblée communale, conseil général, assemblée régionale d'une conférence régionale) sont **publiques**, alors que les **séances d'organes exécutifs** (conseil communal, directeur et secrétariat d'une conférence régionale, commissions) ne sont **pas publiques**, sous réserve de dispositions contraires. La conséquence logique est que les procès-verbaux des délibérations et les documents servant de base de décision pour ces séances sont publics ou confidentiels, selon que la séance est publique ou ne l'est pas.

Un document ne peut être public que lorsqu'il a un caractère **officiel** : ainsi, un document en phase de rédaction auprès de l'administration communale ou qui n'a pas encore été avalisé par l'organe responsable ne peut pas être considéré comme officiel et n'est donc pas public (p.ex. le projet de budget préparé par l'administrateur des finances, mais qui n'a pas encore été adopté par le conseil communal).

Par ailleurs, il n'est pas toujours aisé de déterminer si un **document** sert réellement de **base de décision** à l'assemblée communale ou au parlement communal et est, de par la loi, public, ou s'il sert uniquement de base de décision au conseil communal en vue de la préparation d'une séance du législatif communal : la question peut se poser en lien avec des rapports ou expertises demandés par le conseil communal au

sujet d'une affaire devant être soumise au législatif communal. Dans un tel cas, si le conseil communal estime que ledit document sert de base de décision pour l'organe compétent et qu'il décide donc de le présenter à l'assemblée communale ou au parlement, le document acquiert un caractère public. Dans l'hypothèse contraire, le droit de consulter le document s'apprécie selon les principes applicables à la demande de consultation de dossiers (voir chapitre 4 ci-dessous), c'est-à-dire en fonction d'éventuels intérêts publics ou privés prépondérants s'opposant à la consultation du document.

Si une **séance** est **publique**, cela signifie que toute personne peut y assister, sans avoir à justifier sa présence de quelque manière que ce soit, mais elle n'a pas le droit de prendre la parole, ni de perturber le déroulement de la séance. Les autorités ne peuvent donc pas restreindre l'accès aux séances aux seules personnes disposant d'un intérêt digne de protection ou ayant le droit de vote dans la commune. Il convient de relever que, même si une séance n'est pas publique (et par conséquent que les délibérations sont confidentielles), les **décisions** prises au cours de cette dernière sont publiques, lorsqu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose. La notion d'intérêt public ou privé prépondérant a une importance primordiale en matière de publicité et d'information et il n'est pas aisé de déterminer si on se trouve en présence d'un tel intérêt : il faut se référer pour cela à la législation sur l'information du public, qui définit ce que l'on entend par intérêt public ou privé prépondérant.

Les **actes législatifs** sont bien évidemment aussi publics, puisqu'ils déploient leurs effets sur les citoyens.

Un **document public** de la commune peut être consulté par toute personne (sans restriction) à l'administration communale, mais ce caractère public ne fonde pas un droit pour les citoyens de recevoir le document chez eux, par voie postale ou électronique. Lorsqu'une personne consulte le document à l'administration communale, elle peut en revanche en demander des photocopies : la commune est alors en droit de facturer un émolument si sa réglementation le prévoit. Elle peut cependant refuser de faire les photocopies si cela occasionne un travail disproportionné.

Une question d'actualité est celle de savoir si le caractère public d'un document implique qu'il peut être porté à la connaissance de tout un chacun par **Internet**. Il faut relever à cet égard que le principe de publicité a été instauré à une époque où cette question ne se posait pas encore, si bien que la législation sur l'information du public est muette sur ce point précis. En pratique, il faut bien admettre que le degré de publicité d'un document qui peut être consulté à l'administration communale par toute personne faisant l'effort de s'y rendre, ou lu dans la feuille officielle d'avis, n'est pas le même que celui d'un document pouvant être consulté dans le monde entier par toute personne disposant d'une connexion Internet. Cependant, rien ne s'oppose en principe à ce que les communes informent également par le biais d'Internet, sous réserve d'une protection suffisante contre une utilisation abusive des données qu'elles mettent en ligne.

Toutefois, dans le cas particulier de documents publics contenant des **données personnelles**, tels que les procès-verbaux des assemblées communales ou du parlement communal, les nouvelles dispositions de la loi sur la protection des données concernant les **communications à l'étranger** doivent être respectées, puisque la mise en ligne de données a pour conséquence qu'elles sont accessibles depuis un Etat étranger.

De ce fait, si des documents publics contiennent des données personnelles, ils ne peuvent être mis en ligne par la commune qui si un acte législatif communal conforme au droit supérieur en matière de protection des données l'autorise. Sur le site de l'OACOT www.be.ch/communes, dans la rubrique "droit communal", sous-

rubrique "modèles de règlements", on peut télécharger une ordonnance type concernant la communication de données par Internet.

3. Devoir d'information

La législation cantonale prévoit que **les autorités sont tenues de donner au public une information suffisante sur leurs activités.**

La loi sur l'information du public prévoit que les communes doivent informer sur les affaires communales dans la mesure où aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, et qu'elles s'organisent en fonction de leurs possibilités pour garantir l'information. Comme déjà relevé ci-dessus, la loi explique ce qu'il faut entendre par intérêt public ou privé prépondérant.

Les communes sont donc assez libres sur la manière dont elles entendent informer au sujet des affaires communales; elles ne doivent toutefois pas négliger cette obligation. Bien des communes ont opté pour la publication périodique d'un compte rendu dans la feuille officielle d'avis (partie non officielle), qui garantit que l'information parvient à tous les habitants de la commune et constitue donc un moyen adéquat, mais d'autres moyens peuvent être envisagés (affichage à la lanterne publique, séance d'information, informations données lors de l'assemblée communale, etc.).

4. Information sur demande

La législation cantonale régit également **l'obligation de donner des informations sur demande d'un particulier.** On distingue principalement trois situations :

- la demande (informelle) de renseignements concernant les domaines d'activités de l'administration,
- la demande de consultation de dossiers officiels,
- la demande de consultation de ses propres données.

a) La **demande informelle** a un caractère général et vise l'obtention de renseignements concernant les domaines d'activité de l'administration. Elle peut être présentée oralement ou par écrit. La réponse doit être fournie aussi rapidement que possible (généralement, oralement en cas de demande orale, par écrit en cas de demande écrite) et il n'est pas perçu d'émolument pour ce type de demande. En principe, une demande informelle ne peut avoir pour objet l'obtention de données personnelles ou de renseignements pour lesquels il faut procéder à une pesée des intérêts approfondie : en pareil cas, la personne qui a formulé la demande est renvoyée à la procédure applicable aux requêtes de consultation de dossiers officiels et informée des éventuels frais que peut entraîner une telle procédure.

b) La **demande de consulter un dossier officiel** concerne un cas concret et doit être présentée **par écrit**. Il doit impérativement s'agir d'une **affaire close** : pour les procédures en cours, il existe des dispositions spécifiques dans la législation applicable (code de procédure civile, code de procédure pénale, loi sur la procédure et la juridiction administratives), qui restreignent en général le droit de consulter le dossier aux seules parties à la procédure.

Selon la loi sur l'information du public, toute personne a le droit de consulter des dossiers officiels dans la mesure où aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, et sous réserve de la protection accrue des données personnelles prévue dans la législation sur la protection des données. Le droit de consulter le dossier doit être accordé si les conditions posées par la loi sont remplies, indépendamment d'un quelconque intérêt que la personne ayant présenté la demande possède ou non : en d'autres termes, cette personne n'a pas besoin de justifier sa demande.

De telles demandes sont souvent complexes à traiter en raison de la pesée à opérer

entre les intérêts en présence : les communes peuvent se référer au **guide sur la consultation de dossiers officiels**, qui présente la marche à suivre (à télécharger sur : www.be.ch/communes, dans la rubrique "droit communal", sous-rubriques "protection des données" et ensuite "bases et informations générales").

Un émolument peut être perçu par la commune, en application de sa réglementation sur les émoluments, lorsque la demande occasionne un travail particulier.

Il convient encore de préciser que la présence d'intérêts privés prépondérants n'a pas pour conséquence automatique le rejet de la demande de consulter un dossier officiel : en effet, la protection des intérêts privés prépondérants est assurée dans la mesure du possible par le **caviardage** des données sensibles.

c) La **consultation de ses propres données** est régie principalement par la loi cantonale sur la protection des données. Toute personne a le droit de consulter les données qui la touchent et de demander la rectification de celles qui sont inexactes, ainsi que la destruction de celles qui sont inadéquates ou inutiles.

On soulignera enfin que la commune est tenue de rendre une **décision en application de la loi sur la procédure et la juridiction administratives** lorsqu'elle n'accède pas, ou pas complètement, à une demande d'information ou de consultation qui lui est adressée par un particulier.

5. Publication

Dans certains cas, une information périodique générale sur les activités de la commune est insuffisante : la législation exige que certains faits ou décisions soient portés à la connaissance du public à un moment précis, notamment lorsqu'il est nécessaire de pouvoir apporter la preuve qu'un délai a été respecté (p.ex. délai de convocation, délai de recours). Dans une telle situation, l'information doit être portée à la connaissance du public par une **publication dans la feuille officielle d'avis** (sous réserve de dispositions légales prévoyant expressément un autre mode d'information). En effet, la feuille officielle d'avis est **l'organe de publication officiel** des communes : le contenu des communications officielles qui y sont publiées est réputé connu et donc opposable aux citoyens.

Font par exemple l'objet d'une publication :

- la convocation du corps électoral en assemblée ou aux urnes,
- la convocation du parlement communal ou de l'assemblée des délégués d'un syndicat de communes,
- les arrêtés soumis au référendum facultatif, pour permettre au corps électoral de faire usage de son droit de référendum,
- des communications en matière d'élections,
- le dépôt public de règlements (voir chapitre 6 ci-dessous),
- les demandes de permis de construire,
- les arrêtés ou décisions de portée générale de la commune, afin que le droit de recours des citoyens soit respecté.

Concernant ce dernier point, il faut relever que les communes omettent trop souvent de publier les arrêtés ou décisions de portée générale pris par les organes exécutifs de la commune : on relèvera que le droit de recours des citoyens n'est ainsi pas respecté, puisqu'ils ne sont pas informés des décisions prises par de tels organes, dont les séances ne sont pas publiques.

De même, **l'entrée en vigueur des actes législatifs** et, le cas échéant, les modifications apportées par l'autorité d'approbation, doivent être préalablement publiées dans la feuille officielle d'avis, pour qu'ils puissent déployer leurs effets. Sur le site

www.be.ch/communes, on peut trouver des exemples de publication d'actes législatifs (dans la rubrique "droit communal", sous-rubrique "outils de travail").

6. Dépôt public

Le dépôt public concerne uniquement les **règlements communaux** : il a pour but de permettre aux citoyens de consulter un projet de règlement avant que celui-ci leur soit soumis pour décision. Le dépôt n'est public (et donc valable) que s'il a été préalablement annoncé par une publication dans la feuille officielle d'avis.

En principe, le dépôt public n'a qu'une **fonction informative** et a lieu durant les 30 jours qui précèdent l'assemblée communale ou la votation aux urnes.

Concernant la réglementation fondamentale en matière de construction et les plans de quartier, le dépôt public a une fonction supplémentaire, car il permet de former une **opposition** à l'encontre de la réglementation prévue.

Le dépôt public d'un règlement ne doit pas être confondu avec la publicité d'un document servant de base de décision pour l'organe compétent (p.ex. le budget devant être voté en assemblée communale) : dans les deux cas, le citoyen intéressé à consulter l'un ou l'autre de ces documents a le droit de le consulter auprès de l'administration communale. Toutefois, dans le cas du règlement, les citoyens ont été expressément informés du dépôt public par publication dans la feuille officielle d'avis et ont en outre la garantie que le règlement peut être consulté déjà 30 jours avant l'assemblée. En revanche, pour un document servant de base de décision, tel que le budget, le citoyen n'est pas expressément informé du fait qu'il a le droit de consulter ce document. Il ne dispose pas non plus d'un droit à le consulter 30 jours avant l'assemblée : si le document doit par exemple encore subir des corrections, le fait qu'il ne puisse pas être consulté déjà 30 jours avant l'assemblée ne constitue pas une violation de la législation sur l'information du public. Il faut néanmoins que les citoyens désirant consulter ledit document puissent y avoir accès dans un délai raisonnable avant l'assemblée.

7. Tableau présentant quelques dispositions légales importantes en matière de publicité et d'information

Abréviations utilisées :

- Cst : Constitution cantonale (RSB 101.1),
- LIn : loi sur l'information du public (RSB 107.1),
- OIn : ordonnance sur l'information du public (RSB 107.111),
- LCo : loi sur les communes (RSB 170.11),
- OCo : ordonnance sur les communes (RSB 170.111),
- LC : loi sur les constructions (RSB 721.0),
- LCPD : loi sur la protection des données (RSB 152.04),
- OCPD : ordonnance sur la protection des données (RSB 152.040.1).

Le tableau se trouve à la page suivante.

Publicité	Information d'office	Information sur demande	Publication	Dépôt public
<p>Art. 17 Cst (liberté d'opinion et d'information)</p> <p>Art. 1 LIn (champ d'application de la loi)</p> <p>Art. 10-12 LIn (publicité des séances et des documents)</p> <p>Art. 20 LIn (rapports, études et expertises)</p> <p>Art. 30 OIn (prises de vue et de son)</p> <p>Art. 7 OCo (liste des organes communaux)</p> <p>Art. 47 OCo (accès aux actes législatifs communaux)</p> <p>Art. 64, al. 6 OCo (plan financier)</p> <p>Art. 97 OCo (registre sur engagements et participations)</p> <p>Art. 14a LCPD (communication de données personnelles à l'étranger)</p>	<p>Art. 70 Cst (devoir d'information)</p> <p>Art. 26 LIn (devoir d'information des autorités communales)</p> <p>Art. 19 LIn (devoir d'information des entreprises et personnes accomplissant des tâches publiques)</p> <p>Art. 153 LCo (devoir d'information des conférences régionales)</p> <p>Art. 58 OCo (transparence financière lors de la prise de décisions)</p> <p>Art. 109, al. 2 OCo (arrêté de compte)</p>	<p>Art. 17 al. 3 Cst (droit de consulter des dossiers officiels)</p> <p>Art. 27 LIn (droit de consulter des dossiers officiels, conditions)</p> <p>Art. 28 LIn (données personnelles particulièrement dignes de protection)</p> <p>Art. 29 LIn (intérêts publics prépondérants s'opposant à la consultation)</p> <p>Art. 30 LIn (intérêts privés prépondérants s'opposant à la consultation)</p> <p>Art. 31 LIn (demande informelle)</p> <p>Art. 1-4 OIn (demande informelle)</p> <p>Art. 5-16 OIn (consultation de dossiers officiels)</p> <p>Art. 20-25 LCPD (consultation de ses propres données, droits de la personne intéressée)</p> <p>Art. 11-12 OCPD (droit d'accès)</p>	<p>Art. 49b-49h LCo (dispositions relatives aux feuilles officielles d'avis)</p> <p>Art. 9-10 OCo (convocation du corps électoral, portée de l'ordre du jour)</p> <p>Art. 34 OCo (publications en général)</p> <p>Art. 45 OCo (publication des actes législatifs)</p> <p>Art. 101 al. 3 OCo (crédit d'engagement pour dépenses liées)</p>	<p>Art. 54 LCo (dépôt public de règlements ressortissant au corps électoral)</p> <p>Art. 37-38 OCo (dépôt public de règlements communaux et de syndicats de communes)</p> <p>Art. 40 al. 2 OCo (certificat de dépôt public)</p> <p>Art. 60 LC (dépôt public et opposition)</p>

