



Les institutions garantissant l'accès à l'information

OCDE ET LA RÉGION MENA



Les institutions garantissant l'accès à l'information

OCDE ET LA RÉGION MENA

Cet ouvrage est publié sous la responsabilité du Secrétaire général de l'OCDE. Les opinions et les arguments exprimés ici ne reflètent pas nécessairement les vues officielles des pays membres de l'OCDE.

Ce document, ainsi que les données et cartes qu'il peut comprendre, sont sans préjudice du statut de tout territoire, de la souveraineté s'exerçant sur ce dernier, du tracé des frontières et limites internationales, et du nom de tout territoire, ville ou région.

Merci de citer cet ouvrage comme suit :

OCDE (2019), *Les institutions garantissant l'accès à l'information : OCDE et la région MENA*, Éditions OCDE, Paris, <https://doi.org/10.1787/c315ec4d-fr>.

ISBN 978-92-64-56427-5 (imprimé)
ISBN 978-92-64-63803-7 (pdf)

Les données statistiques concernant Israël sont fournies par et sous la responsabilité des autorités israéliennes compétentes. L'utilisation de ces données par l'OCDE est sans préjudice du statut des hauteurs du Golan, de Jérusalem-Est et des colonies de peuplement israéliennes en Cisjordanie aux termes du droit international.

Crédits photo : Couverture conçue par Mohamad Sabra, basée sur des images disponibles sur Shutterstock (© Bloomicon, © Mmaxer, © Solarseven, © Peshkova).

Les corrigenda des publications de l'OCDE sont disponibles sur : www.oecd.org/about/publishing/corrigenda.htm.

© OCDE 2019

La copie, le téléchargement ou l'impression du contenu OCDE pour une utilisation personnelle sont autorisés. Il est possible d'inclure des extraits de publications, de bases de données et de produits multimédia de l'OCDE dans des documents, présentations, blogs, sites internet et matériel pédagogique, sous réserve de faire mention de la source et du copyright. Toute demande en vue d'un usage public ou commercial ou concernant les droits de traduction devra être adressée à rights@oecd.org. Toute demande d'autorisation de photocopier une partie de ce contenu à des fins publiques ou commerciales devra être soumise au Copyright Clearance Center (CCC), info@copyright.com, ou au Centre français d'exploitation du droit de copie (CFC), contact@cfcopies.com.

Avant-Propos

Le droit d'accès à l'information constitue un élément essentiel du gouvernement ouvert et s'inscrit dans le contexte des réformes de la gouvernance publique et des gouvernements transparents et participatifs. Le droit d'accès à l'information est un levier efficace de la croissance inclusive. Il améliore la confiance des citoyens dans leurs institutions et leur participation dans l'élaboration des politiques publiques. Il contribue également à proposer des services publics adaptés aux besoins de la société. Le droit d'accès à l'information permet enfin d'améliorer la gouvernance publique, de lutter contre la corruption et d'associer la société civile au développement d'approches innovantes.

Les pays membres de l'OCDE accordent désormais la plus grande importance au développement et au respect du droit à l'information, et ils ont instauré des législations avancées en la matière. L'OCDE contribue depuis plus de 15 ans, dans le contexte des projets pour un gouvernement ouvert et en collaboration avec les pays membres et partenaires, à concevoir et mettre en œuvre des cadres légaux, réglementaires et institutionnels favorisant la transparence, la participation et l'accès à l'information.

En revanche, le droit d'accès à l'information ne s'est développé que tardivement dans la région MENA. Si la Jordanie disposait dès 2007 d'une législation relative à l'accès à l'information, il a fallu attendre les Révolutions de 2011 pour faire évoluer de manière significative les législations de la Tunisie, du Liban et du Maroc. La pratique de l'accès à l'information demeure complexe dans les pays de la région MENA.

Dans l'objectif de développer et rendre effectif le droit d'accès à l'information, les pays membres de l'OCDE et les quatre pays de la région MENA mentionnés ci-avant ont décidé de créer des institutions garantissant le droit d'accès à l'information (IGAI). Ces institutions jouent un rôle déterminant dans la promotion et l'application individuelle et collective de ce droit, ainsi que dans son évolution.

C'est dans ce contexte que le Secrétariat de l'OCDE s'est plus particulièrement intéressé aux IGAI. Il a notamment décidé d'établir le présent rapport dans le cadre du Programme MENA-OCDE pour la gouvernance et du Projet de l'OCDE sur le gouvernement ouvert, lesquels depuis 2012 soutiennent les pays de la région MENA dans l'élaboration et la mise en œuvre de politiques publiques en faveur de la transparence, la participation des parties prenantes et la redevabilité, en consultation avec les citoyens et la société civile.

Le présent rapport examine, en particulier, le rôle des IGAI en matière de communication spontanée de l'information et de recours suite à un refus de communication d'information. Il aborde dans une première partie la situation des IGAI dans les pays de l'OCDE, en se basant sur des exemples, et dans une seconde partie, la situation de la Jordanie, de la Tunisie, du Liban et du Maroc.

Cette étude s'insère dans le cadre du travail piloté par le Comité de la Gouvernance Publique de l'OCDE sur le renforcement de la transparence et de la redevabilité pour une croissance inclusive. Elle se base sur la recommandation de l'OCDE sur le gouvernement

ouvert, qui définit un ensemble de critères qui aideront les pays adhérents à concevoir et mettre en œuvre des programmes de Gouvernement Ouvert, de nature à rétablir la confiance des citoyens en l'action publique et renforcer la croissance inclusive.

Remerciements

Le Secrétariat de l'OCDE tient à exprimer sa gratitude à tous les partenaires qui ont rendu possible la publication du présent rapport.

Tout d'abord, l'OCDE remercie les responsables des administrations et institutions garantissant l'accès à l'information jordaniennes, libanaises, marocaines et tunisiennes qui ont bien voulu répondre à ses questions et activement pris part aux réunions de travail. Elle adresse notamment ses remerciements :

- au Bureau du ministre d'État pour la réforme administrative au Liban
- au président et aux membres de l'Instance nationale d'accès à l'information, à l'Unité de l'administration électronique et à la Direction générale des réformes et prospectives administratives en Tunisie
- au ministère de la Réforme de l'Administration et de la fonction publique du Maroc
- à la Direction des relations publiques et média du Conseil pour l'Information en Jordanie

L'OCDE adresse également ses remerciements aux représentants de la société civile qui ont participé aux réunions d'échange d'informations et partagé leurs points de vue et propositions, dont notamment Article 19-Tunisie et Open Knowledge Foundation - Allemagne.

L'OCDE étend enfin ses remerciements aux responsables publics des pays membres de l'OCDE qui ont agi en tant que pairs lors des séminaires, notamment Mmes Christelle Guichard et Concepción Campos, et M. Julian Prior.

Le présent rapport a été préparé par la Direction de la gouvernance publique et du développement territorial de l'OCDE, dirigée par Marcos Bontouri. Il s'inscrit dans le cadre du Projet sur le gouvernement ouvert de la Division des examens de la gouvernance et des partenariats, sous la responsabilité de Martin Forst. Il a été élaboré sous la direction stratégique d'Alessandro Bellantoni et rédigé par Amira Tlili et Richard Martinez. Il a aussi bénéficié des contributions de Katharina Zuegel et Lamia Benhoummane. Roxana Glavanov a apporté un appui éditorial et préparé le manuscrit en vue de sa publication.

Cette étude a été menée dans le cadre du mandat de promotion des réformes du gouvernement ouvert dans la région MENA, reçu par l'OCDE lors du Partenariat de Deauville du G7 avec les Pays arabes en transition.

L'OCDE remercie la Middle East Partnership Initiative (MEPI) des États-Unis pour son appui financier.

Table des matières

Acronymes et abréviations.....	11
Résumé	13
Évaluations et recommandations	15
Dans les pays de l'OCDE, un droit bien établi	15
En Jordanie, au Liban, au Maroc et en Tunisie, un droit à confirmer	19
Recommandations.....	24
Introduction	29
Le droit d'accès à l'information : un défi démocratique et de gouvernance publique.....	29
Un droit en renouvellement dans les pays de l'OCDE	29
Une conquête plus récente et en consolidation dans la région MENA	29
Mettre en place les principes du gouvernement ouvert aux niveaux central et local.....	30
Le droit d'accès à l'information : difficultés et évolutions	30
Les institutions garantissant l'accès à l'information.....	32
Notes	34
Partie I. Les institutions garantissant l'accès à l'information dans les pays de l'OCDE	35
Présentation de la Partie I.	37
Notes.....	38
Chapitre 1. La création et la compétence territoriale des IGAI.....	39
1.1. Les fondements des IGAI	40
1.2. Les IGAI nationales, locales ou fédérées et leurs réseaux	45
Notes	53
Chapitre 2. La nature juridique et la composition des IGAI dans les pays de l'OCDE	57
2.1. Unicité, collégialité et autonomie des IGAI.....	58
2.2. La nomination et la composition des IGAI.....	61
Notes	66
Chapitre 3. Les missions des IGAI.....	69
3.1. Les missions de portée générale des IGAI.....	70
3.2. Les demandes d'accès à l'information.....	77
Notes	86
Chapitre 4. Le fonctionnement des IGAI.....	89
4.1. Une organisation forte.....	90
4.2. Les ressources financières, humaines et matérielles	95
Notes	102
Chapitre 5. Le contrôle de l'action des IGAI dans les pays de l'OCDE.....	105

5.1. Le contrôle administratif et politique des IGAI	106
5.2. Le contrôle des citoyens et de la société civile	107
5.3. Le contrôle juridictionnel.....	107
Références.....	108
Partie II. Les IGAI et le droit d'accès à l'information dans quatre pays de la région MENA...	109
Présentation de la Partie II.....	111
Chapitre 6. L'évolution du droit d'accès à l'information.....	113
6.1. Les nouvelles situations politiques nationales	114
6.2. Le socle constitutionnel du droit à l'information.....	115
6.3. Le contexte international.....	117
6.4. La législation demeure complexe	120
6.5. Un droit peu utilisé	122
Chapitre 7. La nature juridique et la composition des IGAI dans les pays MENA	129
7.1. Le rattachement et l'autonomie de l'IGAI.....	130
7.2. La nomination et la composition des IGAI.....	132
Notes	136
Références.....	136
Chapitre 8. Les missions de portée générale des IGAI	137
8.1. Les IGAI veillent sur le droit à l'information	138
8.2. Les missions de portée générale assumées par les IGAI	146
Notes	148
Chapitre 9. Le traitement des demandes d'accès à l'information.....	151
9.1. La demande d'accès à l'information auprès de l'assujetti	152
9.2. Les décisions ou les recommandations des IGAI sur les recours	153
Notes	156
Chapitre 10. Le fonctionnement et les correspondants des IGAI	157
10.1. Le fonctionnement des IGAI	158
10.2. Le réseau des chargés d'accès à l'information.....	165
Notes	166
Chapitre 11. Le contrôle de l'action des IGAI dans les pays de MENA.....	167
11.1. Le contrôle administratif et politique des IGAI	168
11.2. Le contrôle des citoyens et de la société civile	169
11.3. Le contrôle juridictionnel.....	169
Notes	171

Tableaux

Tableau 1. Portée des lois sur la liberté de l'information dans les administrations centrales des pays de l'OCDE (2010).....	31
Tableau 1.1. Étendue des lois sur la liberté de l'information (2010)	44
Tableau 1.2. Aperçu du volume des demandes d'accès à l'information	45
Tableau 1.3. Traitement des demandes d'accès à l'information	45
Tableau 2.1. Composition et désignation de la Commission fédérale belge d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs	66
Tableau 3.1. Commission/Commissaire à l'information et autres entités et mécanismes de contrôle ..	84
Tableau 4.1. Organigramme de la Commission française d'accès aux documents administratifs ADA française.....	92
Tableau 4.2. Mise en œuvre du droit d'accès à l'information en Espagne de janvier à août 2017	100
Tableau 4.3. Procédures initiées et évolution des procédures à partir du commencement de l'activité de la CADA du Portugal	100
Tableau 6.1. Principales conventions internationales comportant des clauses relatives au droit à l'information et au Partenariat pour un gouvernement ouvert : état des ratifications	119
Tableau 6.2. Évolution des demandes d'accès à l'information en Jordanie	123
Tableau 6.3. Nombre de recours auprès du Conseil de l'information de Jordanie.....	124
Tableau 7.1. Composition des IGAI jordanienne, tunisienne et marocaine	134
Tableau 9.1. Les voies de recours contre les refus d'accès à l'information selon la législation marocaine	156
Tableau 10.1. Évolution des recours à l'Instance d'accès à l'information en Tunisie	163

Graphiques

Graphique 1.1. Nombre de pays membres de l'OCDE avec des lois sur l'accès à l'information et aux documents administratifs (jusqu'à 2018).....	41
Graphique 1.2. Le circuit d'accès à l'information de l'État espagnol	53
Graphique 3.1. Canaux de communication utilisés par les institutions du Médiateur.....	72
Graphique 4.1. Organigramme du Conseil d'administration du Commissariat à l'information du Royaume-Uni	90
Graphique 4.2. Organigramme de la Commission d'accès à l'information du Québec (juillet 2018) ..	93
Graphique 4.3. Demandes d'accès à l'information traitées par les entités locales espagnoles	99
Graphique 4.4. Évolution du nombre de dossiers reçus par la CADA française depuis 2013	101
Graphique 6.1. Un exemple de législation disparate: le Maroc.....	122
Graphique 10.1. Page d'accueil du site de la librairie nationale de Jordanie relative au Conseil de l'Information	161

Encadrés

Encadré 1.1. Le droit à la transparence selon la Constitution espagnole	43
Encadré 1.2 Le Commissaire à la protection des données et à la liberté de l'information du Land de Berlin	49
Encadré 1.3. Les personnes responsables de l'accès aux documents administratifs dans les administrations françaises (PRADA)	50
Encadré 1.4. Les services de la transparence et de l'accès à l'information du gouvernement central espagnol.....	52
Encadré 2.1. Composition de la Commission pour l'accès aux documents administratifs italienne.....	62

Encadré 2.2. Le respect de l'indépendance et de la neutralité de la Commission d'accès aux documents administratifs de Belgique.....	63
Encadré 2.3. La Commission d'accès à l'information du Québec	64
Encadré 3.1. Un exemple de présentation d'une IGAI sur son site internet : le Conseil de la transparence du Chili (extraits)	73
Encadré 3.2. La législation mise en œuvre par le Commissaire à l'information du Royaume-Uni (extraits).....	75
Encadré 3.3. Fonctions et pouvoirs des responsables de l'information selon la législation australienne (extraits du <i>Australian Information Commissioner Act 2010 as in force on 1 July 2014</i>).....	76
Encadré 3.4. Les sanctions pour la divulgation d'informations : l'exemple de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) en France	82
Encadré 3.5. La procédure de recours auprès de la CADA française.....	83
Encadré 4.1. Structure du Commissariat à l'information du Canada	91
Encadré 4.2. Les services de l'ombudsman suédois, une IGAI ayant de multiples missions	93
Encadré 4.3. Les modalités de décision de la Commission française d'accès aux documents administratifs (CADA)	95
Encadré 4.4. Les fonctions du président du comité de direction du Conseil de la transparence du Chili	96
Encadré 4.5. Ressources et dépenses du Bureau du Commissaire à l'information du Royaume-Uni... ..	98
Encadré 4.6. LE statut juridique du personnel du Conseil de la transparence du Chili.....	98
Encadré 5.1. Le Commissaire australien à l'information, autorité responsable des états financiers... ..	106
Encadré 5.2. Le droit au recours contentieux	108
Encadré 6.1. Maroc : les objectifs de la loi sur l'accès à l'information	121
Encadré 8.1. Un cas particulier de législation : le droit d'accès aux documents judiciaires	144
Encadré 8.2. Les exemptions absolues et relatives au droit d'accès à l'information dans les pays de l'Union européenne	145
Encadré 10.1. Les activités du Conseil de l'information jordanien au cours de l'année 2017.....	159

Suivez les publications de l'OCDE sur :



http://twitter.com/CECD_Pubs



<http://www.facebook.com/CECDPublications>



<http://www.linkedin.com/groups/CECD-Publications-4645871>



<http://www.youtube.com/oecdlibrary>



<http://www.oecd.org/oecdirect/>

Acronymes et abréviations

AUD	Dollar australien
CAD	Dollar canadien
CADA	Commission d'accès aux documents administratifs
CARDA	Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs (Belgique)
CE	Conseil d'État
CAI	Commission d'accès à l'information (Québec)
CNIL	Commission nationale de l'informatique et des libertés (France)
CTBG	Conseil de la transparence et de la bonne gouvernance (IGAI de l'État espagnol)
DAI	Droit d'accès à l'information
DPA	Data Protection Act (Royaume-Uni)
EUR	Euro
FOIA	Freedom of Information Act (États-Unis)
FOISA	Freedom of Information (Scotia) Act (Écosse)
GBP	Livre sterling
IGAI	Institution garantissant l'accès à l'information
INAI	Institut national pour la transparence, l'accès à l'information et la protection des données personnelles (Mexique)
JOD	Dinar jordanien
MENA	Moyen-Orient et Afrique du Nord
OAIC	Bureau du Commissaire australien à l'information

OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
OGIS	Office of Government Information Services (États-Unis)
ONG	Organisation non gouvernementale
ONU	Organisation des Nations Unies
PGO	Partenariat pour un gouvernement ouvert
PRADA	Personne responsable de l'accès à l'information au sein des administrations (France)
QUANGO(S)	Quasi-autonomous non-governmental organisation(s)
UIT	Unidad de información de transparencia (Espagne)
UNESCO	Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture
USAID	Agence des États-Unis pour le développement international
USD	Dollar des États-Unis

Résumé

Le droit d'accès à l'information est essentiel dans les pays démocratiques. Il améliore, en faveur des citoyens, la transparence de l'action publique, l'accessibilité de l'information et des services publics. La recommandation de l'OCDE sur le gouvernement ouvert et les travaux connexes du comité de l'OCDE sur la Gouvernance publique soulignent l'importance de ce droit pour créer un environnement favorable à la participation citoyenne et à la redevabilité. Si ce droit se trouve reconnu et appliqué, depuis parfois longtemps, dans certains pays membres de l'OCDE, il est relativement nouveau dans la région MENA.

La première partie de ce rapport traite des institutions garantissant l'accès à l'information (IGAI) dans les pays de l'OCDE. La deuxième partie traite des IGAI de la Jordanie, de la Tunisie, du Liban et du Maroc.

Le droit d'accès à l'information (DAI) dans les pays membres de l'OCDE a des fondements constitutionnels et conventionnels. Les lois fondamentales de certains pays prévoient l'instauration des IGAI mais la plupart d'entre elles ont été créées par le législateur. La nature unitaire, fortement décentralisée ou fédérale des États détermine l'existence et les compétences des IGAI nationales, locales ou fédérées. Les pays de l'OCDE tendent également à instituer des agents particulièrement responsables de l'application du DAI et pouvant assurer le rôle de correspondants des IGAI. Les IGAI prennent la forme d'entités unipersonnelles, tel l'ombudsman ou le Commissaire à l'information, ou d'institutions collégiales, comme la Commission d'accès à l'information. Elles constituent des institutions publiques ou administratives, délégataires de pouvoirs publics et bénéficiant d'une large autonomie. La tendance pour les personnes formant l'IGAI consiste à faire appel à des personnalités qualifiées dans le domaine de l'accès à l'information et à des magistrats. Les membres des IGAI sont soumis à des obligations déontologiques fortes, et jouissent de certaines protections.

Les IGAI exercent des missions de portée générale, telles la promotion et la coordination de l'action de l'administration en faveur de l'accès à l'information. Elles sont également responsables du traitement des demandes ayant motivé un refus, et se prononcent sur l'application du DAI.

Dans certaines situations, en dépit des ressources financières, humaines et matérielles dont elles disposent, les IGAI sont confrontées à des risques d'engorgement. Elles sont également soumises, selon leur nature et leur degré d'autonomie, à des contrôles administratifs et politiques. Dans tous les cas, il convient que les Parlements ainsi que les citoyens et la société civile suivent leur action.

La création des IGAI dans la région MENA étant relativement nouvelle (L'IGAI jordanienne a été créée en 2007 et tunisienne en 2017. Celles du Liban et du Maroc n'ont pas encore été créées), ce rapport examine le DAI, sa mise en œuvre et le fonctionnement des IGAI, lorsque celles-ci existent.

Le cycle révolutionnaire de 2011 a contribué à renforcer le DAI dans la région MENA. Au Maroc et en Tunisie, il a conduit à l'intégration explicite de ce droit dans les nouvelles Constitutions. Dans certains cas, d'autres institutions constitutionnelles, notamment de bonne gouvernance et de lutte contre la corruption, peuvent intervenir dans sa mise en œuvre.

La participation des quatre pays de la région MENA examinés dans ce rapport à des conventions et enceintes internationales a favorisé le renouveau du DAI. La législation de ces pays en matière de droit à l'information demeure toutefois, de manière générale, complexe et sous-utilisée. Il est donc important de veiller, d'une part, à la mise en œuvre réelle du DAI, et d'autre part à ce que le principe de liberté d'accès à l'information soit reflété dans l'ensemble du cadre légal de chaque pays.

Les quatre pays observés ont choisi d'instaurer des institutions collégiales, qui ne jouissent pas toutes du même degré d'autonomie. La composition des IGAI existantes ou prévues par la législation est variée, et résulte souvent de la nomination de professionnels des secteurs de l'information et des archives par le pouvoir exécutif.

Hormis l'IGAI libanaise, également compétente pour la lutte contre la corruption, les trois autres IGAI sont exclusivement compétentes pour l'accès à l'information. Leurs missions de portée générale consistent à veiller au DAI et agir en faveur de la publication spontanée de l'information. Elles s'interrogent sur les notions d'information, de personne assujettie à l'obligation de communication de l'information, de limite au droit d'accès à l'information, et de sanction encourue en raison d'une atteinte au droit de communication ou pour la divulgation induue d'informations. Dans certains pays, les personnes chargées de l'accès à l'information dans les structures assujetties assurent également la coordination entre l'organisme auquel ils sont rattachés et l'IGAI. Assurer une formation et une sensibilisation continues de ces agents publics, de ceux rattachés aux services détenteurs de l'information, ainsi que du top management constitue une condition à la mise en œuvre du DAI.

En dépit de quelques exceptions importantes, le régime des demandes d'accès à l'information est relativement simple à mettre en œuvre. Les modalités de la saisine de l'IGAI et de la prise de décision par l'IGAI relatives à un recours contre une décision de refus se rapprochent de celles des pays de l'OCDE. Il reste à mettre en exécution les textes de création des IGAI libanaise et marocaine et de mettre à disposition de l'IGAI tunisienne les moyens humains et matériels pour lui garantir un fonctionnement optimal. De manière générale, il conviendrait de donner aux IGAI les pouvoirs d'enquête, et de créer les conditions garantissant l'exécution de leurs décisions, ce qui pourrait, dans certains cas, nécessiter de conférer à ces décisions un caractère obligatoire.

Si l'IGAI jordanienne est juridiquement soumise au contrôle du gouvernement, celles tunisienne, libanaise et marocaine sont, selon les textes de loi, indépendantes du gouvernement. Le contrôle juridictionnel, enfin, reviendra aux tribunaux administratifs dans les quatre pays.

Il conviendrait pour les IGAI de renforcer le lien avec les structures assujetties à travers les chargés d'accès à l'information, avec les autres institutions concernées par l'accès à l'information, notamment les institutions en charge de la protection des données individuelles, la bonne gouvernance, la prévention et la lutte contre la corruption ainsi que la médiation, avec le parlement, et avec la société civile.

Évaluations et recommandations

La notion d'accès à l'information renvoie à deux régimes de droit différents : d'une part, le droit dont jouissent de façon générique ou particulière les personnes physiques ou morales d'obtenir toute information communicable selon la loi ou certaines informations les concernant en particulier ; et, d'autre part, le droit des personnes à ce que les données les concernant ne soient pas divulguées, modifiées ni agrégées, notamment par le biais des traitements automatisés auxquels ces données sont soumises.

Les pays de l'OCDE ont adopté des législations relatives au droit d'accès à l'information et mis en place des institutions garantissant le droit d'accès à l'information (IGAI). Ces dernières assument un rôle fondamental dans la promotion, l'application et l'évolution de ce droit, ainsi que dans la protection des données individuelles et la communication des documents et informations.

D'un point de vue organique, les pays de l'OCDE comptent quatre types d'IGAI :

- L'ombudsman ou le Médiateur (en Suède, en Norvège et en Nouvelle-Zélande, par exemple) ;
- Le Commissaire à l'information (par exemple au Royaume-Uni, en Slovaquie, en Hongrie, en Écosse et en Allemagne) ;
- Une commission ou un institut (par exemple en France, en Italie, au Portugal, au Mexique et au Chili) ;
- Un autre organisme chargé de la surveillance du droit, comme la Commission de vérification de l'accès à l'information et l'ombudsman, en Turquie, tous deux veillant au respect de la législation en la matière.

Dans les pays de la région MENA, depuis une vingtaine d'années et plus particulièrement à partir du cycle des Révolutions initié en 2011, le droit d'accès à l'information fait l'objet de revendications, débats et législations.

Le présent rapport sur les IGAI se concentre sur la communication spontanée ou sollicitée de l'information par les personnes assujetties à cette obligation. Il traite dans une première partie de la situation dans les pays de l'OCDE, et dans une seconde partie de la situation en Jordanie, en Tunisie, au Liban et au Maroc.

Dans les pays de l'OCDE, un droit bien établi

La création et la compétence territoriale des IGAI

S'agissant dans certains pays d'un droit ancien, les pays membres de l'OCDE ont dans leur ensemble mis, après la Seconde Guerre mondiale, le développement et le respect du droit à l'information au centre de leurs préoccupations.

Des conventions et recommandations internationales, notamment de l'ONU, de l'OCDE, des organisations interaméricaines, du Conseil de l'Europe, de l'Organisation pour la

sécurité et la coopération en Europe et de l'Union européenne énoncent des objectifs et des règles dans le domaine de l'accès à l'information de nature à conduire, dans certaines situations, à une obligation positive générale de protection du droit d'accès à l'information et à la mise en place d'IGAI nationales.

Dans certains pays membres de l'OCDE, le droit d'accès à l'information figure expressément dans la Constitution nationale. Dans la majorité des pays membres toutefois, l'affirmation de ce droit découle d'autres dispositions constitutionnelles, notamment du droit à la liberté de pensée et d'expression.

Dans certains pays membres de l'OCDE, l'absence de cadre juridique en faveur du droit d'accès à l'information demeure un principe. D'autres pays en revanche se caractérisent, d'une part, par la mise en place d'une législation posant le principe du libre accès aux documents administratifs, et d'autre part par l'attribution d'une portée générale à ce droit, notamment pour ce qui est de la définition de l'information communicable. Dans un petit nombre de pays, la législation sur l'accès à l'information prévaut sur les dispositions concurrentes des autres législations.

Les formes d'organisation politique dans les pays membres de l'OCDE ont des effets considérables sur la législation relative à l'accès à l'information. Dans les pays fortement décentralisés ou fédéraux, la répartition des pouvoirs entre l'État central ou fédéral, d'une part, et les entités décentralisées ou fédérées d'autre part, induit deux conséquences. Tout d'abord, la loi nationale établit souvent un cadre général que les entités locales ou fédérées déclinent et complètent selon leurs compétences. Cette répartition peut ensuite engendrer d'une part des IGAI nationales ou fédérales, et d'autre part des IGAI relevant des collectivités locales ou des entités fédérées. Généralement, les États à forte tendance unitaire comptent une IGAI compétente pour l'ensemble du territoire alors que les États fortement décentralisés ou fédéraux instaurent une IGAI nationale et des IGAI infranationales.

Les IGAI ne disposent pas au sens propre de leur propre réseau de services déconcentrés ou décentralisés, mais certaines d'entre elles s'appuient sur des agents spécialement délégués aux activités d'accès à l'information et ont établi des coopérations avec des administrations nationales ou locales.

La nature juridique et la composition des IGAI

Dans certains pays de l'OCDE, l'IGAI prend une forme unipersonnelle, et dans d'autres pays une forme collégiale. L'IGAI unipersonnelle s'inscrit notamment dans la tradition des pays nordiques (l'ombudsman) et anglo-saxons, ainsi qu'en Europe centrale et orientale. Les pays de droit romain ainsi que le Japon ont choisi la constitution d'une commission.

Les IGAI infranationales peuvent être unipersonnelles ou collégiales, sans qu'il y ait une symétrie nécessaire entre elles et l'entité nationale. Toutefois, le caractère individuel ou collégial de l'IGAI ne semble pas revêtir une grande importance quant à l'efficacité de son activité.

Les IGAI ont le statut de personne morale de droit public ou administratif, selon l'ordonnement institutionnel de chaque pays. Certaines Constitutions reconnaissent l'autonomie de l'institution. Même en l'absence d'une telle reconnaissance, les IGAI des pays de l'OCDE jouissent de l'autonomie juridique et peuvent être qualifiées d'autorités publiques administratives indépendantes, voire pour certaines IGAI de véritables juridictions, comme au Canada.

Pour ce qui est de leur fonctionnement, les IGAI peuvent être rattachées au pouvoir législatif, judiciaire ou exécutif. Dans certains cas, comme au Mexique, les IGAI ne sont rattachées à aucun de ces trois pouvoirs et constituent des organes publics constitutionnels ou indépendants.

La législation de certains pays accorde une grande latitude à l'autorité chargée de la nomination des personnes appelées à faire partie de l'IGAI. À l'opposé, d'autres législations déterminent précisément la qualité des personnes à nommer. De façon générale, la composition des IGAI varie selon les pays. Elles sont souvent formées de juristes, universitaires, magistrats ou professionnels de la communication. La composition de l'IGAI peut aussi tenir compte de certaines particularités tenant à l'organisation constitutionnelle ou administrative du pays, comme dans le cas de la Belgique.

Les conditions de nomination de l'IGAI ou de ses membres ont pour objectif d'offrir les meilleures assurances déontologiques, d'indépendance et de compétence, tout en réservant au pouvoir politique, responsable devant les électeurs, une marge d'action significative.

Les missions de portée générale des IGAI

Dans certains pays connaissant une forte spécialisation des IGAI et un rapprochement entre les autorités chargées du droit d'accès à l'information et les autorités responsables de la protection des données personnelles est en cours (Italie, France).

Nombre d'IGAI impulsent et coordonnent l'action de l'administration en faveur de l'accès à l'information. Certaines d'entre elles assument une mission générale de contrôle de l'exécution de la législation relative à l'accès à l'information. En vue de faciliter l'application de la législation relative au droit d'accès à l'information, les législations nationales autorisent les IGAI à formuler des avis, recommandations et conseils à l'intention des pouvoirs publics et de l'ensemble des personnes intéressées par l'application de la loi. Les IGAI disposent du pouvoir de produire des études et des rapports, et de formuler des observations générales et des propositions d'action.

Selon les législations, les missions des IGAI sont accomplies de manière spontanée ou sur saisine de la partie concernée. Dans leurs domaines de compétences de portée générale, les IGAI disposent souvent du droit d'auto-saisine pour formuler des observations.

Les demandes d'accès à l'information

Le traitement des demandes d'accès à l'information occupe une place de premier plan dans l'activité des IGAI et implique l'examen et le traitement de questions juridiques complexes. Les compétences des IGAI leur sont conférées par la législation relative à l'accès à l'information. Elles sont habilitées à se prononcer sur tous les éléments relatifs à cette législation concernant les situations individuelles ou collectives qu'elles ont à examiner. En particulier, elles se prononcent sur le bien-fondé des refus de communiquer une information, et souvent, notamment en Europe, sur la possibilité de la réutiliser.

La gratuité de l'accès à l'information tend à devenir la règle, pour autant que la dépense ne dépasse pas un seuil acceptable. Les sanctions en cas de communication induite d'information sont plus ou moins étendues selon les législations et les pratiques. De même, les exceptions au droit d'accès à l'information demeurent importantes dans certains pays. Les IGAI se prononcent souvent sur ces exceptions. La décision de l'IGAI se fonde de manière générale sur trois principes : la protection de la vie privée et de la sécurité nationale ; la notion d'affaire en cours ; et la régularité de la demande.

L'accessibilité ou l'inaccessibilité de l'information a notamment pour objectif de protéger les intérêts légitimes de certaines personnes, ou de manière plus générale de la société. En conséquence, les lanceurs d'alerte à l'origine des divulgations doivent bénéficier d'une protection spécifique et adéquate.

Dans les pays de l'OCDE, les modalités d'action contre le refus d'accès à l'information et les causes juridiques conférant le droit de s'adresser à l'IGAI sont variées. En cas de refus explicite ou tacite, certaines législations autorisent la personne victime du refus soit à introduire un recours contentieux devant une juridiction, soit à présenter un recours devant l'IGAI. D'autres législations, comme dans le cas de la France, obligent la personne concernée à saisir l'IGAI avant toute action en justice.

Lorsqu'elles sont saisies d'une demande concernant l'accès à l'information, les IGAI émettent des décisions administratives, publiques ou juridictionnelles. Elles peuvent dans certaines circonstances accepter la communicabilité partielle des informations.

Le fonctionnement des IGAI

Les IGAI unipersonnelles s'organisent autour d'une figure représentative, un Commissaire à l'information ou un ombudsman dans la plupart des cas. Cette personne se situe à la tête d'un service et peut être assistée d'un conseil. Les institutions collégiales sont composées de plusieurs membres de même niveau hiérarchique, prenant les décisions de manière collective et sous la direction d'un président.

Les IGAI sont assistées par des services administratifs, dont l'effectif et l'organisation sont généralement en accord avec la variété de leurs missions. Les IGAI chargées uniquement de l'accès à l'information sont de dimensions réduites et ont une organisation relativement simple, en accord avec leur effectif limité. Dès lors, en revanche, que les missions de l'IGAI sont plus nombreuses, les effectifs s'étoffent et les organigrammes se complexifient.

Selon les traditions et les législations, les IGAI mettent en place des procédures plus ou moins formalisées d'introduction, d'examen et de décision concernant l'accès à l'information, tant pour les affaires générales que pour celles concernant une ou plusieurs personnes.

Les IGAI bénéficient d'une large autonomie de gestion. Leurs budgets diffèrent grandement en fonction des missions, de la taille et de la situation particulière de chaque État ou collectivité interétatique.

Une hausse des demandes d'accès à des documents administratifs est perceptible dans nombre de pays. Cette évolution est parfois due à une utilisation du droit d'accès à l'information sans intérêt juridique légitime. L'engorgement auquel font face les personnes responsables de l'accès à l'information a aussi pour origine la lourdeur de la législation relative à l'accès à l'information. De même, la centralisation du traitement des requêtes empêche le bon fonctionnement de l'accès à l'information.

L'augmentation du nombre de refus explicites et tacites d'accès à l'information entraîne souvent celle du nombre de recours auprès des IGAI, et parfois l'accroissement des délais moyens de traitement des dossiers. L'augmentation du nombre de recours auprès des IGAI résulte, dans une certaine mesure, de la réticence de l'administration à communiquer des documents censément communicables. L'augmentation du nombre de recours a pour conséquence l'allongement des délais de traitement des dossiers par les

IGAI. La communication spontanée de l'information contribue à l'amélioration du traitement des demandes d'accès à l'information.

L'augmentation du nombre de recours peut engendrer un encombrement handicapant. L'encombrement des IGAI et l'allongement des délais sont parfois dus à la libéralité des conditions de saisine, à la procédure de constitution du dossier par le demandeur et à la décision de la part de l'IGAI de prolonger l'instruction d'une affaire dans l'intérêt de la personne qui la saisit ou dans l'objectif d'une meilleure communication ou d'un avis plus précis, et donc plus utile au demandeur comme au représentant de l'institution. Les réponses tardives aux questions des IGAI de la part des personnes concernées provoquent également des retards dans le traitement des dossiers par les IGAI.

En conséquence, certaines IGAI ont considéré qu'elles n'étaient plus en mesure de mener à bien leurs missions dans des conditions optimales. Cela a conduit à des évolutions internes de certaines IGAI, par exemple à la concentration des ressources humaines sur les dossiers les plus complexes. Il arrive également que des réformes législatives simplifient les procédures, grâce à la mise en place du tri des requêtes par ordonnance sans instruction, ou en confiant le traitement des dossiers simples à une seule personne plutôt qu'au collège de l'IGAI. Ces réformes instaurent également de nouvelles procédures d'admissibilité des demandes confiées aux services administratifs ou de traitement automatisé des affaires les plus simples.

Le contrôle de l'action des IGAI

Même lorsque les IGAI constituent des institutions indépendantes, elles sont soumises aux contrôles affectant les organismes publics de leur pays. Elles échappent au contrôle hiérarchique du chef de service et à l'action des corps de contrôle rattachés à l'exécutif mais, selon les législations nationales, elles font l'objet de différentes formes de contrôle externes de nature administrative ou juridictionnelle.

Qu'elles soient rattachées ou non au Parlement, les IGAI demeurent sous son contrôle, soit par le biais du contrôle parlementaire sur l'exécutif, soit directement, par exemple dans le cadre de l'élaboration et de l'examen du budget annuel. Certaines IGAI remettent directement leurs rapports au Parlement qui peut en discuter.

Les organisations de la société civile attachent beaucoup de prix au droit d'accès à l'information, qui constitue un outil essentiel pour leurs activités. Il leur permet, d'une part, de comprendre les raisons de l'action publique et d'agir sur celle-ci, et, d'autre part, de se constituer en tant que force de proposition.

Différents types de recours juridictionnels contre les actions des IGAI sont envisageables, en fonction de l'ordonnement juridique de chaque pays membre de l'OCDE. Selon les législations nationales, la décision de l'IGAI peut être directement ou non soumise au juge. Parfois, seule la décision de l'assujetti au droit d'accès à l'information fait l'objet d'un recours juridictionnel.

En Jordanie, au Liban, au Maroc et en Tunisie, un droit à confirmer

L'évolution du droit d'accès à l'information

Avant le cycle révolutionnaire de 2011, la situation de l'accès à l'information n'était pas favorable dans les pays arabes. Mis à part la Jordanie, qui a adopté en 2007 une législation relative à l'accès à l'information, la plupart de ces pays ne disposaient pas de loi relative à la liberté d'échange de l'information. Et dans le cas où il y en existait une,

une conjonction de dispositions pénalisait la mise à disposition, l'échange et la communication des informations sans l'autorisation préalable des autorités compétentes. Enfin, les administrations se montraient peu enclines dans la pratique à autoriser les citoyens à recourir au droit d'accès à l'information.

Les Révolutions de 2011 ont instauré un climat favorable au droit d'accès à l'information. L'amélioration de la transparence des pouvoirs publics et de l'État, et de l'accès à l'information détenue par l'administration ont occupé une place significative dans les revendications populaires durant ces événements. Cela a conduit à des évolutions cruciales dans la législation et les habitudes administratives de certains États.

Au Maroc et en Tunisie, les Constitutions de 2011 et 2014 font explicitement référence au droit d'accès à l'information. À l'opposé, la Constitution libanaise de 1926 et la Constitution jordanienne de 1952 ne le mentionnent pas, tout en reconnaissant la liberté d'expression et de la presse pour la première, et le droit d'interroger les pouvoirs publics pour la seconde.

Les Constitutions tunisienne et marocaine se caractérisent, par ailleurs, par la mise en place d'institutions indépendantes, responsables de la protection et du développement des droits sociaux et humains. Ces institutions sont susceptibles, dans leur domaine de compétences, de participer à la promotion et la défense de l'accès à l'information.

Le droit international tient aussi une place dans la promotion du droit d'accès à l'information dans les quatre pays de la zone MENA concernés. La Jordanie, la Tunisie et le Maroc ont par ailleurs adhéré au Partenariat pour un gouvernement ouvert. Les quatre pays mentionnés dans ce rapport coopèrent également activement avec l'OCDE, par exemple à travers le Programme MENA-OCDE pour la gouvernance et le Programme sur le gouvernement ouvert.

Depuis 2016, la législation relative à l'accès à l'information en Tunisie, au Liban et au Maroc a connu de nettes améliorations. En Tunisie, l'Assemblée des représentants du peuple a adopté, le 24 mars 2016, une loi organique relative à l'accès à l'information. Le Liban a, pour sa part, approuvé, le 10 février 2017, la loi n° 28 relative à l'accès à l'information, qui établit les principales modalités d'application de ce droit. Cependant, cette loi requiert un certain nombre de textes d'application, concernant notamment la composition de la Commission nationale anticorruption, ainsi que les modalités de nomination de ses membres et d'exercice de ses compétences. Le Parlement marocain a enfin adopté, le 6 février 2018, le projet de loi n° 31-13 relatif au droit d'accès à l'information, dont les dispositions entreront en vigueur un an après sa promulgation.

Alors même que des améliorations sont intervenues au plan législatif après 2011, les législations relatives à l'accès à l'information coexistent avec de multiples dispositions constitutionnelles, légales ou réglementaires, protégeant par exemple les libertés individuelles ou les données personnelles, et ayant pour conséquence de renforcer ou restreindre l'exercice du droit d'accès à l'information.

En outre, dans les quatre pays de la région MENA examinés, le droit d'accès à l'information reste peu connu et sous-utilisé, et la transparence et la mise à disposition des informations publiques demeurent réduites.

Les seules données statistiques sur plusieurs années relatives au droit d'accès à l'information qui soient disponibles concernent la Jordanie. Dans ce pays, entre 2012 et 2015, 10 305 demandes ont été formulées. Pour l'année 2016, ce nombre a connu une augmentation considérable et atteint 12 101. Entre 2012 et 2016, on note un taux de

réponses positives aux demandes d'accès élevé. Par ailleurs, entre 2008 et 2017, le Conseil de l'information, qui constitue l'IGAI nationale, a reçu 51 recours. Entre 2012 et 2017, 353 refus de communication ont été prononcés par l'administration du pays, à comparer aux 45 recours devant le Conseil de l'information, représentant un taux d'appel de 12.7 %.

La nature juridique et la composition des IGAI

Les quatre États de la région MENA examinés se sont dotés, ou sont en passe de le faire, de commissions de nature collégiale formant les IGAI nationales. La Jordanie depuis 2007 et la Tunisie depuis 2017 ont instauré leurs IGAI, constituées de neuf membres. La loi marocaine du 6 février 2018 prévoit la création d'une Commission d'accès à l'information composée de dix membres. La loi libanaise du 10 février 2017 prévoit la création d'une Commission nationale anticorruption qui assurera la mission d'IGAI, sans toutefois arrêter la composition de cette commission ni déterminer précisément ses missions et attributions. En conséquence, ces aspects ne sont pas examinés dans le présent rapport.

Dans les législations jordanienne, tunisienne et marocaine, l'autonomie de l'IGAI vis-à-vis du gouvernement diffère. En Jordanie, le Conseil de l'information n'est pas indépendant de l'administration et il est dirigé par le ministre de la Culture. La Commission d'accès à l'information marocaine sera placée sous la responsabilité du Chef du gouvernement. À l'opposé, l'Instance d'accès à l'information tunisienne est dotée du statut de personne juridique autonome et constituera soit une autorité administrative indépendante, soit une juridiction administrative spécialisée.

L'IGAI jordanienne est composée pour l'essentiel d'agents publics en relation étroite avec ses attributions ; dans les deux autres cas, la composition de l'IGAI est plus large, ouverte vers d'autres compétences et la société civile. En Jordanie et au Maroc, la désignation des membres de l'IGAI revient au pouvoir exécutif, alors qu'en Tunisie, l'Assemblée des représentants du peuple tient le premier rôle. Dans le cas de ces trois IGAI, des règles déontologiques fortes sont appliquées, de sorte à garantir l'intégrité des membres.

Les missions de portée générale des IGAI

Les missions de portée générale des quatre IGAI de la région MENA examinées les conduisent à veiller au droit à l'information publique comme instrument de promotion des valeurs et droits démocratiques. Les législations des quatre pays considérés énoncent une définition large du terme « information », alors que les personnes assujetties à l'obligation de communiquer l'information sont les pouvoirs publics, les administrations, et les personnes exerçant une mission de service public ou en lien étroit avec celui-ci, par exemple par le biais de la réception de subventions.

Les législations générales des quatre pays considérés prescrivent la publication obligatoire d'un certain nombre d'actes, tels les lois et règlements. Les lois sur l'accès à l'information tunisienne, libanaise et marocaine prévoient la publication spontanée d'un grand nombre d'autres informations et documents, telles des directives et circulaires, à l'opposé de la loi jordanienne sur l'accès à l'information qui ne contient pas ces dispositions. La publication peut intervenir par divers moyens, notamment au moyen de l'internet.

Ni la loi jordanienne d'accès à l'information ni la loi tunisienne n'envisagent explicitement la réutilisation de l'information. Les lois libanaise et marocaine le font, mais en protégeant les droits des tiers et la propriété intellectuelle. Par ailleurs, elles ne règlent pas les conditions éventuelles de rémunération, par exemple à travers des licences de réutilisation de l'information.

Les limitations au droit d'accès à l'information prévues par les législations des quatre pays de la région MENA examinés sont parfois complexes et tiennent à l'histoire de chaque pays ou à sa situation actuelle aux niveaux politique, social et géographique. Certaines limitations tiennent à la personne du demandeur. Ainsi, la législation jordanienne réserve le droit de solliciter l'information aux citoyens du pays. La plupart s'attachent, à l'opposé, à l'information sollicitée. La législation précitée établit ainsi un grand nombre d'exceptions au droit d'accès, notamment lorsque les informations portent sur la vie privée. De son côté, la loi tunisienne comprend une disposition concernant les exceptions fondées notamment sur l'évaluation du préjudice à la sécurité ou à la défense nationale, et les relations internationales afférentes, ou les droits des tiers.

Les quatre IGAI examinées promeuvent et évaluent la mise en œuvre effective des dispositions de la législation relative à l'accès à l'information, établissent des rapports, donnent des avis sur les lois et règlements, et échangent des expériences avec les autorités étrangères équivalentes.

Le traitement des demandes d'accès à l'information

Le droit d'une personne ou d'un groupe de personnes d'accéder à l'information se manifeste, d'abord, par la formulation d'une demande auprès du détenteur de l'information. Dans l'exercice de leurs missions, les IGAI sont conduites à examiner l'application de la législation sur le droit d'accès à l'information.

Les législations des quatre pays ont édicté des procédures de demande précises auprès de l'assujetti à la communication de l'information. Les demandes doivent être formulées par écrit, parfois au moyen exclusif du formulaire préparé par l'administration à cet effet.

Les délais de réponse figurent dans les législations et font parfois l'objet de modulations afin de prendre en compte les circonstances particulières. Selon les législations libanaise et marocaine, la décision intervient par écrit et de manière motivée.

Lorsque le demandeur n'a pas reçu satisfaction, il peut formuler un recours dans le délai imparti, soit, selon les législations tunisienne, libanaise et marocaine, auprès de l'IGAI exclusivement, soit, selon la législation jordanienne, auprès de l'IGAI ou du Conseil d'État, qui constitue une juridiction.

La loi libanaise relative au droit d'accès à l'information ne contient aucune disposition sur l'instruction des demandes. La législation jordanienne confie l'instruction de la demande adressée au Conseil de l'information au Commissaire à l'information, mais ne définit pas clairement les pouvoirs d'investigation de l'institution. La loi tunisienne attribue des pouvoirs d'investigation élargis à l'Instance d'accès à l'information. En particulier, cette dernière peut accomplir toutes les recherches nécessaires sur place auprès de l'organisme concerné et entendre toute personne dont l'audition peut être utile. Selon la loi marocaine sur l'accès à l'information, la Commission d'accès à l'information reçoit les plaintes, les instruit et se prononce à leur sujet.

Les quatre lois examinées déterminent de manière précise les délais dont dispose l'IGAI pour décider des recours individuels qui lui sont présentés. Le délai dont dispose le

Conseil de l'Information jordanien pour statuer sur une demande est de 30 jours à compter du dépôt de la demande. Un projet de loi propose de réduire ce délai à 15 jours. Le délai est de 45 jours pour l'IGAI tunisienne, de 2 mois pour la Commission nationale anticorruption libanaise, et de 30 jours selon la loi marocaine.

Le caractère obligatoire des décisions de l'IGAI jordanienne n'est pas clairement défini. La commission n'a pas le pouvoir d'imposer des sanctions aux autorités publiques qui manquent au respect de la loi. La loi demeure silencieuse sur le caractère obligatoire des décisions de la Commission nationale anticorruption libanaise. Il en va de même pour ce qui concerne les décisions de la Commission d'accès à l'information marocaine. De façon très novatrice, selon la législation tunisienne, la décision de l'Instance d'accès à l'information revêt un caractère contraignant pour l'organisme visé par la décision.

Le fonctionnement et les correspondants des IGAI

Les pays de la région MENA examinés, d'organisation politique unitaire, ont mis en place des IGAI à compétence nationale, siégeant dans la capitale du pays. Seul le Conseil de l'information jordanien est pleinement actif depuis une dizaine d'années. Le 17 juillet 2017, l'Assemblée des représentants du peuple tunisien a élu les neuf membres de l'Instance d'accès à l'information. Le 1er février 2018, cette institution a rendu sa première décision. Depuis lors, elle a connu une augmentation importante de ses saisines et de l'ensemble de son activité.

Bien que la législation relative au droit de l'information ait été adoptée, la Commission nationale anticorruption libanaise n'a pas été nommée, et le dispositif juridique actuel ne semble pas suffisant pour permettre son fonctionnement. La loi relative à l'information marocaine venant d'être votée, la Commission d'accès à l'information n'a pas encore été formée.

En Jordanie, le Conseil de l'information est secondé par le Commissaire à l'information, qui assure son secrétariat général. Étant donné le très faible nombre de recours individuels adressés au Conseil de l'information, celui-ci ne rencontre pas de difficultés pour remplir sa mission. Il a, partant, développé ses activités en direction de la promotion du droit d'accès à l'information.

La loi tunisienne d'accès à l'information détermine précisément les modalités de fonctionnement de l'Instance d'accès à l'information, qui sont similaires à celles d'une juridiction. L'Instance d'accès à l'information dispose d'un secrétariat et reçoit des financements de l'État. Son secrétaire général est désigné par le Conseil de l'Instance.

Les modalités de fonctionnement de la Commission d'accès à l'information du Maroc sont proches de celles de l'IGAI tunisienne. Toutefois, le secrétaire général est nommé par le gouvernement sur proposition de la Commission. De plus, la Commission ne dispose pas d'un secrétariat indépendant, celui-ci étant assuré par le secrétariat de la Commission nationale de contrôle de la protection des données à caractère personnel.

La loi sur l'information jordanienne ne prescrit pas la mise en place d'agents chargés de l'information dans les administrations. Elle établit toutefois que l'agent concerné facilite l'obtention de l'information. Les législations des trois autres pays examinés envisagent également la désignation, au sein des entités assujetties à l'obligation de communication de l'information, de personnes chargées à titre principal de veiller au droit d'accès à l'information, ou, dans l'un des cas, d'assumer le rôle de correspondants de l'IGAI.

Le contrôle de l'action des IGAI

Les IGAI faisant partie de la hiérarchie administrative sont soumises au contrôle hiérarchique ; telle est la situation du Conseil de l'information jordanien et de la Commission d'accès à l'information marocaine. La Commission nationale anticorruption libanaise et l'Instance d'accès à l'information tunisienne ne sont pas, d'après les textes qui les régissent, soumises au contrôle hiérarchique. Seule l'Instance d'accès à l'information tunisienne présente son rapport annuel au président de la République, au président de l'Assemblée des représentants du peuple et au Chef du gouvernement.

Les ONG se montrent très actives dans le domaine de l'accès à l'information. Elles suivent attentivement l'activité du Conseil de l'information jordanien. Elles ont formulé des observations et recommandations sur les projets de loi relative à l'information dans l'ensemble des pays observés. Pour sa part, la loi tunisienne d'accès à l'information charge l'Instance de promouvoir la culture de l'accès à l'information auprès de la société civile.

Les décisions des IGAI étudiées sont passibles de recours devant les juridictions administratives, garantissant ainsi le respect de l'État de droit.

Recommandations

1. Le principe du libre accès du public à l'information est l'une des pierres angulaires de toute société démocratique, en ce qu'il garantit la transparence des activités des administrations publiques et des personnes morales, notamment celles qui sont chargées d'une mission de service public et sont à ce titre étroitement liées à ce principe.
2. Dans une société démocratique, un certain droit connaît des exceptions afin d'assurer sa compatibilité avec des droits supérieurs ou équivalents. Les législations nationales sont donc appelées naturellement à poser des limites au droit d'accès à l'information quand celui-ci porte atteinte aux droits de la personne ou à la sécurité de la nation. De trop nombreuses exceptions diminueraient toutefois ce droit de façon excessive et seraient susceptibles d'aller jusqu'à le neutraliser. Dès lors, il est recommandé de : a) limiter les exceptions au droit d'accès à l'information, en utilisant de manière appropriée le test de préjudice et le test d'intérêt public de l'accessibilité à l'information ; b) veiller à ce que les conflits entre les différentes législations ne privent pas d'effet de façon excessive la législation relative au droit d'accès à l'information ; et c) étudier dans quelles conditions il est opportun de recourir au principe législatif de supériorité du droit d'accès à l'information sur les droits concurrents.
3. La facilité d'accès constitue l'une des clés de voûte de l'accès à l'information, notamment pour les citoyens les moins bien préparés à affronter les difficultés liées aux relations avec les personnes morales assujetties au devoir de transmettre l'information. En outre, l'exercice d'une liberté publique ne requiert par principe aucune justification. Il en résulte qu'il n'est pas indiqué que les personnes soient soumises à l'obligation de formuler leurs demandes : a) par écrit ; b) au moyen exclusif d'un formulaire préétabli ; et c) en les motivant.
4. Il importe toutefois que la transmission de l'information ne mette pas en danger la personne ayant donné l'alerte, de manière désintéressée et de bonne foi, au sujet d'une violation de la législation, d'une menace ou d'un préjudice grave pour

l'intérêt général, dont elle a eu personnellement connaissance. L'ensemble des législations doivent ainsi disposer un régime spécial de protection des lanceurs d'alerte au regard du droit d'accès à l'information.

5. Par ailleurs, l'exercice d'une liberté publique doit demeurer le plus aisé possible, le plus largement accessible, et ne pas se trouver contraint de manière excessive par les impératifs économiques ou administratifs. C'est pourquoi il convient de : a) limiter les frais de mise à disposition de l'information à ceux réellement et directement supportés par les assujettis ; et b) ne pas limiter le droit d'accès à l'information aux seuls nationaux.
6. L'accès à l'information dans les délais les plus brefs revêt, dans certaines circonstances, une importance considérable pour la vie, la sécurité et la liberté d'une personne. Il est en conséquence essentiel de prévoir dans les législations nationales que les délais de réponse à une demande d'accès à l'information soient fortement réduits lorsque celle-ci est nécessaire à la protection d'une personne ou de sa liberté.
7. Le réemploi de l'information concerne les notions de liberté de circulation de l'information et de transparence, et revêt un aspect financier, par exemple lorsqu'il s'agit de valoriser commercialement les gisements de données dont dispose l'administration. Parallèlement, il est nécessaire de garantir la protection des droits patrimoniaux et intellectuels de l'administration et des personnes privées, alors que l'information disponible croît de façon vertigineuse. Il est à ce titre nécessaire : a) d'instaurer rapidement dans tous les pays une législation relative à la réutilisation de l'information ; b) de charger les IGAI de veiller à l'exercice de cette législation ; et c) d'accorder aux IGAI les moyens financiers, humains et techniques de prendre en charge le traitement des demandes de réutilisation des données publiques.
8. Les IGAI constituent des instruments essentiels de l'État de droit et de la démocratie. Leur existence et les conditions de leur fonctionnement ne sauraient être suspects de soumission au pouvoir politique ou économique, ni échapper à une réglementation claire et complète, donnant aux IGAI les moyens d'exercer pleinement leurs missions. Il convient dès lors : a) de compléter rapidement la réglementation relative à l'accès à l'information, en adoptant les dispositions d'application des lois d'accès à l'information ; b) de donner aux IGAI la pleine autonomie juridique ; c) de créer le plus rapidement possible les IGAI nationales ; d) d'accorder aux IGAI tous les moyens humains et matériels nécessaires au bon accomplissement de leurs missions ; et e) de réguler le traitement des demandes par l'établissement de procédures de traitement automatisées et de tri des requêtes.
9. La transmission proactive de l'information est au fondement d'une transparence et d'une ouverture accrues de l'administration ainsi que des agissements des personnes assujetties à l'obligation de transmettre l'information. Elle offre à ceux qui recherchent l'information un accès immédiat aux données publiques, tout en leur évitant les coûts liés à la présentation d'une demande ou à la mise en œuvre de procédures administratives. Pour ce qui est des organismes publics, elle réduit les charges liées au traitement des demandes d'accès à l'information découlant de la législation sur la liberté de l'information. Elle crée, enfin, un climat de confiance dans les institutions publiques, essentiel notamment dans le contexte de pays situés dans des régions géopolitiques complexes. La communication

proactive tend, par ailleurs, à réduire les besoins de recours à l'IGAI en vue d'obtenir l'information. Il résulte de ce qui précède que les IGAI se doivent de promouvoir la culture de la transmission proactive de l'information, en particulier au moyen de l'internet et de la mise à jour des portails et sites web des entités et personnes assujetties à l'obligation de transmission de l'information.

10. L'accès à l'information est un sujet qui intéresse au premier chef les citoyens et la société civile, auprès desquels il est nécessaire de le promouvoir ainsi que le recours aux IGAI, et cela en rapprochant les parties concernées du mieux possible, par exemple par des rencontres, formations et échanges d'analyses et d'expériences.
11. Pour être identifiable et utilisable, l'information doit être traitée et classée de manière appropriée. Or elle provient de nombreuses sources et les documents, notamment électroniques, sont souvent mal structurés et rarement organisés selon des plans de classement adaptés. Les outils d'accès se multiplient et les usagers éprouvent des difficultés importantes à s'y repérer. Il en résulte des pertes de temps, un sentiment de saturation et de confusion, et souvent une méconnaissance d'informations essentielles. Il est dès lors impératif que les organismes assujettis à la mise en œuvre de l'accès à l'information soient contraints de prendre toutes les mesures susceptibles de promouvoir la gestion, l'actualisation, le classement et la préservation des informations qu'ils détiennent, de manière à faciliter la présentation des informations auprès des requérants. Il devrait également incomber aux IGAI de contribuer à cette mission.
12. L'activité des IGAI se heurte parfois à l'indolence de l'administration ou au manque de diligence des personnels concernés. En outre, l'émergence de la vérité requiert parfois des pouvoirs d'instruction élargis, quoique précisément encadrés. Pour ces motifs, il convient : a) de donner aux IGAI les pouvoirs d'enquête sur pièces et auprès des organismes concernés, en vue d'accomplir toutes les procédures d'instruction et d'auditionner toute personne concernée ; b) d'exiger des responsables des organismes concernés par la législation sur l'accès à l'information qu'ils collaborent activement avec l'IGAI afin de faciliter l'exercice de ses fonctions ; et c) d'évaluer si la charge de la preuve relative à la non-communicabilité de l'information incombe aux personnes ayant dénié l'accès.
13. Peu de législations confèrent une force obligatoire aux avis et décisions des IGAI. Ce choix est compréhensible en ce qu'il laisse une marge d'action au représentant de l'institution qui, par ailleurs, est soumis au contrôle du juge. Cependant, priver les avis et décisions des IGAI d'effet nuit à leur efficacité, mine leur autorité, et fait naître des doutes sur l'utilité de leur création. Dès lors, il est indispensable de trouver un équilibre afin que l'inexécution des avis ou décisions de l'IGAI nationale reste exceptionnelle. Il convient en conséquence : a) d'évaluer la bonne exécution des avis et décisions de l'IGAI ; b) dans le cas où l'évaluation révèle un faible taux d'exécution des avis et décisions, d'envisager une évolution de la législation afin de conférer un caractère obligatoire aux avis et décisions de l'IGAI et le cas échéant octroyer un pouvoir de sanction à l'IGAI ; et c) dans l'objectif de réaffirmer l'autonomie décisionnelle de l'IGAI, de qualifier juridiquement ses actions, notamment en faveur des demandes d'accès à l'information, pour qu'elles ne soient pas annulées ni modifiées par les autorités administratives.

14. Dans certains pays, notamment de la région MENA, le recours au droit d'accès à l'information reste méconnu et peu de données sont disponibles, et a fortiori fiables. Il en résulte une nécessité forte de suivre régulièrement la mise en œuvre du droit d'accès à l'information, en prévoyant par exemple l'établissement de statistiques centralisées. L'IGAI nationale, en coopération avec les services administratifs compétents, pourrait être chargée de cette mission.
15. La bonne gouvernance publique, dont la transparence et l'accès à l'information constituent des piliers, requiert l'action concertée à visée systémique de l'ensemble des acteurs concernés. Il en résulte le besoin d'instaurer les moyens requis pour garantir la coopération entre les IGAI et les autres institutions concernées par l'accès à l'information, notamment les institutions compétentes pour ce qui concerne la protection des données individuelles, la bonne gouvernance, la prévention et la lutte contre la corruption ainsi que la médiation (ombudsman).
16. Les IGAI ne sauraient assumer seules la totalité de leurs vastes missions. Une implication forte des personnes assujetties à la loi sur l'accès à l'information est indispensable. Cela est d'autant plus le cas que certaines IGAI souffrent de l'absence de relais locaux, du manque de contact avec le terrain et d'une difficulté à accéder aux données et coordonner l'action de l'ensemble de l'administration. Il est donc souhaitable que les IGAI établissent des réseaux de correspondants et emploient tous les moyens disponibles (documents écrits, sites web, rencontres, par exemple) pour les animer.
17. Créer un environnement propice à la transparence et facilitant l'accès à l'information requiert aussi la mise à disposition de tous les points de contact avec les citoyens ceci inclut, en plus des chargés d'accès à l'information, les points de relations avec les citoyens (accueils, bureau d'information, etc.) ainsi que les chargés de communication. Ces derniers peuvent être un levier important de l'accès à l'information, étant un point de contact permanent avec les médias.
18. Il convient aussi de rappeler l'importance de la sensibilisation et du renforcement des capacités des fonctionnaires en charge de l'accès à l'information ainsi que des rattachés aux services détenteurs de l'information, à l'importance de ce droit, et ce à tous les niveaux du gouvernement et dans les institutions indépendantes.
19. L'IGAI constitue un moyen d'assurer l'exécution de la loi émanant du Parlement. Elle peut aussi devenir l'auxiliaire de ce dernier, en l'informant sur la situation du droit d'accès à l'information et en évaluant la mise en œuvre de la loi. Parallèlement, même si l'IGAI n'est pas soumise à l'autorité du Parlement, ce dernier ne saurait s'en désintéresser. En effet, l'IGAI est un élément essentiel de l'État, sur lequel veille le Parlement, en vertu du mandat que les électeurs lui ont donné. Il en résulte un impératif d'instaurer des relations fortes et suivies entre l'IGAI et le Parlement, par exemple par le biais d'un examen public des rapports et auditions de la première par le second.
20. La consultation de l'IGAI en amont de l'adoption des lois et règlements concernant l'accès à l'information ou ayant des effets sur lui revêt le plus grand intérêt. En effet, elle renforce la qualité technique du texte examiné et la cohérence juridique de l'ensemble de la législation, et cela d'autant plus que la jurisprudence de l'IGAI intègre celle des tribunaux et cours constitutionnelles réglant les litiges relatifs à l'accès à l'information. Enfin, les avis de l'IGAI se

fondent sur son expérience propre, ses échanges avec les parties prenantes et sa connaissance de l'actualité internationale dans le domaine concerné. Il pourrait en conséquence s'avérer utile que l'IGAI nationale soit consultée et émette des avis relatifs aux projets de texte législatifs ou réglementaires d'origine gouvernementale ou que le Parlement souhaite examiner.

21. L'accès aux juridictions par les citoyens ayant à se plaindre d'un avis ou d'une décision d'un organisme public ou chargé d'une mission d'intérêt public constitue un des fondements de l'État de droit. Il convient en conséquence : a) de rendre pleinement accessibles les recours juridictionnels contre les décisions de refus d'accès à l'information émanant des autorités administratives, par exemple en garantissant leur gratuité totale et leur recevabilité sans le concours d'un avocat ; b) d'attribuer aux tribunaux du lieu de résidence du plaignant compétence pour juger ces requêtes ; et c) de former les magistrats des juridictions compétentes au droit d'accès à l'information.
22. Enfin, les gouvernements devraient prévoir, dans leurs plans d'action du gouvernement ouvert, des engagements en matière d'accès à l'information. Ceci est de nature à favoriser l'implication de toutes les structures administratives assujetties au droit d'accès à l'information, aussi bien au niveau national que local, et à susciter l'intérêt des citoyens et de la société civile. Par ailleurs, les IGAI doivent pouvoir participer activement aux échanges internationaux dans le domaine de l'accès à l'information, de transparence et de redevabilité, et doivent intégrer le Partenariat du Gouvernement Ouvert.

Introduction

Le droit d'accès à l'information : un défi démocratique et de gouvernance publique

Dans les sociétés démocratiques et pluralistes, le droit d'accès à l'information joue un rôle essentiel. Appelé dans la littérature anglo-saxonne « sunshine laws », il permet au public de mieux connaître l'action de l'État et du secteur public et constitue le corollaire de l'article 19 de la Déclaration universelle des droits de l'homme¹. Ce droit fait l'objet d'applications plus ou moins strictes selon les pays.

De manière générale, le droit d'accès à l'information modifie la gouvernance publique. Il renforce en effet l'intérêt des citoyens pour la chose publique et éclaire leurs contributions aux décisions qui la concernent. Les citoyens se forment de cette manière une opinion sur la société dans laquelle ils évoluent et sur les autorités qui se trouvent à sa tête. Sachant que son action pourra être examinée, mieux comprise et contrôlée, l'administration s'éloigne de la culture du secret, agit dans un contexte d'ouverture et avec plus d'efficacité. Le droit d'accès à l'information conduit donc vers une culture de la transparence et de l'accessibilité, confirmant la légitimité du service public. Les rapports de confiance entre les autorités publiques et les citoyens se renforcent en parallèle avec un meilleur contrôle de l'intégrité des agents publics.

L'OCDE œuvre depuis plus de 15 ans, dans le contexte des projets pour un gouvernement ouvert et en collaboration avec les pays membres et partenaires, à concevoir et mettre en œuvre des cadres légaux, réglementaires et institutionnels pour l'accès à l'information. Le présent rapport s'inscrit dans cette collaboration et met l'accent sur la mise en œuvre de la transparence, la participation et la redevabilité à travers le droit de l'accès à l'information.

Un droit en renouvellement dans les pays de l'OCDE

Après la Seconde Guerre mondiale, les pays aujourd'hui membres de l'OCDE ont mis au centre de leurs préoccupations le développement et le respect du droit à l'information. À la suite de sa création en 1961, l'OCDE s'est très vite engagée fermement en faveur du respect et de la promotion de ce droit de sorte à garantir une société plus ouverte et transparente. En conséquence, l'ensemble des pays membres de l'OCDE disposent de législations avancées en matière de droit à l'information et, dans une très large mesure, de respect de ce droit.

Une conquête plus récente et en consolidation dans la région MENA

Le droit d'accès à l'information s'est développé tardivement dans la région MENA², même si la Jordanie a joué un rôle de pionnière en promulguant une loi sur l'accès à l'information dès 2007. Pourtant la société politique et la société civile de la région formulaient des demandes pressantes pour bénéficier de ce droit³. Les Révolutions de 2011 ont provoqué dans certains pays des changements de régime et de Constitution, et fait évoluer de manière significative les législations portant sur l'accès à l'information,

notamment en Tunisie, au Liban et au Maroc. Les évolutions de l'accès à l'information demeurent toutefois difficiles et lentes.

Mettre en place les principes du gouvernement ouvert⁴ aux niveaux central et local

Afin d'améliorer la transparence de l'action des pouvoirs publics, l'accessibilité de l'information et des services publics ainsi que la prise en compte par l'administration d'idées innovantes et de demandes et de besoins nouveaux, certains pays de la région MENA cherchent à intégrer systématiquement des initiatives d'ouverture de l'administration dans leurs activités concrètes aux niveaux central et local. Ils adoptent, en particulier, de nouveaux outils et mécanismes destinés à encourager l'intervention des parties prenantes aux différentes étapes de l'élaboration des politiques publiques.

Ainsi, dans le contexte du Partenariat pour un gouvernement ouvert, auquel la Jordanie, le Maroc et la Tunisie participent, les gouvernements de la région MENA ont rédigé en collaboration avec la société civile des plans d'action communs comportant des engagements mesurables en faveur des réformes. De même, les nouvelles Constitutions de la Tunisie et du Maroc consacrent les principes fondateurs du gouvernement ouvert : la protection des droits de l'homme, la participation démocratique, la décentralisation, l'accès à l'information, les libertés de la presse et d'association, et le droit à une gouvernance publique de qualité, à la transparence et à l'intégrité. De surcroît, la marche vers la décentralisation à l'œuvre au Maroc, en Tunisie et en Jordanie laisse présager de nouvelles coopérations entre citoyens et agents publics au niveau infranational. Ces progrès ne sauraient, cependant, occulter le fait que beaucoup reste à accomplir pour que les engagements politiques en faveur d'une administration plus ouverte aient des retombées concrètes dans toute la société, y compris pour les femmes et les jeunes (OCDE, 2016).

Le droit d'accès à l'information : difficultés et évolutions

Le droit à l'accès à l'information n'échappe certes pas à toutes les critiques, notamment en ce qui concerne le nombre limité de personnes et d'informations concernées. Par ailleurs, de trop nombreuses législations concurrencent les dispositions de la loi d'accès à l'information⁵. En effet, ces dispositions sont parfois superfétatoires au regard d'autres législations qui, d'une part, imposent déjà la communication de l'information (par exemple, la réglementation relative aux enquêtes publiques en matière d'urbanisme), ou, d'autre part, interdisent la communication de certaines informations (par exemple, le secret professionnel des avocats). Plus généralement, les exceptions au droit d'accès à l'information, notamment quand elles sont fondées sur la notion d'intérêt public, apparaissent selon certaines hypothèses trop nombreuses et confuses. En conséquence, les administrations centrales des pays membres de l'OCDE appliquent des restrictions à l'accès à l'information fondées sur divers critères et préjudices (Tableau 1).

Tableau 1. Portée des lois sur la liberté de l'information dans les administrations centrales des pays de l'OCDE (2010)

	Critère de catégorie							Critère de préjudice				
	Sécurité nationale	Relations internationales	Données à caractère personnelles	Confidentialité des informations commerciales	Informations relatives à l'application des lois et à l'ordre public reçues à titre confidentiel	Débats internes	Santé et sécurité	Préjudice aux personnes	Préjudice aux relations internationales, ou à la défense de l'État	Préjudice à la compétitivité commerciale	Préjudice aux intérêts économiques de l'État	Préjudice aux organes responsables de l'application des lois
Australie	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Autriche	●	●	●	●	○	○	●	●	●	○	●	○
Belgique	●	○	○	○	○	○	○	●	●	●	●	○
Canada	○	○	●	●	○	○	○	○	○	●	○	○
Corée	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Denmark	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Espagne	●	○	○	○	●	○	○	○	○	○	○	○
Estonie	●	●	●	●	●	○	●	●	●	○	○	●
États-Unis	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Finlande	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
France	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Irlande	●	●	●	○	○	○	●	●	●	○	○	●
Islande	●	●	●	●	○	○	○	●	●	●	●	○
Israël	●	●	●	○	○	○	○	●	●	○	○	○
Italie	●	●	○	○	●	○	●	○	●	○	○	●
Japon	○	○	○	○	○	○	○	○	●	●	●	●
Mexique	○	○	●	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Norvège	○	○	○	●	○	○	○	○	○	●	○	○
Nouvelle-Zélande	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Pays-Bas	●	○	●	●	○	○	○	○	○	○	○	○
Pologne	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Portugal	●	●	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
République slovaque	●	●	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
République tchèque	●	○	●	●	○	○	○	○	○	○	○	○
Royaume-Uni	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Slovenie	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Suède	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Suisse	●	●	●	●	○	○	○	○	○	○	○	○
Turquie	●	○	●	●	○	○	○	○	○	○	○	○
Fédération de Russie	●	●	●	●	○	○	○	○	○	○	○	○
Ukraine	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○	○
Total OCDE31												
● Obligatoire	15	10	14	12	8	3	6	13	14	12	10	7
○ Discretionnaire	15	18	13	16	18	20	15	16	15	16	15	17
○ Non applicable	1	3	4	3	5	8	10	2	2	3	6	7

Source : OCDE (2013), Panorama des administrations publiques 2011, Éditions OCDE, Paris http://dx.doi.org/10.1787/gov_glance-2011-fr.

Selon d'autres critiques, les démarches pour accéder à l'information ainsi que les coûts afférents, tant de procédure que de reproduction des informations, seraient trop lourds pour les citoyens. L'application de la loi serait parfois négligée par les administrations ou d'autres personnes responsables, qui tenteraient d'échapper à leurs obligations. En particulier, certaines institutions garantissant l'accès à l'information (IGAI) ne bénéficieraient pas des moyens humains et matériels indispensables à leurs missions. Enfin, les technologies, en rapide évolution, et les récents progrès à l'échelle internationale, soulèvent de nouvelles questions. En effet, l'information prend de plus en plus la forme de signaux électroniques, stockés de manière indépendante et réorganisés selon des algorithmes gérant des bases de données et autres métadonnées. Enfin, les nouvelles formes de communication, tels les messages par numéros d'identification personnels et les SMS posent de nouveaux défis, qu'il faudra surmonter pour protéger le droit des demandeurs⁶.

Dès lors, l'enjeu ne résiderait plus seulement dans la refonte de la législation et la réforme de l'administration ; il porterait aussi sur l'évolution des mentalités et l'abolition de la culture du secret, aux niveaux national et local, dans un contexte où les notions

d'information et de support de l'information se modifient continuellement et à grande vitesse.

Toutes ces mutations restent à appréhender à la lumière de l'objectif démocratique tendant au droit égal et simplifié d'accès à l'information. À terme, tout citoyen devrait, à la suite de l'action spontanée de l'administration ou après en avoir formulé la demande, bénéficier de l'accès à toutes les bases de données administratives au sens large, en toute transparence. Les enjeux et obstacles s'opposant à un tel projet diffèrent certes selon les pays et domaines d'application.

Les institutions garantissant l'accès à l'information

Pour rendre effectif le droit d'accès à l'information, les pouvoirs publics nationaux recourent à divers moyens. Le premier d'entre eux consiste logiquement à édicter des lois instaurant les conditions d'application du droit, par exemple à travers l'obligation de publication spontanée des documents administratifs, ou celle, pour les détenteurs de l'information, de la remettre aux personnes qui la sollicitent.

Par ailleurs, lorsque les personnes ayant sollicité l'accès à l'information s'estiment lésées, les législations prescrivent des recours contre les décisions déniaient ce droit. Dans ce sens, elles imposent d'abord à la personne assujettie à l'obligation de fournir l'information d'exercer elle-même un contrôle sur ses décisions à travers un recours administratif (gracieux ou hiérarchique). Elles confient ensuite ce contrôle à l'autorité juridictionnelle ou à une autre institution, qui peut exercer cette unique mission ou la cumuler avec d'autres.

La notion d'accès à l'information renvoie à au moins deux réalités fonctionnelles distinctes : d'une part l'obligation, pour les personnes concernées, de communiquer les informations qu'elles détiennent ; d'autre part, l'obligation de protéger les données personnelles lors de leur collecte, traitement et conservation.

Dans les pays de l'OCDE, ces fonctions sont exercées de manière plus ou moins spécialisée. Certaines IGAI, comme les Commissions d'accès aux documents administratifs française, italienne et portugaise, sont essentiellement compétentes pour la communication de l'information. La Commission nationale de l'informatique et des libertés française, le « garant pour la protection des données personnelles » italien⁷ et la Commission nationale de protection des données portugaise⁸ sont spécialisés quant à eux dans la sauvegarde des données. D'autres IGAI, tels les Commissaires à l'information du Royaume-Uni et de l'Australie, remplissent simultanément ces deux fonctions. Enfin, ces deux missions peuvent être assumées par un seul organisme, concomitamment avec d'autres missions très variées, comme dans le cas du bureau du Médiateur dans les pays d'Europe du Nord.

Aucune disposition de droit international n'impose expressément aux États d'instaurer un organe de contrôle du droit d'accès à l'information. Toutefois, selon les dispositions du droit interaméricain par exemple, auquel sont soumis plusieurs pays membres de l'OCDE, une obligation d'action positive générale de protection du droit à l'information incombe aux pays concernés⁹. L'un des moyens les plus efficaces pour satisfaire à cette obligation consiste dans la création d'une institution garantissant l'accès à l'information (IGAI). Plus précisément, le Conseil de l'Europe, dans sa Recommandation de 2002 sur l'accès aux documents publics, déclare au Principe IX que : « 1. Un demandeur dont la demande d'accès à un document public a été refusée en tout ou en partie, renvoyée ou restée sans suite dans les délais [...] devrait avoir accès à une procédure de révision

devant une cour ou devant une autre instance indépendante et impartiale prévue par la loi. 2. Un demandeur devrait toujours avoir accès à une procédure rapide et peu coûteuse de réexamen par une autorité publique ou de révision [...] »¹⁰. L'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, dans son examen de mai 2007 du droit d'accès à l'information dans sa région de compétence, a aussi inclus dans son analyse des éléments essentiels du droit à l'existence d'un organe de contrôle spécifique et a recommandé à tous ses États membres de créer un tel organe. L'expérience montre globalement que les IGAI assument un rôle fondamental dans la promotion de la culture d'accès à l'information, l'application générale du droit, l'accès individuel des personnes sollicitant la communication de certaines informations, et l'évolution du droit. De sorte que de nombreux pays ont, depuis une trentaine d'années, adopté ou amélioré les législations relatives au droit d'accès à l'information et mis en place des institutions responsables de veiller à leur application¹¹.

Dans le contexte précédemment décrit, marqué, d'une part, par l'évolution profonde du droit d'accès à l'information dans les pays membres de l'OCDE et dans certains pays de la région MENA, et, d'autre part, par la place accrue des IGAI parmi les institutions des pays de l'OCDE et l'instauration de nouvelles IGAI dans certains pays de la région MENA, le Secrétariat de l'OCDE s'est intéressé de manière plus approfondie au fonctionnement des IGAI, notamment en ce qui concerne la communication spontanée de l'information et la demande d'information détenue par les personnes soumises à l'obligation de communiquer l'information.

Le présent rapport s'inscrit dans le contexte des travaux de l'OCDE sur le gouvernement ouvert et du Programme MENA-OCDE pour la gouvernance, qui depuis 2012 apportent leur soutien aux pays de la région MENA pour la conception et la mise en œuvre de politiques publiques en faveur de la transparence, la participation des parties prenantes et la redevabilité, en consultation avec les citoyens et la société civile. L'accès à l'information fait partie intégrante du programme du Partenariat pour un gouvernement ouvert et il est une condition pour être membre de ce programme. La Jordanie, la Tunisie et le Maroc font partie du Partenariat pour un gouvernement ouvert, alors que le Liban souhaite en devenir membre.

Ce rapport examine sur la base d'exemples significatifs, et en mettant l'accent sur la communication spontanée ou à la demande de l'information, et en mettant l'accent sur la communication spontanée ou à la demande de l'information, dans une première partie la situation des IGAI dans les pays de l'OCDE. Il présente dans une seconde partie la situation de la Jordanie, qui dispose de la plus ancienne législation en matière de droit à l'information dans la région, de la Tunisie, du Liban et du Maroc, pays qui viennent d'adopter ou modifier leur législation dans ce domaine.

Notes

1 Article 19 - Déclaration universelle des droits de l'homme : « Tout individu a droit à la liberté d'opinion et d'expression, ce qui implique le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions et celui de chercher, de recevoir et de répandre, sans considération de frontière, les informations et les idées par quelque moyen d'expression que ce soit. » Déclaration universelle des droits de l'homme adoptée par l'Assemblée générale de l'ONU à Paris le 10 décembre 1948.

2 Nations Unies, « Le devoir de transparence et de rendre compte dans le secteur public de certains pays arabes : Politiques et Pratiques », New York, 2004, https://publicadministration.un.org/publications/content/PDFs/E-Library%20Archives/2005%20Public%20Sector%20Transp%20and%20Accountability%20in%20Sel%20Arab%20Countries_FRA.pdf.

3 Voir : UNESCO, Accéder à l'information c'est notre droit – Un guide pratique pour promouvoir l'accès à l'information publique au Maroc, UNESCO 2014, Rabat. Également, un guide de formation des formateurs, 2019, Rabat.

4 Le gouvernement ouvert tel que défini par la Recommandation du Conseil de l'OCDE sur le gouvernement ouvert est « une culture de gouvernance qui promeut les principes de transparence, d'intégrité, de redevabilité et de participation des parties prenantes, au service de la démocratie et de la croissance inclusive », www.oecd.org/gov/Recommandation-Gouvernement-Ouvert-Approuv%C3%A9-141217.pdf.

5 En Belgique, environ 15 textes publiés aux niveaux fédéral, régional, communautaire et communal traitent de l'accès à l'information.

6 Legault, S., « Modernisation de la Loi sur l'accès à l'information », présentation à l'École de la fonction publique du Canada, 24 septembre 2012, http://www.oic-ci.gc.ca/fra/med-roo-sal-med_speeches-discours_2012_8.aspx.

7 Garante per la protezione dei dati personali, loi n° 675 du 31 décembre 1996.

8 Comissão de acesso aos documentos administrativos, https://www.cnpd.pt/english/index_en.htm (site web).

9 La Cour interaméricaine des droits de l'homme dans l'affaire Claude Reyes et al. c. Chili a noté l'obligation positive de l'État de veiller à ce que le droit à l'information soit protégé, soulignant que cela implique à la fois une obligation de ne pas interférer avec le droit et de prendre des mesures positives pour s'assurer qu'il peut être exercé.

10 Conseil de l'Europe, Recommandation Rec(2002)2 du Comité des Ministres aux États Membres sur l'accès aux documents publics (adoptée par le Comité des Ministres le 21 février 2002), https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016804c6a54.

11 Entre 2007 et 2012, 20 États au moins ont adopté des législations relatives au droit d'accès à l'information. Voir : Legault, S., « Modernisation de la Loi sur l'accès à l'information », présentation à l'École de la fonction publique du Canada, 24 septembre 2012, http://www.oic-ci.gc.ca/fra/med-roo-sal-med_speeches-discours_2012_8.aspx.

Références

- OCDE (2016), *Des politiques meilleures au service de la croissance inclusive et de l'intégration économique dans la région MENA*, Éditions OCDE, Paris, https://www.oecd.org/mena/ministerial/Declaration_Tunis_MENA_Ministerial_2016_FR.pdf
- OCDE (2013), *Panorama des administrations publiques 2011*, Éditions OCDE, Paris http://dx.doi.org/10.1787/gov_glance-2011-fr.

Partie I. Les institutions garantissant l'accès à l'information dans les pays de l'OCDE

Présentation de la Partie I.

La première partie du présent rapport traite, en se fondant sur des exemples mais sans viser à l'exhaustivité, du droit d'accès à l'information dans les pays membres de l'OCDE. Le chapitre 1 examine la création et la compétence territoriale des IGAI, en s'intéressant aux textes nationaux et internationaux conduisant à leur création. Il distingue les IGAI nationales, locales et fédérées et présente, lorsqu'ils existent, leurs réseaux d'agents dans les services assujettis aux obligations de communication de l'information. Le chapitre 2 examine la nature juridique et la composition des IGAI. Il traite, en premier lieu, du rattachement des IGAI à d'autres institutions ou administrations, ou, à l'opposé, de leur autonomie, qu'il s'agisse d'entités unipersonnelles ou collégiales. Il étudie, en second lieu, les conditions de nomination et la composition de différentes IGAI ainsi que les obligations, droits et qualités des personnes qui en font partie. Le chapitre 3 examine les missions des IGAI, en se concentrant tout d'abord sur les missions de portée générale, telles la promotion et la coordination de l'action de l'administration en faveur de l'accès à l'information, le contrôle général d'exécution de la loi, les compétences en termes d'avis et recommandations, le devoir d'information du public et les questions de saisine et auto-saisine. Il analyse, ensuite, le régime des demandes individuelles d'accès à l'information en présentant les compétences matérielles des IGAI, les limites du droit d'accès à l'information et les procédures devant les IGAI. Le chapitre 4 est centré, d'une part, sur le caractère fortement structuré du fonctionnement et de l'organisation des IGAI, et, d'autre part, sur les ressources financières, humaines et matérielles ainsi que les risques d'excès de demandes susceptibles d'affecter les IGAI. Le chapitre 5 concerne les différents contrôles s'exerçant sur l'action des IGAI : administratif, politique, parlementaire, de la part des citoyens et de la société civile, et juridictionnel.

Le droit d'accès à l'information a une importance fondamentale dans les pays de l'OCDE. Reconnu depuis longtemps dans certains pays membres, comme les pays d'Europe du Nord, ce droit s'est rapidement développé dans l'ensemble des pays membres de l'OCDE après la Seconde Guerre mondiale. Ainsi, tous ces pays ont désormais des législations avancées sur cette question. Parmi les mécanismes fondamentaux destinés à donner plein effet au droit d'accès à l'information, l'instauration d'une institution garantissant l'accès à l'information (IGAI) figure à une place importante. L'IGAI assure parfois plusieurs missions, outre celle de veiller au droit d'accès à l'information. Elle examine également les refus d'accès à l'information, tout en étant plus facilement accessible et moins onéreuse pour les usagers que les tribunaux dont elle allège l'activité.

Les pays membres de l'OCDE comptent quatre types d'organes remplissant les fonctions d'IGAI :

- La commission ou l'institut (par exemple en Hongrie, en France, en Italie, au Portugal, au Mexique et au Chili) ;
- Le Commissaire à l'information (au Royaume-Uni, en Slovaquie, en Écosse et en Allemagne, par exemple) ;
- L'ombudsman ou le Médiateur (par exemple en Suède, Norvège et Nouvelle-Zélande) ;

- Et, enfin, un *ombudsman* associé à un organisme chargé de la surveillance du droit, comme la Commission de vérification de l'accès à l'information en Turquie¹.

Ces divers types d'IGAI mettent en évidence une grande diversité au sein des pays membres de l'OCDE, concernant notamment : les conditions de création et les compétences territoriales des IGAI (Chapitre 1) ; le statut juridique et la composition des IGAI (Chapitre 2) ; les missions des IGAI (Chapitre 3) ; les modalités de fonctionnement des IGAI (Chapitre 4) ; et les diverses formes de contrôle auxquelles sont soumises les IGAI (Chapitre 5).

Notes

1 République de Turquie, Premier ministre, «Legislation on the right to information», www.bedk.gov.tr/Yayinlar/LEGISLATION_ON_THE_RIGHT_TO_INFORMATION/LEGISLATION_ON_THE_RIGHT_TO_INFORMATION.pdf.

Chapitre 1. La création et la compétence territoriale des IGAI

Ce chapitre traite des textes constitutionnels, internationaux, légaux et réglementaires à l'origine des IGAI. Il met en évidence le rôle déterminant de l'organisation politique des pays membres de l'OCDE (unitaire, décentralisée, fédérale) dans la nature et le nombre des IGAI : IGAI nationales uniques ; IGAI centrales et infranationales ; et IGAI fédérales ou relevant des entités fédérées. Il souligne également que les compétences des IGAI, notamment territoriales, résultent de l'organisation politique du pays concerné.

Les IGAI sont soumises directement ou indirectement à diverses dispositions conventionnelles internationales. Parmi celles-ci figurent les principes relatifs au droit d'accès à l'information émis par l'OCDE.

Celles appartenant à des États membres du Conseil de l'Europe et de l'Union européenne sont également soumises à un nombre important d'obligations par ces deux organisations. Enfin, l'ordonnement international conventionnel interagit avec le dispositif constitutionnel de chaque pays, déterminant les conditions d'existence des IGAI et les modalités d'exercice de leurs compétences.

1.1. Les fondements des IGAI

La création des IGAI se fonde sur des dispositions internationales et nationales qui dessinent conformément à la conception du droit de chaque État, la législation que ces institutions appliquent.

1.1.1. Les sources internationales du droit d'accès à l'information

L'ONU

L'ONU, depuis l'adoption de la résolution 59 par son Assemblée générale en 1946, se montre un défenseur ardent du droit d'accès à l'information. La résolution précitée énonce que « L'Assemblée générale considérant que la liberté de l'information est un droit fondamental de l'homme et la pierre de touche de toutes les libertés à la défense desquelles se consacrent les Nations Unies [...] décide [...] d'autoriser la convocation de tous les membres des Nations Unies à une Conférence sur la liberté de l'information »¹. Ce texte a été suivi par l'article 19 de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, selon lequel les termes liberté d'expression expriment « le droit de chercher, de recevoir et de répandre, sans considérations de frontières, les informations et les idées par quelque moyen d'expression que ce soit ».

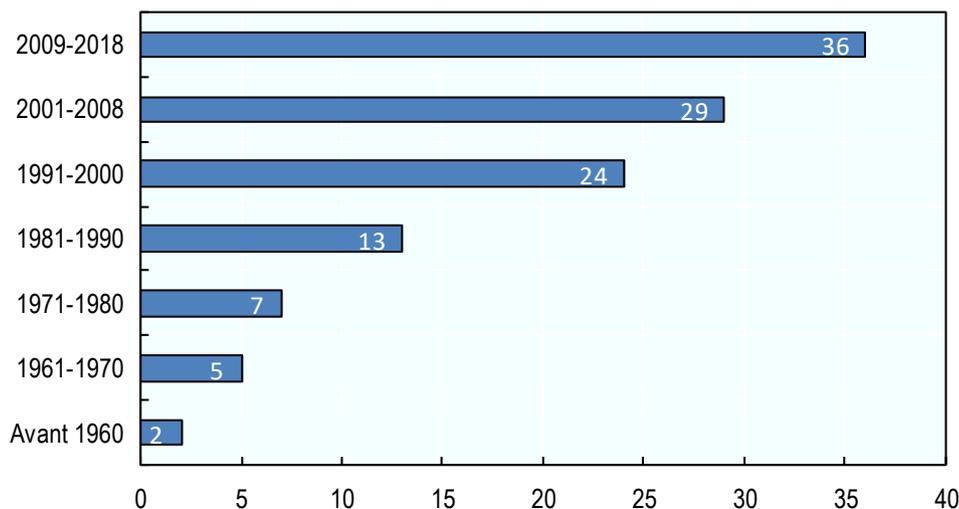
L'OCDE et la promotion de la transparence

L'OCDE se place à l'avant-garde dans la compréhension des évolutions du monde actuel et les préoccupations qu'elles font naître. Pour que les États membres répondent au mieux aux besoins de leurs citoyens et garantissent les droits humains, l'Organisation prône le respect et la promotion du droit d'accès à l'information. Elle a ainsi adopté une série de textes soutenant l'accès à l'information et la transparence². Parmi ceux-ci figurent les Principes et lignes directrices [...] pour l'accès aux données de la recherche financée sur fonds publics. Ces principes reposent sur la flexibilité, la transparence, la conformité au droit, la protection de la propriété intellectuelle, la responsabilité formelle, le professionnalisme, l'interopérabilité, la qualité, la sécurité, l'efficacité, la redevabilité, et la pérennité. Il faut enfin citer la Recommandation de l'OCDE sur les principes de transparence et d'intégrité des activités de lobbying.

S'appuyant sur ses travaux antérieurs, et en particulier sur le rapport intitulé *Gouvernement ouvert, Contexte mondial et perspectives* (OCDE, 2017), l'OCDE a publié en décembre 2017 une nouvelle Recommandation du Conseil sur le gouvernement ouvert, destinée à aider les pays à concevoir et mettre en œuvre des réformes en identifiant un cadre clair, réaliste, factuel et commun pour la gouvernance et le gouvernement ouvert. Le point 7 de ce document énonce notamment que les pays doivent : « S'employer activement à mettre à disposition une information et des données du secteur public

claires, complètes, récentes, fiables et pertinentes, qui soient : gratuites ; disponibles en format machine ouvert et non propriétaire ; faciles à trouver, à comprendre, à utiliser et à réutiliser ; et diffusées sur des canaux multiples, selon un ordre de priorité déterminé en concertation avec les parties prenantes. »

Graphique 1.1. Nombre de pays membres de l'OCDE avec des lois sur l'accès à l'information et aux documents administratifs (jusqu'à 2018)



Source : OCDE (2010), « Nombre de pays de l'OCDE avec les lois sur l'accès à l'information (1960-2008) », dans *Panorama des administrations publiques 2009*, Éditions OCDE, Paris, https://doi.org/10.1787/9789264075078-graph28_2-fr. The Right to Information (2012), "Access to Information Law: Overview and Statutory Goals", <https://www.right2info.org/access-to-information-laws>; Boletín Oficial del Estado (2013), "Ley 19/2013 de 9 de diciembre de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno" (*Bulletin Officiel de l'État*, « Loi 19/2013 du 9 décembre sur la transparence, l'accès à l'information publique et la bonne gouvernance »), <https://www.boe.es/buscar/pdf/2013/BOE-A-2013-12887-consolidado.pdf>; Journal officiel du Grand-Duché du Luxembourg (2018), "Loi du 14 septembre 2018 relative à une administration transparente et ouverte", <http://legilux.public.lu/eli/etat/leg/loi/2018/09/14/a883/joor>.

Le Conseil de l'Europe

L'accès aux documents administratifs a été progressivement intégré au droit du Conseil de l'Europe. Jusqu'à la conclusion de sa Convention sur l'accès aux documents publics du 18 juin 2009, il n'existait pas de traité international général garantissant de manière contraignante le droit d'accès aux documents. Ce droit renvoyait la question à des textes de « soft law », ou s'en tenait à des prescriptions dans des domaines particuliers comme le droit de l'environnement, notamment avec la Convention d'Aarhus³.

Trois éléments majeurs de la Convention du Conseil de l'Europe sur l'accès aux documents publics sont à retenir : « 1. Chaque Partie garantit à toute personne, sans discrimination aucune, le droit d'accéder, à sa demande, à des documents publics détenus par des autorités publiques. 2. Chaque Partie prend, dans son droit interne, les mesures nécessaires pour donner effet aux dispositions pour l'accès aux documents publics énoncées dans la présente Convention. 3. Ces mesures doivent être prises au plus tard au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention à son égard⁴. »

Ces mesures s'accompagnent des restrictions nécessaires, relatives notamment à la sécurité nationale. Elles stipulent néanmoins la transparence totale pour quiconque souhaite accéder à une information relevant du domaine public, et garantissent la simplicité et la gratuité, dans le respect des grands principes démocratiques. La Convention du Conseil de l'Europe sur l'accès aux documents publics regroupe donc de nombreux pays, puisqu'elle inclut les pays de l'Union européenne plus la Russie, la Turquie, la Géorgie, l'Azerbaïdjan, l'Arménie et le Groenland.

L'Union européenne

L'Union européenne met en place de nombreuses mesures destinées à favoriser l'accès à l'information. Le règlement n° 2016/679 de l'Union européenne, dit règlement général sur la protection des données (RGPD), constitue le texte de référence en matière de protection des données à caractère personnel. Il renforce et unifie la protection des données pour les individus au sein de l'Union européenne. La directive 2003/4/CE concernant l'accès du public à l'information en matière d'environnement constitue aussi une excellente illustration de cette démarche. La directive de l'Union européenne concernant la réutilisation des informations du secteur public (17 novembre 2003)⁵ précise quant à elle les nouvelles conditions d'emploi des données publiques. Le droit d'accès aux documents des institutions de l'UE présente désormais un haut degré de maturité et constitue un véritable droit du citoyen, contrôlé par la Cour de justice de l'Union européenne. L'accès aux documents répond à un principe général de transparence dans l'UE et constitue un instrument de contrôle démocratique du travail de l'administration européenne⁶. Comme il ne vise pas à assurer la protection de la situation juridique des personnes physiques et morales, il ne requiert pas la preuve d'un intérêt particulier. Dans cette perspective, il a pour but de fournir un service aux citoyens et aux entreprises, d'encourager leur participation, et de promouvoir un gouvernement ouvert et transparent⁷.

Le droit constitutionnel d'accès à l'information

Dans certains pays membres de l'OCDE, le droit d'accès à l'information figure expressément dans le texte de la Constitution nationale. Dès 1974, par exemple, la Constitution suédoise énonçait que « tout citoyen, dans ses relations avec l'autorité publique, jouit des droits et libertés suivants : [...] 2. Liberté d'information : c'est-à-dire la liberté de rechercher et de recevoir des informations et, par ailleurs, de prendre connaissance des propos d'autrui⁸ ». L'article 20 de la Constitution espagnole reconnaît et protège explicitement le droit à communiquer et à recevoir librement de l'information véridique par tout moyen de diffusion⁹. L'accès du citoyen aux documents détenus par les autorités administratives belges est garanti par l'article 32 de la Constitution¹⁰. Le 7 février 2014, le Mexique a modifié l'article 6 de sa Constitution et élargi dans une large mesure la notion d'information et le nombre de personnes assujetties aux obligations liées à l'accès à l'information. L'article 6 énonce désormais que l'information détenue par toute autorité et entité ainsi que tout organe et organisme relevant des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire est publique et ne peut être interdite à la communication que temporairement pour des raisons d'intérêt public et de sécurité nationale, selon les dispositions légales. Dans l'interprétation de ce droit, le principe de la publicité maximale doit prévaloir¹¹.

Dans la majorité des pays membres de l'OCDE, cependant, l'affirmation du DAI découle d'autres dispositions constitutionnelles, notamment du droit à la liberté de pensée et d'expression. Aux États-Unis d'Amérique, la liberté d'accès à l'information ressort du

premier amendement à la Constitution de 1791, selon lequel « le Congrès ne pourra faire aucune loi ayant pour objet l'établissement d'une religion ou interdisant son libre exercice, de limiter la liberté de parole ou de presse, ou le droit des citoyens de s'assembler pacifiquement et d'adresser des pétitions au gouvernement pour qu'il mette fin aux abus » (Kennedy, 2005 ; Bertrand, 2006). En France, la reconnaissance de ce droit est due à la jurisprudence du Conseil constitutionnel qui, se fondant sur l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789, permet d'assurer la libre communication des pensées et des opinions¹². En Italie, ce droit se trouve étroitement lié au droit d'exprimer sa pensée, définie à l'article 21 de la Constitution¹³. L'article 21 de la Constitution japonaise garantit, pour sa part, la liberté de réunion, d'association, d'expression, de parole, de presse et toute autre forme d'expression. Bien que ce texte ne concerne pas expressément le droit de recevoir et communiquer des informations, la Cour suprême du pays a estimé qu'il protégeait le droit à l'information.¹⁴

Si au sens propre l'accès à l'information ne constitue pas un droit garanti par la Constitution de tous les pays membres de l'OCDE, comme au Canada, il n'en reste pas moins que de manière générale il tend à former un droit fondamental et constitutionnel (Mockle, 2010). La liberté d'opinion, pilier des démocraties modernes, s'accompagne du droit d'accès à l'information, toute démocratie ayant pour objectif non seulement l'égalité mais aussi la formation d'une opinion éclairée, ce qui ne peut être atteint sans une très large transparence gouvernementale. Le droit d'accès à l'information devient alors, à l'instar de la liberté d'opinion et d'expression, une « liberté fondamentale d'autant plus précieuse que son existence est l'une des garanties essentielles du respect des autres droits et libertés et de la souveraineté nationale¹⁵ ».

Encadré 1.1. Le droit à la transparence selon la Constitution espagnole

L'article 20 de la Constitution espagnole reconnaît et protège explicitement le droit à communiquer et recevoir librement une information véridique par tout moyen de diffusion. L'article 105 de la loi établit :

a) la consultation des citoyens, directement ou par l'intermédiaire des organisations et des associations reconnues par la loi, dans le processus d'élaboration des dispositions administratives qui les concernent ; b) l'accès des citoyens aux archives et aux registres administratifs, sauf en ce qui concerne la sécurité et la défense de l'État, la recherche des délits et l'intimité des personnes ; c) la procédure suivant laquelle les actes administratifs doivent être pris, garantissant, s'il y a lieu, la consultation de l'intéressé.

Les législations

Les pays membres de l'OCDE se caractérisent, d'abord, par l'instauration de législations posant le principe du libre accès aux documents administratifs, ensuite par l'attribution d'une portée générale à ce droit, notamment dans la définition de l'information communicable, et, enfin, par la présence d'organismes chargés de garantir le respect du droit d'accès à l'information.

La législation la plus ancienne en la matière est celle de la Suède, qui reconnaît le droit d'accès à l'information depuis 1776. Elle a été suivie par les législations des autres pays nordiques¹⁶. Le *Freedom of Information Act* (FOIA) des États-Unis date de 1966 et l'Italie a adopté le 7 août 1990 une loi d'accès à l'information ; au Royaume-Uni, les

deux lois concernant le droit d'accès à l'information sont entrées en vigueur en 2005 et ont remplacé le système antérieur régi par le *Public Records Act* de 1958, qui accordait aux citoyens le droit d'accès aux archives publiques après un délai de 50 ans. En Allemagne, la loi fédérale relative à cette question est entrée en vigueur en 2006.

Le système suédois est très libéral et reconnaît aux agents publics la liberté d'expression et de partager avec des tiers les informations dont ils disposent (Jonason, 2016). En France, la liberté d'accès s'étend à tous les documents et informations détenus par l'administration publique, sous quelque forme que ce soit, ce qui exclut le plus souvent les documents se rattachant directement au gouvernement, au pouvoir judiciaire ou au pouvoir législatif. Au Royaume-Uni, le droit à l'information s'étend aux assemblées parlementaires.

Du point de vue de la technique juridique, la plupart du temps, comme dans le cas de la législation canadienne¹⁷, les lois relatives au droit d'accès à l'information sont des lois ordinaires susceptibles d'être concurrencées par des législations de même niveau.

Parfois, comme au Québec, la Constitution, le législateur national ou les entités fédérées confèrent à ces lois un statut prépondérant, afin de marquer leur importance et affirmer leur suprématie hiérarchique dans l'ordre juridique. L'Assemblée nationale de la province du Québec a ainsi statué que la loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels, et la loi sur la protection des renseignements personnels dans le secteur privé ont préséance sur toute loi générale ou postérieure qui leur serait contraire. Cette préséance reste toutefois soumise à la condition que la loi contraire à la loi d'accès aux documents et la loi de protection des renseignements personnels n'énonce pas qu'elle prévaut sur elles.

Tableau 1.1. Étendue des lois sur la liberté de l'information (2010)

	Nombre de pays OCDE
Niveaux du gouvernement	
Administration centrale	31
Autorités internationales	25
Pouvoirs constitutifs de l'État central	
Pouvoir exécutif	31
Pouvoir législatif	16
Pouvoir judiciaire	16
Autres organismes	
Entités privées gérant des fonds publics	18

Source: OCDE (2011), Panorama des administrations publiques 2011, Éditions OCDE, Paris, http://dx.doi.org/10.1787/go_v_glance-2011-fr.

Les demandes d'accès à l'information dans trois pays membres de l'OCDE et en Jordanie de 2011 à 2013

Ce tableau compare les demandes d'accès à l'information reçues en Jordanie, au Mexique, au Royaume-Uni, et aux États-Unis. Pour chaque pays, il reprend les données disponibles entre 2011 et 2013. À la suite à la collecte des données, des méthodes statistiques descriptives ont été utilisées afin de dresser un tableau comparatif croisé des demandes, plaintes et recours en matière d'accès à l'information dans les pays de l'échantillon.

Tableau 1.2. Aperçu du volume des demandes d'accès à l'information

Pays	Nombre total de demandes (année)	Nombre d'institutions responsables de l'accès à l'information	Demandes par habitant	Demandes en attente/arriérés	Demandes en attente (en %) ^b
Jordanie	2 286 (2013)	15	0.04 %	0	0
Mexique	142766 (2013) ^c	247	0.12 %	11193	7.8%
Royaume-Uni	49464 (2012) ^d	41	0.08 %	757	1.5%
États-Unis	776184 (2013) ^e	99	0.22 %	95564	12%

- a) Pourcentage de la population ayant sollicité une demande en vertu de la loi sur l'accès à l'information (nombre total de demandes divisé par le nombre d'habitants). Basé sur des données de la Banque mondiale accessibles à l'adresse <http://data.worldbank.org/indicator/SP.POP.TOTL>.
- b) Pourcentage de demandes en attente d'une réponse par rapport au nombre total de demandes.
- c) Jusqu'au 15 décembre 2013.
- d) 26 % des demandes, jugées irrecevables, ne sont pas prises en compte ici.
- e) Alors que 704 394 demandes ont été formulées au cours de l'année budgétaire 2013, 71 790 demandes de l'année précédente étaient en attente d'une réponse au début de l'exercice.

Source: Lemieux, V. et al., « Transparency and Open Government: Reporting on the Disclosure of Information », CEDEM, https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/22526/Requests0and0a0m00and0United0State_s.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Tableau 1.3. Traitement des demandes d'accès à l'information

Pays	Nombre de demandes traitées (année)*	Accordées en totalité (%)	Partiellement accordées (%)	Refus fondés sur une dérogation	Non résolues/refus pour d'autres raisons	Autre
Jordanie	2 286	95.6%	0	4.4%	4,4 %	
Mexique	131 573	71.7%	0	3.7%	15.5 %	9.1% (demandes transférées)
Royaume-Uni	48 707	43.6%	11.7%	3%	30.4 %	
États-Unis	678 391	35%	30%	6.1%	28.9 %	

Source: Lemieux, V. et al., « Transparency and Open Government: Reporting on the Disclosure of Information », CEDEM, https://openknowledge.worldbank.org/bitstream/handle/10986/22526/Requests0and0a0m00and0United0State_s.pdf?sequence=1&isAllowed=y

1.2. Les IGAI nationales, locales ou fédérées et leurs réseaux

Les formes d'organisation politique des pays membres de l'OCDE déterminent la portée des lois relatives à l'accès à l'information. Dans les pays fortement décentralisés ou fédéraux, la répartition des pouvoirs entre l'État central ou fédéral, d'une part, et les entités décentralisées ou fédérées, d'autre part, induit deux conséquences. Souvent la loi nationale établit tout d'abord un cadre général que les entités fédérées déclinent et complètent selon leurs compétences. Elle peut ensuite être à l'origine d'une part des IGAI nationales ou fédérales, d'autre part des IGAI relevant des collectivités locales ou des entités fédérées.

1.2.1. Les institutions des États unitaires

De manière générale, dans les États unitaires, tous les pouvoirs constitutionnels sont regroupés à un niveau unique de gouvernement, disposant seul du pouvoir normatif et auquel tous les citoyens sont soumis. Parmi les 36 pays membres de l'OCDE, 28 répondent à cette définition. Dans la plupart des États unitaires, une loi nationale fixe les règles relatives à l'accès à l'information. Cependant, dans les pays très fortement décentralisés, comme l'Espagne ou l'Italie, les entités locales bénéficient d'un large pouvoir d'application de la loi d'accès à l'information. Certains pays ont une IGAI centrale et d'autres IGAI rattachées aux entités fédérales ou locales.

Les IGAI uniques des États unitaires

Les États unitaires, telle la France, ont mis en place une IGAI unique, compétente pour l'ensemble du territoire du pays. Il en est de même des commissions d'accès aux documents administratifs, présentes en Italie et au Portugal. De même, la compétence du Conseil pour la transparence s'étend sur l'ensemble du territoire du Chili.

Les IGAI des États fortement décentralisés

Dans les pays fortement décentralisés, les institutions locales assument un rôle très important en matière de droit à l'information. En Espagne, la plupart des communautés autonomes ont, par exemple, adopté leur propre législation relative à la transparence et à l'accès à l'information, et ont créé des portails web (Campos Acuña, 2017). Le gouvernement d'Aragon propose ainsi un site internet entièrement dédié à la transparence, où il est possible de formuler des demandes et accéder à certaines informations, tel le budget de la communauté.

Par ailleurs, conformément à l'article 24 de la loi espagnole 19/2013 du 9 décembre 2013 relative à la transparence, à l'accès à l'information du public et à la bonne gouvernance, le Conseil de transparence et de bonne gouvernance de l'État espagnol est chargé de traiter les plaintes susceptibles d'intervenir contre les résolutions relatives aux procédures d'accès à l'information du public, sauf lorsque les communautés autonomes attribuent cette compétence à un organe spécifique. À cet égard, la quatrième disposition additionnelle de la même loi 19/2013 du 9 décembre 2013 énonce que le règlement de la réclamation reviendra, dans le cas des résolutions émanant des administrations des communautés autonomes et de leur secteur public ainsi que des entités locales comprises dans leur champ d'application territorial, à l'organe indépendant déterminé par les communautés autonomes. La même loi prévoit que les communautés autonomes et les villes dotées du statut d'autonomie peuvent attribuer cette compétence relative au règlement des plaintes au Conseil de transparence et de bonne gouvernance, en concluant avec lui un accord à cet effet¹⁸.

En application de ces dispositions, huit entités autonomes espagnoles, parmi lesquelles la Castille-La Manche et l'Estrémadure, ont décidé de confier la résolution des litiges au Conseil espagnol pour la transparence et la bonne gouvernance¹⁹. En revanche, d'autres communautés autonomes, telles l'Andalousie et la Catalogne, ont attribué cette compétence à leurs propres commissions d'accès à l'information, ou à leur Défenseur du peuple (Galice)²⁰. La Commission basque d'accès à l'information constitue ainsi l'organe spécifique de contrôle de la transparence. Elle est, en particulier, chargée de l'instruction des plaintes contre les décisions administratives de refus d'accès des citoyens aux informations publiques émises par les administrations publiques basques²¹.

En Italie, lorsqu'une personne demande sans succès l'accès à des documents aux administrations centrales de l'État ou périphériques à celui-ci, elle peut formuler un recours devant la Commission d'accès aux documents administratifs. Concernant les documents détenus par les administrations locales, elle doit s'orienter vers le Défenseur civique régional, provincial ou municipal compétent²².

Le Royaume-Uni est historiquement un pays fortement décentralisé. Le UK *Freedom of Information Act* de 2000 concerne l'accès du public aux documents administratifs des autorités centrales britanniques et des pouvoirs publics d'Angleterre, du Pays de Galles et d'Irlande du Nord. Au niveau national, le Royaume-Uni a instauré deux *Information Commissioner's Office*, qui couvrent l'ensemble du territoire. Le *Scotia Freedom of Information Act* (FOISA) de 2002 concerne quant à lui le pouvoir exécutif, les pouvoirs publics et le Parlement écossais. Le FOISA a permis la mise en place d'un Commissaire écossais à l'information (*Scottish Information Commissioner*), responsable de la promotion et de l'application du FOISA et des *Environmental Information (Scotland) Regulations 2004* (Scottish EIRs), ainsi que du traitement des demandes d'accès aux documents.

1.2.2. Les différentes structures en place dans les États fédéraux

Dans les États fédéraux, les États fédérés bénéficient d'une large autonomie et d'une organisation étatique complète respectant le partage des pouvoirs avec le niveau fédéral. L'OCDE compte parmi ses membres huit États fédéraux, pour lesquels la réglementation et la mise en œuvre de l'accès à l'information relèvent d'un subtil partage entre les différents niveaux étatiques. Ainsi, le nouvel article 6 de la Constitution mexicaine expose les principes et fondements relatifs à l'exercice du droit d'accès à l'information au niveau de la fédération, des États et du district fédéral, dans le cadre de leurs compétences respectives²³.

Les États-Unis ont adopté en 1966, et modifié en 1996, le *Freedom of Information Act* (FOIA), qui régleme l'accès aux documents administratifs au niveau fédéral. Cependant, tous les États, de même que le district de Columbia et certains territoires, ont adopté des lois semblables prévoyant la communication de l'information par les organismes de l'État et les administrations locales. Certains États accroissent la transparence des entités fédérées en adoptant des lois sur l'information relatives aux réunions publiques, qui exigent que ces dernières soient annoncées à l'avance et tenues publiquement.

L'office gouvernemental pour les services d'information des États-Unis (*Office of Government Information Services* - OGIS) a été créé en 2007 et fait partie de l'administration nationale des archives et des registres. En tant qu'ombudsman pour l'application du FOIA, l'OGIS a deux missions. Il veille à la mise en œuvre du FOIA par les agences administratives et formule par ailleurs des recommandations à l'intention du Congrès et du président des États-Unis, dans l'objectif d'améliorer le FOIA. D'autre part, il est chargé de procéder à des médiations entre les demandeurs sollicitant l'application du FOIA et les seules agences fédérales, sans que cette médiation interdise les recours juridictionnels. Si la médiation ne permet pas de résoudre le conflit, l'OGIS peut émettre des conseils. L'OGIS traite également les observations et plaintes émanant des agences fédérales et du public et destinées à améliorer les procédures du FOIA²⁴.

Le Commissariat à l'information du Canada a été créé en 1983 en application de la loi sur l'accès à l'information, en vue d'aider les particuliers et les organismes estimant que les institutions fédérales ont ignoré leurs droits. Ce faisant, le Commissariat s'assure

également que les droits des organisations gouvernementales et de tout autre tiers concerné sont respectés²⁵. Les entités provinciales canadiennes ont instauré des IGAI compétentes pour leurs affaires, par exemple le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de l'Ontario ou la Commission d'accès à l'information du Québec²⁶.

L'Institut national pour la transparence, l'accès à l'information et la protection des données personnelles (INAI) constitue un organe constitutionnel autonome de la fédération du Mexique. Il a été établi en mai 2015 à la suite de l'adoption de la loi générale sur la transparence et l'accès à l'information²⁷. Il lui appartient de garantir le droit d'accès des personnes à l'information gouvernementale publique, de protéger les données personnelles en possession du gouvernement fédéral et des personnes privées, et de statuer sur les refus d'accès à l'information que les entités appartenant au gouvernement fédéral ou dépendantes de celui-ci ont formulés. En marge de l'INAI, il existe des IGAI dans le district fédéral de Mexico et les États fédérés, à l'instar de l'Institut de la transparence, de l'accès à l'information publique, de la protection des données personnelles et de la responsabilisation de la ville de Mexico ou de la Commission de transparence et d'accès à l'information publique de l'État de Querétaro²⁸.

La Constitution belge donne compétence à chaque législateur infranational pour réglementer l'accès aux documents administratifs. Cela a été réalisé le plus souvent en répartissant les demandes d'accès à l'information selon qu'elles concernent ou non l'environnement. Au niveau fédéral, la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration a créé la Commission d'accès aux documents administratifs, qui émet des avis en toute indépendance et neutralité en cas de refus d'une administration de donner l'accès à une information. Pour la Wallonie et la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission d'accès aux documents administratifs forme une autorité administrative régionale indépendante, émettant un avis lorsqu'une personne souhaite obtenir un document détenu par une autorité et que cette dernière refuse de le communiquer. La Commission jouit toutefois d'un pouvoir de décision pour ce qui concerne l'environnement.

En Allemagne, la loi fédérale sur la liberté de l'information est entrée en vigueur en 2006²⁹. Consécutivement, le Commissaire allemand à la protection des données a également assumé le rôle de Commissaire à la liberté de l'information³⁰. Au niveau fédéral, douze des seize Länder ont adopté à ce jour une législation similaire. Ces lois sont applicables à la communication de documents détenus par les autorités des Länder. Chaque Land possède également son propre Commissaire à la protection des données (lequel peut aussi assumer le rôle de Commissaire au droit à l'information, selon la législation en vigueur).

Encadré 1.2 Le Commissaire à la protection des données et à la liberté de l'information du Land de Berlin

Le Commissaire du Land de Berlin à la protection des données et à la liberté de l'information veille au respect de la législation relative à la protection des données et à la confidentialité. Il conseille et assure le droit fondamental à l'autodétermination informationnelle.

Sa compétence s'étend sur, d'une part, les autorités et autres organismes publics du Land de Berlin, et, d'autre part, les organismes privés, comme les entreprises et associations établies à Berlin. Par ailleurs, il assure également depuis 1999 le respect du droit d'accès aux données individuelles et à l'information.

Il est élu par la Chambre des représentants de Berlin (Abgeordnetenhaus) pour un mandat de cinq ans. Sa réélection est autorisée. Il jouit de l'indépendance dans l'exercice de ses fonctions et il est uniquement soumis à la loi.

Source: Berliner Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit, <https://www.datenschutz-berlin.de/berliner-beauftragte.html>.

1.2.3. Le réseau des IGAI

Les IGAI ne disposent pas exactement de leur propre réseau de services déconcentrés ou décentralisés mais certaines d'entre elles s'appuient sur des agents spécialement délégués à l'accès à l'information. Par exemple, l'*Open Government Act* américain, par lequel le FOIA a été amendé en 2007, impose de désigner un agent de grade élevé qui à son tour nomme plusieurs responsables de l'application de la loi. De même, les services du gouvernement central espagnol concernés par la transparence et l'accès à l'information constituent un réseau auquel participent les centres de gestion, les Unités d'information de transparence et l'Unité d'information de transparence centrale³¹.

Au niveau infranational, l'article 8 de la loi québécoise de 1982 sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels dispose que chaque organisme public désigne la personne ayant la plus haute autorité au sein de l'organisme comme responsable de l'application de la loi. Cet agent peut désigner comme responsable un membre du personnel de garde élevé.

En France, les administrations les plus importantes doivent désigner une personne responsable de l'accès aux documents et des questions relatives à la réutilisation des informations (PRADA). La liste nominative et les coordonnées de ces responsables figurent sur le site web de la CADA et des administrations concernées. La formation de ce réseau a contribué à faire évoluer positivement le comportement des administrations. La CADA publie une lettre d'information mensuelle à l'intention des PRADA, qui fait le point sur les problèmes relatifs aux différentes catégories de documents.

Encadré 1.3. Les personnes responsables de l'accès aux documents administratifs dans les administrations françaises (PRADA)

En 2005, la législation française a prévu la désignation de personnes responsables de l'accès aux documents administratifs et des questions relatives à la réutilisation des informations publiques dans les administrations (PRADA). Leur mission consiste à réceptionner les demandes de communication et les réclamations éventuelles à veiller à leur instruction, et à assurer la liaison entre leur administration et la CADA. Elle peut également consister à établir un bilan annuel des demandes d'accès aux documents administratifs et de licence de réutilisation des informations publiques.

La compatibilité des missions avec les fonctions exercées, les compétences, la place occupée dans la structure administrative et la disponibilité doivent guider l'autorité administrative dans le choix de la personne responsable. La personne désignée est le plus souvent un agent public, mais aucune disposition n'interdit que ce soit un élu politique.

Les autorités administratives concernées et les modalités de nomination des PRADA

Le réseau des personnes responsables concerne la plupart des entités qui détiennent ou élaborent des documents administratifs. Sont tenus de désigner une personne responsable: les ministres et les préfets ; les présidents des conseils régionaux et généraux ; les maires des communes de plus de 10 000 habitants et les présidents des établissements publics de coopération intercommunale de plus de 10 000 habitants ; les directeurs des établissements publics nationaux et locaux qui emploient au moins 200 agents. Enfin, l'obligation s'étend aux personnes de droit public et de droit privé chargées de la gestion d'un service public qui emploie au moins 200 agents.

La législation n'impose pas une formalisation stricte de la nomination de la personne responsable (délibération ou arrêté). Elle donne cependant lieu à un acte de désignation qui comporte le nom, prénom, profession et coordonnées professionnelles de la personne responsable ainsi que les coordonnées de l'autorité qui l'a désignée.

La désignation se trouve portée à la connaissance des administrés et de l'ensemble des services de l'administration qui l'a effectuée, selon les modalités les plus appropriées, par exemple la publication sur le site internet de l'administration.

Le rôle des PRADA

Faciliter l'instruction des demandes

La personne souhaitant accéder à un document ou réutiliser des informations publiques peut s'adresser à une personne compétente facilitant l'instruction de sa demande. Mais dans la plupart des administrations, l'organisation de la communication des documents administratifs relève des services concernés par les demandes. Les PRADA sont donc souvent les référents, tenus informés des difficultés rencontrées dans l'accès aux documents administratifs ou en matière de réutilisation d'informations publiques. Ils ne sont pas chargés de répondre eux-mêmes à toutes les demandes.

Apporter une expertise juridique

Les PRADA offrent aux administrations une expertise juridique destinée à faciliter la pleine application de la loi et les aider à prendre conscience de leurs obligations. La

personne responsable, selon les missions qui lui sont confiées, peut conseiller son administration sur l’instruction de dossiers précis ou les instruire elle-même, mais aussi suggérer des améliorations dans le but de faciliter l’accès, dans les délais les plus brefs, aux documents communicables en application de la loi.

Assurer la liaison avec la CADA

Les PRADA favorisent la transmission des informations entre les autorités administratives et la CADA, afin de faire connaître la jurisprudence en matière d’accès à l’information et renforcer l’efficacité et la rapidité de l’instruction des demandes d’avis et de conseils.

Identifier la nécessité de consulter la CADA

L’existence des PRADA permet d’établir plus sûrement les cas où une demande de conseil en bonne et due forme auprès de la CADA est nécessaire. S’agissant des questions pour lesquelles la CADA adopte une réponse constante et bien établie, la consultation du site internet (www.cada.fr) apporte des informations qui donnent à l’administration la possibilité de répondre de façon pertinente aux demandes de communication qui lui sont adressées. En complément, le secrétariat général de la Commission répond aux questions posées par les administrations et leur transmet des avis ou conseils émis antérieurement par la Commission sur des sujets similaires.

Être des interlocuteurs durant l’instruction des demandes d’avis

Le délai d’un mois imparti à la CADA pour notifier son avis est très court. La Commission saisit l’administration mise en cause, qui doit répondre rapidement. Il est essentiel qu’en cas de refus de communication de la part de l’administration cette dernière fasse valoir, dans sa réponse à la Commission, les éléments juridiques et de fait sur lesquels elle s’appuie pour étayer sa décision.

Le secrétariat général de la CADA adresse à la PRADA les demandes d’avis intéressant son administration. La PRADA dispose de cette manière des coordonnées du rapporteur chargé d’instruire la demande et se trouve plus à même de déterminer le service qui a reçu la demande ou d’élaborer la réponse que l’administration apportera à la CADA.

Source: Commission d’accès aux documents administratifs en France, www.cada.fr/les-personnes-responsables-de-l-acces-au-sein-des-6152.html (site web).

Encadré 1.4. Les services de la transparence et de l'accès à l'information du gouvernement central espagnol

Les Centres de gestion sont :

- les détenteurs de l'information publique, élaborée ou acquise dans le cadre de leurs activités ;
- les organes compétents pour régler les demandes d'accès à l'information ;
- les organes responsables de la publication proactive de l'information.

Les Unités d'information de transparence (UIT) :

- constituent des unités spécialisées ;
- sont situées au sein de chaque ministère d'État (auxquelles s'ajoutent deux UIT particulières, l'une au sein du Trésor général de la sécurité sociale et l'autre au sein de l'Agence espagnole de protection des données) ;
- reçoivent les demandes d'accès à l'information ;
- répartissent les demandes parmi les centres de gestion de les ministères ;
- assurent le suivi et le contrôle du traitement correct des demandes d'accès.

L'Unité d'information de transparence centrale (UIT centrale) :

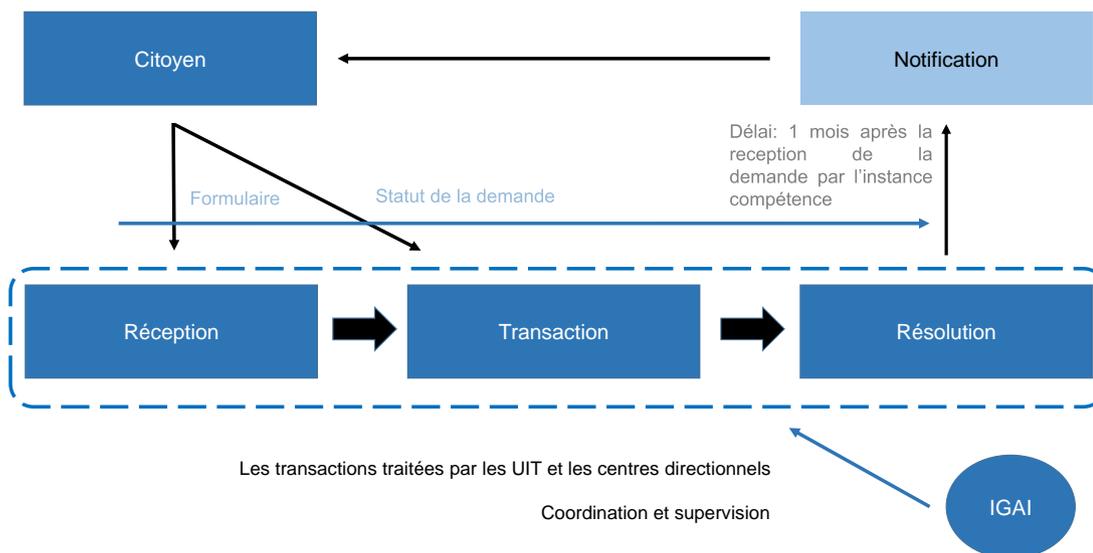
- depuis 2017, il s'agit de la Direction générale de la gouvernance publique du ministère des Finances et de la Fonction publique.
- constitue une unité spécialisée ;
- assure la coordination et le contrôle des UIT ;
- est responsable du Portail de la transparence ;
- veille sur l'application informatique du traitement des demandes d'accès (GESAT).

Le Conseil de la transparence et de la bonne gouvernance (IGAI espagnole)

- est un organisme public indépendant ;
- est chargé de garantir l'accès à l'information et répondre aux recours administratifs ;
- évalue le Portail de la transparence ;
- ne bénéficie pas du pouvoir de sanction (en raison de l'absence de règlement d'application à cet effet).

Source: Portail de la Transparence, Administration Générale de l'État, Espagne, http://transparencia.gob.es/transparencia/transparencia_Home/index.html (site internet)

Graphique 1.2. Le circuit d'accès à l'information de l'État espagnol



Source : OCDE (2016), OECD Public Governance Reviews: Spain 2016, Éditions OCDE, Paris <http://www.oecd.org/spain/oecd-public-governance-reviews-spain-2016-9789264263024-en.htm>

Notes

1 Résolution 59, Convocation d'une Conférence internationale sur la liberté de l'information, 1946.

2 Recommendation of the Council for Enhanced Access and More Effective Use of Public Sector Information ; Recommendation of the Council on Principles for Public Governance of Public-Private Partnerships ; Recommendation of the Council on Regulatory Policy and Governance ; Recommendation of the Council on Digital Government Strategies ; Recommendation of the Council on Budgetary Governance ; Recommendation of the Council on Gender Equality in Public Life ; Recommendation of the Council on Public Procurement ; Recommendation of the Council on Water ; Recommendation of the Council on Public Integrity.

3 Voir : OCDE (2010), « Recommandation du Conseil sur les Principes de transparence et d'intégrité des activités de lobbying », <https://legalinstruments.oecd.org/fr/instruments/256>.

4 Article 2, Droit d'accès aux documents publics, Convention du Conseil de l'Europe sur l'accès aux documents publics du 18 juin 2009.

5 Parlement européen et Conseil de l'Union européenne, « Directive 2013/37/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 modifiant la directive 2003/98/CE concernant la réutilisation des informations du secteur public », Journal officiel de l'Union européenne, 175/1, 27 juin 2013, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX%3A32013L0037>.

6 Salvadori, M. (s.d.), « Il diritto di accesso all'informazione nell'ordinamento dell'Unione Europea »,

7 Margherita Salvadori, Il diritto di accesso all'informazione nell'ordinamento dell'Unione Europea, <http://www.evpsi.org/evpsifiles/UE-Diritto-accesso-Salvadori.pdf>

8 Suède, Constitution du 28 février 1974, Chapitre II : Libertés et droits fondamentaux, article premier, disponible à l'adresse <http://mjp.univ-perp.fr/constit/se1974.htm>.

9 Article 20 de la Constitution espagnole, disponible à l'adresse <http://www.derechoshumanos.net/constitucion/articulo20CE.htm>.

10 L'accès aux documents administratifs figure dans la Constitution belge depuis 1992 ; l'article 32 est entré en vigueur en 1995 : « Chacun a le droit de consulter chaque document administratif et de s'en faire remettre copie, sauf dans les cas et conditions fixés par la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134. »

11 Article 6 : « I. Toda la información en posesión de cualquier autoridad, entidad, órgano y organismo de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, órganos autónomos, partidos políticos, fideicomisos y fondos públicos, así como de cualquier persona física, moral o sindicato que reciba y ejerza recursos públicos o realice actos de autoridad en el ámbito federal, estatal y municipal, es pública y sólo podrá ser reservada temporalmente por razones de interés público y seguridad nacional, en los términos que fijan las leyes. En la interpretación de este derecho deberá prevalecer el principio de máxima publicidad. Los sujetos obligados deberán documentar todo acto que derive del ejercicio de sus facultades, competencias o funciones, la ley determinará los supuestos específicos bajo los cuales procederá la declaración de inexistencia de la información. », Reforma al artículo 6° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 2014, http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5332003&fecha=07/02/2014.

12 Conseil constitutionnel, Décision n° 84-181 DC du 11 octobre 1984, Loi visant à limiter la concentration et à assurer la transparence financière et le pluralisme des entreprises de presse ; Décision n° 86-217 DC du 18 septembre 1986, Loi relative à la liberté de communication ; Décision n° 82-141 DC du 27 juillet 1982, Loi sur la communication audiovisuelle.

13 Cour constitutionnelle de la République italienne, recours n° 420 du 7 décembre 1994.

14 Voir: Article 19, "Country Report : The Right to Information in Japan," 6 octobre 2015, <https://www.article19.org/resources/country-report-the-right-to-information-in-japan/>

15 Décision des 10 et 11 octobre 1984 du Conseil constitutionnel français.

16 Voir pour la Norvège : « Freedom of information Act - Act of 19 May 2006 No. 16 relating to the right of access to documents held by public authorities and public undertakings, disponible à l'adresse : <https://app.uio.no/ub/ujur/oversatte-lover/data/lov-20060519-016-eng.pdf> ; pour le Danemark : « The Danish Access to Public Administration Files Act », Acte n° 572 , 19 décembre 1985, disponible à l'adresse <https://www.parlament.cat/document/intrade/723>.

17 Voir : Jugements de la Cour suprême du Canada, « Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada) », <https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/fr/item/2038/index.do>.

18 Voir : Portal de la Transparencia del Gobierno de España, http://transparencia.gob.es/transparencia/transparencia_Home/index/MasSobreTransparencia/Comunidades-autonomas.html.

19 Pour la liste des conventions signées entre le Conseil pour la transparence et la bonne gouvernance de l'État et les communautés espagnoles, voir : www.consejodetransparencia.es/ct_Home/transparencia/portal_transparencia/informacion_econ_p_res_esta/convenios/conveniosCCAA.html.

20 Voir : Portal de la Transparencia del Gobierno de España, http://transparencia.gob.es/transparencia/transparencia_Home/index/MasSobreTransparencia/Comunidades-autonomas.html.

- 21 Voir : Gouvernement espagnol, Portal de la transparencia, www.gardena.euskadi.eus/transparencia/-/derecho-de-acceso-a-la-informacion-publica/#4191.
- 22 Cour suprême administrative de la République tchèque et ACA Europe (2015), « Cours administratives suprêmes et l'évolution du droit à la publicité, à la vie privée et à l'information, Brno,
- 23 Secrétariat de l'Intérieur (2014), « Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de transparencia », Gouvernement du Mexique, www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5332003&fecha=07/02/2014.
- 24 The office of Government Information Services, www.archives.gov/ogis (site web).
- 25 Commissariat à l'information du Canada, www.oic-ci.gc.ca/fra/abu-ans_who-we-are_qui-sommes-nous.aspx (site web).
- 26 Commission d'accès à l'information du Québec, <http://www.cai.gouv.qc.ca/a-propos/>.
- 27 Estados Unidos Mexicanos, « Ley general de transparencia y acceso a la información pública », Diario Oficial de la Federación, 4 mai 2015, www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGTAIP.pdf.
- 28 Comisión de transparencia y acceso a la información pública del Estado de Queretaro, www.ceigqro.org.mx/ (site web).
- 29 Federal Ministry of Justice and Consumer Protection (2006 et 2013), « Federal Act Governing Access to Information held by the Federal Government (Freedom of Information Act) », http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_ifg/englisch_ifg.pdf.
- 30 FreedomInfo.org (2005), www.freedominfo.org/2005/08/german-federal-data-protection-commissioner-to-become-freedom-of-information-commissioner/.
- 31 Comme indiqué, le Conseil de la transparence et de la bonne gouvernance constitue l'IGAI nationale espagnole et jouit de l'autonomie juridique.

Références

- Bertrand, C.-J. (2006), « *Le Premier Amendement: un mythe* », *Transatlantica*, 1/2003, <http://transatlantica.revues.org/545>.
- Campos Acuña, M. C. (2017), *Transparencia y acceso a la información en las corporaciones locales*, Wolters Kluwer, Madrid
- Commission d'accès à l'information du Québec (2016), *Rétablir l'équilibre, Rapport quinquennal 2016*, Gouvernement du Québec, Québec, www.cai.gouv.qc.ca/documents/CAI_RQ_2016.pdf.
- Jonason, P. (2016), « *Le droit d'accès à l'information en droit suédois : une épopée de 250 ans* », *Revue Internationale de droit des données et du numérique*, vol. 2 (2016), pp. 37-50, <http://ojs.imodev.org/index.php/RIDDN/article/view/137/175>.
- Kennedy, J. (2005), « *The right to receive information: the current state of the doctrine and the best application for the future* », *Seton Hall Law Review*, vol. 35:789, <http://law.shu.edu/Students/academics/journals/law-review/Issues/archives/upload/Kennedy.pdf> ;
- Mockle, D. (2010), « *La constitutionnalisation des mécanismes et des principes de bon gouvernement en perspective comparée* », *Les Cahiers de droit*, vol. 51, n° 2, <https://www.erudit.org/fr/revues/cd1/2010-v51-n2-cd4001/045633ar.pdf>.

OCDE (2017), *Gouvernement ouvert, Contexte Mondial et perspectives*, Éditions OCDE, Paris,
<http://www.oecd.org/fr/gov/gouvernement-ouvert-9789264280984-fr.htm>.

OCDE (2016), *OECD Public Governance Reviews: Spain 2016*, Éditions OCDE, Paris
<http://www.oecd.org/spain/oecd-public-governance-reviews-spain-2016-9789264263024-en.htm>

OCDE (2011), *Panorama des administrations publiques 2011*, Éditions OCDE, Paris,
http://dx.doi.org/10.1787/go_v_glance-2011-fr.

Chapitre 2. La nature juridique et la composition des IGAI dans les pays de l'OCDE

Ce chapitre examine la nature juridique des IGAI (unipersonnelle, collective, collégiale, rattachée au pouvoir exécutif ou dotée de l'autonomie juridique) ainsi que les modalités de leur mise en place, soit par le biais de la nomination soit au moyen de l'élection.

Les IGAI des pays membres de l'OCDE constituent des personnes morales, incarnées par une personne physique ou un collège. Leur nature juridique et leur composition fixent leurs prérogatives et les conditions d'exercice de leur pouvoir. Elles sont publiques ou administratives, selon l'ordonnancement institutionnel des pays, et jouissent de l'autonomie juridique.

2.1. Unicité, collégialité et autonomie des IGAI

L'IGAI peut correspondre à une personne unique ou une entité collégiale, et constitue un service administratif ou une autorité autonome.

2.1.1. *Personne unique ou entité collégiale*

Une institution unipersonnelle

L'IGAI correspond dans certaines conditions à une personne unique bénéficiant du concours d'une administration pour l'exécution de ses missions relatives au droit d'accès à l'information. C'est le cas de l'Allemagne, de l'Australie, du Canada, de l'Ecosse, de l'Irlande, du Royaume-Uni, de la Slovénie et de la Suisse.

Parfois, la mission d'IGAI est confiée à l'ombudsman, personnalité indépendante chargée d'examiner les plaintes des citoyens contre l'administration, notamment selon les législations de la Suède, de la Finlande, de la Norvège et du Danemark. L'ombudsman ne faisant pas partie de l'administration ayant dénié l'accès à l'information et contre laquelle le particulier porte plainte, le fait de recourir à ses compétences est en principe bénéfique. Ce système a donné satisfaction et été adopté par un certain nombre de pays membres de l'OCDE. Des Commissaires à l'information, des Médiateurs et des Défenseurs du peuple ont de cette manière été instaurés (Legrand, 2011). Au Canada, la protection de la liberté d'accès à l'information revient au Commissaire à l'information, secondé par le Bureau du commissariat à l'information depuis l'adoption de la loi sur l'accès à l'information de 1983.

L'institution unipersonnelle peut être déclinée au niveau infranational. Il existe de la sorte au Canada plusieurs institutions unipersonnelles qui remplissent la mission d'IGAI : le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de l'Alberta, le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de Colombie-Britannique, le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de la Saskatchewan, le Protecteur du citoyen du Manitoba, le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de l'Ontario, le Protecteur du citoyen du Nouveau-Brunswick, le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de l'Île-du-Prince-Édouard, le Bureau d'examen de l'accès à l'information et de la protection de la vie privée, le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée de Terre-Neuve-et-Labrador, le Protecteur du citoyen et commissaire à l'information et à la protection de la vie privée du Yukon, le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée des Territoires du Nord-Ouest et le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée du Nunavut¹. Le préposé cantonal genevois à la protection des données et à la transparence constitue un autre exemple d'institution unipersonnelle infranationale. Il s'agit d'une autorité indépendante, rattachée administrativement au département présidentiel, et dont la mission consiste à surveiller l'application de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles du 5 octobre 2001².

Les institutions collégiales

Parfois, c'est une instance collective et collégiale qui se trouve chargée de veiller au droit d'accès à l'information. C'est le cas des commissions chargées de l'accès à l'information en France³, Belgique et Italie. Ces commissions assurent la bonne application du droit d'accès à l'information, donnent des avis qui constituent des voies de recours précontentieuses, et peuvent conseiller les administrations au sujet de la mise en œuvre du droit d'accès.

Cependant, des particularismes peuvent exister sur divers aspects. Ainsi, la Commission d'accès à l'information du Québec (CAI) constitue un organisme gouvernemental responsable d'appliquer la législation relative à l'accès à l'information et la protection des renseignements personnels dans la province. Au titre de sa fonction de surveillance, la CAI effectue des enquêtes et informe les citoyens sur la protection des renseignements personnels et l'accès aux informations publiques. Dans le cadre de sa fonction juridictionnelle, elle s'apparente à un tribunal administratif recevant les recours sur la mise en œuvre des lois d'accès à l'information et de protection des renseignements personnels. La loi québécoise sur l'accès à l'information prévoit que les décisions de la commission peuvent être rendues par un seul de ses membres (art. 130.2 et 139), si bien que ses décisions ne sont pas collégiales.

En dehors du mode collectif ou individuel de décision, peu de différences de fond apparaissent entre un commissaire unique ayant des adjoints et des services, et une commission composée de plusieurs membres. Toutefois, les membres des commissions n'y exercent pas nécessairement à plein temps, comme dans le cas des commissions française et portugaise. Ils sont donc susceptibles de consacrer une part de leur activité à leurs autres obligations professionnelles, ce qui entraîne une réduction du nombre de dossiers qu'ils traitent ou allonge les délais de traitement. En Europe, la tendance est légèrement favorable à l'instauration de Commissaires à l'information à plein temps et bénéficiant de moyens matériels et humains appropriés⁴.

2.1.2. L'autonomie des IGAI

Les IGAI peuvent être rattachées au Parlement, au pouvoir exécutif (président de la République ou Premier ministre), ou être complètement indépendantes.

L'autonomie reconnue par la Constitution

Certaines IGAI trouvent leur source dans une disposition constitutionnelle, à l'instar de l'ombudsman suédois (chapitre 12 de la Regeringsform) ou danois (paragraphe 55 de la Constitution) (Legrand, 2011). Au Mexique, l'Institut national pour la transparence, l'accès à l'information et la protection des données personnelles (INAI) est également un organe constitutionnel. Il résulte de cette origine que l'autonomie de l'IGAI vis-à-vis des autres services de l'État est particulièrement marquée et que l'IGAI échappe à l'influence des pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire.

Les IGAI, autorités indépendantes

Il n'a pas été possible de trouver parmi les IGAI des pays membres de l'OCDE des services administratifs sans aucune autonomie juridique. Ces IGAI revêtent la forme d'une autorité publique ou administrative indépendante (AAI). Cette dernière est créée par la Constitution ou la loi, dirigée parfois par une personnalité, ou par un conseil délibérant comprenant des personnalités indépendantes. Elle est également dotée de la

personnalité juridique, chargée de gérer un secteur de la vie nationale, et n'est pas soumise à la hiérarchie ministérielle. Elle agit par le biais de propositions, avis, règlements, décisions individuelles et sanctions (Drago, 2007). La notion de droit anglo-saxon approchante est de celle de *quasi-autonomous non-governmental organisation* (QUANGO).

Les IGAI constituent des autorités. Elles disposent en effet d'un certain nombre de pouvoirs (recommandation, décision, réglementation, sanction). Selon l'ordonnancement juridique des États, les IGAI forment des entités publiques ou administratives. Lorsqu'il s'agit d'entités administratives, elles agissent au nom de l'État et certaines compétences dévolues à l'administration leur sont déléguées, comme une partie du pouvoir réglementaire. De même, leurs actions engagent la responsabilité de l'État et, selon certaines législations nationales, le gouvernement est responsable devant le Parlement de leurs actions. Elles sont indépendantes, tout d'abord à l'égard du pouvoir politique : la régulation de l'accès à l'information, tant de manière collective qu'individuellement, n'est pas compatible avec une gestion politique des dossiers. Ensuite, elles sont indépendantes des acteurs publics et privés concernés, cela afin d'éviter la capture de régulation au nom de certains intérêts et de maintenir leur impartialité dans les arbitrages et la régulation. Leur indépendance est garantie par leur statut⁵.

La plupart des IGAI des pays membres de l'OCDE répondent à la définition de l'autorité administrative ou publique et indépendante. Tel est notamment le statut des commissions administratives d'accès à l'information française, italienne, et belge au niveau fédéral, ainsi que des Commissaires à l'information canadien et allemand. Instauré par la loi sur la transparence du service public et l'accès à l'information de l'administration publique, le Conseil pour la transparence du Chili illustre également une forme d'entité indépendante. Il s'agit en effet d'une entité de droit public autonome, dotée de la personnalité juridique et de ses propres biens, dirigée par un collège de quatre conseillers et prenant des décisions collectives et individuelles. L'OGIS des États-Unis a, quant à lui, été créé au sein des Archives nationales et registres de l'administration, qui sont depuis 1985 une agence indépendante.

Le rattachement fonctionnel des IGAI

Certaines IGAI sont liées au plan de leur fonctionnement à un ministre ou un service administratif. Ce rattachement ne les prive pas pour autant de leur autonomie de décision et d'action.

a) Le rattachement à l'exécutif

Les IGAI peuvent être rattachées au président de la République, au Premier ministre, ou à divers ministères ou services administratifs, comme par exemple les archives. Il s'agit souvent d'un lien fonctionnel, c'est-à-dire que pour ce qui est de sa gestion l'IGAI est intégrée aux services administratifs du ministère, de la Justice par exemple. Cela ne signifie toutefois pas qu'elle se trouve sous la dépendance du ministre. La Commission nippone de contrôle de la communication de l'information a formé ainsi un organisme indépendant au sein du bureau du Conseil des ministres, et depuis 2016 elle a été intégrée au ministère de l'Intérieur et de la Communication.

De même, placé sous la direction du Commissaire australien à l'information, le Bureau du Commissaire australien à l'information (OAIC) est un organisme statutairement indépendant, agissant en tant qu'autorité nationale chargée de la protection des données

personnelles⁶. L'OAIC est placé auprès du Procureur général australien à des fins administratives et financières.

b) Les institutions rattachées au Parlement

Dans certains pays membres de l'OCDE, les IGAI constituent un instrument de contrôle parlementaire de l'administration à la disposition des citoyens. Leur action s'accomplit selon le principe constitutionnel de séparation des pouvoirs et de capacité réelle de contrôle du législateur sur l'exécutif (Gil-Robles et al., 1988). Elles sont alors rattachées au Parlement, comme dans le cas de la Commission d'accès aux documents administratifs du Portugal, établie auprès qui siège auprès de l'Assemblée de la République⁷. Il en va de même pour de nombreuses IGAI unipersonnelles, tel le Commissaire à l'information du Canada et les institutions du Médiateur de la Suède, la Finlande, la Norvège et du Danemark. De manière générale, les institutions du Médiateur qui sont également des IGAI sont rattachées au Parlement, comme il ressort d'une enquête conduite par l'OCDE en 2017⁸.

Dans les États fédéraux, l'IGAI peut aussi être rattachée au pouvoir législatif de l'État fédéré. Ainsi, en Ontario, au Canada, le Commissaire à l'information et à la protection de la vie privée est un fonctionnaire de la législature⁹.

2.2. La nomination et la composition des IGAI

Pour assurer l'autonomie de décision des IGAI, leurs membres doivent présenter les meilleures garanties déontologiques, d'indépendance et de compétence dans le domaine d'activité concerné. Toutefois, s'agissant de postes avec un très haut niveau de responsabilité, les autorités politiques, qui restent responsables devant les électeurs, interviennent logiquement dans la nomination de ces personnes.

2.2.1. La composition des IGAI

La composition des IGAI est parfois peu encadrée par les législations nationales, à l'instar de la commission nipponne chargée du contrôle de la communication des renseignements et de la protection des renseignements personnels, composée de 15 experts choisis et nommés par le Premier ministre parmi « les personnes de jugement supérieur ». De façon générale, la composition des IGAI est assez variée puisqu'y siègent notamment des fonctionnaires, des hommes politiques, des personnalités compétentes, des universitaires, des magistrats, des personnalités de la société civile et des professionnels du droit et de la protection des données. À titre d'exemple, la CADA française compte des magistrats du Conseil d'État, de la Cour de cassation et de la Cour des comptes, un député et un sénateur, un élu local, un professeur de l'enseignement supérieur, une personnalité compétente, un membre de la Commission nationale de l'informatique et des libertés et trois personnalités compétentes dans des domaines divers¹⁰.

Dans la pratique, le Royaume-Uni a compté avec un Commissaire à l'information avocat, expérimenté dans le domaine de la consommation, alors que ses deux adjoints avaient exercé dans des syndicats et administrations locales. L'Irlande et la Slovénie ont compté avec des Commissaires à l'information journalistes, qui avaient exercé dans le domaine politique et étaient compétents sur les questions relatives à la liberté des médias. La Hongrie a pour sa part eu pour Commissaire à l'information un avocat et professeur de sciences politiques ayant œuvré pour la promotion du droit à l'information. Le Mexique a

enfin compté parmi ses Commissaires à l'information des universitaires, des juristes ainsi que des personnes ayant exercé dans l'administration publique¹¹.

La composition des IGAI tend de manière générale à être représentative des citoyens du pays. La CARDA belge, par exemple, compte, hormis son président, autant de membres ayant voix délibérative francophones que néerlandophones. Par ailleurs, la présidence revient alternativement à un francophone et un néerlandophone¹².

Encadré 2.1. Composition de la Commission pour l'accès aux documents administratifs italienne

La CADA italienne est présidée par le sous-secrétaire d'État à la présidence du Conseil des ministres. Elle est composée de :

- deux sénateurs et deux députés, nommés par les présidents de leurs Chambres respectives ;
- quatre magistrats et avocats nommés par leurs organes autonomes respectifs ;
- un professeur enseignant les matières juridique et administrative, nommé par le ministère de l'Éducation, des Universités et de la Recherche ;
- le responsable de la structure rattachée à la présidence du Conseil des ministres qui appuie le fonctionnement de la Commission.

Source: Article 6. 27 de la loi n° 241 du 7 août 1990, telle qu'amendée et complétée, www.commissioneaccesso.it/la-commissione/composizione-attuale.aspx.

2.2.2. Les membres des IGAI : obligations, droits et qualités

Les membres des IGAI sont soumis à des obligations sévères et jouissent de certains droits, qui ensemble assurent la bonne exécution des tâches liées à leurs obligations. L'indépendance et l'impartialité constituent le socle statutaire des IGAI. Prévues par la législation et l'ordonnancement juridique de chaque pays, elles se concrétisent par un code déontologique qui conditionne la désignation des membres et l'exécution de leurs mandats, voire au-delà. Les membres des IGAI sont donc tenus de faire preuve de dignité, de subtilité et d'un certain sens de l'honneur, tant dans leur vie professionnelle que personnelle.

Les membres des IGAI sont par ailleurs soumis à des interdictions fortes. À l'exception des membres élus des IGAI collégiales, les membres ne peuvent la plupart du temps pas exercer de mandat politique et dans un certain nombre de pays, leurs mandats ne sont pas renouvelables. Ils sont souvent astreints au respect le plus strict de la discrétion et du secret concernant les informations dont ils ont connaissance dans le cadre de leur mission ou des délibérations auxquelles ils participent. Ainsi, les membres de la commission nipponne chargée du contrôle de la communication des renseignements et de la protection des renseignements personnels sont passibles de sanctions pour la divulgation postérieure à leur mandat d'informations acquises durant ce dernier.

Les membres des IGAI font souvent l'objet d'un contrôle du patrimoine et les conflits d'intérêts potentiels susceptibles d'entraver le bon exercice de leurs fonctions sont examinés. Ils ne peuvent pas recevoir d'instructions lors du traitement des dossiers et des demandes d'avis ou de recours. Des mécanismes garantissant la transparence des IGAI

sont par ailleurs mis en place, par exemple en assurant une large visibilité à leurs réunions et entretiens. Sous certaines conditions, la plus grande impartialité se traduit par des règles permettant l'abstention spontanée d'un membre de l'IGAI, voire sa récusation à la demande d'une partie à la procédure, notamment quand il s'agit d'une formation collégiale.

Des qualités de gestion sont parfois exigées des membres des IGAI. Le Scottish Public Services Ombudsman doit, par exemple, justifier d'une excellente aptitude à prononcer des jugements et prendre des décisions impartiales, d'importantes compétences en termes d'influence et de communication, d'un bilan éprouvé de leadership stratégique, et d'une expérience avérée de la diffusion des résultats de ses missions.

Les membres des IGAI jouissent de certains privilèges et protections les mettant à l'abri des menaces dont ils pourraient faire l'objet, notamment l'inamovibilité. À titre d'exemple, les membres du Conseil de la transparence du Chili sont démis de leurs fonctions par la Cour suprême à la demande du président de la République ou de la Chambre de députés¹³. Les membres de l'IGAI peuvent aussi bénéficier de la protection juridique ou d'autres moyens nécessaires à l'exercice de leur mission. Leur situation professionnelle doit enfin être suffisamment attractive, afin notamment d'éviter toute forme d'incitation à commettre des actes délictueux.

Encadré 2.2. Le respect de l'indépendance et de la neutralité de la Commission d'accès aux documents administratifs de Belgique

Présidée par un membre du Conseil d'État, la Commission d'accès aux documents administratifs exerce sa tâche de manière totalement indépendante et neutre. Elle ne peut pas recevoir d'instructions dans le cadre du traitement des demandes d'avis ou recours.

Les membres de la Commission ne sont par ailleurs pas autorisés à assister à une délibération :

- relative à des sujets dans lesquels ils ont un intérêt direct, soit à titre personnel, soit en leur qualité de mandataire, ou dans lesquels leurs parents ou alliés jusqu'au quatrième degré ont un intérêt personnel ;
- lorsqu'ils ont été directement impliqués dans la prise de la décision administrative contre laquelle une demande de réexamen ou un recours a été introduit.

Source: Service public fédéral Intérieur, « Présentation de la Commission », www.ibz.rn.fgov.be/fr/commissions/publicite-de-ladministration/presentation-de-la-commission/.

Encadré 2.3. La Commission d'accès à l'information du Québec

Extraits du Code de déontologie des membres

Section I : Dispositions générales

1. Le membre est tenu de respecter les règles déontologiques prescrites à la Loi sur l'accès aux documents des organismes publics et sur la protection des renseignements personnels (RLRQ, c. A-2.1) et au présent code.

Section II : Devoirs relatifs à la fonction du membre

1. Le membre exerce ses fonctions avec attention, dignité et intégrité.
2. Le membre exerce ses fonctions en toute indépendance, notamment hors de toute ingérence.
3. Le membre doit, de façon manifeste, être impartial et objectif.
4. Le membre fait preuve de respect et de courtoisie à l'égard des personnes qui se présentent devant lui tout en exerçant l'autorité requise pour la bonne conduite de l'audience.
5. Le membre préserve l'intégrité de la Commission et en défend l'indépendance, dans l'intérêt supérieur de la justice.
6. Le membre s'acquitte consciencieusement et de façon diligente des devoirs de ses fonctions.
7. Le membre respecte le secret du délibéré.
8. Le membre est tenu au respect du caractère confidentiel de l'information qu'il obtient et à la discrétion sur ce dont il a connaissance dans l'exercice de ses fonctions.
9. Le membre prend les mesures requises pour maintenir à jour et améliorer les connaissances et habiletés nécessaires à l'exercice de ses fonctions.

Section III : Devoirs généraux du membre

1. Le membre s'abstient de se trouver dans une situation de conflit d'intérêts ou susceptible de porter atteinte à la dignité de sa charge ou de discréditer la Commission.
2. Le membre fait preuve de réserve et de prudence dans son comportement public.
3. Le membre fait preuve de neutralité politique et ne se livre à aucune activité politique de nature partisane incompatible avec l'exercice de ses fonctions.
4. Le membre divulgue auprès du président de la Commission tout intérêt direct ou indirect qu'il a dans une entreprise et qui est susceptible de mettre en conflit son intérêt personnel et les devoirs de sa charge.
5. Le membre peut exercer à titre gratuit des fonctions dans des organismes sans but lucratif, dans la mesure où elles ne compromettent ni son impartialité ni l'exercice utile de ses fonctions.

6. Sont toutefois incompatibles avec l'exercice de ses fonctions :

1° le fait de solliciter ou de recueillir des dons, sauf s'il s'agit d'activités restreintes à caractère communautaire, scolaire, religieux ou familial qui ne compromettent pas les autres devoirs imposés par le présent code ;

2° le fait d'associer son statut de membre de la Commission aux activités mentionnées au paragraphe 1 ;

3° le fait de participer à des organisations susceptibles d'être impliquées dans une affaire devant la Commission.

Source : Commission d'accès à l'information du Québec, « Code de déontologie des membres », www.cai.gouv.qc.ca/a-propos/code-de-deontologie-des-membres/.

2.2.3. Les modalités de la désignation des membres des IGAI

Les règles de désignation, nomination, ou élection de l'IGAI diffèrent d'une institution à l'autre et se rattachent largement à l'organisation fédérale ou unitaire des pays, à la nature parlementaire ou présidentielle des régimes et à leurs traditions institutionnelles. La direction du Conseil de la transparence chilien est assurée par quatre administrateurs nommés par le président de la République, après approbation par les deux tiers des membres en exercice du Sénat. En Allemagne, le Commissaire fédéral à la protection des données et à l'information est nommé par le gouvernement fédéral. Le Scottish Public Services Ombudsman est nommé par le Parlement écossais¹⁴. Le Conseil des ministres nomme le Commissaire à l'information canadien après consultation du chef de chacun des partis reconnus au Sénat et à la Chambre des communes et approbation par une résolution à la majorité simple des deux assemblées¹⁵.

Parfois la procédure de nomination commence par un appel à candidatures, comme dans le cas du Scottish Public Services Ombudsman. De manière générale, le processus de sélection doit être transparent, ouvert et participatif, et aboutir à la nomination d'une personnalité échappant à l'emprise politique, jouissant de l'appui de la société civile et en mesure d'obtenir la confiance du public. Souvent le processus de sélection passe par des auditions publiques, et par l'établissement d'une liste restreinte de candidats. De son côté, les membres de la CAI du Québec sont nommés par l'Assemblée nationale à partir d'une liste de candidats déclarés admissibles consécutivement à une procédure de sélection spécifiquement prévue par un règlement provincial¹⁶.

Tableau 2.1. Composition et désignation de la Commission fédérale belge d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs

Président + suppléant	Désignés parmi les membres du Conseil d'État, sur la proposition de son Premier Président	
Secrétaire + suppléant	Désignés parmi les membres du personnel du Service public fédéral (SPF) Intérieur, sur la proposition du ministre de l'Intérieur	
Autres membres + suppléants	Quatre membres particulièrement compétents en matière de publicité de l'administration, nommés sur la proposition du Premier ministre : deux membres nommés parmi les fonctionnaires de niveau A des services centralisés ou décentralisés de l'État ; deux autres membres n'ayant pas la qualité de fonctionnaire	Quatre membres particulièrement compétents en matière de réutilisation d'informations détenues par une autorité publique, nommés sur la proposition du Premier ministre : deux de ces quatre membres nommés parmi les fonctionnaires de niveau A des services centralisés ou décentralisés de l'État ; deux autres membres choisis en dehors des membres du personnel des services publics

Source: Schram, F. (s.d.) « La Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs ». http://www.ibz.rm.fgov.be/fileadmin/user_upload/fr/com/publicite/avis/2017/AVIS-2017-60.pdf

Notes

1 Se référer à la liste des Commissaires à la protection de la vie privée et des protecteurs du citoyen des provinces du Canada, <https://blood.ca/sites/default/files/privacycommissionerombudsman-fr.pdf>.

2 République et Canton de Genève, « Préposé cantonal à la protection des données et à la transparence » <https://www.ge.ch/ppdt/>.

3 Leur champ d'action ainsi que les moyens dont elles disposent sont définis par l'article 20 de la loi du 17 juillet 1978. Elles ont pour mission de « veiller au respect de la liberté d'accès aux documents administratifs et aux archives publiques ainsi qu'à l'application du chapitre II relatif à la réutilisation des informations publiques ».

4 The Right to Information, « Information Commission/ners and Other Oversight Bodies and Mechanisms », www.right2info.org/information-commission-ers-and-other-oversight-bodies-and-mechanisms.

5 Office parlementaire d'évaluation de la législation (2006), « Les autorités administratives indépendantes : évaluation d'un objet juridique non identifié », Sénat, www.senat.fr/rap/r05-404-1/r05-404-12.html.

6 www.oaic.gov.au/about-us/

7 Comissão de acesso aos documentos administrativos, www.cada.pt (site web).

8 Parmi les ombudsmans constituant des IGAI et ayant répondu à l'enquête de l'OCDE, 70 % sont nommés par le Parlement, établissent leurs rapports d'activité à son intention et sont financés par lui. Source : réponses au questionnaire de l'OCDE sur le rôle des institutions d'ombudsman dans le gouvernement ouvert, 2017.

9 Loi sur l'accès à l'information et la protection de la vie privée, L.R.O. 1990, c. F.31, art. 4 (1).

10 Article L 341-1 du code des relations entre le public et l'administration.

11 Voir : The Right to Information, « Information Commission/ners and Other Oversight Bodies and Mechanisms », www.right2info.org/information-commission-ers-and-other-oversight-bodies-and-mechanisms.

12 Voir : Schram, F. (s.d.) « La Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs », Instituut voor de overheid, www.juritic.be/pages/CARDA.pdf

13 Consejo para la transparencia, <http://200.91.44.244/consejo/site/edic/base/port/inicio.html> (site web).

14 Voir : The Scottish Parliament, « Parliament to nominate new Public Services Ombudsman », www.parliament.scot/newsandmediacentre/103367.aspx.

15 Gouvernement du Canada, Loi sur l'accès à l'information, L.R.C. 1985, c. A-1, art. 4 (1).

16 Règlement sur la procédure de sélection des personnes aptes à être nommées membres de la commission d'accès à l'information (A-2.1.r.5), <http://legisquebec.gouv.qc.ca/fr/ShowDoc/cr/A-2.1,%20r.%205/>

Références

Drago, R. (2007), « L'émergence des autorités administratives indépendantes » (podcast), Canal Académie, www.canalacademie.com/ida2336-L-emergence-des-Autorites-Administratives-Independantes.html.

Gil-Robles, A. et F. Marin Riano (1988), « Naturaleza jurídica del control sobre el gobierno y la administración », Dirección General del Servicio Jurídico del Estado, Gobierno y Administración en la Constitución, vol. 1, pp. 729-46

Legrand, A. (2011), « Ombudsmän nordiques et Défenseur des droits », Revue française d'administration publique 2011/3 (n° 139), pp. 499-506, www.cairn.info/revue-francaise-d-administration-publique-2011-3-page-499.htm.

Chapitre 3. Les missions des IGAI

Ce chapitre examine de manière détaillée les missions de portée générale des IGAI, ainsi que tout ce qui concerne les demandes individuelles ou collectives adressées aux IGAI dans l'objectif qu'elles se prononcent sur un refus partiel ou total de communication de l'information.

Comme il a été exposé dans l'introduction de ce rapport, certaines IGAI veillent exclusivement à la diffusion de l'information alors que d'autres garantissent en même temps la protection des données personnelles. Certaines IGAI enfin accomplissent ces deux missions conjointement avec des missions plus variées tenant à la protection générale des citoyens. Les CADA française, italienne et portugaise sont, par exemple, uniquement responsables de l'accès aux documents administratifs. Le Commissaire à l'information du Royaume-Uni et le Commissaire fédéral allemand à la protection des données et du droit à l'information assurent à la fois l'examen des recours relatifs aux refus de communication d'un document et la protection des données personnelles. Ce modèle a été repris en Estonie et en Slovaquie. Les institutions du Médiateur scandinaves assument quant à elles des fonctions dépassant largement l'accès à l'information, et traitent d'une grande diversité de différends de type administratif, relatifs par exemple aux atteintes à la vie privée des personnes par les administrations ou à des questions de société.

Toutefois, dans certains pays connaissant une forte spécialisation des IGAI, un rapprochement entre les autorités chargées du droit d'accès à l'information et les autorités responsables de la protection des données personnelles est en cours. Ainsi la loi italienne prescrit-elle qu'en cas de refus d'une demande d'accès à l'information pour des motifs tenant à la protection des données à caractère personnel, la Commission d'accès aux documents administratifs doit, avant de statuer sur le recours du demandeur, requérir les avis et considérations du Garant pour la protection des données à caractère personnel. En France, la loi pour une République numérique adoptée le 7 octobre 2016 a prévu le rapprochement de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) et de la CADA. Désormais, les présidents des deux institutions siègent dans les deux collèges. De plus, la CNIL et la CADA peuvent, sur l'initiative conjointe de leurs présidents et lorsqu'un sujet d'intérêt commun le justifie, se réunir dans un collège unique.

En centrant le propos sur le droit d'accès à l'information, il est possible de distinguer les missions de portée générale de l'IGAI des missions relatives au traitement des demandes individuelles ou collectives d'accès à l'information.

3.1. Les missions de portée générale des IGAI

Il est possible de regrouper les missions de portée générale des IGAI autour de l'impulsion et la coordination de l'action de l'administration en faveur de l'accès à l'information, du contrôle général de l'exécution de la loi, de la formulation d'avis, recommandations et conseils, et de l'information du public. Ces missions sont susceptibles d'intervenir sur saisine de l'IGAI ou à sa propre initiative.

3.1.1. L'impulsion et la coordination de l'action de l'administration en faveur de l'accès à l'information

Nombre d'IGAI impulsent et coordonnent l'action de l'administration en faveur de l'accès à l'information. En particulier, ces institutions apportent un soutien aux assujettis à la diffusion spontanée de l'information. La Commission d'accès à l'information italienne veille de la sorte au respect des principes de « publicisation » et communication pour ce qui touche aux activités de l'administration publique¹. Le Commissaire australien à l'information promeut la connaissance et la compréhension de la loi de 1982 sur la liberté d'information et de son objet, et aide les organismes visés à l'article 8E de la loi à diffuser les informations². De son côté, le Commissariat à l'information du Canada encourage les institutions fédérales à communiquer systématiquement les renseignements

demandés et à respecter les droits des citoyens de demander et recevoir des informations au nom de la transparence et de la reddition de comptes. Il plaide continuellement en faveur d'un accès accru à l'information, par le biais d'initiatives ciblées, comme la Semaine du droit à l'information, et d'un dialogue constant entre les citoyens, le Parlement et les institutions fédérales et provinciales³.

3.1.2. Le contrôle général de l'exécution de la loi

Certaines IGAI assument une mission générale de contrôle de l'exécution de la législation relative à l'accès à l'information, à l'instar de la Commission d'accès à l'information du Québec qui effectue des enquêtes de sa propre initiative ou sur réception d'une plainte. Les enquêtes sont, en particulier, destinées à déterminer si une pratique ou un comportement d'une entreprise ou d'un organisme assujetti à la loi est conforme à cette loi. La Commission bénéficie également de pouvoirs d'inspection et examine enfin les demandes de personnes ou d'organismes désirant recevoir communication de renseignements personnels sans le consentement des personnes concernées, à des fins d'étude, de recherche ou statistiques. Lorsque la Commission approuve une demande, elle émet une autorisation assortie de conditions visant à garantir la protection des renseignements personnels et pouvant porter sur la communication, la conservation, l'utilisation ou la destruction des informations personnelles.

3.1.3. Les avis, recommandations et conseils

En vue de faciliter l'application de la législation relative au droit d'accès à l'information, la loi autorise les IGAI à formuler des avis, recommandations et conseils à l'intention des pouvoirs publics et de l'ensemble des personnes intéressées par l'application de la loi.

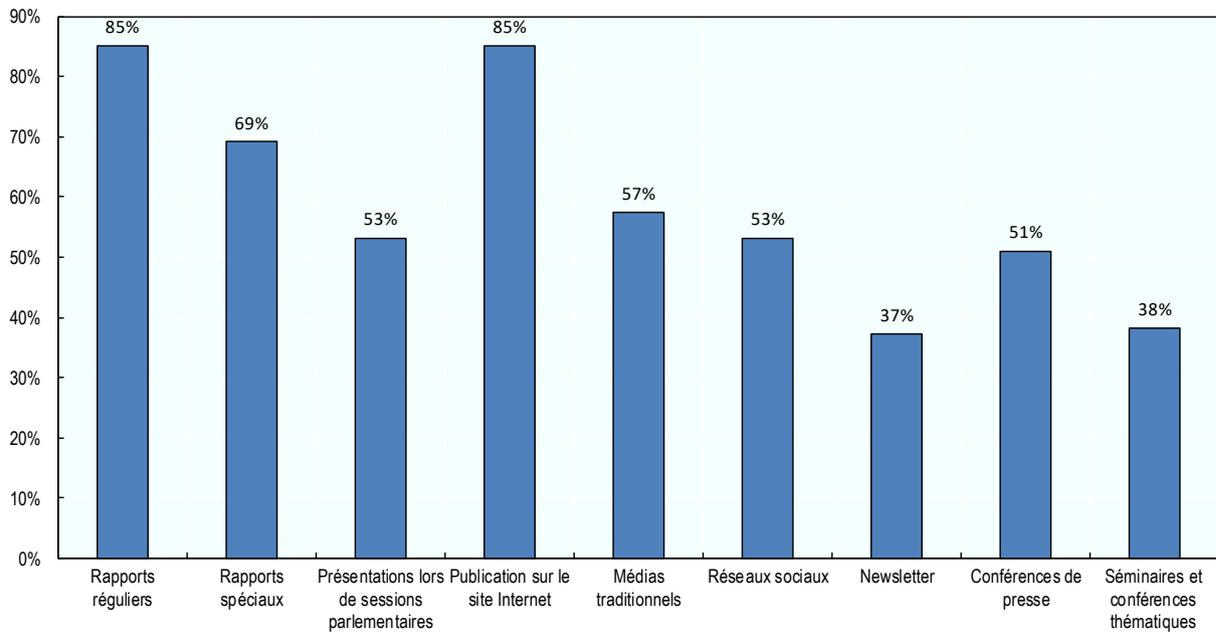
À ce titre, les institutions du Médiateur scandinaves jouissent du pouvoir général de proposition des réformes législatives. La Commission d'accès aux documents administratifs italienne a pour mission de proposer d'éventuelles modifications et amendements aux textes de loi et règlements utiles à la mise en œuvre et à la pleine réalisation du droit d'accès aux actes et documents administratifs. La CADA française propose toutes modifications des textes qu'elle juge utiles⁴. Elle conseille également « les autorités [...] sur toutes questions relatives [...] à cette loi et au titre Ier du livre II du code du patrimoine ». Au niveau infranational, la Commission d'accès à l'information du Québec fournit des avis en matière de protection des renseignements personnels ou d'accès à l'information dans le cadre de projets de loi ou de règlement, d'ententes de communication de renseignements personnels, de projets de système d'information ou de projets administratifs divers⁵.

3.1.4. L'information du public

Les IGAI sont habilitées à produire des études et des rapports, et à formuler des observations générales et des propositions d'action. Par exemple, la CADA italienne établit un rapport annuel portant sur la transparence des activités de l'administration publique, qu'elle transmet au Parlement et au président du Conseil des ministres. Ce document contient une analyse des principaux avis et conseils émis ainsi qu'une synthèse de l'activité de la CADA. Il contient également une sélection des principales questions auxquelles elle a été confrontée dans son interprétation des textes régissant l'accès aux documents administratifs. La CADA française établit un rapport public, portant certaines années sur un thème particulier. Les IGAI s'efforcent d'assurer la meilleure diffusion de leurs rapports, qui sont consultables sur leurs sites internet.

Enfin, les IGAI organisent ou participent à des colloques et des formations sur le droit d'accès à l'information, tant sur leur propre territoire qu'à l'étranger, tout en collaborant avec les organisations internationales sur ces questions. Ces activités sont souvent ouvertes aux fonctionnaires, professionnels du secteur et journalistes qui s'y intéressent. En particulier, les institutions du Médiateur qui ont aussi le statut d'IGAI utilisent une multitude des canaux de communication afin de faire connaître leurs décisions et recommandations.

Graphique 3.1. Canaux de communication utilisés par les institutions du Médiateur



Source : OCDE (2017), Réponses au "questionnaire de l'OCDE sur le rôle des institutions d'ombudsmans dans le gouvernement ouvert", OCDE, Paris

3.1.5. La saisine et l'auto-saisine des IGAI

Selon les législations, les missions des IGAI sont mises en œuvre de manière spontanée ou sur saisine de la partie intéressée. Dans les domaines de portée générale de leurs compétences, les IGAI disposent souvent du droit d'auto-saisine pour formuler des observations.

Ainsi, la CARDA belge est habilitée à émettre des avis sur l'application générale de la loi relative à la publicité de l'administration. Elle peut également soumettre au pouvoir législatif des propositions relatives à l'application et la révision de la loi⁶.

Les institutions du Médiateur jouissent ainsi du pouvoir de formuler des propositions de réforme législative (Bousta, 2007). Ce pouvoir s'accompagne parfois de celui de présenter directement des propositions législatives, sans passer par le gouvernement.

Encadré 3.1. Un exemple de présentation d'une IGAI sur son site internet : le Conseil de la transparence du Chili (extraits)

Le Conseil pour la transparence est une entité autonome de droit public, dotée de la personnalité juridique et de son patrimoine propre, créée par la loi sur la transparence de la fonction publique et l'accès à l'information de l'administration publique du 20 août 2008. Il a pour objectifs de promouvoir la transparence dans la fonction publique, veiller au respect des règles de transparence et garantir le droit d'accès à l'information.

Le conseil d'administration du Conseil de la transparence

Le conseil d'administration est dirigé par quatre administrateurs, nommés par le président de la République après approbation par les deux tiers des membres du Sénat. Le conseil d'administration est responsable de la direction et de l'administration du Conseil de la transparence.

Qui sont les conseillers et comment sont-ils élus ?

Les conseillers exercent leurs fonctions pendant six ans et leur mandat est renouvelable une seule fois. Ils sont révocables par la Cour suprême à la demande du président de la République ou de la Chambre des députés.

Que se passe-t-il si je ne reçois pas de réponse à ma demande d'accès à l'information après la date limite ?

Vous pouvez vous plaindre au Conseil de la transparence.

Et si on me refuse de manière irrégulière des renseignements, que puis-je faire ?

Il faut se plaindre auprès du Conseil de la transparence. S'il n'y a pas de représentation du Conseil dans votre région, vous pouvez le faire par l'intermédiaire du gouvernorat. Vous devez déposer la plainte dans les 15 jours suivant le refus d'accès à l'information, en indiquant la violation commise et en joignant les éléments de preuve.

Si on me refuse l'information en raison des exceptions à l'accès à l'information prévues par la loi, puis-je quand même déposer une plainte auprès du Conseil ?

Oui, vous pouvez vous adresser au Conseil si vous pensez qu'il y a une erreur de qualification de la part du service.

Comment le Conseil de la transparence traite-t-il les plaintes ?

Le Conseil notifie la plainte à l'entité de l'État concernée. L'autorité responsable ou sa direction peut présenter sa défense ou des observations dans un délai de dix jours ouvrables. Cinq jours plus tard, le Conseil publiera sa résolution.

Que se passe-t-il si le Conseil de la transparence décide que l'information doit être remise au demandeur ?

Le Conseil fixe un délai raisonnable pour la remise et peut ouvrir une enquête administrative au sein de l'organe de l'État pour déterminer s'il y a infraction.

Quelles sont les sanctions en cas de refus non fondé de communiquer des informations ?

Le chef de service qui refuse sans justification valable l'accès à l'information se verra infliger une amende d'un montant allant de 20 % à 50 % de sa rémunération. Si l'autorité

persiste dans son attitude, la sanction sera doublée et l'agent pourra être suspendu pendant cinq jours.

Que faire si le Conseil décide qu'il n'est pas approprié de communiquer l'information ?

La partie concernée peut déposer une plainte pour illégalité auprès de la cour d'appel compétente. Elle dispose d'un délai de 15 jours calendaires, après notification de la résolution du Conseil.

Source : Consejo para la transparencia (Chili), www.consejotransparencia.cl/que-es-el-cplt/consejo/2012-12-18/190048.html (site web).

Encadré 3.2. La législation mise en œuvre par le Commissaire à l'information du Royaume-Uni (extraits)

La **loi de 1998 sur la protection des données** (*Data Protection Act 1998 - DPA*) confère aux citoyens des droits importants, y compris celui de savoir quelles informations sont détenues à leur sujet et celui de corriger les informations erronées. Le DPA contribue à protéger les intérêts des personnes en obligeant les organisations à gérer les informations personnelles qu'elles détiennent de manière appropriée.

La **loi de 2000 sur la liberté d'information** (FOIA) accorde aux citoyens un droit général d'accès à l'information détenue par la plupart des autorités publiques. Destinée à promouvoir une culture d'ouverture et de responsabilité dans l'ensemble du secteur public, elle permet de mieux comprendre comment les pouvoirs publics s'acquittent de leurs tâches, les motifs des décisions qu'ils prennent et comment ils dépensent les deniers publics.

Le **règlement de 2003 sur la protection de la vie privée et les communications électroniques** renforce le DPA en organisant l'emploi des communications électroniques à des fins de marketing non sollicité par les particuliers et les organisations, y compris lors du recours à des cookies.

Le **règlement de 2004 sur l'information en matière d'environnement** fournit un moyen supplémentaire d'accéder aux informations sur l'environnement. Il s'applique à davantage d'organisations que la FOIA, y compris certains organismes du secteur privé, et comporte moins d'exceptions.

Les **règlements de 2009 de la Communauté européenne sur l'infrastructure d'information spatiale** (INSPIRE) confèrent au Commissaire à l'information des pouvoirs coercitifs en ce qui concerne la fourniture proactive par les autorités publiques d'informations géographiques ou géo référencées.

La **législation de 2014 sur la conservation des données** a attribué au Commissaire à l'information un rôle de supervision limité d'application de la loi de 2014 sur les pouvoirs de conservation des données et d'enquête. Cette loi a été abrogée le 31 décembre 2016, mais les fonctions du Commissaire à l'information ont été reprises par la loi de 2016 sur les pouvoirs d'enquête. Les lois imposent des obligations aux fournisseurs de services de communications en ce qui a trait à la conservation des données de communications à des fins d'enquête par des tiers, lorsqu'ils ont reçu un avis du secrétaire d'État chargé des questions intérieures. Le Commissaire à l'information a le devoir de vérifier la sécurité, l'intégrité et la destruction des données conservées.

Le **règlement de 2015 sur la réutilisation des informations du secteur public** donne au public le droit de demander la réutilisation des informations du secteur public et précise comment les organismes publics peuvent facturer la réutilisation et l'octroi de licences pour ces informations. Le Commissaire à l'information examine les plaintes concernant la façon dont les organismes du secteur public ont traité les demandes de réutilisation de l'information.

Les **réglementations de 2016 sur les services d'identification électronique et de confiance** facilitent les transactions électroniques sécurisées entre les entreprises, les particuliers et les autorités publiques de l'UE et énoncent des exigences auxquelles les prestataires de services de confiance doivent se conformer. Le Commissaire à

l'information, en tant qu'autorité de surveillance désignée par le Royaume-Uni pour ces réglementations, peut accorder un statut qualifié aux prestataires qui satisfont aux exigences supplémentaires énoncées dans les règlements. Il a également des pouvoirs d'application de la réglementation.

Source : Information Commissioner's Office (2017), Information Commissioner's Annual Report and Financial Statements 2016, Wilmslow, p. 34, <https://ico.org.uk/media/about-the-ico/documents/2014449/ico053-annual-report-201617-s12-aw-web-version.pdf>.

Encadré 3.3. Fonctions et pouvoirs des responsables de l'information selon la législation australienne (extraits du *Australian Information Commissioner Act 2010 as in force on 1 July 2014*)

Définition des fonctions du Commissaire à l'information

Les fonctions du Commissaire à l'information sont les suivantes :

1. faire rapport au ministre sur toute question ayant trait à la politique et à la pratique du gouvernement du Commonwealth en ce qui concerne :
 - a) la collecte, l'utilisation, la communication, la gestion, l'administration, le stockage ou l'accessibilité des renseignements détenus par le gouvernement ;
 - b) les systèmes utilisés ou qu'il est proposé d'utiliser pour les activités visées au sous-alinéa a) ; et
2. toute autre fonction conférée au Commissaire à l'information par la présente loi ou par une autre loi (ou par un instrument sous le régime de la présente loi ou d'une autre loi), à l'exception de la fonction d'accès à l'information.

Définition de la liberté des fonctions d'information

Les fonctions d'information sont les suivantes :

3. promouvoir la connaissance et la compréhension de la loi de 1982 sur la liberté d'information et de son objet (y compris toutes les questions visées aux articles 3 et 3A de cette loi) ;
4. aider les organismes d'aide visés à l'article 8E du *Freedom of Information Act 1982* à publier des informations conformément au système de publication d'informations prévu par la partie II de cette loi ; et
5. les fonctions conférées par l'article 8F de la loi de 1982 sur la liberté de l'information ; et
6. fournir des informations, des conseils, une assistance et une formation à toute personne ou tout organisme sur des questions ayant trait à l'application de la loi de 1982 sur la liberté d'information ; et
7. édicter des lignes directrices en vertu de l'article 93A de la loi de 1982 sur la liberté d'information ; et
8. faire des rapports et des recommandations au ministre concernant

9. des propositions de modification législative de la loi de 1982 sur la liberté d'information ; ou
10. les mesures administratives nécessaires ou souhaitables relativement à l'application de cette loi ;
11. surveiller le respect par les organismes de la loi de 1982 sur la liberté d'information, enquêter à ce sujet et en rendre compte ; et
12. examiner les décisions prises en vertu de la partie VII de la loi de 1982 sur la liberté d'information ; et
13. mener des enquêtes en vertu de la partie VIIB de la loi de 1982 sur la liberté d'information ;
14. la collecte d'informations et de statistiques auprès des organismes et des ministres sur les questions relatives à la liberté de l'information (voir l'article 31) à inclure dans les rapports annuels visés à l'article 30 ; et
15. toute autre fonction conférée au Commissaire à l'information par la loi de 1982 sur la liberté de l'information ; et
16. toute autre fonction conférée au Commissaire à l'information par une autre loi (ou un instrument en vertu d'une autre loi) et qui est considérée comme une fonction d'accès à l'information.

Source : Gouvernement australien (2014), Australian Information Commissioner Act 2010 as in force on 1 July 2014, Federal Register of Legislation, www.legislation.gov.au/Details/C2014C00382.

3.2. Les demandes d'accès à l'information

Les demandes d'accès à l'information présentent trois aspects : d'abord, la possibilité accordée par la législation à une personne ou un groupe de personnes identifiées de demander l'accès à l'information ; ensuite, l'obligation de l'assujetti à fournir cette information de répondre de manière explicite ou tacite à cette demande ; et enfin, la possibilité d'un recours, en cas de refus de communication de l'information, auprès de l'IGAI habilitée à examiner la légalité de la décision de l'assujetti à l'obligation de communiquer l'information. Ce mécanisme détermine la compétence matérielle de l'IGAI concernant les requêtes individuelles et les limites du droit d'accès à l'information que cette institution a pour mission d'interpréter, ainsi que les procédures tenant à la présentation des requêtes qui lui sont adressées. Dans la pratique, le traitement des demandes individuelles d'accès à l'information occupe une place significative dans l'activité des IGAI et implique de donner des réponses aux questions juridiques exposées ci-après.

3.2.1. La compétence matérielle des IGAI

Les IGAI reçoivent leur compétence de la législation relative à l'accès à l'information. Elles sont habilitées à se prononcer sur tous les éléments relatifs à cette législation concernant les situations individuelles ou collectives auxquelles elles sont exposées. En particulier, elles se prononcent sur le bien-fondé des refus de communiquer l'information et souvent, notamment en Europe, sur la possibilité de réutiliser l'information⁷.

L'identification des documents

Une demande d'accès à l'information pose la question de l'identification des documents demandés. Une demande trop générale ne peut conduire à la communication des documents. Aussi, toute requête doit être précise et correctement ciblée par le demandeur. « Une demande d'accès n'est pas une demande d'information »⁸. Dans le cas où une requête manque de précision, pour reprendre les termes du Portail de l'information publique environnementale du Québec, « l'autorité publique saisie invite et aide le demandeur à la préciser ».

Le coût d'accès

L'accès à un document administratif ne doit pas être entravé par son coût et la gratuité tend à devenir la règle. Dans la plupart des pays, la communication d'un document ne donne donc pas lieu au paiement d'une redevance, sauf si les dépenses de l'administration excèdent un certain seuil. Le portail de la Commission d'accès à l'information du Québec énonce ainsi que : « En principe, l'accès à un document est gratuit. Cependant, des frais n'excédant pas le coût de sa transcription, de sa reproduction ou de sa transmission peuvent être exigés par l'organisme qui doit en indiquer préalablement le montant approximatif au demandeur. » Ces frais peuvent inclure la reproduction d'un document dans le cadre de l'application du droit d'utilisation et de réutilisation. En France, l'administration peut facturer les frais de reproduction et d'expédition. En Allemagne, l'administration bénéficie du droit de facturer la communication de l'information selon des tarifs fixés par un règlement. Il revient aux IGAI de rappeler aux personnes concernées ces règles sur le coût de l'accès à l'information si nécessaire.

3.2.2. Les limites du droit d'accès à l'information

Le principe

Les exceptions au droit d'accès à l'information et les sanctions pour la communication induite d'informations sont plus ou moins étendues selon les législations et les pratiques des différents pays⁹. Les IGAI sont souvent conduites à se prononcer sur les exceptions au droit d'accès à l'information. La décision de l'IGAI se fonde de manière générale sur trois principes : la protection de la vie privée et de la sécurité nationale ; la notion d'affaire en cours ; et la régularité de la demande. En effet, toute information relevant de la vie privée et de la sécurité nationale d'un pays ne peut être communiquée ou distribuée librement. Tout document relatif à une affaire en cours en justice n'est pas librement accessible, en ce qu'il est susceptible de constituer une entrave à l'impartialité et à l'égalité devant la Justice. Enfin, toute demande non conforme, dans son fond ou sa forme, ne peut donner lieu à la communication du document demandé. Ainsi, la législation slovène prévoit que soient exclues du droit d'accès à l'information les données confidentielles relatives à la sécurité publique et nationale, aux relations internationales, aux activités de renseignement et à la sécurité des organes de l'État. La communication des informations relatives au secret des affaires, portant atteinte à la protection des données personnelles ou concernant la gestion des archives et les procédures fiscales est également interdite¹⁰.

Un renseignement confidentiel ne sera pas communiqué ; il sera caché sur le document transmis ou il en sera retiré. De cette manière, les renseignements personnels concernant toute autre personne que le demandeur ne sont pas communicables. Toutefois, cette exception dans la communication des renseignements personnels connaît elle-même des

limites. Au Québec, la loi sur l'accès à l'information prévoit que certains renseignements personnels ont un caractère public et qu'ils sont ainsi communicable, notamment le nom, titre, fonction, classification, traitement, adresse et numéro de téléphone du lieu de travail d'un membre d'un organisme public, de son conseil d'administration ou de son personnel de direction et, dans le cas d'un ministère, d'un sous-ministre, de ses adjoints et de son personnel d'encadrement ; est également communicable un renseignement concernant une personne en sa qualité de partie à un contrat de services conclu avec un organisme public, ainsi que les conditions de ce contrat.

Les exceptions à l'interdiction de communication de l'information et la protection des lanceurs d'alerte

Dans certains cas, la communication des informations est utile à la protection des intérêts légitimes des personnes, ou de manière plus générale, de la société. Dès lors, les lanceurs d'alerte doivent bénéficier d'une protection spéciale. Selon les résultats d'une enquête de l'OCDE, 27 des 32 membres ayant répondu disposent d'une législation ou de dispositions législatives spécifiquement axées sur la protection des lanceurs d'alerte et prévoyant une telle protection dans des circonstances définies, et 13 d'entre eux disposent d'une loi protégeant spécifiquement les lanceurs d'alerte du secteur public (OCDE, 2015).

3.2.3. Les procédures de demande auprès des IGAI

La saisine

On observe une grande diversité, au sein des pays de l'OCDE, dans les modalités d'action contre le refus d'accès partiel ou total à l'information et les clauses juridiques conférant le droit de s'adresser à l'IGAI. De manière générale, lorsqu'un organisme ayant fait objet d'une demande d'accès à l'information refuse de manière explicite ou tacite de communiquer l'information requise, certaines législations, comme en Italie et au Japon¹¹, autorisent la personne qui s'est vu opposer un refus soit à introduire un recours contentieux devant une juridiction, soit à présenter un recours devant l'IGAI. D'autres législations obligent la personne concernée à recourir à l'IGAI avant toute action en justice. Ainsi, la CADA française doit être obligatoirement saisie par le demandeur avant tout recours devant le juge administratif.

Dans la réalité cependant, les mécanismes de saisine des IGAI ne sont pas dénués de subtilité, et cela d'autant plus qu'il existe des procédures exceptionnelles. En Belgique, lorsque le demandeur rencontre des difficultés pour obtenir la consultation ou la correction d'un document administratif en vertu de la loi, il peut adresser à l'autorité administrative fédérale concernée une demande de reconsidération. Parallèlement, il demande à la Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs belge d'émettre un avis. La Commission peut également être consultée par une autorité administrative fédérale.

En Finlande et en Suède, un refus d'accès à l'information peut être renvoyé devant les tribunaux administratifs. En Norvège, un refus peut être adressé à l'organe d'appel administratif ordinaire, et au Danemark un appel peut être introduit directement auprès du plus haut organe d'appel ordinaire de la région. L'Islande dispose d'un conseil d'appel spécial pour la liberté d'information, et tous les refus peuvent lui être directement adressés.

En Suède, les décisions des services du gouvernement relatives aux demandes d'accès à l'information ne sont pas soumises aux tribunaux ou à l'ombudsman parlementaire. Au

Danemark, les décisions de refus peuvent être examinées par l'ombudsman parlementaire et les tribunaux ordinaires. La situation en Norvège est similaire à celle du Danemark, si ce n'est que l'ombudsman ne peut pas agir lorsqu'une décision a été prise par le Conseil d'État. En Finlande, les décisions prises au plus haut niveau de l'administration de l'État sont susceptibles de renvoi direct devant la Cour administrative suprême, et en Islande devant le conseil d'appel spécial pour la liberté d'information. En Finlande et en Islande, l'ombudsman est aussi habilité à traiter des décisions du plus haut niveau de l'administration de l'État (Jørgensen, 2014).

Dans certains pays, la saisine de l'IGAI constitue le « signal déclencheur » entraînant spontanément la communication de l'information par l'administration, et il semble qu'aux yeux de l'administration cette saisine témoigne de l'opiniâtreté d'un demandeur prêt à saisir, s'il en était besoin, le juge compétent. De là le nombre significatif de demandes donnant lieu à un classement « sans objet » par l'IGAI. La Commission d'accès aux documents administratifs française constate par exemple que nombre de documents sont communiqués aux requérants à la suite de sa saisine mais avant qu'elle ne statue au sujet de la demande (Leclerc, 2011).

L'instruction de la requête et la procédure de décision

Les procédures d'instruction devant l'IGAI varient beaucoup, distinguant nettement les institutions du Médiateur des autres IGAI. Les institutions du Médiateur nordiques bénéficient en effet d'une grande liberté dans leur mode d'action. Elles conduisent leurs enquêtes selon leurs opinions et en suivant leurs propres méthodes, de manière informelle. Cette flexibilité dans l'action est le pendant de la mixité des normes de référence du contrôle administratif. L'originalité essentielle de l'institution de l'ombudsman réside dans la concordance entre sa position d'extériorité par rapport à l'administration et le fait qu'elle est en droit d'obtenir de grandes quantités d'informations de cette même administration.

Dans les autres pays de l'OCDE et dans le cas des IGAI de type collégial, la procédure est beaucoup plus rigide. Par exemple, la CADA française se réunit le plus souvent en formation plénière composée de six membres (un magistrat de la Cour de cassation et un magistrat de la Cour des comptes, un député et un sénateur, un élu local, un professeur de l'enseignement supérieur, et une personnalité qualifiée membre de la CNIL) et trois personnalités qualifiées dans des domaines variés (archives ; prix et concurrence ; diffusion publique d'informations). Le commissaire du gouvernement peut présenter des observations orales¹². La formation restreinte compétente pour les sanctions en matière de réutilisation des informations publiques comporte trois membres, qui doivent ne pas se trouver en situation de conflit d'intérêts au regard de l'affaire en cause. Les règles de fonctionnement sont aménagées pour tenir compte du caractère répressif de la procédure¹³.

La section juridictionnelle de la Commission d'accès à l'information du Québec intervient principalement, quant à elle, dans le cadre des demandes de révision, recours prévu dans la loi sur l'accès aux documents publics, ou des demandes d'examen de mécontentement, recours trouvant sa source dans la loi sur la protection dans le secteur privé. Ces demandes sont fondées sur l'insatisfaction des citoyens à la suite d'une décision relative à des demandes d'accès à l'information ou de rectification adressées aux organismes publics et aux entreprises. Les juges administratifs siègent généralement en audiences au cours desquelles les parties impliquées ont l'occasion de faire valoir leurs représentations. Ils interviennent également avant la tenue des audiences en vue de

s'assurer que les parties sont en mesure de présenter leurs observations ou résoudre des questions spécifiques dans la progression des dossiers. Enfin, la section juridictionnelle met à la disposition des parties une procédure de médiation confidentielle, fondée sur une démarche libre et volontaire, destinée à favoriser le règlement à l'amiable des dossiers. Lorsque les circonstances le permettent, cette procédure conduit les parties à s'entendre et clôt le dossier par un retrait de la demande ou tout autre avis indiquant qu'il n'y a plus de recours¹⁴.

La procédure devant la Commission d'accès aux documents administratifs italienne est pour sa part particulièrement rapide et assure le respect de la procédure contradictoire en informant l'ensemble des parties à l'instance. Les réunions de la Commission ne sont pas publiques. Les parties ont la faculté de saisir la Commission en personne sans assistance juridique. Si le recours est accepté, la Commission demande à l'administration déboutée de réexaminer la décision de refus et d'accorder l'accès aux documents sollicités. L'introduction du recours auprès de la Commission suspend les délais de recours devant le tribunal administratif régional. Le recours administratif n'est pas une alternative au contrôle juridictionnel. La Commission, outre qu'elle prend des décisions relativement aux recours, veille également à ce que le principe de la pleine connaissance des activités de l'administration publique soit mis en œuvre dans le respect des limites fixées par la loi 241/1990 et les modifications et compléments ultérieurs¹⁵. Il convient de noter que les IGAI tendent à interpréter la législation avec bienveillance. Ainsi, la CADA italienne accepte dans une certaine mesure d'examiner des réclamations forcloses afin d'alléger la surcharge des tribunaux administratifs¹⁶.

La nature des décisions des IGAI

Lorsqu'elles sont saisies d'une demande tenant à l'accès à l'information, les IGAI émettent des décisions administratives (ou publiques) fondées sur la communicabilité de l'information. Elles se trouvent dans certaines circonstances habilitées à accepter la communicabilité partielle des informations¹⁷.

Dans la majorité des cas, l'IGAI formule une recommandation ou un avis sans valeur contraignante pour les personnes assujetties à l'obligation de communication. Ainsi, les décisions de la Commission nipponne chargée du contrôle de la communication et de la protection des renseignements personnels ne sont pas contraignantes. De même, au Danemark et en Norvège, les rapports de l'ombudsman n'ont pas de caractère obligatoire. La CADA française émet pour sa part un avis favorable ou défavorable à la communication du document. Même en cas d'avis favorable à la communication de la CADA, l'administration peut confirmer son refus initial ; en 2011, 7,3 % des avis formulés par la CADA n'ont pas été suivis (Lademann, 2010). Il convient toutefois d'observer que même dépourvus de force obligatoire, les avis des IGAI sont généralement suivis par l'administration, en raison de l'autorité morale des institutions et de la publicité qu'elles peuvent donner à leurs avis.

Les IGAI ont parfois le pouvoir d'émettre des instructions à l'égard de l'administration. Ainsi la CADA italienne dispose d'un véritable pouvoir de décision et elle est habilitée à ordonner à une administration de communiquer un document, sans avoir toutefois de pouvoir de sanction ni de contrainte¹⁸. La CADA de la Région de Bruxelles-Capitale délivre un avis lorsqu'une personne souhaite avoir accès à un document détenu par une autorité et que celle-ci lui refuse l'accès à l'information. Par ailleurs, elle jouit d'un pouvoir de décision en matière d'environnement¹⁹. La CADA française est depuis 2005 dotée d'un pouvoir de sanction lui permettant d'infliger des amendes, mais seulement en

cas de réutilisation frauduleuse des informations publiques. Ces sanctions peuvent s'élever jusqu'à 300 000 EUR.

En tant que tribunal administratif, la Commission d'accès à l'information du Québec révisé les décisions des organismes publics à la suite de demandes provenant de personnes ayant reçu un refus soit d'accès à un document administratif, soit d'accès ou de rectification de leur dossier personnel. Dans le secteur privé, un refus consécutif à une demande d'accès à l'information ou de rectification d'un dossier personnel peut aussi faire l'objet d'une demande d'examen de mécontentement à la commission d'accès à l'information. En général, cette dernière rend des décisions en ces matières après avoir tenu des audiences. Les décisions rendues sont publiées²⁰. En Suède, le refus de collaborer avec l'ombudsman de la part de l'administration ou d'un citoyen constitue dans certaines circonstances un délit relevant du juge pénal.

De manière générale, dans nombre de pays de l'OCDE, le recours devant les IGAI s'est révélé très efficace et a permis d'éviter l'engorgement des tribunaux par des requêtes relatives au droit d'accès à l'information. Par ailleurs, les décisions de jurisprudence servent de référence aux personnes assujetties à l'obligation de communication et permettent d'éviter certains contentieux²¹.

Encadré 3.4. Les sanctions pour la divulgation d'informations : l'exemple de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) en France

Les IGAI veillant à la protection des données personnelles, comme la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) en France, bénéficient souvent de pouvoirs de sanction.

Les sanctions pour la communication induite d'informations prennent le plus souvent la forme d'amendes, dont le montant varie considérablement. Toute information communiquée illégalement, par exemple sans l'accord du détenteur ou du principal concerné par l'information, devient passible de sanction. L'internet a rendu beaucoup plus difficile la protection contre la communication induite d'informations.

Les peines pour la divulgation d'informations sont administratives ou juridictionnelles. En France, les sanctions administratives infligées aux responsables qui ne respectent pas la loi consistent en un avertissement et une sanction pécuniaire (sauf pour les traitements de l'information effectués par l'État) d'un montant maximal de 150 000 EUR qui peut, en cas de récidive, atteindre 300 000 EUR. La CNIL peut aussi demander l'arrêt de la procédure de traitement de l'information et prononcer le retrait d'une autorisation accordée antérieurement. En sus des sanctions administratives, il existe des sanctions pénales prononcées par le juge pénal.

Sources : CNIL, « La procédure de sanction de la CNIL », www.cnil.fr/fr/la-procedure-de-sanction-de-la-cnil ; CNIL, « Les sanctions pénales », www.cnil.fr/fr/les-sanctions-penales.

Encadré 3.5. La procédure de recours auprès de la CADA française

Le demandeur d'accès à un document administratif dispose de deux mois après la décision de refus pour saisir la CADA. Ce délai n'est opposable que si l'administration a notifié au demandeur les voies de recours contre sa décision. La CADA se prononce sur le caractère communicable des documents demandés.

La requête demandant à la CADA de se prononcer sur le refus opposé par l'administration peut être adressée par écrit ou par voie électronique. Elle est accompagnée de la copie du courrier ou du courriel adressé à l'administration, ou à défaut des témoignages probants en cas de demande orale, afin d'établir qu'il y a bien eu refus de communication de documents administratifs.

La CADA accuse réception de la demande et prend immédiatement l'attache de l'administration désignée par le demandeur comme l'auteur du refus de communication, en vue que lui soient transmis les documents litigieux et les motifs du refus. L'autorité mise en cause est tenue, dans le délai prescrit par le président de la Commission, de communiquer à celle-ci tous documents et informations utiles et de lui apporter les concours nécessaires.

Chaque affaire, enregistrée par le secrétariat général dans une base de gestion informatisée, est attribuée à l'un des rapporteurs de la CADA en fonction de sa spécialité et inscrite au rôle de la séance suivante de la Commission. Dans le cadre de l'instruction, le rapporteur dispose de la capacité de prendre contact, notamment par voie téléphonique, avec l'administration. Les membres de la Commission ainsi que les rapporteurs désignés par le président peuvent procéder à toute enquête sur le terrain nécessaire à l'accomplissement de leur mission. L'instruction est close à l'ouverture de la séance de la Commission. Les courriers reçus postérieurement ne sont pas pris en compte.

La CADA se réunit deux fois par mois, en séance plénière sous l'autorité de son président. Les administrations mises en cause peuvent, à la demande du président, participer aux travaux de la Commission à titre consultatif pour les affaires les plus délicates.

Les séances de la CADA ne sont pas publiques. Une fois délibéré en séance, l'avis est notifié au demandeur, d'une part, et à l'administration, d'autre part, sous forme de lettre simple comportant le sens de l'avis et la motivation. L'avis peut prendre plusieurs formes: favorable à la communication des documents, favorable sous certaines réserves ou défavorable.

La CADA peut déclarer la demande sans objet, si les documents n'existent pas ou s'ils ont déjà été transmis au demandeur, ou irrecevable, si elle a pour objectif d'obtenir de simples renseignements ou n'est pas assez précise. La CADA peut aussi se déclarer incompétente, par exemple lorsque l'accès aux documents est régi par un régime spécial.

La CADA dispose, à compter du jour de l'enregistrement de la demande par son secrétariat, d'un délai d'un mois pour notifier son avis à l'autorité compétente et au demandeur. Toutefois, le fait pour la Commission de ne pas avoir rendu son avis dans le délai d'un mois qui lui est imparti est sans incidence sur la régularité de la décision de refus de communication.

Source: Commission d'accès aux documents administratifs, « Procédure », www.cada.fr/procedure.6150.html.

Tableau 3.1. Commission/Commissaire à l'information et autres entités et mécanismes de contrôle

	Structure de dispositifs de contrôle			Pouvoirs et responsabilités des agents de surveillance						
	Possibilité de recours autre que devant un tribunal	Types d'ombudsmans et de Commissions/ Commissaires	Processus de sélection	Établir des règlements ou des lignes directrices	Examiner les refus	Ordonner la communication de l'information	Poursuivre les organismes publics	Former les agents	Sensibiliser le public	Informé le Parlement
Bulgarie	Non	-	-	-	-	-	-	-	-	-
Hongrie	Oui	Autorité nationale de protection des données et de la liberté d'information	Nommé par le Président de la République sur proposition du Premier ministre	-	Oui	Pouvoir non contraignant	Ne peuvent pas être partie à la procédure	Oui	Oui	Oui
Irlande	Oui	Commissaire à l'information	Nomination par le président de la République sur proposition du Parlement	Non	Oui	Oui	-	Non	-	Oui
Lettonie	Procédure administrative uniquement	Non	-	-	-	-	-	-	-	-
Pays-Bas	Oui	Non	-	-	-	-	-	Non	Non	-
Nouvelle-Zélande	Oui	Ombudsman chargé de la « mauvaise administration »	Nomination par le Gouverneur général	Non	Oui	Habilités à négocier	-	Oui, en option	Non, inclus dans le mandat	Oui

Roumanie	Recours administratif	Ombudsman de compétence générale	Nomination par le Parlement	Non	-	Non	Non	Non	Non	-
Écosse	Oui	Commissaire pour la liberté de l'accès à l'information	Nomination par le Parlement, confirmée par la Couronne	Oui	Oui	Oui	-	Non	Oui	Oui
Royaume-Uni	Oui	Commissaire à l'information	Nomination par la Couronne	Oui	Oui	Oui	-	-	Oui	Oui
États-Unis	Recours internes uniquement	Pas de mécanisme fédéral	-	-	-	-	-	-	-	-
France	Oui	Commission d'accès aux documents administratifs	Nomination du président de la Commission par la plus haute instance de recours administratif. Nomination des autres membres par différentes entités	Oui	Oui	Pouvoir non contraignant	Non	-	Oui	-

Source : The Right to Information, « Information Commission/ners and Other Oversight Bodies and Mechanisms », www.right2info.org/information-commission-ers-and-other-oversight-bodies-and-mechanisms. Révisé par l'OCDE selon les informations reçues des pays membres.

Notes

1 Article 27 de la loi n° 241 de 1990.

2 Australian Information Commissioner Act 2010 No. 52, 2010 as amended, Federal Register of Legislation, <https://www.legislation.gov.au/Details/C2014C00382>.

3 Commissariat à l'information du Canada, www.oic-ci.gc.ca/fra/abu-ans_what-we-do_ce-que-nous-faisons.aspx (site web).

4 Article 28 du décret du 30 décembre 1995.

5 Commission d'accès à l'information du Québec, « Mission, fonctions, valeurs », www.cai.gouv.qc.ca/a-propos/mission-fonctions-valeurs/.

6 Schram, F. (s.d.) « La Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs », Instituut voor de overheid, www.juritic.be/pages/CARDA.pdf.

7 En France par exemple, l'article 15 de la loi n° 2015-1779 du 28 décembre 2015 relative à la gratuité et aux modalités de la réutilisation des informations du secteur public dispose que : « La réutilisation d'informations publiques est gratuite. Toutefois, les administrations mentionnées à l'article 1er peuvent établir une redevance de réutilisation lorsqu'elles sont tenues de couvrir par des recettes propres une part substantielle des coûts liés à l'accomplissement de leurs missions de service public. ». Cette loi a été suivie de la loi pour une République numérique du 7 octobre 2016. Ces lois ont été adoptées à la suite de la directive européenne du 26 juin 2013 sur la réutilisation d'informations du secteur public.

8 Commission d'accès à l'information du Québec, www.cai.gouv.qc.ca (site web).

9 Pour des exemples de limitation au droit d'accès à l'information dans un secteur particulier, voir Cardona, F., Balancing openness and confidentiality in the defence sector: lessons from international practice, Guides for Good Governance n°6/2018, Centre for integrity in the defence sector, Norwegian Ministry of Defense, <http://cids.no/wp-content/uploads/2018/06/9062-DSS-GGG-6-eng-4k>, October 2017.

10 Données fournies par le ministère de la Fonction publique et de la modernisation de l'administration au Maroc.

11 Les décisions de refus de donner accès à l'information peuvent être soumises à commission nipponne chargée du contrôle de la communication et de la protection des renseignements personnels ou aux tribunaux de district (« tribunaux de compétence spécifique ») ; voir : <https://www.article19.org/resources.php/resource/38132/en/country-report-the-right-to-information-in-japan>.

12 Article R 341-3 du code des relations entre le public et l'administration.

13 Articles R 341-5 et R 341-6 du code des relations entre le public et l'administration.

14 Commission d'accès à l'information du Québec, www.cai.gouv.qc.ca/ (site web).

15 Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, www.commissioneaccesso.it/la-commissione/funzioni.aspx (site web).

16 Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, « Relazione per l'anno 2015 sulla trasparenza dell'attività della pubblica amministrazione », Presidenza del Consiglio dei ministri, www.commissioneaccesso.it/media/54980/relazione%202015.pdf.

17 Commission d'accès aux documents administratifs, « Les modalités d'occultation », www.cada.fr/les-modalites-d-occultation,6233.html.

18 La CADA italienne a exprimé ses regrets quant à cette absence de pouvoir administratif et juridictionnel. Voir : Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi (s.d.), « Relazione per l'anno 2015 sulla trasparenza dell'attività della pubblica amministrazione », Presidenza del Consiglio dei ministri, www.commissioneaccesso.it/media/54980/relazione%202015.pdf.

19 Commission d'accès aux documents administratifs, <http://be.brussels/a-propos-de-la-region/commission-dacces-aux-documents-administratifs> (site web).

20 Commission d'accès à l'information du Québec, « Recours devant la Commission », www.cai.gouv.qc.ca/citoyens/recours-devant-la-commission/.

21 Par exemple, la base de données de la CADA française inclut 70 000 avis et conseils conférés et apporte une aide significative aux administrations et au public, qui ont accès à 6 000 décisions parmi les plus représentatives.

Références

- Bousta, R. (2007), « *Contribution à une définition de l'Ombudsman* », *Revue française d'administration publique*, 2007/3 (n° 123), pp. 387-97, www.cairn.info/revue-francaise-d-administration-publique-2007-3-page-387.htm.
- Information Commissioner's Office (2017), *Information Commissioner's Annual Report and Financial Statements 2016*, Wilmslow, p. 34, <https://ico.org.uk/media/about-the-ico/documents/2014449/ico053-annual-report-201617-s12-aw-web-version.pdf>.
- Jørgensen, O. (2014), *Access to Information in the Nordic Countries*, Nordicom, Göteborg, pp. 32-33, http://www.nordicom.gu.se/sites/default/files/publikationer-hela-pdf/access_to_information_in_the_nordic_countries_2014_0.pdf
- Lademann, C. (2010), « *Étude de droit comparé sur l'accès aux documents administratifs* », Commission d'accès aux documents administratifs, www.cada.fr/IMG/pdf/droit_compare-2.pdf.
- Leclerc, J.P. (2011), « *Le rôle de la commission d'accès aux documents administratifs, témoignage* », *Revue française d'administration publique* 2011/1, n° 137-138, pp. 171-79
- OCDE (2015), « *Protection des lanceurs d'alerte* », dans *Panorama des administrations publiques 2015*, Éditions OCDE, Paris, www.oecd-ilibrary.org/fr/governance/panorama-des-administrations-publiques-2015/protection-des-lanceurs-d-alerte_gov_glance-2015-36-fr.

Chapitre 4. Le fonctionnement des IGAI

Ce chapitre examine les diverses modalités du fonctionnement interne des IGAI. Du point de vue institutionnel, il met l'accent sur la distinction entre entités unipersonnelles et entités collégiales. Il se penche ensuite sur les ressources humaines et matérielles des IGAI, ainsi que sur les risques de saturation auxquels elles sont confrontées.

Les modalités de fonctionnement des IGAI déterminent l'efficacité et la portée de leur action, ainsi que leur conformité au droit et aux attentes des citoyens. Pour répondre à ces objectifs, les IGAI des pays de l'OCDE reposent souvent sur une organisation et un fonctionnement fortement structurés et disposent de ressources financières, humaines et matérielles propres. Toutefois, ces ressources ne sont pas toujours suffisantes.

4.1. Une organisation forte

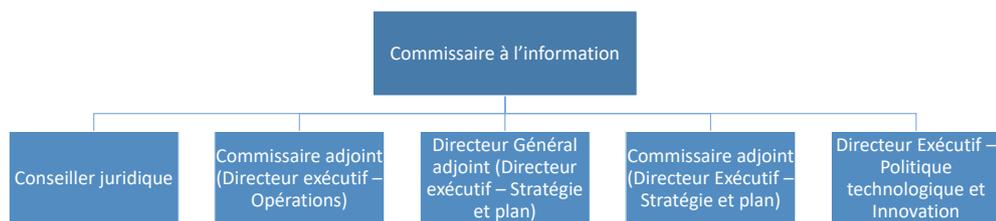
Pour assurer un fonctionnement conforme aux principes de l'État de droit et de la bonne gouvernance publique, les IGAI mettent en œuvre des structures et des modalités de fonctionnement stables, précises et claires.

4.1.1. Organisation interne

Les institutions unipersonnelles s'organisent autour d'une figure représentative, un Commissaire à l'information ou un ombudsman dans la plupart des cas. Cette personne se trouve à la tête d'un service et peut être assistée par un conseil. Par exemple, le Commissaire à l'information du Royaume-Uni exerce ses fonctions en collaboration avec une équipe de neuf administrateurs dont cinq administrateurs principaux.

Le Commissariat à l'information du Canada compte trois directions : i) la direction du règlement des plaintes et du respect de la loi, qui mène des enquêtes et des activités de règlement des différends en vue de résoudre les plaintes, et conduit des analyses de rendement des institutions et des enquêtes systémiques ; ii) la direction des services organisationnels, qui fournit une orientation et des conseils à la haute direction face aux enjeux stratégiques ; et iii) la direction des services juridiques, qui représente la commissaire dans les affaires judiciaires et offre des conseils juridiques sur les enquêtes et les questions législatives et administratives.

Graphique 4.1. Organigramme du Conseil d'administration du Commissariat à l'information du Royaume-Uni



Source : Commissariat à l'information du Royaume-Uni. <https://ico.org.uk/about-the-ico/who-we-are/management-board/>

Encadré 4.1. Structure du Commissariat à l'information du Canada

(extraits de Commissariat à l'information du Canada, « Notre structure »)

Le Commissariat à l'information du Canada compte trois directions :

La **Direction du règlement des plaintes et du respect de la loi** mène des enquêtes et des activités de règlement des différends en vue de résoudre les plaintes. Elle conduit des analyses de rendement des institutions et des enquêtes systémiques.

- **L'Unité de réception et de règlement rapide** a été créée afin de simplifier et consolider le processus de traitement des plaintes, éliminer l'arriéré chronique de dossiers et améliorer le service offert à la population canadienne et aux institutions fédérales. Elle effectue l'évaluation initiale des plaintes, établit l'ordre de priorité et prépare les dossiers en vue de l'enquête, enquête sur les plaintes les plus simples, souvent de nature administrative, et tente de parvenir à un règlement qui satisfasse à la fois le demandeur et l'institution.
- **L'Équipe de règlement des plaintes** est responsable d'enquêter sur les plaintes déposées par des particuliers et des organisations qui estiment que les institutions fédérales assujetties à la Loi sur l'accès à l'information n'ont pas respecté leurs obligations légales. Des plaintes peuvent être déposées lorsque les institutions refusent de communiquer l'information ou invoquent les exceptions spécifiques ou limitées ou encore les exclusions en vertu de la loi. Le mandat de cette unité est d'enquêter sur les plaintes reçues de façon approfondie, impartiale et anonyme.
- **L'Équipe de gestion stratégique des dossiers** a été créée en novembre 2008 pour traiter les plaintes reçues avant le 1er avril 2008. Ces plaintes sont traitées en fonction des stratégies et des méthodes recommandées par l'Équipe multidisciplinaire d'évaluation de l'inventaire.
- La **Direction des services organisationnels** fournit une orientation et des conseils à la haute direction face aux enjeux stratégiques.
- Le **Secrétariat de l'Unité d'accès à l'information et à la protection de la vie privée** traite toutes les demandes d'information conformément à la Loi sur l'accès à l'information et à la Loi sur la protection des renseignements personnels.
- **L'Unité des Affaires publiques** gère les relations externes du Commissariat avec le public, les médias, le gouvernement et le Parlement.
- **L'Unité de la gestion de l'information et de la technologie** organise et gère les divers services et initiatives en matière de gestion de l'information et offre une orientation et un soutien technologique à l'ensemble du Commissariat.
- **L'Unité de la planification stratégique, finances et administration** fournit un leadership stratégique et institutionnel concernant la gestion financière, la vérification interne et la sécurité.
- **L'Unité Ressources humaines** supervise tous les aspects de la gestion des ressources humaines et offre des conseils aux gestionnaires et aux employés sur

les questions concernant les ressources humaines.

- La **Direction des services juridiques** représente la Commissaire dans les affaires judiciaires et offre des conseils juridiques sur les enquêtes et les questions législatives et administratives.

Source : Commissariat à l'information du Canada, « Notre structure » www.oic-ci.gc.ca/fra/abu-ans_our-structure-notre-structure.aspx.

Les institutions collégiales sont composées de plusieurs membres de même niveau hiérarchique, qui prennent les décisions de manière collégiale sous la direction d'un président. Leur organisation tend à se rapprocher de celle d'une juridiction.

Tableau 4.1. Organigramme de la Commission française d'accès aux documents administratifs ADA française

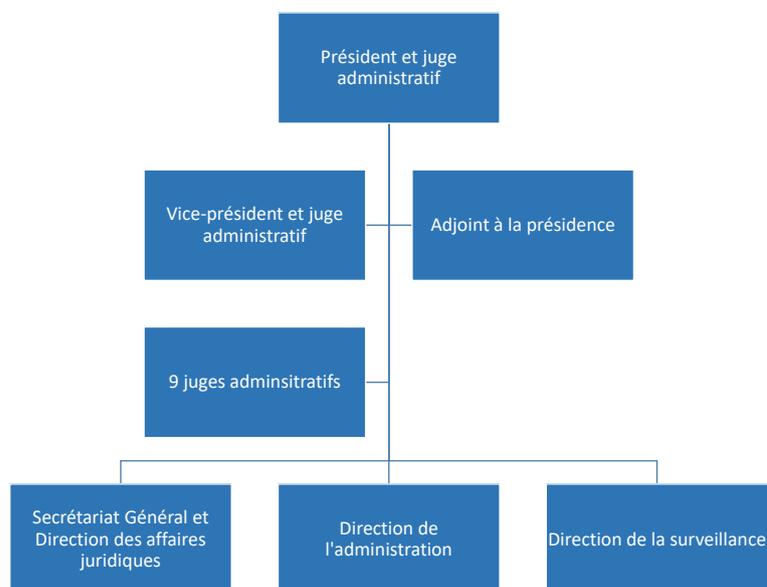
Rapporteurs	Commission	Secrétariat général
Un rapporteur général Deux rapporteurs généraux adjoints Quinze: Rapporteurs et chargés de mission	Un Président : 1 conseiller d'État (président) Un magistrat de la Cour de cassation Un magistrat de la Cour des comptes ; Un député et un sénateur ; Un élu local ; Un professeur de l'enseignement supérieur ; Une personnalité qualifiée, membre de la CNIL ; Trois personnalités qualifiées dans des domaines variés (archives; concurrence et prix ; diffusion publique d'informations) . Quatre Commissaires du gouvernement (chargés de mission au Secrétariat général du gouvernement)	Un secrétaire général Un secrétaire général adjoint Un administrateur du fonds la base de gestion documentaire Un chargé de communication Cinq rédacteurs Trois secrétaires

Source: Commission d'accès aux documents administratifs, « Composition », www.cada.fr/composition.6076.html. http://www.cada.fr/IMG/pdf/organigramme_sept_2017.pdf

Les IGAI disposent de services administratifs, parfois dirigés par un secrétaire général, dont l'effectif et l'organisation sont généralement en accord avec la variété de leurs missions. Les IGAI chargées exclusivement de l'accès à l'information ont des dimensions réduites et une organisation relativement simple, en accord avec leur effectif limité. Dès lors, en revanche, que les missions de l'IGAI sont plus nombreuses, les effectifs s'étoffent et les organigrammes se complexifient, et il peut être difficile de déterminer à première vue quels services sont responsables de l'accès à l'information.

Dans certains IGAI, cependant, qui ont la forme d'une commission, comme la CAI du Québec, les décisions sont susceptibles d'être prises par un seul de leurs membres.

Graphique 4.2. Organigramme de la Commission d'accès à l'information du Québec (juillet 2018)



Source: Commission d'accès à l'information du Québec (2017), www.cai.gouv.qc.ca/documents/CAI_organigramme.pdf.

Encadré 4.2. Les services de l'ombudsman suédois, une IGAI ayant de multiples missions

Les compétences de l'ombudsman suédois sont réparties en quatre domaines de responsabilités, correspondant à quatre institutions du Médiateur déléguées.

Pour le traitement des plaintes ou des dossiers consécutifs à des actions à l'initiative de l'ombudsman, ou les consultations concernant les projets de législation, les ombudsmans sont assistés par un chef du Secrétariat et des départements de contrôle, composés de chefs de division et de cadres, dont certains ont des responsabilités spécifiques. Chaque service de contrôle dispose de son propre bureau pour traiter les dossiers qui lui incombent.

En vertu du Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants du 18 décembre 2002 et des obligations afférentes au système national de prévention, les institutions du Médiateur sont assistées par une unité spéciale, l'OPCAT, qui comprend un chef d'unité et des membres de l'exécutif.

L'ombudsman en chef est assisté d'un service administratif, qui comprend une unité des ressources humaines, des finances, des locaux et de l'informatique, une unité d'enregistrement et d'archivage, ainsi qu'un fonctionnaire chargé de l'information et un coordonnateur international.

L'unité des ressources humaines, des finances, des locaux et de l'informatique est dirigée par le directeur administratif. Elle emploie du personnel pour la gestion des ressources financières et humaines, des assistants administratifs et du personnel d'entretien.

L'unité de l'enregistrement et des archives est dirigée par le chef de division. Elle emploie un registraire en chef, des registraires et des réceptionnistes.

Source : Riksdagens Ombudsmän, « Administrative Directives », www.jo.se/en/About-JO/Legal-basis/Administrative-directives/.

4.1.2. La prise de décision formalisée

Selon les traditions et les législations, les IGAI mettent en place des procédures plus ou moins formalisées d'introduction, d'examen et de décision concernant l'accès à l'information, tant pour les affaires générales que pour les cas concernant une ou plusieurs personnes. En vue d'assurer la qualité et l'impartialité des décisions, la procédure décisive adoptée par les IGAI, notamment collégiales, se rapproche souvent de celle d'une juridiction. La prise de décision est fondée sur les principes suivants :

- Les règles de fonctionnement de l'IGAI reposent sur la législation qui la concerne directement et sur les autres législations pertinentes.
- L'IGAI possède une réglementation interne de fonctionnement (règlement intérieur de l'IGAI, code de déontologie, règlement intérieur de l'instance de jugement).
- Les réunions des organes de décision de l'IGAI se tiennent selon un ordre du jour communiqué à l'avance par l'autorité responsable ; un secrétariat prépare les documents des réunions ; le président assure la direction des travaux ; une réglementation de vote est appliquée ; un registre des délibérations est établi ; un responsable de l'exécution de la décision est désigné.
- Concernant les décisions de l'IGAI relatives aux affaires individuelles, la procédure est écrite¹ ou orale, et souvent contradictoire. Cela signifie que chacune des parties est en droit d'être informée des arguments et pièces présentés par l'autre partie, et que la décision de l'IGAI ne pourra se fonder que sur les pièces dont toutes les parties ont connaissance. Selon les traditions juridiques, la procédure se rapproche d'une procédure inquisitoire (dans laquelle l'IGAI dirige l'instruction) ou accusatoire (le requérant et l'assujéti à l'accès à l'information ont le même statut et le rôle de l'IGAI se limite à arbitrer le contentieux entre les deux parties).

Encadré 4.3. Les modalités de décision de la Commission française d'accès aux documents administratifs (CADA)

La CADA française compte deux formations de délibération, les décisions étant prises à la majorité des membres présents :

- La formation plénière (cas général) : le quorum s'élève à six membres. Le commissaire du gouvernement peut présenter des observations orales.
- La formation restreinte (sanctions en matière de réutilisation des informations publiques) : le quorum est de trois membres, qui ont obligation de ne pas se trouver en situation de conflit d'intérêts au regard de l'affaire en cause. Les règles de fonctionnement de cette formation tiennent compte du caractère répressif de la procédure.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi pour une République numérique, la Commission peut déléguer à son président l'exercice de certaines de ses attributions.

Pour assurer le fonctionnement de la CADA, le président fait appel à des rapporteurs dont l'activité est coordonnée par un rapporteur général et deux rapporteurs généraux adjoints. Un commissaire du gouvernement, désigné par le Premier ministre, siège dans la Commission et assiste à ses délibérations. Dans l'accomplissement de sa mission, la CADA s'appuie enfin sur un secrétariat général dont les agents (au nombre de 14 actuellement) sont mis à disposition par les services du Premier ministre.

Source: Commission d'accès aux documents administratifs, « Composition », www.cada.fr/composition.6076.html.

4.2. Les ressources financières, humaines et matérielles

Les IGAI jouissent de l'autonomie de gestion, et de ressources financières et humaines propres. L'accroissement sensible de la charge de travail de certaines d'entre elles laisse toutefois craindre qu'elles ne parviennent pas à accomplir leur mission dans les conditions prévues par la législation.

4.2.1. L'autonomie de gestion

Dans les pays de l'OCDE, les IGAI jouissent d'une grande autonomie de gestion. Dans le cas d'une institution unipersonnelle, la personne à la tête de l'institution en dirige les services. Par exemple, le Commissaire à l'information fédéral allemand dirige ses services de façon autonome et décide de leurs actions. Dans le cas d'une institution collégiale, le pouvoir décisionnel revient au membre placé à sa tête, à savoir le plus souvent le président ou le directeur de l'institution. Par exemple, le président du comité de direction du Conseil de la transparence du Chili est l'ordonnateur de son personnel et le président de la CADA en France est l'ordonnateur principal des dépenses de la Commission. Il dispose, dès lors, d'un budget globalisé qu'il utilise en fonction des besoins de l'instance qu'il dirige².

Encadré 4.4. Les fonctions du président du comité de direction du Conseil de la transparence du Chili

Le président du comité de direction est le représentant légal du Conseil de la transparence. Il exerce notamment les fonctions suivantes :

- Assurer le respect et la mise en œuvre des résolutions du comité de direction ;
- Programmer, organiser, diriger et coordonner l'action du Conseil, conformément aux directives définies par le comité de direction ;
- Établir le règlement intérieur afin d'assurer le bon fonctionnement du Conseil, sous réserve de l'accord du comité de direction ;
- Recruter le personnel du Conseil et mettre fin à ses fonctions, conformément à la législation ;
- Veiller à la mise en œuvre de toute autre décision et conclure les conventions nécessaires à l'accomplissement des missions du Conseil ;
- Déléguer des pouvoirs ou compétences spécifiques aux membres du Conseil ;
- Exercer toute autre fonction qui lui est déléguée par le comité de direction.

Source : « LEY NÚM. 20.285 : Sobre acceso a la información pública », consultable sur le site web de la Biblioteca del Congreso nacional de Chile, www.leychile.cl/Navegar?idNorma=276363&idVersion=2016-01-05.

4.2.2. Les moyens financiers et humains

Les ressources financières des IGAI proviennent des collectivités publiques auxquelles elles sont rattachées (État ou entité intra étatique) et sont soumises aux règles budgétaires de droit public. Ainsi, le budget du Commissaire irlandais à l'information est proposé par le ministre des Finances et adopté par le Parlement. Le budget de l'Autorité nationale de protection des données et de la liberté de l'information est approuvé par le Parlement, et fait partie d'une ligne de crédits distincte du budget de l'État. Le Commissaire à l'information du Royaume-Uni introduit une demande auprès du ministre de la Justice, qui lui alloue ensuite des crédits sur le budget tel qu'approuvé par le Parlement. Le Commissaire doit par ailleurs faire une déclaration financière annuelle³. En collaboration avec le ministre de la Justice, il élabore une déclaration de gestion et des dispositions financières, réunies dans un document contenant les règles et recommandations liées à l'exercice de ses fonctions et pouvoirs, l'attribution des fonds mis à sa disposition par les autorités publiques, la présentation de son rapport au Parlement et ses relations avec le ministère de la Justice.

Les budgets alloués aux IGAI diffèrent dans une large mesure selon les missions, la taille et la situation particulière de chaque État ou collectivité intra-étatique. Le budget de la Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs et celui de la Commission fédérale de recours pour l'accès aux informations environnementales belges est nul mais les deux organismes bénéficient d'un emploi mis à leur disposition par l'administration fédérale⁴. Le budget de la CADA portugaise était de 782 400 EUR en 2017⁵. Le budget de la CADA française en 2017 couvrait la rémunération à titre principal de 14 agents équivalents à temps plein, portant la dépense de personnel à près de 1,2

million EUR sur un budget total de 1.4 million EUR. Les moyens de fonctionnement de cette institution sont pris en charge par la Direction des services administratifs et financiers des services du Premier ministre. Les dépenses autres que celles de personnel (Titre II), à savoir les dépenses de fonctionnement, s'élèvent à 255 957 EUR. Elles sont consacrées principalement à la maintenance du site internet et la refonte de l'application informatique SALSA (Rabault, 2016). Dans le cadre de l'exercice 2016-17, l'Office du Commissaire à l'information australien a perçu 10 618 000 AUD (soit environ 6 972 440 EUR) du budget fédéral, pour un effectif moyen de 71 personnes. Au 30 juin 2017, il comptait 74,37 équivalents temps plein (ETP), incluant les employés permanents et non permanents (OAIC, 2017).

Le Commissaire à l'information du Royaume-Uni, pour la période 2016-17, employait 500 personnes et la subvention de l'État s'élevait à 3 750 000 GBP ; les redevances perçues au cours de la même période se montaient à 19 729 000 GBP. Le montant total des dépenses de l'exercice s'élevait à 4 504 000 GBP (ICO, 2017). Les services de l'ombudsman parlementaire finlandais comptent 63 personnes (y compris le personnel du Centre des droits de l'homme). Parmi elles, cinq sont responsables à temps plein de l'accès à l'information, quatre travaillent au greffe et une personne assure la gestion des TIC. Par ailleurs, le règlement intérieur de l'Office de l'ombudsman parlementaire prévoit que l'accès à l'information et le traitement des demandes y afférentes constituent une partie intégrante des devoirs de chaque employé.

Le budget global pour 2017 s'élevait à 5 608 000 EUR. Depuis 2016, l'Office de l'ombudsman parlementaire dispose d'un nouveau système de traitement électronique des dossiers, dont les résultats ont été jugés satisfaisants. L'Office traite environ 5 000 plaintes par an. Toutes les plaintes reçues par voie postale sont enregistrées dans le système et traitées électroniquement. Les coûts liés à ce système s'élèvent annuellement à 13 000 EUR⁶. Les budgets des IGAI infra étatiques, telles la Commission d'accès à l'information du Québec ou les IGAI des communautés autonomes espagnoles, sont financés par leurs entités de rattachement. La Commission d'accès à l'information du Québec comptait 63 employés en 2012 et 58 en 2016, et son budget est passé de 5,98 millions CAD en 2016-17 à 6,10 millions CAD en 2017-18.

La législation propre à chaque pays détermine la réglementation du travail applicable au personnel des IGAI. Certaines emploient, à l'instar de la CADA française, des fonctionnaires et des agents de droit public. D'autres, comme le Conseil de la transparence du Chili, des agents de droit privé, parfois soumis à des obligations particulières tenant compte des missions de l'IGAI.

La rémunération des personnels de l'IGAI constitue une dépense de nature administrative. Le Commissaire à l'information fédéral allemand perçoit par exemple la rémunération d'un fonctionnaire fédéral de rang équivalent et sa situation est proche de celle d'un agent de droit public. En Irlande, le salaire du Commissaire à l'information correspond à celui d'un juge de la Haute Cour. Les membres qui siègent dans les IGAI, tout en exerçant à titre principal une autre activité, sont parfois rémunérés pour leurs activités au titre de vacations (traitement des dossiers, participation aux séances, par exemple).

Encadré 4.5. Ressources et dépenses du Bureau du Commissaire à l'information du Royaume-Uni

- Les subventions

Les services du Commissaire à l'information sont financés par le biais de subventions, lesquelles s'élevaient pour 2015-16 et 2016-17 à 3 750 000 GBP.

- Les redevances perçues

Les activités liées à la protection des données sont financées au moyen des redevances perçues au titre du traitement des données à caractère personnel, en application de la législation. La cotisation annuelle est de 35 GBP pour les organismes sans but lucratif et les entreprises de moins de 250 employés ; cette cotisation est inchangée depuis son introduction en 2000. En 2009, la redevance a été portée à 500 GBP pour les contributeurs dont le chiffre d'affaires annuel dépasse 25,9 millions GBP et qui emploient plus de 250 personnes. Cette redevance s'applique également aux autorités publiques qui emploient plus de 250 personnes.

Les redevances perçues au cours de la période 2016-17 s'élevaient à 19 729 000 GBP, contre 18 311 000 GBP pour la période 2015-16, soit une augmentation de 7,7 % par rapport à l'année précédente.

Le total des dépenses de l'exercice 2016-17 s'élevait à 4 504 000 GBP (contre 5 255 000 GBP pour l'exercice précédent).

Source: Information Commissioner's Office (2017), Information Commissioner's Annual Report and Financial Statements 2016/17, Wilmslow, Cheshire, <https://ico.org.uk/media/about-the-ico/documents/2014449/ico053-annual-report-201617-s12-aw-web-version.pdf>.

Encadré 4.6. LE statut juridique du personnel du Conseil de la transparence du Chili

Le personnel du Conseil est assujéti au code du travail. Sans préjudice de ces dispositions, il est soumis aux normes de probité établies par la loi sur la probité dans la fonction publique et la prévention des conflits d'intérêts, et aux dispositions du titre III de la loi n° 18.575 portant organisations constitutionnelles des bases générales de l'administration de l'État. Une clause spécifique portant sur ces obligations juridiques est incluse dans les contrats de travail.

Les personnes exerçant des fonctions de direction au sein du conseil sont sélectionnées par le biais d'un appel public à candidatures lancé par l'administration de la fonction publique, conformément aux règles régissant le recrutement des cadres de direction.

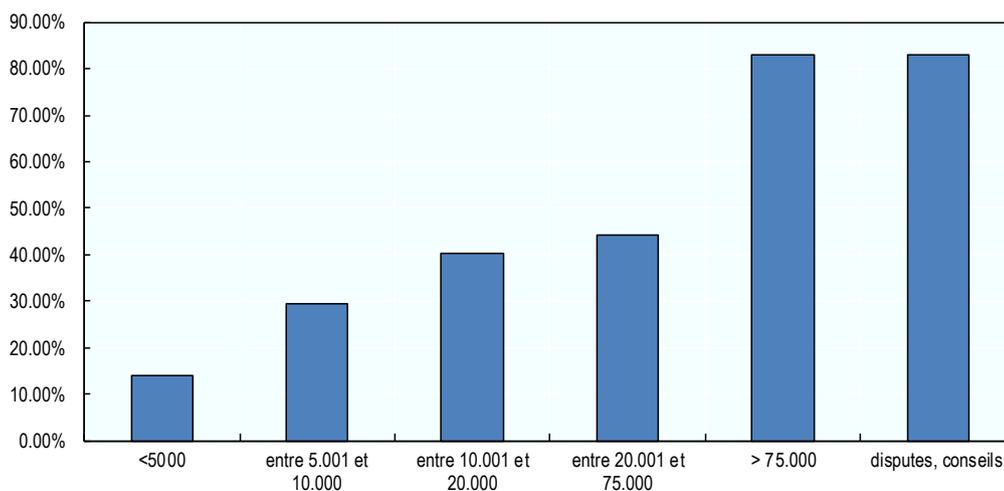
Source : Artículo 43 de la ley numero 20.285 : Sobre acceso a la información pública, consultable sur le site web de la Biblioteca del Congreso nacional de Chile, <https://www.leychile.cl/Navegar/?idNorma=276363&idParte=0>

4.2.3. Le risque de dépassement des capacités des IGAI

Dans nombre de pays, on note une hausse des demandes d'accès aux documents administratifs. Par exemple, les statistiques du gouvernement des États-Unis relatives à la FOIA montrent une nette augmentation du nombre de demandes, qui est passé de 600 000 en 2010 à près de 800 000 en 2016.

Cette nette augmentation des demandes d'accès à l'information se manifeste également au niveau des collectivités infranationales. Ainsi, la ville de Montréal a reçu en 2016 plus de 17 000 requêtes, ce qui a entraîné un délai de réponse moyen de 22 jours, et qui peut atteindre 50 jours⁷. Les demandes concernent tous les secteurs d'activité locaux, notamment dans le cas des entités locales espagnoles (voir Graphique 4.3).

Graphique 4.3. Demandes d'accès à l'information traitées par les entités locales espagnoles



Source : Campos Acuña, C., « The role of public administrations in access to information: subnational governments and access to information », Contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017.

L'augmentation du nombre de refus d'accès à l'information, explicites ou tacites, entraîne souvent celle du nombre de recours auprès des IGAI. Le Conseil de la transparence et de la bonne gouvernance espagnol (IGAI de l'État espagnol) a ainsi été saisi de 844 recours au cours des huit premiers mois de l'année 2017, ce qui correspond à 8,33 % du total des demandes d'accès à l'information (voir tableau 4.2 ci-dessous). Les CADA portugaise et française ont par ailleurs enregistré un nombre de demandes d'accès à l'information en progression constante (voir Tableau 4.3 et Graphique 4.4). En 2015, l'institution française a enregistré 7 222 saisines et rendu 5 591 avis et 297 conseils, alors que 1 404 dossiers restaient à instruire.⁸ Elle a traité 6 606 affaires en 2016, donné 5 214 avis et 273 conseils, dont 568 % d'avis favorables aux requérants. Le délai moyen de traitement était de 58 jours en 2015 et de 69 jours au premier trimestre 2016.⁹ Cette augmentation est susceptible de conduire au dépassement des capacités de traitement de l'institution, ainsi que l'ont relevé les rapports de la CADA française pour les années 2015 et 2016.¹⁰

Tableau 4.2. Mise en œuvre du droit d'accès à l'information en Espagne de janvier à août 2017

Traitement des demandes d'information		
Nombre total de demandes d'information	10.958	
Nombre de demandes terminées	10.365	94,59%
Nombre de demandes en cours	576	5,26%
Nombre de demandes en silence administratif	17	0,16%
Forme de présentation des demandes		
Communication électronique (Cl@ve)	9.558	87,22%
Présentation sur papier	1.400	12,78%
Types de résolution (demandes terminées)		
Accès accordé	6.983	67,37%
Non-admission	2.454	23,68%
Refus	337	3,25%
Rétraction et autres formes de finalisation du traitement	591	5,70%
Recours administratifs devant le CTBG (jusqu'au 31 août 2017)		
Nombre de plaintes devant le CTBG	844	8,33%

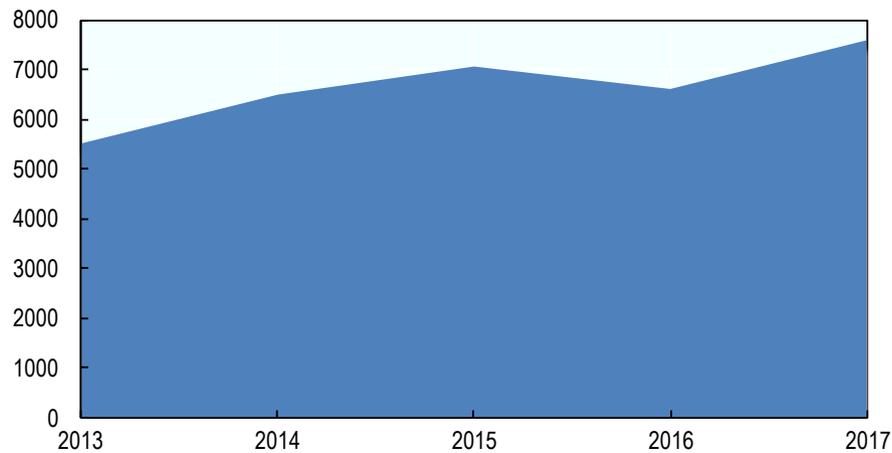
Note : CTBG : Conseil de la Transparence et de la Bonne Gouvernance (IGAI de l'État espagnol).

Source : Julián A. Prior Cabanillas, Direction générale de la gouvernance publique, ministère des Finances et de la Fonction publique (Espagne), contribution à atelier de travail régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, le 18 décembre 2017.

Tableau 4.3. Procédures initiées et évolution des procédures à partir du commencement de l'activité de la CADA du Portugal

	Enregistrées	Augmentation annuelle (en %)	Enregistrées	Augmentation annuelle (en %)
1994-95	72	-	51	-
1996	95	32 %	92	80 %
1997	142	49 %	145	58 %
1998	204	44 %	203	40 %
1999	305	49 %	289	42 %
2000	431	42 %	403	46 %
2001	514	19 %	513	27 %
2002	421	-18 %	418	-19 %
2003	542	29 %	525	26 %
2004	527	-3 %	553	05 %
2005	496	-9 %	503	-9 %
2006	595	20 %	565	12 %
2007	556	-6.55 %	559	-1 %
2008	570	2.5 %	610	9,1 %
2009	650	%	594	-2.62 %
2010	760	16.92 %	716	20.53 %
2011	637	-16.18 %	624	-12.85 %
2012	625	-1.88 %	657	5.28 %
2013	593	-5.12 %	638	-2.89 %
2014	800	34.91 %	706	10.65 %
2015	830	3.75 %	828	17.28 %

Source: Comissão de acesso aos documentos administrativos, www.cada.pt/modules/news/index.php?storytopic=1

Graphique 4.4. Évolution du nombre de dossiers reçus par la CADA française depuis 2013

Source : Guichard, C., secrétaire générale de la Commission d'accès aux documents administratifs (France), Contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017

L'augmentation du nombre de demandes d'accès à l'information et la surcharge de travail qui en résulte sont parfois dues à l'utilisation sans intérêt juridique légitime du droit d'accès à l'information. Il s'agit alors pour le demandeur, personne physique ou morale, d'acquiescer des informations confidentielles sur une personne physique ou morale en sollicitant les personnes publiques détentrices d'informations (Jonason, 2016). De telles pratiques méconnaissent les principes de proportionnalité et nécessité qui président à la communicabilité des informations¹¹. La surcharge à laquelle sont confrontées les personnes assujetties peut aussi avoir pour origines la lourdeur de la législation d'accès à l'information ou la centralisation du traitement des requêtes, susceptibles d'entraver le bon fonctionnement de l'accès à l'information¹².

L'augmentation des recours auprès de l'IGAI relève enfin, dans une certaine mesure, de la réticence de l'administration à communiquer des documents pourtant communicables. L'augmentation du nombre de recours a pour conséquence immédiate l'allongement des délais de traitement des dossiers par les IGAI, alors que la communication spontanée de l'information permet en partie un meilleur traitement des demandes d'accès à l'information.

Le parlement irlandais a par exemple voté, en 1997, une loi d'accès à l'information qui prévoit la publication automatique de certaines informations. Cette méthode a permis de désencombrer les services de l'IGAI. L'encombrement des IGAI et l'allongement des délais résultent parfois de la libéralité des conditions de saisine, du soin que les IGAI accordent au traitement du dossier du demandeur. Il provient aussi du fait que les IGAI acceptent, dans l'intérêt de la personne qui les saisit, de longs délais d'instruction assurant de cette manière une meilleure communication des pièces et leur permettant de rendre des avis et décisions plus précis¹³. De surcroît, les réponses tardives, de la part des personnes assujetties à la communication de l'information, aux demandes des IGAI ont pour conséquence des retards dans le traitement des dossiers par l'IGAI.

La nature même de la législation relative à l'accès à l'information semble par ailleurs entretenir l'augmentation du nombre de saisines des IGAI. L'expérience prouve que les

législations antérieures font naître des interrogations auxquelles sont confrontées les IGAI (concernant par exemple les limites de la sphère de la vie privée en matière de données personnelles, ou la frontière entre document administratif et document juridictionnel). La législation la plus récente, concernant notamment la réutilisation de l'information ou les données numériques (par exemple les bases de données complexes) et leur mise en ligne (les implications en matière de sécurité publique, par exemple) est a fortiori susceptible de soulever de nouvelles questions auxquelles les IGAI doivent répondre¹⁴.

Certaines IGAI considèrent qu'elles ne sont plus en mesure de mener à bien leurs missions dans les meilleures conditions¹⁵. Dans un tel contexte, des évolutions internes ont mené, par exemple, à la concentration des ressources humaines sur les dossiers les plus complexes. Les procédures sont parfois simplifiées par le biais de réformes législatives mettant en place un tri des requêtes par ordonnance sans instruction, ou confiant le traitement des dossiers simples à une personne unique plutôt qu'au collège de l'IGAI. De même, la mise en place de procédures d'admissibilité des demandes confiées aux services administratifs ou de traitement automatisé des affaires les plus simples, sous la supervision d'un membre de l'IGAI¹⁶, visent à permettre à l'IGAI de se concentrer sur les affaires les plus délicates.

Notes

1 Les parties ne peuvent en principe présenter leurs conclusions et arguments que sous forme écrite. Ce principe rend la procédure administrative moins souple, mais présente une garantie de sérieux et de sécurité.

2 Sénat, « Projet de loi de finances pour 2006 : Direction de l'action du Gouvernement », www.senat.fr/rap/a05-104-2/a05-104-25.html.

3 Data Protection Act 1998, chapitre 5, point 1, paragraphe 10, www.legislation.gov.uk/ukpga/1998/29/contents.

4 Données fournies par les secrétariats des Commission d'accès aux et de réutilisation des documents administratifs et Commission fédérale de recours pour l'accès à l'information environnementale belges.

5 Comissão de acesso aos documentos administrativos, <http://www.cada.pt/modules/news/index.php?storytopic=12>

6 Information communiquée à l'OCDE par l'ombudsman parlementaire finlandais le 23 novembre 2017.

7 LA PRESSE.CA, « Les délais d'accès à l'information s'allongent à Montréal », www.lapresse.ca/actualites/montreal/201706/09/01-5106142-les-delais-dacces-a-linformation-sallongent-a-montreal.php.

8 Commission d'accès aux documents administratifs, « Rapport d'activité 2015 », https://www.cada.fr/sites/default/files/cada_rapport_activite_2015.pdf.

9 Guichard, C., secrétaire générale de la Commission d'accès aux documents administratifs (France), Contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017

10 Commission d'accès aux documents administratifs, « Rapport d'activité 2015 », https://www.cada.fr/sites/default/files/cada_rapport_activite_2015.pdf; Commission d'accès aux documents administratifs, « Rapport d'activité 2016 », www.cada.fr/IMG/pdf/rapport_d_activite_2016.pdf.

11 Cour suprême administrative de la République tchèque et ACA Europe (2015), « Cours administratives suprêmes et l'évolution du droit à la publicité, à la vie privée et à l'information, Brno, 18 Mai 2015, Réponses au questionnaire : Italie », www.aca-europe.eu/seminars/2015_Brno/Italie.pdf.

12 LA PRESSE.CA, « Les délais d'accès à l'information s'allongent à Montréal », www.lapresse.ca/actualites/montreal/201706/09/01-5106142-les-delais-dacces-a-linformation-sallongent-a-montreal.php.

13 Commission d'accès aux documents administratifs, « Rapport d'activité 2016 », www.cada.fr/IMG/pdf/rapport_d_activite_2016.pdf.

14 Ibid.

15 LA PRESSE.CA, « La Commission d'accès à l'information du Québec est sous-financée, selon son président », <http://www.lapresse.ca/actualites/politique/politique-quebecoise/201704/25/01-5091678-la-commission-dacces-a-linformation-est-sous-financee-selon-son-president.php>.

16 Commission d'accès aux documents administratifs, « Rapport d'activité 2016 »

Références

Commission d'accès aux documents administratifs, « Rapport d'activité 2016 », www.cada.fr/IMG/pdf/rapport_d_activite_2016.pdf

Information Commissioner's Office (2017), Information Commissioner's Annual Report and Financial Statements 2016/17, Wilmslow, Cheshire, <https://ico.org.uk/media/about-the-ico/documents/2014449/ico053-annual-report-201617-s12-aw-web-version.pdf> Rabault, V. (2016), « Rapport fait au nom de la Commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire sur le projet de loi de finances pour 2017 (n° 4061) », Assemblée nationale, www.assemblee-nationale.fr/14/rapports/r4125-ti.asp.

Jonason, P. (2016), « Le droit d'accès à l'information en droit suédois : une épopée de 250 ans », Revue internationale de droit des données et du numérique, vol. 2, pp. 37-50, <http://ojs.imodev.org/index.php/RIDDN/article/view/137/175>.

Office of the Australian Information Commissioner (2017), Annual Report 2016–2017, Gouvernement australien, www.oaic.gov.au/resources/about-us/corporate-information/annual-reports/oaic-annual-report-201617/oaic-annual-report-2016-17.pdf.

Chapitre 5. Le contrôle de l'action des IGAI dans les pays de l'OCDE

Ce chapitre examine les contrôles auxquels sont soumises les IGAI, selon qu'ils sont de nature administrative, politique, parlementaire ou juridictionnelle, ou qu'ils sont exercés par les citoyens et la société civile.

L'ensemble des pays membres de l'OCDE s'accorde à dire que les contrôles sont les garants de la démocratie et de l'État de droit. Ils garantissent en effet le respect par les différentes parties des principes et de la législation qui sont au fondement de la démocratie et de l'État de droit, et permettent leur bon fonctionnement. Parallèlement, les procédures de contrôle assurent le respect des prérogatives du pouvoir politique et permettent aux citoyens de jouer pleinement leur rôle d'acteurs de la démocratie. Il en résulte que les IGAI doivent être soumises à des procédures de contrôle, pour autant que celles-ci respectent les particularités des IGAI, notamment leur autonomie. Ces procédures sont administratives, politiques, juridictionnelles ou exercées par la société civile.

5.1. Le contrôle administratif et politique des IGAI

5.1.1. Le contrôle administratif et comptable

Les IGAI sont soumises aux contrôles classiques des organismes publics de leurs pays d'origine, y compris lorsqu'il s'agit d'institutions indépendantes. Dans ce dernier cas toutefois, elles échappent au contrôle hiérarchique du chef de service (par exemple le chef du gouvernement, le ministre ou les représentants de l'exécutif au sein des entités infranationales), ce qui les soustrait également à l'action des corps de contrôle rattachés à l'exécutif. Certaines d'entre elles ne se sont pas plus soumises à un contrôle financier interne, telle la CADA française qui n'est pas soumise à celui du contrôleur budgétaire et comptable. En revanche, les IGAI font l'objet de différentes formes de contrôle externes de nature administrative ou juridictionnelle. Ainsi, l'Office du Commissaire australien à l'information est contrôlé par le Bureau national d'audit, qui transmet son rapport au Procureur général, et la CADA française est contrôlée par la Cour des comptes.

Il appartient par ailleurs aux IGAI de mettre en place toutes les mesures nécessaires pour assurer le respect de l'ensemble de la législation nationale pertinente, en instaurant par exemple des mécanismes de contrôle interne, tant de la performance que du risque de fraude.

Encadré 5.1. Le Commissaire australien à l'information, autorité responsable des états financiers

En tant que supérieur hiérarchique du Bureau du Commissaire australien à l'information, le Commissaire à l'information est responsable, en vertu du *Public Governance, Performance and Accountability Act 2013*, de la préparation et la présentation scrupuleuses du bilan financier annuel de l'institution, conformément aux normes comptables australiennes. Le Commissaire à l'information australien est également responsable du contrôle interne lors de la préparation et la présentation des états financiers. Pendant ces phases, il est chargé d'évaluer la capacité du Bureau du Commissaire à poursuivre son activité, en tenant compte de ce que cette dernière peut cesser à la suite d'une restructuration administrative ou pour d'autres raisons.

Source : Australian national audit office, Independent auditor's report, in Office of the Australian Information Commissioner (2017), Annual Report 2016–2017, Gouvernement australien, www.oaic.gov.au/resources/about-us/corporate-information/annual-reports/oaic-annual-report-201617/oaic-annual-report-2016-17.pdf.

5.1.2. Le contrôle parlementaire

Dépendantes ou indépendantes du Parlement, les IGAI font l'objet d'un contrôle législatif, soit directement, soit par le biais du contrôle parlementaire sur le pouvoir exécutif. Ainsi, la CADA française est soumise au contrôle ordinaire des différentes commissions parlementaires du pays et, lors de la préparation de la loi annuelle de finances, le Parlement examine son fonctionnement. La CADA italienne transmet directement un rapport au Parlement. Le Commissaire à l'information irlandais est tenu de publier un rapport annuel, communiqué à chaque chambre du Parlement. Le Commissaire à l'information du Royaume-Uni remet un rapport au Parlement et lui rend compte de son action. Le Commissaire fédéral allemand à la protection des données et la liberté d'information donne dans son rapport un aperçu des activités prioritaires pour une période de deux ans et définit des perspectives relatives aux questions clés liées à la protection des données. Les rapports d'activité du Commissaire sont discutés au Bundestag, qui exprime ensuite des opinions sur toutes les questions centrales tenant au droit à l'information et à la protection des données.

5.2. Le contrôle des citoyens et de la société civile

Dans les pays membres de l'OCDE, les organisations de la société civile attachent beaucoup d'importance au droit d'accès à l'information, qui est un outil essentiel à leurs activités. Il leur permet, d'une part, de comprendre les raisons de l'action publique et de réagir à celle-ci, et, d'autre part, de se constituer en force de proposition publique. Parallèlement, la société civile et les institutions chargées de l'accès à l'information entretiennent parfois des relations étroites et s'aident mutuellement, par exemple en ce qui concerne la diffusion de la législation ou l'organisation de formations communes, et contribuent ainsi à la réalisation de leurs objectifs communs. Enfin, les citoyens se mobilisent également afin de contrôler que la loi sur l'accès à l'information et la protection des données est correctement appliquée. De nombreuses ONG agissent en faveur du droit d'accès à l'information. Elles mènent des enquêtes et surveillent l'application de la législation relative à l'accès à l'information, proposent des réglementations, lancent des campagnes de réforme du droit et entreprennent des actions contentieuses. Elles proposent également du soutien et des formations. Elles forment enfin des réseaux d'organisations nationales ayant vocation à garantir une transparence accrue. Certaines ONG, notamment Article 19 et l'*Open Knowledge Foundation*, organisent des campagnes auprès des citoyens et des élus, animent des formations, et établissent un baromètre évaluant l'accès à l'information dans divers pays. De même, *Huridocs* incite les organisations de défense de droits de l'homme à utiliser l'information disponible et la technologie, et l'association *Mediaterre* facilite l'accès à l'information pour ce qui concerne le développement durable.

5.3. Le contrôle juridictionnel

Dans un État de droit, les décisions administratives sont soumises au contrôle du juge et les décisions des juridictions sujettes à l'appel devant une juridiction supérieure ou de cassation. Les IGAI n'échappent pas à ce principe. Toutefois, il existe différents types de recours contre les décisions des IGAI, conformément à l'ordonnancement juridique de chaque pays membre de l'OCDE.

Le juge compétent pour examiner la décision ou l'avis de l'IGAI dépend de l'ordonnancement juridique du pays concerné. En France, les décisions de la CADA

relèvent du juge administratif. En Italie, les décisions de la CADA reviennent au tribunal administratif régional ; en revanche, les contentieux en matière de données à caractère personnel sont de la compétence du juge judiciaire. En Australie, le tribunal administratif est compétent pour examiner le bien-fondé des décisions du Commissaire australien à l'information portant sur un refus de communication d'information, ou lorsque le Commissaire a indiqué qu'une question relevait directement dudit tribunal. Les décisions du tribunal administratif sont susceptibles d'appel devant la Cour fédérale d'Australie quand il s'agit d'une question de droit. Les décisions du Conseil pour la transparence du Chili peuvent faire l'objet d'une plainte pour illégalité émanant de la partie concernée auprès de la cour d'appel de droit commun compétente. À cet effet, la partie dispose d'un délai de 15 jours calendaires après la notification de la résolution du Conseil.

La contestation des décisions des IGAI devant le juge n'est pas uniformément reconnue dans les pays membres de l'OCDE. Les décisions de la Commission japonaise chargée du contrôle de la communication et de la protection des renseignements personnels sont dépourvues d'effet obligatoire et à ce titre insusceptibles d'un recours juridictionnel par exemple et restent insusceptibles de recours. Un requérant insatisfait de l'avis rendu par la CADA française peut quant à lui introduire une requête contentieuse devant le tribunal administratif de son lieu de résidence, dans un délai de deux mois suivant l'avis. Il convient de noter que la requête devant le juge administratif doit être dirigée contre le refus opposé par l'administration, et non contre l'avis de la CADA. Une décision finale de la CAI du Québec est susceptible d'appel devant un juge de la Cour du Québec dans les 30 jours de réception par les parties. L'appel peut concerner toute question de droit ou de compétence. La décision de la Cour du Québec est sans appel.

Encadré 5.2. Le droit au recours contentieux

L'exemple de la CADA en France

Un demandeur peut introduire une requête contentieuse devant le tribunal administratif de son lieu de résidence dans un délai de deux mois suivant l'avis de la CADA. La requête est dirigée contre le refus opposé par l'administration, et non contre l'avis de la CADA qui est insusceptible de recours contentieux.

En général, le recours contentieux doit être introduit dans les deux mois suivant soit la notification de l'acte contesté, soit la décision de rejet, expresse ou implicite, de la part de l'administration relative à un recours gracieux ou hiérarchique.

Le tribunal administratif dispose de six mois pour statuer. Le recours n'est en principe pas suspensif, ce qui signifie que la décision ou l'acte de l'administration continue à s'appliquer tant que le juge n'a pas rendu sa décision. Dans les cas d'urgence, il existe des procédures de référé administratif permettant de suspendre l'exécution de la décision.

Source: Commission d'Accès aux Documents Administratifs, France, "Suites d'un avis", <https://www.cada.fr/particulier/les-suites-dun-avis>.

Références

Office of the Australian Information Commissioner, (2017): Australian national audit office, Independent auditor's report, in Annual Report 2016–2017, Gouvernement australien, www.oaic.gov.au/resources/about-us/corporate-information/annual-reports/oaic-annual-report-201617/oaic-annual-report-2016-17.pdf

Partie II. Les IGAI et le droit d'accès à l'information dans quatre pays de la région MENA

Présentation de la Partie II.

La seconde partie du présent rapport porte sur le droit d'accès à l'information dans quatre pays de la région MENA : la Jordanie, le Liban, le Maroc et la Tunisie. Le chapitre 6 est consacré à l'évolution de ce droit, au regard de la situation politique des pays concernés et du nouveau socle constitutionnel du droit à l'information. Les Constitutions jordanienne et libanaise n'énoncent pas explicitement ce droit, à l'opposé des Constitutions marocaine et tunisienne, issues des mouvements sociaux ayant commencé en 2011. Il ressort par ailleurs que, dans certains cas, des institutions de nature constitutionnelle sont susceptibles d'intervenir dans l'exercice du droit d'accès à l'information, en plus de l'IGAI nationale. Ce chapitre observe également que la participation des quatre pays de la région MENA concernés à des conventions et enceintes internationales a favorisé le renouveau du droit d'accès à l'information et que, de manière générale, les procédures relevant de la législation en la matière demeurent complexes et peu utilisées. Le chapitre 7 s'intéresse à la nature juridique et la composition des quatre IGAI dont il est question. Il note que les quatre pays observés ont choisi de créer des institutions collégiales, qui ne jouissent pas toutes du même degré d'autonomie.

La composition des IGAI existantes ou devant être créées est variée et conduit souvent à la nomination par le pouvoir exécutif de professionnels du secteur de l'information. Le chapitre 8 étudie les missions de portée générale des IGAI. En premier lieu, ces dernières veillent au droit à l'information, ce qui les conduit à se pencher sur les notions d'information et de personnes assujetties à l'obligation de communiquer l'information, de publication proactive, de réutilisation des informations publiques, de limites au droit d'accès à l'information, et sur les sanctions encourues en raison des atteintes au droit de communication ou pour la divulgation induite de l'information. En deuxième lieu, les quatre IGAI concernées suivent les évolutions de l'engagement en matière d'accès à l'information, établissent des rapports, donnent des avis sur les lois et règlements, évaluent la consécration du droit d'accès à l'information et échangent des expériences avec les autorités étrangères équivalentes. Le chapitre 9 se concentre sur le régime des demandes d'accès à l'information par une personne ou un groupe de personnes en examinant, d'abord, la procédure de formulation d'une demande auprès du détenteur de l'information, et, ensuite, les modalités de décision par l'IGAI sur le recours contre une décision refusant la communication de l'information. Le chapitre 10 examine les modalités du fonctionnement interne des IGAI et l'existence éventuelle de correspondants chargés de l'information dans les divers services assujettis à l'obligation de communication de l'information. Enfin, le chapitre 11 porte sur les diverses formes de contrôle s'exerçant sur les IGAI, aux niveaux administratif, politique, hiérarchique de l'exécutif, parlementaire, des citoyens, de la société civile et juridictionnel.

Les quatre pays de la région MENA étudiés dans le présent rapport sont des acteurs importants dans les relations internationales. Ils collaborent activement avec des organisations internationales et ont signé des conventions internationales, dont certaines dispositions concernent le droit d'accès à l'information. Toutefois, hormis la Jordanie qui, dès 2007, s'est dotée d'une loi relative à l'accès à l'information, la législation relative au droit d'accès à l'information dans trois des pays examinés est longtemps restée

défaillante. De surcroît, des déficiences significatives et récurrentes dans la connaissance et l'application de la législation dans tous les pays examinés ont souvent été vivement critiquées par les observateurs et la société civile.

Le Printemps arabe a eu pour effet l'adoption de nouvelles Constitutions au Maroc et en Tunisie, qui intègrent le droit d'accès à l'information. Il a aussi impulsé, par le biais de l'action des institutions internationales, la volonté de faire évoluer l'ensemble de législations nationales. Il en est résulté l'adoption par la Tunisie, le Liban et le Maroc de nouvelles lois relatives à l'accès à l'information.

Ces législations prévoient dans chaque pays la création d'une IGAI nationale et collégiale, veillant à l'application du droit d'accès à l'information, tant de manière générale que relativement aux recours contre les décisions de refus de communication. Il s'agit du Conseil pour l'information en Jordanie, de l'Instance d'accès à l'information en Tunisie, de la Commission nationale anticorruption au Liban et de la Commission d'accès à l'information au Maroc.

Ces IGAI bénéficient de différents degrés d'autonomie, la désignation de leurs membres revenant au pouvoir exécutif et plus rarement au Parlement. La composition des IGAI est variée. Il s'agit souvent d'agents publics liés à leurs activités, mais elle s'étend parfois au-delà, par exemple à des représentants de la société civile. Les IGAI agissent, en toute logique, en conformité avec les compétences et règles établies par la législation. En tant qu'organes d'application de la loi, les IGAI sont alors tenues, dans l'exercice de leurs attributions, d'interpréter et appliquer le droit relatif à l'accès à l'information. Tout comme les autres institutions publiques, les IGAI sont enfin soumises à des contrôles juridictionnels et, sous certains aspects, parlementaires. Ces contrôles sont aussi parfois d'ordre hiérarchique ou exercés par la société civile.

Le traitement de l'ensemble de ces questions se déroule selon le plan suivant dans la Partie II du présent rapport : l'évolution du droit d'accès à l'information dans quatre pays de la région MENA (Chapitre 6) ; la nature juridique et la composition des IGAI (Chapitre 7) ; les missions de portée générale des IGAI (Chapitre 8) ; le traitement des demandes d'accès à l'information (Chapitre 9) ; le fonctionnement et les correspondants des IGAI (Chapitre 10) ; et le contrôle de l'action des IGAI (Chapitre 11).

Chapitre 6. L'évolution du droit d'accès à l'information

Ce chapitre examine, tout d'abord, les évolutions de la situation politique, qui ont favorisé le droit d'accès à l'information, et parfois sa constitutionnalisation, dans certains pays de la région MENA. Il constate, ensuite, que la Jordanie, le Liban, le Maroc et la Tunisie ont souscrit à des conventions internationales comportant des dispositions relatives au droit d'accès à l'information, et coopèrent activement avec des organisations internationales dans ce domaine. Il relève, enfin, que les changements juridiques récents dans ces pays n'ont pas toujours simplifié le droit d'accès à l'information, qui demeure insuffisamment appliqué par l'administration et peu utilisé par les citoyens et la société civile.

Les quatre pays de la zone MENA sous revue ont signé trois conventions internationales comportant des dispositions relatives au droit d'accès à l'information, sans pour autant que l'applicabilité directe desdites conventions dans les ordres juridiques nationaux ne soit établie. Ces pays coopèrent par ailleurs activement avec les organisations internationales œuvrant en faveur du droit d'accès à l'information. Ces organisations n'ont cessé d'impulser une meilleure mise en œuvre de ce droit, longtemps peu reconnu par la majorité des pays de la région MENA et objet d'une revendication forte de la part de la société civile durant le Printemps arabe. Depuis 2011, des transformations considérables dans les législations nationales relatives au droit à l'information, allant parfois jusqu'à son inscription dans certaines Constitutions, sont intervenues. Ces changements ne semblent pas, cependant, avoir simplifié le droit d'accès à l'information, qui reste insuffisamment respecté par les assujettis à la communication de l'information, et peu connu et mis à profit par les citoyens et la société civile.

6.1. Les nouvelles situations politiques nationales

6.1.1. Avant les Révolutions

Avant le cycle révolutionnaire de 2011, la situation de l'accès à l'information n'apparaissait pas favorable dans les pays arabes (Schenkels et al., 2004). La plupart d'entre eux ne disposaient pas de loi relative à la liberté de l'échange d'informations (Canavaggio, 2014). Lorsqu'une telle législation existait, une conjonction de dispositions pénalisait la disponibilité, l'échange et la publication d'informations sans l'autorisation des autorités compétentes¹. De surcroît, la pratique administrative se montrait peu favorable au recours à ce droit. Dans ces pays de manière générale, durant la période 2007 à 2011², la législation relative à l'accès à l'information était peu connue et utilisée³, et la transparence publique et la mise à disposition des informations demeuraient réduites.

En Tunisie, la loi organique n° 2004-63 du 27 juillet 2004 sur la protection des données à caractère personnel, encore en vigueur, disposait déjà que, d'une part, toute personne bénéficie du droit fondamental, garanti par la Constitution nationale, à la protection des données à caractère personnel relatives à sa vie privée, et, d'autre part, que ces données sont traitées dans la transparence, la loyauté et le respect de la dignité humaine. Selon les termes de l'article 32 de la même loi, la personne a droit à l'accès aux données personnelles la concernant. Les articles 15 à 17 de la loi n° 88-95 du 2 août 1988 prévoient, quant à eux, que la communication des archives publiques n'intervient que dans un délai de 30 ans, porté à 60 ans pour les archives mettant, notamment, en cause la vie privée et la défense nationale, et à 100 ans à compter de la date de la naissance des personnes, pour les dossiers médicaux ou de personnel.

Le droit administratif tunisien de la même période, encore en vigueur, organisait quant à lui la protection du secret des documents et de l'information administratifs de manière stricte. L'article 7 du statut général des personnels de l'État, des collectivités locales et des établissements publics à caractère administratif instaure l'obligation de secret professionnel et règlemente sévèrement la levée de celui-ci. Cette obligation se trouve réaffirmée par les articles 109 et 253 du code pénal. En application de ceux-ci, est passible d'un an de prison le fonctionnaire qui, indûment, communique à des tiers ou publie au préjudice de l'État ou des personnes privées, tout document dont il devient dépositaire en raison de ses fonctions, et de trois mois de prison celui qui, sans y être autorisé, divulgue le contenu d'une lettre, d'un télégramme ou de tout autre document appartenant à autrui (OCDE, 2013). Le droit administratif marocain posait également le

principe de l'interdiction aux fonctionnaires et agents publics de fournir des informations ou transmettre des pièces ou documents administratifs à autrui⁴.

La situation n'apparaissait, cependant, pas totalement homogène du point de vue juridique. La Jordanie a ainsi été, dès 2007, le premier pays arabe à adopter une loi garantissant le droit d'accès aux documents détenus par les organismes publics (Mendel, 2016). Pareillement, au Maroc, un certain nombre de textes importants allaient dans le même sens, notamment : la législation relative à l'ouverture d'une enquête publique avant la prise d'une décision administrative (textes concernant les établissements classés, lois d'urbanisme et d'expropriation, loi relative aux études d'impact sur l'environnement, lois et règlements permettant l'accès et l'obtention de copies des documents administratifs, charte communale, loi sur l'établissement des listes électorales, loi sur les archives, décret relatif aux marchés publics) ; diverses dispositions relatives au code de la presse ; les lois sur la gestion déléguée et sur la motivation des décisions administratives défavorables ; le code du commerce ; et le décret relatif à la publication des projets de loi et règlements. Les pratiques différaient également d'un pays à l'autre. Au Maroc toujours, de nombreuses administrations mettaient à la disposition du public des documents sous forme d'études et de rapports, circulaires et statistiques, dans des centres de documentation ou des bibliothèques administratives, ou par des moyens de communication électroniques⁵.

6.1.2. L'évolution postrévolutionnaire

Les Révolutions qui ont touché la région MENA en 2011 ont instauré un climat favorable au droit d'accès à l'information (Almadhoun, 2015). Une meilleure transparence des pouvoirs publics et de l'État et un accès plus aisé à l'information détenue par l'administration ont occupé une place significative dans les revendications populaires durant ces événements. Ces réclamations ont conduit à des évolutions cruciales au niveau de la législation et des habitudes administratives de certains États.

À l'issue de la Révolution, les nouvelles autorités tunisiennes ont par exemple adopté le décret-loi n° 2011 - 41 du 26 mai 2011, relatif à l'accès aux documents administratifs des organismes publics, modifié et complété par le décret-loi n° 2011 - 54 du 11 juin 2011. Cette législation affirmait le droit des citoyens à accéder aux documents administratifs détenus par les organismes publics et promouvait la communication spontanée d'informations importantes par l'administration. Elle prévoyait l'obligation de communication proactive des documents par l'administration à la demande de l'intéressé. Le droit d'accès concernait tous les documents et s'appliquait à toute personne physique ou morale. La législation donnait une définition élargie des documents administratifs soumis au droit d'accès. Les organismes publics étaient tenus de publier régulièrement, sur la plus grande échelle possible, l'information disponible. Ils disposaient d'un délai de deux ans pour appliquer pleinement la loi.

6.2. Le socle constitutionnel du droit à l'information

La Constitution d'un grand nombre de pays arabes prévoit aujourd'hui des garanties spécifiques pour le droit d'accès à l'information (UNESCO, 2015). Les Constitutions respectivement de la Jordanie datant de 1952 et du Liban datant de 1926 ne contiennent pas expressément une référence au droit d'accès à l'information. En revanche, les Constitutions du Maroc et la Tunisie, promulguées après le Printemps arabe, font explicitement référence à ce même droit.

6.2.1. L'absence d'énonciation explicite du droit d'accès à l'information dans les Constitutions jordanienne et libanaise

Les Constitutions jordanienne et libanaise traitent de la liberté d'opinion, de la presse et de s'adresser aux pouvoirs publics. L'article 15 de la Constitution de la Jordanie du 1er janvier 1952 dispose que : « 1. L'État garantit la liberté d'opinion. Tout Jordanien est libre d'exprimer son opinion par la parole, l'écrit ou au moyen de photos ou d'autres formes d'expression, pourvu que ce ne soit pas en violation de la loi. 2. La liberté de la presse et de publier est assurée dans les limites de la loi. 3. Les journaux ne peuvent être suspendus de publication ni leur autorisation être révoquée, sauf conformément aux dispositions de la loi. 4. En cas de déclaration de la loi martiale ou de l'état d'urgence, une censure limitée aux journaux, publications, livres et émissions en ce qui concerne la sécurité publique et la défense nationale peut être imposée par la loi. 5. Le contrôle des ressources des journaux est réglé par la loi. » L'article 17 ajoute que « les Jordaniens ont le droit de s'adresser aux pouvoirs publics sur toute question personnelle les concernant ou toute question concernant les affaires publiques, de la manière et dans les conditions prescrites par la loi ». L'article 13 de la Constitution libanaise énonce que « la liberté d'exprimer sa pensée par la parole ou par la plume, la liberté de la presse, la liberté de réunion et la liberté d'association sont garanties dans les limites fixées par la loi »⁶. Il résulte des deux textes précités que le droit d'accès à l'information ne constitue pas une liberté constitutionnelle explicitement prévue en Jordanie et au Liban.

6.2.2. La mise en avant du droit à l'information par les nouvelles Constitutions marocaine et tunisienne

La Constitution marocaine, promulguée le 29 juillet 2011⁷, instaure une nouvelle forme de monarchie parlementaire dualiste, qui redéfinit profondément les pouvoirs du roi ainsi que l'organisation du pouvoir exécutif et ses rapports avec le Parlement. Le texte proclame une longue liste de droits et libertés ainsi que l'engagement de l'État à les garantir (Bendourou, 2014). Il procède à la consécration de la primauté du droit international, à la constitutionnalisation des droits de l'homme tels qu'universellement reconnus, à l'instauration de l'exception d'inconstitutionnalité et à la consécration de l'indépendance du pouvoir judiciaire. Il s'inscrit dans l'affirmation de l'État démocratique de droit⁸. Il garantit dans son article 27 « le droit d'accéder à l'information détenue par l'administration publique, les institutions élues et les organismes investis d'une mission de service public ».

La Constitution tunisienne du 26 janvier 2014 a succédé à la loi constitutionnelle n° 6-2011 du 16 décembre 2011 relative à l'organisation provisoire des pouvoirs publics, qui avait reconnu la suspension de la Constitution de juin 1959. Ce nouveau texte se fonde sur le principe que la règle de droit constitue le meilleur rempart contre l'exercice abusif du pouvoir. Il poursuit aussi le perfectionnement et le renforcement de l'État de droit. Il s'ensuit que le domaine constitutionnel est plus diversifié que par le passé. En outre, la création d'une juridiction constitutionnelle conduit à l'institution d'un mécanisme de contrôle de constitutionnalité accessible aux citoyens, en leur offrant la possibilité de demander l'annulation des lois qui portent atteinte à leurs droits et libertés⁹.

La Constitution tunisienne du 26 janvier 2014 abonde dans le sens de la liberté d'information. L'article 15 dispose que l'administration publique est au service du citoyen et de l'intérêt général, et qu'elle est organisée et agit conformément aux règles de transparence, d'intégrité, d'efficacité et de redevabilité. L'article 31 prévoit la garantie des libertés d'opinion, de pensée, d'expression, d'information et de publication. Aucun

contrôle ne peut être exercé sur ces libertés en amont. L'article 32 ajoute à cela que l'État garantit le droit à l'information et le droit d'accès à l'information. L'État œuvre, enfin, en vue de garantir le droit d'accès aux réseaux de communication¹⁰.

6.2.3. La participation envisageable de certaines institutions constitutionnelles au droit d'accès à l'information

Les Constitutions marocaine et tunisienne se caractérisent par la mise en place d'instances indépendantes responsables de la protection et du développement des droits. Dans le texte chérifien, cette création vise moins à séparer l'exécutif, le législatif et le judiciaire qu'à délimiter les sphères d'influence des trois blocs¹¹. La Constitution tunisienne de 2014 a également établi de telles institutions, parmi lesquelles cinq instances constitutionnelles indépendantes¹².

Il est à noter que ces institutions constitutionnelles, à l'image de celles d'autres pays, sont susceptibles d'avoir un rôle dans l'accès à l'information. Ainsi, en Tunisie, les membres de la Haute autorité indépendante de la communication audiovisuelle (HAICA) ont demandé aux rédacteurs de la Constitution de limiter la compétence de l'Instance de la communication audiovisuelle, figurant à l'article 127 de la charte fondamentale, au secteur des médias et de garantir par-là la cohérence de son action. En conséquence, ils ont sollicité le retrait des dispositions du projet de Constitution qui conféraient à l'Instance de la communication audiovisuelle le contrôle de l'accès à l'information, ce qui revenait à lui donner compétence pour l'accès aux documents administratifs, au titre de l'article 32 de la Constitution. Par ailleurs, en fonction de l'interprétation qu'elles feront de leurs attributions et de la législation qu'elles appliqueront, les instances chargées de la bonne gouvernance relevant des articles 161 à 170 de la Constitution marocaine pourraient aussi jouer un rôle dans le domaine de l'accès à l'information. En effet, les attributions de l'Instance nationale de la probité, de la prévention et de la lutte contre la corruption (art. 36 et 167), du Conseil national des droits de l'homme (art. 161), de l'Institution du Médiateur (art. 162) et de la Haute autorité de la communication audiovisuelle (art. 165) pourraient les conduire à aborder de manière subsidiaire ce domaine.

Les interventions de la part des instances mentionnées ci-avant pourraient avoir une portée non négligeable. L'article 159 de la Constitution marocaine dispose notamment que ces instances sont indépendantes et bénéficient de l'appui des organes de l'État. L'article 65 de la Constitution tunisienne énonce que les cinq instances constitutionnelles indépendantes sont dotées de la personnalité juridique et de l'autonomie financière et administrative. Il précise que leurs missions visent au « renforcement de la démocratie » par le contrôle du respect des lois et de la Constitution, et que toutes les institutions de l'État sont tenues de faciliter l'exercice desdites missions. Ces instances disposent enfin d'un droit de recommandation et de regard sur les textes relevant de leur champ de compétences, et elles présentent leur rapport annuel à l'Assemblée du peuple devant laquelle elles sont responsables.

6.3. Le contexte international

Les quatre pays de la région MENA sujets de ce rapport ont, d'une part, participé à l'élaboration d'instruments du droit international dont certaines dispositions ont trait au droit d'accès à l'information, et sont, d'autre part, des membres actifs des enceintes internationales agissant dans le domaine.

6.3.1. *Les conventions internationales*

Les quatre pays sont liés par trois conventions internationales prévoyant à différents degrés le droit d'accès à l'information. Il s'agit d'abord du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, entré en vigueur en 1976, dont l'article 19 fait état du droit à la liberté d'expression, lequel « comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen de son choix », tout en précisant que ce droit peut « être soumis à certaines restrictions qui doivent toutefois être expressément fixées par la loi ». Au titre de ces restrictions figurent traditionnellement le respect des droits ou de la réputation d'autrui, la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques.

La Convention des Nations Unies contre la corruption plaide ensuite pour « la diffusion publique d'informations concernant les procédures de passation des marchés et les marchés, y compris d'informations sur les appels d'offres et d'informations pertinentes sur l'attribution des marchés » (art. 9). Plus particulièrement, l'article 10 dispose que l'État doit prendre « les mesures nécessaires pour accroître la transparence de son administration publique, y compris en ce qui concerne son organisation, son fonctionnement et ses processus décisionnels s'il y a lieu. ». Cela peut prendre plusieurs formes, notamment : « a) L'adoption de procédures ou de règlements permettant aux usagers d'obtenir, s'il y a lieu, des informations sur l'organisation, le fonctionnement et les processus décisionnels de l'administration publique, ainsi que, compte dûment tenu de la protection de la vie privée et des données personnelles, sur les décisions et actes juridiques qui les concernent ; b) La simplification, s'il y a lieu, des procédures administratives afin de faciliter l'accès des usagers aux autorités de décision compétentes ; et c) la publication d'informations, y compris éventuellement de rapports périodiques sur les risques de corruption au sein de l'administration publique. » Enfin, l'article 13 de la convention prévoit que l'État s'engage notamment à « assurer l'accès effectif du public à l'information » et à « respecter, promouvoir et protéger la liberté de rechercher, de recevoir, de publier et de diffuser des informations concernant la corruption. »

L'article 13 de la Convention relative aux droits de l'enfant dispose enfin que : « 1. L'enfant a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute espèce, sans considération de frontières, sous une forme orale, écrite, imprimée ou artistique, ou par tout autre moyen du choix de l'enfant. 2. L'exercice de ce droit ne peut faire l'objet que des seules restrictions qui sont prescrites par la loi et qui sont nécessaires : a) au respect des droits ou de la réputation d'autrui ; ou b) à la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé ou de la moralité publiques. »¹³

La Jordanie et le Liban ont ratifié, entre autres, la Charte arabe des droits de l'homme de 2004. L'article 32 de ce texte énonce que : « a. la présente Charte garantit le droit à l'information et la liberté d'opinion et d'expression et le droit de rechercher, de recevoir et de répandre des informations par tout moyen, sans considération de frontières géographiques; b. ces droits et libertés sont exercés dans le cadre des principes fondamentaux de la société et sont soumis aux seules restrictions nécessaires au respect des droits et de la réputation d'autrui et à la sauvegarde de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé publique ou de la moralité publique. »¹⁴

Tableau 6.1. Principales conventions internationales comportant des clauses relatives au droit à l'information et au Partenariat pour un gouvernement ouvert : état des ratifications

Convention	Jordanie	Liban	Maroc	Tunisie
Pacte international relatif aux droits civils et politiques ¹⁵	Signature : 30 juin 1972 Ratification : 28 mai 1975	Ratification : 3 novembre 1972	Signature : 19 janvier 1977 Ratification : 3 mai 1979 ¹⁶	Signature : 30 avril 1968 Ratification : 18 mars 1969
Convention des Nations Unies contre la corruption ¹⁷	Signature : 9 décembre 2003 Ratification : 24 février 2005 ¹⁸	Ratification : 22 avril 2009	Signature : 9 décembre 2003 Ratification : 9 mai 2007	Signature : 30 mars 2004 Ratification : 23 septembre 2008
Convention relative aux droits de l'enfant	Signature : 29 août 1990 Ratification : 24 mai 1991	Signature : 26 janvier 1990 Ratification : 14 mai 1991	Signature : 26 janvier 1990 Ratification : 21 juin 1993	Signature : 26 février 1990 Ratification : 31 janvier 1992
Charte arabe des droits de l'homme	Ratifiée et publiée dans la gazette officielle du 16 mai 2004	Ratifiée	-	-
Partenariat pour un gouvernement ouvert	Membre depuis 2011	-	Membre depuis 2018	Membre depuis 2014

Source: Nations Unies, Collection des traités, [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&clang=fr\(compilation des auteurs\)](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&clang=fr(compilation des auteurs)).

6.3.2. Les enceintes internationales

Plusieurs enceintes internationales jouent un rôle actif dans la promotion du droit d'accès à l'information. La Jordanie, le Liban, le Maroc et la Tunisie sont membres de ces instances.

Le Partenariat pour un gouvernement ouvert

La Jordanie, le Maroc et la Tunisie ont adhéré au Partenariat pour un gouvernement ouvert (PGO), une structure internationale créée en 2011 dans l'objectif de promouvoir un gouvernement plus ouvert et transparent¹⁹.

Le PGO a pour objectifs d'accroître la disponibilité des informations et promouvoir la visibilité des activités gouvernementales à tous les niveaux. Les membres doivent collecter et communiquer les données relatives aux dépenses publiques et à la performance du gouvernement en matière de services essentiels, et publier les informations sans délai et dans des formats standards, aisément compréhensibles et réutilisables par les citoyens. Ils s'engagent à la transparence dans la prise de décision et la mise en œuvre des politiques, ainsi qu'à prévoir des canaux de rétroaction adéquats. Ils acceptent de mettre en place des politiques anticorruption, accompagnées de mécanismes et de pratiques favorisant la transparence dans la gestion des finances publiques et les achats du gouvernement. Ils s'engagent également à établir ou maintenir un cadre légal de publication des revenus et avoirs des hauts fonctionnaires. Ils ont enfin pour mission d'assurer la protection des personnes dénonçant les irrégularités et de faciliter l'accès aux nouvelles technologies, de sorte à favoriser la transparence et l'exercice des responsabilités des agents publics.

Le rôle de l'OCDE

L'OCDE occupe une place importante dans la promotion du gouvernement ouvert dans les pays de la région MENA par le biais du Programme MENA-OCDE pour la gouvernance, un cadre de coopération créé en 2004 et coprésidé par les pays de la région. Cette initiative a pour objectif d'aider les États à répondre aux demandes de transparence des citoyens et des entreprises et moderniser les administrations publiques nationales afin qu'elles fournissent de meilleurs services. Elle vise aussi à contribuer au développement socio-économique durable, en promouvant le partage des bonnes pratiques internationales, des recommandations et standards de l'OCDE et des expériences des pays membres de l'OCDE à travers des projets bilatéraux, des échanges par les pairs et des groupes de travail régionaux. À ces fins, elle procède à des examens relatifs au gouvernement ouvert, destinés à formuler des recommandations et accroître la transparence des gouvernements dans l'élaboration des politiques publiques et la prestation de services. L'OCDE a déjà effectué un examen sur le gouvernement ouvert au Maroc (OCDE, 2015) et un autre en Tunisie (OCDE, 2016). Ces revues ont été discutées par le groupe de travail régional sur le gouvernement ouvert et innovant et font partie du Projet MENA/OCDE pour le gouvernement ouvert. Dans le cadre de ce projet, l'OCDE propose également des activités de conseil et un appui au renforcement des capacités dans les domaines de la transparence, la participation et la redevabilité.

6.4. La législation demeure complexe

Si la législation relative à l'accès à l'information en Jordanie, en Tunisie, au Liban et au Maroc a connu une évolution importante, il convient de noter qu'elle n'en demeure pas moins complexe.

6.4.1. L'amélioration du droit applicable

Les changements sociaux et politiques intervenus depuis 2011 ont conduit à l'amélioration de la législation relative à l'accès à l'information en Tunisie, au Liban et au Maroc. En application de l'article 65 de la Constitution tunisienne, selon lequel les textes relatifs à l'organisation de l'information, de la presse et de l'édition doivent prendre la forme d'une loi organique, l'Assemblée des représentants du peuple a adopté, le 24 mars 2016, une loi organique relative à l'accès à l'information qui abroge le décret-loi n° 2011 - 41 du 26 mai 2011²⁰.

Le Liban a approuvé le 10 février 2017, suite à une longue attente, la loi n° 28 relative à l'accès à l'information²¹, qui établit les principales modalités d'application du droit d'accès à l'information et instaure une Commission nationale anticorruption assurant les fonctions d'IGAI. Cependant, cette loi requiert un certain nombre de textes d'application, concernant notamment la composition, les conditions de nomination des membres et les modalités d'exercice des compétences de la Commission, qui n'ont pas encore été adoptés.

Au Maroc, le projet de loi n° 31-13 relatif au droit d'accès à l'information annoncé en 2010 dans le contexte d'un programme de lutte contre la corruption et déposé devant le Parlement le 8 juin 2016, a finalement été promulguée le 22 février 2018. Par ailleurs, le législateur a adopté la loi sur la création des Archives du Maroc, institution nationale destinée à gérer et administrer les archives publiques et chargée d'établir les instruments de recherche et d'accès aux archives. De même, les sites internet d'information publique se sont multipliés dans le pays et sont désormais regroupés dans le programme egov.ma.

Encadré 6.1. Maroc : les objectifs de la loi sur l'accès à l'information

Le Parlement chérifien a adopté une loi relative à l'accès à l'information, dont les objectifs sont les suivants :

1. Favoriser la participation citoyenne dans la gestion de la chose publique
2. Consolider la transparence et la reddition des comptes dans le service public
3. Drainer les investissements et stimuler l'économie
4. Renforcer la recherche scientifique et élargir le champ des connaissances
5. Permettre aux citoyens de cerner et comprendre les démarches administratives et de défendre leurs droits
6. Consolider la confiance dans la relation entre l'administration et l'utilisateur et promouvoir l'ouverture de l'administration sur son environnement.

Source : Ministère de la Réforme de l'Administration et de la fonction publique, « L'expérience marocaine sur le projet de loi sur le droit d'accès à l'information », Contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017.

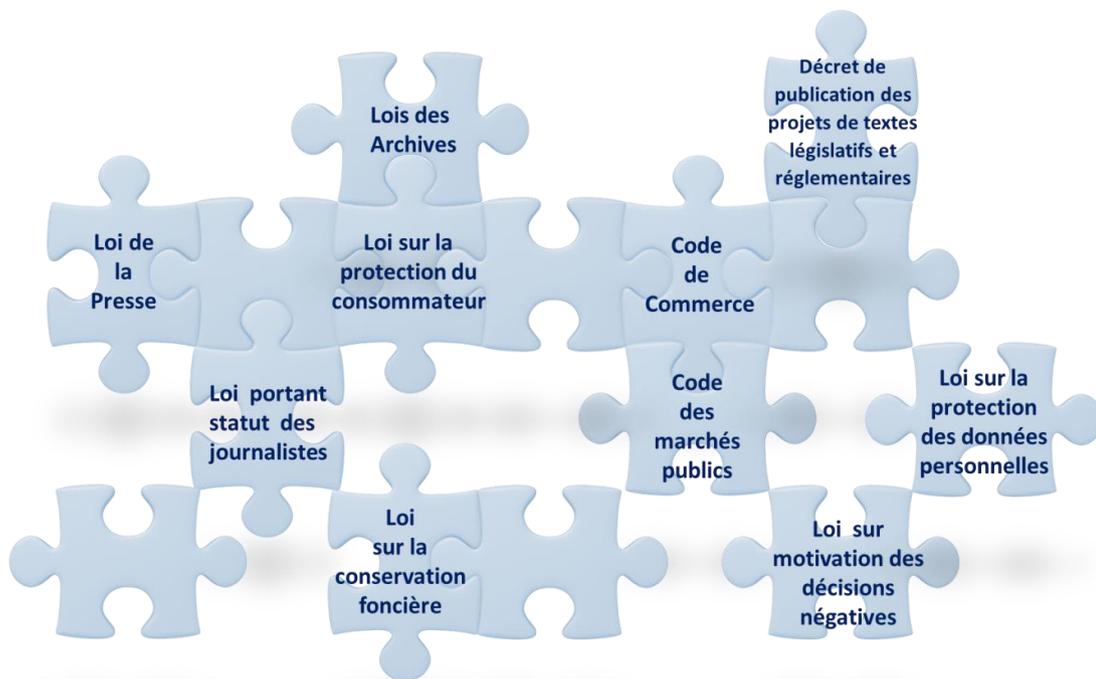
6.4.2. La complexité des dispositions juridiques applicables

Ainsi que cela a pu être observé dans les pays membres de l'OCDE, la pluralité des législations a des conséquences sur le droit d'accès à l'information. La multiplicité des dispositions constitutionnelles, légales ou réglementaires, dans certains domaines particulièrement, peut avoir des effets favorables sur l'exercice de ce droit ou au contraire l'entraver. Ainsi, en Jordanie, les articles 5 à 7 de la loi n° 10 (1993) sur la presse et les publications justifient le droit d'accès à l'information pour les journalistes, déterminent le champ d'exercice de ce droit, et énoncent l'obligation pour les autorités d'aider les journalistes dans leur activité (Al-Dabbas, 2008). Concernant la protection des données personnelles, l'article 18 de la Constitution jordanienne dispose que : « Le secret de toutes les communications postales, télégraphiques et téléphoniques est garanti [...]. » Il en résulte la protection des données concernées et la nécessaire limitation de la liberté d'accès aux informations qui circulent par ces voies de communication. De même, en 2005, ce pays comptait un minimum de 13 lois affectant la liberté des médias et l'accès à l'information. Par exemple, l'article 7 de la loi sur le statut civil dispose que toutes les données incluses dans les dossiers du statut civil sont confidentielles²². L'article 37 de la loi sur les transactions électroniques énonce également que toute institution procédant à l'authentification de documents à usage administratif ou commercial sera passible d'une amende de 50 000 JOD si elle révèle les informations confidentielles contenues dans ces documents. La loi sur les statistiques garantit, quant à elle, le secret des informations²³ dans ce domaine (Almadhoun, 2010).

Plusieurs textes ont par ailleurs des incidences sur le droit d'accès à l'information au Maroc : le code du commerce ; le code des marchés publics ; la loi relative à la presse et à l'édition ; les lois relatives aux archives ; la loi relative à la protection du consommateur ; la loi portant statut des journalistes ; la loi relative à la protection des données ; la loi relative à la conservation foncière ; la loi relative à la motivation des décisions administratives ; le décret relatif à la publication des projets de textes législatifs et réglementaires. En particulier, le Statut général de la fonction publique et le code pénal

prévoient des restrictions significatives au droit d'accès à l'information. L'article 18 du Statut général de la fonction publique dispose que « tout fonctionnaire est lié par l'obligation de discrétion professionnelle pour tout ce qui concerne les faits et informations dont il a connaissance dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions. Tout détournement, toute communication irrégulière de pièces ou documents de service à des tiers sont formellement interdits. En dehors des cas prévus par les règles en vigueur, seule l'autorité du ministre dont dépend le fonctionnaire peut délier celui-ci de cette obligation de discrétion ou le relever de l'interdiction édictée ci-dessus »²⁴. Le code pénal interdit également à toute personne qui en raison de ses fonctions permanentes ou temporaires est dépositaire de secrets professionnels, de les révéler²⁵. Les lois relatives à l'accès à l'information abordent en parallèle d'autres sujets : la loi libanaise traite par exemple plus particulièrement de la motivation des actes administratifs. Il en résulte que le droit général d'accès à l'information se présente souvent comme un assemblage de législations parfois contradictoires, et qui interagissent fortement avec d'autres législations.

Graphique 6.1. Un exemple de législation disparate: le Maroc



Source : Ministère de la Réforme de l'Administration et de la fonction publique, « L'expérience marocaine sur le projet de loi sur le droit d'accès à l'information », Contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017.

6.5. Un droit peu utilisé

La plupart des observateurs s'accordent sur l'usage réduit du droit d'accès à l'information dans les quatre pays de la région MENA examinés dans le présent rapport²⁶. Cette limitation est concomitante d'une législation particulière se rapportant aux demandes d'accès à l'information, par exemple une législation relative à la communication des

enquêtes administratives ou à l'ouverture des archives, ou une législation générale concernant l'accès aux documents administratifs.

On ne dispose pas de statistiques pertinentes concernant les pays de la région MENA examinés dans ce rapport, à l'exception de la Jordanie. Dans ce dernier pays, une circulaire datant de novembre 2012 prévoit que les administrations adressent leurs statistiques relatives à l'usage du droit d'accès à l'information au Conseil de l'information²⁷. Selon ces statistiques, les demandes annuelles sont passées de 2 140 en 2012 à 3 670 en 2015, et ont très majoritairement reçu des réponses positives. Il convient de noter qu'en 2016 les demandes d'accès à l'information ont connu une hausse considérable, et ont atteint le nombre de 12 101.

Tableau 6.2. Évolution des demandes d'accès à l'information en Jordanie

Année de la demande	Nombre de demandes acceptées	Nombre de demandes rejetées	Total
2012	2186	100	2286
2013	2101	108	2209
2014	3596	74	3670
2015	2094	47	2140
2016	12077	24	12101

Source : Mutawe, E., La situation du droit d'accès à l'information en Jordanie contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017.

En Jordanie, cependant, les exigences en matière de collecte de données semblent très générales. En particulier, la loi n'oblige pas les organismes publics à produire des rapports annuels relatifs aux demandes d'accès à l'information. En 2012, les données couvraient 15 organismes déclarant 2 286 demandes (0,04 % par habitant). De ce total, 95,6 % des demandes ont été entièrement satisfaites. Il n'y a pas de données disponibles sur les raisons pour lesquelles les demandes ont été refusées. En 2013, le Département jordanien de la statistique a reçu le plus grand nombre de demandes, suivi du Centre géographique royal jordanien, du Département météorologique, de la Société de sécurité sociale et de la Bibliothèque nationale. En somme, la loi semble mal connue et peu utilisée²⁸.

Dans l'ensemble de la région MENA, les citoyens, les organisations de la société civile et les journalistes demeurent peu conscients de l'importance d'utiliser leur droit d'accès à l'information, et ceux qui l'utilisent rencontrent beaucoup de difficultés dans le traitement de leurs demandes. Ainsi, de janvier à août 2017, l'ONG IWatch a adressé 58 demandes d'accès à l'information à diverses institutions publiques tunisiennes, qui n'ont répondu qu'à 34 % des demandes²⁹.

Les organismes assujettis aux obligations d'accès à l'information, par le biais par exemple de la désignation d'un chargé d'information, parviennent difficilement à respecter ces obligations. Ils publient rarement l'information de manière spontanée sur leurs sites web et répondent avec difficulté aux demandes d'accès à l'information. Ainsi, en septembre 2017, l'ONG IWatch a conduit une enquête en Tunisie et constaté, à l'examen de divers sites web ministériels, que la plupart d'entre eux contenaient des coordonnées invalides. L'organisation a également observé que les structures judiciaires (telles que les tribunaux administratifs et judiciaires), les services de la Présidence et le ministère chargé des Relations avec les instances constitutionnelles, la société civile et des droits de l'homme ne disposaient pas de site web officiel. Elle a noté que 22 ministères sur 27 ne respectaient pas les exigences fondamentales de la loi d'accès à l'information, telles qu'énoncées en son chapitre 7. De même, dix ministères n'avaient

pas mis à jour régulièrement leurs informations, alors que la loi exige qu'ils le fassent tous les trois mois. IWatch s'est également intéressée à l'accès à l'information au niveau local et a constaté que 134 municipalités (38 % selon l'ancienne classification) ne disposaient pas d'un site web³⁰.

Cependant, tant les administrations que la société civile mettent en œuvre des initiatives dans l'objectif de promouvoir le recours au droit à l'information. En Tunisie par exemple, le site web Marsad Baladia informe sur la législation relative au droit d'accès à l'information et répertorie les demandes formulées par gouvernorat ainsi que les suites qui leur ont été données.

On ne dispose pas de statistiques globales relatives au recours contre des refus de communication de l'information pour le Liban, le Maroc et la Tunisie, qui viennent d'adopter de nouvelles législations. Seule la Jordanie fournit des statistiques sur l'activité du Conseil de l'information. Dans ce pays, le Conseil a reçu 51 recours de 2008 à 2017. De 2012 à 2017, 353 refus de communication ont été prononcés par l'administration du pays, à comparer aux 45 recours devant le Conseil, ce qui représente un taux d'appel de 12,7 %. Le faible nombre de recours adressés au Conseil semble résulter soit du grand nombre de réponses positives venues de l'administration, soit de l'utilisation réduite du droit d'accès à l'information par les citoyens.

Tableau 6.3. Nombre de recours auprès du Conseil de l'information de Jordanie

Année	Nombre de recours
2008	2
2009	2
2010	2
2011	-
2012	7
2013	15
2014	8
2015	4
2016	5
2017	6

Source : Mutawe, E., La situation du droit d'accès à l'information en Jordanie, contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017.

Notes

1 Al Urdun al Jadid Research Center (s.d.), « Cairo Declaration on the right to access information in the Arab world », Amman, <http://www.meida.org.il/wp-content/uploads/2009/04/Cairo%20Declaration.PDF>

2 Anti-Corruption Resource Centre, Transparency International et CHR. Michelsen Institute (2012), « Tendances en matière de corruption dans la région du Moyen-Orient et de l'Afrique du Nord (MENA) », <https://www.u4.no/publications/tendances-en-matiere-de-corruption-dans-la-region-du-moyen-orient-et-de-l-afrique-du-nord-mena/pdf>.

3 Le soir échos, « Le droit d'accès à l'information dans la région MENA », 19 juin 2012, <http://www.marocpress.com/fr/le-soir-echos/article-5609.html>.

4 Article 18 du dahir n° 1.58.008 du 24 février 1958 portant statut général de la fonction publique (<http://www.mmsp.gov.ma/uploads/documents/SGFP.V.Fran%C3%A7aise.pdf>). Cet article

distingue, d'une part, le secret professionnel, régi et sanctionné par le code pénal et applicable aux agents publics uniquement lorsqu'un texte législatif ou réglementaire le prévoit expressément, et, d'autre part, l'obligation administrative, plus générale, de discrétion professionnelle interdisant formellement de communiquer des documents administratifs aux tiers. Voir : Harsi, A., « Le droit d'accès à l'information au Maroc, état des lieux et perspectives à la lumière de la nouvelle constitution », présentation lors du colloque international intitulé Mise en œuvre des politiques du gouvernement ouvert qui s'est tenu à Rabat, au Maroc, le 8 novembre 2012, http://www.mmmsp.gov.ma/uploads/file/HARSI_Pr%C3%A9sentation2_8%20Novembre_2012.pps

5 Harsi, A., « Le droit d'accès à l'information au Maroc, état des lieux et perspectives à la lumière de la nouvelle constitution », présentation lors du colloque international intitulé Mise en œuvre des politiques du gouvernement ouvert qui s'est tenu à Rabat, au Maroc, le 8 novembre 2012,

http://www.mmmsp.gov.ma/uploads/file/HARSI_Pr%C3%A9sentation2_8%20Novembre_2012.pps

6 Constitution du Liban adoptée le 23 mai 1926, version en vigueur, telle que consolidée par la loi du 4 septembre 2004,

http://www.judicial-ethics.umontreal.ca/en/codes%20enonces%20deonto/documents/Liban_CONSTITUTION.pdf.

7 La Constitution, édition 2011, dahir n° 1-11-91 du 29 juillet 2011 portant promulgation du texte de la Constitution, Bulletin officiel n° 5964 bis, 30 juillet 2011, Royaume du Maroc,

http://www.amb-maroc.fr/constitution/Nouvelle_Constitution_%20Maroc2011.pdf.

8 Centre d'Études Internationales (dir. pub.) (2012), La Constitution marocaine de 2011 - Analyses et commentaires, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris.

9 Martinez, R. (2014), « Préparer le statut de l'Instance de bonne gouvernance et de lutte contre la corruption : établir l'autorité constitutionnelle indépendante conformément à l'article 130 de la constitution du 26 janvier 2014 », Document technique, Conseil de l'Europe, Strasbourg, <https://rm.coe.int/16806d8b4e>.

10 Gouvernement tunisien (2015), « Constitution de la République tunisienne », Journal officiel de la République tunisienne, numéro spécial, 20 avril 2015, www.legislation.tn/sites/default/files/news/constitution-b-a-t.pdf.

11 Ferrié J.-N. et B. Dupret (2011), « La nouvelle architecture constitutionnelle et les trois désamorçages de la vie politique marocaine », *Confluences Méditerranée* 2011/3, n° 78, pp. 25-34, www.cairn.info/revue-confluences-mediterranee-2011-3-page-25.htm ; Martinez, R. (2014), « Note conceptuelle sur la contribution de l'INLUCC/IBOGOLUCC à l'activité normative nationale relative à la lutte contre la corruption et en faveur de la bonne gouvernance », Conseil de l'Europe, Strasbourg, www.coe.int/en/web/corruption/completed-projects/snac1/technical-papers. Parmi les institutions marocaines, il convient de citer : le Conseil national des langues et de la culture marocaine (art. 5) ; l'Autorité pour la parité et la lutte contre toutes formes de discrimination (art. 19) ; le Conseil consultatif de la famille et de l'enfance (art. 32) ; le Conseil consultatif de la jeunesse et de l'action associative (art. 33) ; l'Instance nationale de la probité, de la prévention et de la lutte contre la corruption (art. 36) ; le Conseil supérieur des Oulémas (art. 41) ; le Conseil supérieur du pouvoir judiciaire (art. 113) ; la Cour constitutionnelle (art. 129) ; la Cour des comptes (art. 147) ; le Conseil national des droits de l'homme (161) ; l'Institution du Médiateur (art. 162) ; le Conseil de la communauté marocaine à l'étranger (art. 163) ; la Haute autorité de la communication audiovisuelle (art. 165) ; le Conseil de la concurrence (art. 166) ; le Conseil supérieur de l'éducation, de la formation et de la recherche scientifique (168).

12 Sans effectuer d'analyse approfondie de la Constitution tunisienne, citons ici les cinq instances constitutionnelles indépendantes qui exercent une mission régulatrice : l'Instance supérieure indépendante pour les élections (article 126) ; l'Instance des droits de l'homme et des libertés fondamentales (article 128) ; l'Instance du développement durable et des droits des générations

futures (article 129) ; l'Instance de la bonne gouvernance et de la lutte contre la corruption (article 130) ; et l'Instance de la communication audiovisuelle (article 127).

13 Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (1989), « Convention relative aux droits de l'enfant », Nations Unies, Genève, <http://www.ohchr.org/FR/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>.

14 Centre arabe pour l'éducation au droit international humanitaire et aux droits humains, « Charte arabe des droits de l'homme de 2004 », https://www.acihl.org/texts.htm?article_id=16.

15 Nations Unies, « Pacte international relatif aux droits civils et politiques », Collection des traités, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&clang=fr.

16 Il faut toutefois noter que le Maroc n'a pas ratifié le Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

17 Nations Unies, « Convention des Nations Unies contre la corruption », Collection des traités, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-4&chapter=4&clang=fr.

18 Loi (2004), publiée dans la gazette officielle (n° 4669) du 1er août 2004.

19 Partenariat pour un gouvernement ouvert, www.opengovpartnership.org/ (site web).

20 République tunisienne, Loi organique n° 2016-22 du 24 mars 2016 relative au droit d'accès à l'information, Journal officiel de la République tunisienne, n° 26, 29 mars 2016, www.isggb.rnu.tn/files/loi_accesinfor.pdf.

21 République libanaise, Loi n° 28 du 10 février 2017 relative à l'accès à l'information, Journal officiel de la République libanaise, n° 8, 16 février 2017, <http://jo.pcm.gov.lb/j2017/j8/default.htm>.

22 Civil Status Law n° 9 (2001) and its amendments, published in the Official Gazette (n° 4480) on 18/3/2001.

23 Article 11 of the Department of Statistics Law, <http://right2info.org/resources/publications/Overview%20of%20FOI%20legislation%20in%20the%20Arab%20World%20-%20SA%20-%202002-06-2010.doc>

24 Ministère de la Réforme de l'Administration et de la fonction publique, Dahir n° 1.58.008 du 24 février 1958 portant Statut général de la fonction publique, Royaume du Maroc, www.mmsp.gov.ma/uploads/documents/SGFP.V.Fran%C3%A7aise.pdf.

25 Ministère de la Réforme de l'Administration et de la fonction publique, « L'expérience marocaine sur le projet de loi sur le droit d'accès à l'information », Contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017.

26 UNESCO (2011), « Vers un droit d'accès à l'information publique au Maroc. Étude comparative avec les normes et les meilleures pratiques dans le monde », UNESCO, Rabat, <http://unesdoc.unesco.org/images/0021/002146/214658f.pdf> ; UNESCO (2014), « Accéder à l'information c'est notre droit. Guide pratique pour promouvoir l'accès à l'information publique au Maroc », UNESCO, Rabat ; Mendel, T. (2016), « Analysis of Law No. 47 for the Year 2007, Guaranteeing the Right to Obtain Information », UNESCO, Amman, <http://stmjo.com/en/wp-content/uploads/2016/06/UpdatedJordan.RTI-Analysis.16-05-18LS.pdf> ; UNESCO (2015), « Assessment of Media Development in Jordan, based on UNESCO's Media Development Indicators », UNESCO, Amman, <http://unesdoc.unesco.org/images/0023/002344/234425e.pdf> ; Mendel, T. (2016), Participant's Manual, Training Programme on the Right to Information for Jordanian Information Officers, UNESCO, Amman <http://stmjo.com/en/wp-content/uploads/2016/06/UpdatedATIManual.Jordan-Officials.16-05-18LS.pdf>.

27 Voir : « Circular No. (19) for the year 2012 dated 27/11/2012 on the submission of statistics to the Council on requests for the right to information provided to ministries and government departments and public institutions and bodies under Article 9 / a of the law on the right of access to information ».

28 Lemieux, V. et al. (2015), « Transparency and Open Government: Reporting on the Disclosure of Information », *Journal of Democracy and Open Government*, vol.7, n° 2, <https://jedem.org/index.php/jedem/article/download/392/339> ; voir aussi : Worker, J. (2014), « Requests and Appeals Data in Right to Information Systems : Brazil, India, Jordan, Mexico, South Africa, Thailand, United Kingdom, and United States », *Right to Information Working Paper Series*, Banque mondiale, <https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/22526?locale-attribute=fr>.

29 IWatch Organisation, Rapport sur la Tunisie, 27 Septembre 2017, <https://iwatch.tn/ar/article/431> (en arabe).

30 Ibid.

Références

- Al-Dabbas, A. (2008), « Right to Access to Information in the Hashemite Kingdom of Jordan », National Center for Human Rights, Amman, [www.nchr.org.jo/english/ModulesFiles/PublicationsFiles/Files/Information-Eng1%20\(2\).pdf](http://www.nchr.org.jo/english/ModulesFiles/PublicationsFiles/Files/Information-Eng1%20(2).pdf)
- Almadhoun, S. (2010), « Status of Freedom of Information Legislation in the Arab World », Open Society Justice Initiative, <http://right2info.org/resources/publications/Overview%20of%20FOI%20legislation%20in%20the%20Arab%20World%20-%20SA%20-%2002-06-2010.doc>
- Almadhoun, S. (2015), « Access to Information in the Middle East and North Africa Region: An overview of recent developments in Jordan, Lebanon, Morocco and Tunisia », World Bank Group, Washington, D.C., <http://documents.worldbank.org/curated/en/931011467994646396/pdf/80668-WP-Almadhoun-ATI-in-MNA-Region-ENGLISH-Box-377295B-PUBLIC.pdf>.
- Bendourou, O. (2014), « Les droits de l'homme dans la constitution marocaine de 2011 : débats autour de certains droits et libertés », *La Revue des droits de l'homme*, 6/2014, <https://journals.openedition.org/revdh/907>.
- Canavaggio, P. (2014), Vers un droit d'accès à l'information publique, Les avancées récentes des normes et des pratiques, UNESCO, Rabat, <http://unesdoc.unesco.org/images/0022/002268/226875f.pdf>.
- Ferrié J.-N. et B. Dupret (2011), « La nouvelle architecture constitutionnelle et les trois désamorçages de la vie politique marocaine », *Confluences Méditerranée* 2011/3, n° 78, pp. 25-34, www.cairn.info/revue-confluences-mediterranee-2011-3-page-25.htm
- Mendel, T. (2016), « Analysis of Law No. 47 for the Year 2007, Guaranteeing the Right to Obtain Information », UNESCO, Amman, <http://stmjo.com/en/wp-content/uploads/2016/06/UpdatedJordan.RTI-Analysis.16-05-18LS.pdf>.
- Lemieux, V. et al. (2015), « Transparency and Open Government: Reporting on the Disclosure of Information », *Journal of Democracy and Open Government*, vol.7, n° 2, <https://jedem.org/index.php/jedem/article/download/392/339>
- OCDE (2016), Le gouvernement ouvert en Tunisie, Examens de l'OCDE sur la gouvernance publique, Éditions OCDE, Paris, <http://10.1787/9789264227170-fr>.

- OCDE (2015), *Le gouvernement ouvert au Maroc, Examens de l'OCDE sur la gouvernance publique*, Éditions OCDE, Paris, <http://10.1787/9789264226722-fr>.
- OCDE (2013), *Consolider la transparence budgétaire pour une meilleure gouvernance publique*, Éditions OCDE, Paris.
- Schenkelaars, F et I. Ahmad (2004), « Concept Paper 4, Access to Information, Transparency and Accountability », Project RAB/01/006: Transparency and Accountability in the Public Sector in the Arab Region, Division de l'administration publique et la gestion du développement, Nations Unies, <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/un/unpan007714.pdf>.
- UNESCO (2015), « Assessment of Media Development in Jordan », UNESCO, Amman, <http://unesdoc.unesco.org/images/0023/002344/234425e.pdf>.
- UNESCO (2014), « Accéder à l'information c'est notre droit. Guide pratique pour promouvoir l'accès à l'information publique au Maroc », UNESCO, Rabat
- UNESCO (2011), « Vers un droit d'accès à l'information publique au Maroc. Étude comparative avec les normes et les meilleures pratiques dans le monde », UNESCO, Rabat, <http://unesdoc.unesco.org/images/0021/002146/214658f.pdf>

Chapitre 7. La nature juridique et la composition des IGAI dans les pays MENA

Le chapitre 7 observe, tout d'abord que parmi les quatre pays étudiés, seule la Jordanie n'a pas doté son IGAI d'un statut d'autonomie Il aborde ensuite de façon plus détaillée la nature juridique des quatre IGAI en tant que collèges, ainsi que les conditions et procédures de désignation de leurs membres.

Les quatre États de la région MENA examinés dans le présent rapport se sont dotés, ou se trouvent en voie de le faire, de commissions de nature collégiale formant les IGAI nationales. Les dispositions relatives à la Commission nationale anticorruption libanaise, qui assurera la mission d'IGAI, n'ont pas encore été arrêtées et ne peuvent donc pas faire l'objet d'une étude. En revanche, dans les législations jordanienne, tunisienne et marocaine, l'autonomie de l'IGAI vis-à-vis du gouvernement diffère dans son principe. Par ailleurs, dans un cas l'IGAI intègre essentiellement des agents publics en relation étroite avec ses attributions, alors que dans les deux autres cas, sa composition est plus large, ouverte sur d'autres compétences et la société civile. En Jordanie et au Maroc, enfin, la désignation des membres de l'IGAI revient au pouvoir exécutif, alors qu'en Tunisie l'Assemblée des représentants du peuple tient le premier rôle.

7.1. Le rattachement et l'autonomie de l'IGAI

La Jordanie, le Liban, le Maroc et la Tunisie ont tous choisi de faire de leur IGAI une entité collégiale, intégrée aux services de l'État ou disposant de l'autonomie juridique. Les modalités de nomination des membres de l'IGAI sont en revanche variées. Considérant que le Liban ne dispose pas d'une législation relative à la Commission nationale anticorruption et qu'il n'a à ce jour pas élaboré de projet de loi comblant ce vide, la situation de ce pays ne sera pas abordée dans les développements ci-après.

7.1.1. La création d'une institution collégiale

La collégialité cherche à garantir l'indépendance, le pluralisme et la compétence des IGAI. Elle permet d'équilibrer les différentes influences à l'œuvre dans le processus de nomination des membres du collège. Elle met en œuvre des actions collectives et circonspectes sur des sujets complexes et de grande importance au plan social (Menuret et al., 2012). Le législateur peut faire le choix d'établir des collèges avec un nombre réduit de membres, afin de favoriser la confidentialité et la rapidité des décisions, et l'efficacité de l'action. Certaines autorités sont par ailleurs dotées d'un collège plus nombreux, leur permettant de bénéficier de compétences plus étendues ou d'assurer le respect du pluralisme en intégrant le maximum de courants de pensée, d'experts ou de représentants des secteurs concernés.

La Jordanie, le Liban, le Maroc et la Tunisie ont décidé de confier à une institution collégiale la mission de veiller au droit d'accès à l'information. En Jordanie, il s'agit du Conseil de l'information¹, composé de neuf membres. L'Instance d'accès à l'information tunisienne constitue également une institution collégiale dont les neuf membres ont des origines plus variées que ceux de son homologue jordanien. Selon la loi marocaine, cette mission incombe à la Commission du droit d'accès à l'information, composée de dix membres. Enfin, le Liban a chargé la Commission nationale anticorruption de veiller aux dispositions relatives au droit à l'information, sans toutefois avoir déterminé la composition de la Commission.

7.1.2. Le rattachement administratif ou l'autonomie de l'IGAI

Selon les principes internationaux², l'IGAI doit bénéficier de l'autonomie vis-à-vis de l'administration, étant entendu que la majorité des affaires qu'elle traite l'opposent à des particuliers. Dans certaines situations, les IGAI constituent des autorités administratives totalement indépendantes, dont la création vise plusieurs objectifs, notamment : offrir à l'opinion publique une garantie renforcée d'impartialité des interventions de l'État ; et assurer l'efficacité de l'intervention publique en termes de rapidité, d'adaptation à

l'évolution des besoins et des marchés, et de continuité dans l'action. La création de l'IGAI peut également être en partie une réponse politique à l'aspiration à de nouveaux modes de régulation de la vie économique et sociale, faisant une large place à la fonction de médiation et accordant plus d'attention aux voies concrètes de la transparence de l'action publique (Conseil d'État, 2001).

Dans les quatre pays de la région MENA examinés dans le présent rapport, le législateur n'a pas toujours retenu les mêmes options. Certaines IGAI sont rattachées directement à des services administratifs et ne disposent pas d'une personnalité juridique différente de celle l'État. Elles se trouvent, partant, sous l'autorité hiérarchique du chef de l'administration dont elles dépendent. Cette personne peut être le Premier ministre, en vertu de son pouvoir réglementaire et d'instruction de droit commun, ou un ministre lorsque celui-ci a été désigné explicitement par la législation nationale. Le législateur jordanien n'a pas, à ce titre, souhaité que le Conseil de l'information soit indépendant de l'administration et a placé à sa tête le ministre de la Culture (Mendel, 2016).

Au Maroc, l'article 22 de la loi relative au droit d'accès à l'information prévoit que le président de la Commission d'accès à l'information est nommé par le roi et 6 de ses membres sont désignés par des instances constitutionnellement indépendantes. La Commission est cependant placée sous l'autorité du Chef du gouvernement. L'absence de décrets d'application de la loi conduit à formuler des hypothèses sur l'étendue de sa subordination. La Commission serait directement rattachée au Chef du gouvernement, et par conséquent sous sa dépendance hiérarchique immédiate. Elle n'aurait donc pas, comme c'est aussi le cas de la Commission nationale de contrôle de la protection des données à caractère personnel, le statut d'autorité administrative indépendante, mais constituerait un service administratif dépourvu de la personnalité morale.

À l'opposé, l'article 37 de la loi tunisienne instaure une instance publique autonome, dotée de la personnalité morale. La loi ne détermine pas la nature juridique exacte de l'Instance d'accès à l'information. Dès lors, elle pourrait avoir le statut soit d'autorité administrative indépendante au sens du droit tunisien, soit de juridiction administrative spécialisée. Les deux hypothèses seront présentées ci-dessous, sans qu'actuellement la jurisprudence n'ait tranché la question.

D'une part, elle pourrait constituer une autorité administrative indépendante, dans la mesure où elle en a les caractéristiques, à savoir une institution de l'État chargée d'assurer, au nom de l'État, la régulation de secteurs que la société considère comme essentiels et pour lesquels l'intervention du pouvoir exécutif reste limitée. Comme les autres autorités administratives indépendantes, l'Instance d'accès à l'information bénéficierait d'un certain nombre de pouvoirs (recommandation, décision, réglementation, sanction). Le caractère administratif de la commission proviendrait de ce qu'elle reçoit délégation de certaines compétences traditionnellement dévolues à l'administration. Son caractère d'indépendance ressortirait de la loi la créant qui dispose qu'elle est indépendante des secteurs qu'elle contrôle et des pouvoirs publics³. Considérant l'importance de l'Instance d'accès à l'information pour la préservation des libertés publiques, il est légitime de penser que le législateur a souhaité lui accorder un régime juridique très proche de celui des instances constitutionnelles au sens de la Constitution de 2014 qui occupent une place importante dans l'organisation de secteurs essentiels pour la démocratie et l'État de droit en Tunisie (Martinez, 2014).

D'autre part, la fonction juridictionnelle de l'Instance d'accès à l'information pourrait découler aussi de plusieurs articles de la loi organique relative à l'accès à l'information qui décrivent une procédure juridictionnelle. Notamment, l'article 38 relatif aux

attributions de l'Instance dispose que cette dernière est chargée de « statuer sur les recours qui lui sont soumis en matière d'accès à l'information. Elle peut à cet effet et en cas de besoin, mener les investigations nécessaires sur place auprès de l'organisme concerné, accomplir toutes les procédures d'instruction et auditionner toute personne dont l'audition est jugée utile ». L'article 31 de la loi a par ailleurs réglementé la procédure de pourvoi en appel contre les décisions de l'Instance auprès du tribunal administratif. De même, l'article 61 de la loi portant dispositions transitoires précise que « le tribunal administratif continue à statuer sur les demandes de recours contre les décisions de refus d'accès à l'information sous son regard avant le commencement de l'exercice de l'instance, et ce, conformément aux règles et procédures prévues par le décret-loi n° 2011-41 daté du 26 mai 2011, relatif à l'accès aux documents administratifs des organismes publics, tel que modifié et complété par le décret-loi n° 2011-54 du 11 juin 2011 ». Dans l'impossibilité de se prononcer, à la vue du texte de la loi, sur la nature juridique d'autorité administrative indépendante ou de juridiction de l'Instance d'accès à l'information, il restera, partant, à attendre que la jurisprudence des juridictions compétences ait décidé de cette question.

7.2. La nomination et la composition des IGAI

La participation élargie aux IGAI de personnes aux origines et compétences diverses, et notamment de professionnels, ainsi que les conditions de nomination des membres sont déterminantes pour ce qui concerne l'autonomie et la crédibilité des IGAI.

7.2.1. La composition et les qualités attendues des membres de l'IGAI

La composition

La composition des IGAI de la Jordanie, de la Tunisie et du Maroc manifeste la volonté de les lier avec l'organisme responsable de la protection des données à caractère personnel. La Commission d'accès à l'information du Maroc sera ainsi présidée par le président de la Commission nationale de contrôle de la protection des données à caractère personnel. Ce rapprochement est en phase avec les évolutions à l'œuvre dans les pays membres de l'OCDE.

Généralement, les membres des IGAI de la Jordanie, de la Tunisie et du Maroc sont ou bien majoritairement issus du gouvernement et de la haute administration, ou bien représentent plus largement la diversité de la société. Dans le cas du Maroc et de la Tunisie, on note une volonté d'établir une relation entre l'IGAI et les services de la conservation des archives. Par ailleurs, l'IGAI jordanienne inclut le Commissaire aux droits de l'homme et l'IGAI marocaine compte avec un représentant du Conseil national des droits de l'homme et un représentant de l'Institution du Médiateur. La présence d'un représentant de l'Instance Nationale de Probité et de Lutte Contre la Corruption dans la Commission d'accès à l'information marocaine la rapproche de l'objectif de lutter contre la corruption qui a aussi présidé à la création de l'IGAI libanaise.

Il convient de noter que la grande majorité des membres de l'IGAI jordanienne sont de hauts fonctionnaires en activité. Elle est composée des membres suivants : le ministre de la Culture (président) ; le Commissaire à l'information (vice-président) ; le secrétaire général du ministère de la Justice ; le secrétaire général du ministère de l'Intérieur ; le secrétaire général du Conseil des médias ; le directeur du Département des statistiques ; le directeur du Centre de la formation et de la technologie ; le directeur général de la déontologie des forces armées ; et le Commissaire aux droits de l'homme. Une telle

composition de l'IGAI s'écarte de la pratique majoritaire au sein des pays membres de l'OCDE, où les fonctionnaires soumis à une hiérarchie sont en nombre restreint, de sorte à assurer l'autonomie de l'IGAI vis-à-vis du pouvoir exécutif auquel s'opposent la majorité des plaintes. Toutefois, un projet d'amendement de la loi jordanienne est en cours d'examen devant le Parlement. Ce projet propose que les présidents de l'Association de presse de Jordanie (JPA) et de l'Association du barreau de Jordanie, ainsi que le directeur de la Commission des médias deviennent membres du Conseil. Une telle évolution marquerait un rapprochement favorable de l'IGAI jordanienne avec les IGAI des pays membres de l'OCDE.

Le conseil de l'Instance tunisienne d'accès à l'information se compose de neuf membres (art. 41) : un juge administratif (président), un juge judiciaire (vice-président), un membre du Conseil national des statistiques, un professeur d'université spécialisé dans les technologies de l'information, un expert en documents administratifs, un avocat et un journaliste. Ces personnes doivent justifier d'une expérience professionnelle d'un minimum de dix années de travail effectif à la date de présentation de la candidature. À ces membres s'ajoute un représentant de l'Instance de protection des données personnelles, où il doit avoir exercé une responsabilité pendant une période minimale de deux ans, et un représentant des associations actives dans les domaines en lien avec l'accès à l'information. Ce dernier doit avoir occupé un poste de responsabilité pendant une période d'au moins deux ans au sein de l'une de ces associations. Le législateur tunisien a donc souhaité prendre des distances avec la sphère administrative et mettre l'accent sur l'autonomie de décision des membres de l'Instance. Celle-ci est en effet essentiellement composée de magistrats, professeurs des universités et représentants de professions libérales et de la société civile.

La loi relative à l'accès à l'information vise à faire de l'IGAI marocaine un organe largement représentatif des pouvoirs publics, des institutions et de la société, et comptant une majorité de membres provenant d'institutions indépendantes ou jouissant eux-mêmes d'un statut indépendant. La présidence de la Commission d'accès à l'information revient au président de la Commission nationale de contrôle de la protection des données à caractère personnel, nommé par le roi parmi des personnalités notoirement connues pour leur impartialité, leur probité et leur compétence dans les domaines juridique, judiciaire ou informatique⁴. L'IGAI est ainsi composée d'un représentant des Archives du Maroc (ce qui la rapproche de l'IGAI jordanienne) ; de deux représentants de l'administration publique désignés par le Chef du gouvernement ; d'un membre désigné par le président de la Chambre des représentants ; d'un membre désigné par le président de la Chambre des conseillers ; d'un représentant de la société civile, réputé pour sa compétence et son expérience en matière de droit d'accès à l'information et désigné par le Chef du gouvernement. Elle comprend également un représentant des institutions constitutionnelles indépendantes suivantes : l'Instance nationale de probité et de lutte contre la corruption ; le Conseil national des droits de l'homme ; et l'Institution du Médiateur.

Tableau 7.1. Composition des IGAI jordanienne, tunisienne et marocaine

Membres	Jordanie	Tunisie	Maroc
Ministre	1 (président)		
Responsable des archives et bibliothèques	1 (Commissaire à l'information)	1	1
Responsable de la protection des données	1	1	1 (président) ⁵
Responsable de la lutte contre la corruption	-	-	1
Responsable des droits de l'homme/ Médiateur	1	-	2 ⁶
Responsable des médias	1	-	-
Hauts fonctionnaires	4	1	2
Juges	-	2 (dont le président)	-
Universitaire	-	1	-
Avocat	-	1	-
Journaliste	-	1	-
Représentant de la société civile	-	1	1
Membres désignés par le Parlement	-	-	2
Total	9	9	10

Note : Tous les membres de la IGAI tunisienne sont élus par le Parlement.

Source : Compilation des auteurs à partir des textes de loi jordanien, tunisien et marocain relatifs aux IGAI.

Les qualités attendues des membres de l'IGAI

Les législations en vigueur en Jordanie, en Tunisie et au Maroc cherchent à instaurer les conditions nécessaires au bon exercice des missions des institutions responsables de l'accès à l'information par leurs membres. De manière générale, les membres de ces IGAI sont des personnalités de premier ordre, qui jouissent d'une grande autorité morale leur permettant de faire prévaloir leurs positions face aux entités tenues de fournir l'information.

Toutes les législations prévoient également l'obligation de nationalité et de respect de la déontologie à un niveau élevé, ainsi qu'une obligation d'activité, d'expérience ou de compétence dans le domaine concerné, ou dans des domaines connexes ou ayant des incidences sur l'accès à l'information. L'ensemble de ces obligations peut ou bien être explicitement énoncé par la loi présidant à la création de l'IGAI, ou bien former le corollaire de la qualité de fonctionnaire.

Il convient d'observer que la contribution des IGAI à la liberté de l'information tient beaucoup à l'autonomie reconnue à ses membres dans l'exercice de leurs fonctions en son sein. Les législations de certains pays examinés mettent l'accent sur l'autonomie ou l'indépendance manifestée par le membre de l'IGAI dans l'exercice de ses fonctions. On ne peut, en revanche, que noter qu'un ministre sera lié par le devoir de solidarité gouvernementale et un fonctionnaire se soumettra au devoir d'obéissance hiérarchique. Pour ces motifs, il convient de garantir que les organes de décision de l'IGAI représentent suffisamment des intérêts sociaux différents pour garantir qu'ils se fassent mutuellement contrepoids.

7.2.2. La désignation des membres de l'IGAI

La désignation constitue l'acte administratif par lequel l'autorité compétente détermine la personne appelée à occuper un emploi précis. Ce pouvoir peut conduire l'autorité en

question à choisir discrétionnairement ou à suggérer une personne pour une fonction, ou enfin à simplement entériner la désignation d'une personne proposée (pouvoir formel de nomination). La désignation emporte délégation des pouvoirs liés à la fonction. Elle permet aussi souvent, lorsque par exemple le membre de l'IGAI occupe déjà un emploi public permanent, de signifier l'indépendance de l'autorité concernée (Gérald, 2006). Les modes de nomination des IGAI en Jordanie, au Maroc et en Tunisie sont marqués par une relative diversité.

La loi ne détermine pas le mode de nomination des membres de l'IGAI jordanienne mais elle se réfère à leurs fonctions ou emplois dans le gouvernement et l'administration pour leur donner qualité à cette nomination. L'article 40 de la loi organique tunisienne relative au droit d'accès à l'information précise que l'Instance d'accès à l'information se compose d'un conseil et d'un secrétariat permanent. La désignation des membres du conseil revient à l'Assemblée des représentants du peuple. Le processus de désignation se caractérise par son formalisme, son ouverture à la concurrence et sa transparence. Les membres de l'Instance sont nommés par le Chef du gouvernement pour un mandat de six ans non renouvelable, sur décision de l'Assemblée représentant le peuple. Un appel à candidatures est lancé sur décision du président de la commission spécialisée de l'Assemblée des représentants du peuple et publié au Journal officiel de la République tunisienne. Cet appel à candidatures fixe le délai et les modalités de dépôt des candidatures ainsi que les conditions à remplir. La commission spécialisée choisit et classe les trois meilleurs candidats, pour chaque poste, à la majorité des trois cinquièmes de ses membres par vote secret. Les candidats ayant obtenu le plus grand nombre de voix sont retenus selon leur classement. En cas d'égalité des voix entre un homme et une femme, cette dernière sera retenue, et en cas d'égalité des voix entre deux hommes, le plus jeune sera retenu. Le président de l'Assemblée des représentants du peuple transmet à l'assemblée plénière une liste comportant le classement des trois meilleurs candidats pour chaque poste, afin de choisir les membres de l'Instance. L'assemblée plénière de l'Assemblée des représentants du peuple vote pour choisir un candidat pour chaque poste, à la majorité absolue de ses membres et par vote secret. Le président de l'Assemblée des représentants du peuple transmet la liste des membres de l'Instance élus par l'assemblée générale au Chef du gouvernement. Au mois de juillet 2017, l'Assemblée des représentants du peuple a, de la sorte, élu les membres de l'Instance à une large majorité⁷.

Selon la loi marocaine, les membres de l'IGAI sont désignés par les pouvoirs publics et certaines instances administratives jouissant d'une large autonomie. Le président de l'IGAI est de droit président de la Commission nationale de contrôle de la protection des données à caractère personnel. Deux représentants de l'administration sont désignés par le Chef de gouvernement. Le président de chaque chambre du Parlement désigne également un membre, de même que l'Institution du Médiateur, le Conseil national des droits de l'homme, les Archives du Maroc et l'Instance nationale de probité et de lutte contre la corruption. Un membre représente enfin une association de la société civile œuvrant dans le domaine de l'accès à l'information ; il est désigné par le Chef du gouvernement.

Notes

1 Voir : Mendel, T. (2016), « Analysis of Law No. 27 for the Year 2007 Guaranteeing the Right to Obtain Information », UNESCO, Amman, p. 18, paragraphe 2.

2 Ibid.

3 Voir : Gaddes, C. (2009), « Les autorités administratives indépendantes à travers les avis du conseil constitutionnel, analyse critique des avis 50 et 83 de 2007 », F.D.S.E.P.S. & A.T.D.C, Constitution & Administration, <http://www.chawki.gaddes.org/resources/sousse.pdf>.

4 Commission nationale de contrôle de la protection des données à caractère personnel du Royaume du Maroc, « Législation relative à la protection des données personnelles », www.cndp.ma/fr/espace-juridique/textes-et-lois.html.

5 Il s'agit du président de la Commission nationale de contrôle de la protection des données à caractère personnel.

6 Il s'agit de représentants du Conseil national des droits de l'homme et du Médiateur.

7 Réalités Online, « Élection des membres de l'instance d'accès à l'information », 18 juillet 2017, www.realites.com.tn/2017/07/arp-election-du-president-et-du-vice-president-de-linstance-dacces-a-linformation.

Références

Conseil d'État (2001), Rapport public 2001, Jurisprudence et avis de 2000. Les autorités administratives indépendantes, Études & documents, n° 52, La Documentation française, Paris, www.conseiletat.fr/content/download/368/1132/version/1/file/rapport-public2001.pdf.

Gélar, P. (2006), « Rapport sur les autorités administratives indépendantes », Office parlementaire d'évaluation de la législation, Assemblée nationale et Sénat, Paris, <https://www.senat.fr/rap/r05-404-1/r05-404-11.pdf>.

Martinez, R. (2014), « Préparer le statut de l'Instance de bonne gouvernance et de lutte contre la corruption : établir l'autorité constitutionnelle indépendante conformément à l'article 130 de la constitution du 26 janvier 2014 », Document technique, Conseil de l'Europe, Strasbourg, <https://rm.coe.int/16806d8b4e>

Mendel, T. (2016), Participant's Manual, Training Programme on the Right to Information for Jordanian Information Officers, UNESCO, Amman <http://stmjo.com/en/wp-content/uploads/2016/06/UpdatedATIManual.Jordan-Officials.16-05-18LS.pdf>

Menuret, J.-J. et C. Reiplinger (dir. pub.) (2012), La collégialité, valeurs et significations en droit public, Bruylant Édition, Bruxelles.

Chapitre 8. Les missions de portée générale des IGAI

Ce chapitre observe que les IGAI des pays de la région MENA examinées dans le présent rapport exercent une vigilance constante sur le droit à l'information, promeuvent l'accès à l'information, établissent des rapports, donnent des avis sur les lois et règlements, évaluent la mise en œuvre du droit d'accès à l'information et échangent des expériences avec les autorités étrangères chargées des missions équivalentes.

De même que dans les pays membres de l'OCDE, la législation des quatre pays de la région MENA examinés – Jordanie, Liban, Tunisie et Maroc – fait des IGAI les gardiennes du droit d'accès à l'information dans ses deux dimensions essentielles : d'une part, le droit à l'information publique, à titre d'instrument de promotion des valeurs et droits démocratiques tant au niveau individuel que collectif ; d'autre part, le droit à l'information privée, c'est-à-dire concernant un individu en particulier, au titre de l'intérêt que cet individu peut manifester pour l'accès à des renseignements personnels détenus par les organismes publics ou le secteur privé.

Cependant, de même que toutes les autorités administratives, les IGAI agissent dans les limites des compétences et règles qui leur sont dictées par la législation. Elles interprètent et appliquent la loi relative à l'accès à l'information dans ses principes, ses exceptions et ses sanctions, à l'égard, d'une part, des personnes assujetties aux obligations instaurées par la loi, et, d'autre part, des bénéficiaires de ce droit.

8.1. Les IGAI veillent sur le droit à l'information

Comme les IGAI des pays membres de l'OCDE, les IGAI de la région MENA examinées dans ce chapitre ont vocation à veiller sur le droit de l'information et à se prononcer quotidiennement sur son application.

8.1.1. Les notions d'information et de personne assujettie à l'obligation de communiquer l'information

Les législations des quatre pays de la région MENA examinés dans le présent rapport lient intimement les notions d'information et de personne assujettie à l'obligation de communication de l'information. Elles portent exclusivement sur l'information détenue par des personnes qui ou bien exercent une mission de service public à titre principal, ou bien sont étroitement liées aux activités de la sphère publique, par exemple, à travers les fonds publics qu'elles perçoivent. Cette combinaison confère à la législation un vaste champ d'application.

La législation jordanienne définit comme information toute donnée orale, écrite, copiée, enregistrée ou conservée par voie électronique, ainsi que les statistiques, documents ou enregistrements conservés par tout autre moyen soumis au contrôle ou à la responsabilité de la personne chargée d'un ministère, d'un service, d'une autorité, d'une entité ou toute institution publique, d'une institution publique officielle ou d'une société chargée de la gestion d'un service public.

Les articles 2 et 3 de la loi organique tunisienne accordent au droit d'accès à l'information un champ d'application très étendu. Ce champ recouvre toute information enregistrée quelle que soit sa date, sa forme et son support, produite ou obtenue par les organismes soumis aux dispositions de la loi dans le cadre de l'exercice de leurs activités. Sont notamment visés par la loi : la présidence de la République et ses organismes ; la présidence du gouvernement et ses organismes ; l'Assemblée des représentants du peuple ; les ministères et différents organismes sous tutelle à l'intérieur ou à l'étranger ; la banque centrale ; les entreprises et les établissements publics et leurs représentations à l'étranger ; les organismes publics locaux et régionaux ; les collectivités locales ; les instances judiciaires ; le Conseil supérieur de la magistrature ; la Cour constitutionnelle ; la Cour des comptes ; les instances constitutionnelles ; les instances publiques indépendantes ; les instances de régulation ; les personnes de droit privé chargées de la gestion d'un service public ; et les organisations, associations et organismes bénéficiant

d'un financement public. Il convient de noter que la très large portée de cette loi, qui s'applique au Parlement et à la justice, la place à un niveau supérieur, selon les standards internationaux, à celui de nombreuses législations de pays membres de l'OCDE.

La loi libanaise définit l'administration comme l'État et son administration publique ; les institutions publiques ; les entités administratives indépendantes ; les tribunaux, entités et conseils de nature judiciaire ou arbitraire, qu'ils soient ordinaires ou extraordinaires, y compris les tribunaux judiciaires, administratifs et financiers (tout en excluant les tribunaux religieux) ; les municipalités et syndicats des municipalités ; les institutions privées et les sociétés chargées de la gestion des installations ou des biens publics ; les entreprises mixtes ; les fondations d'intérêt public ; toutes les autres personnes morales de droit public ; et les entités exerçant un pouvoir réglementaire sur certains secteurs. La loi ajoute qu'un document administratif désigne tout document écrit, électronique ou photographique, tout enregistrement audio ou vidéo, ainsi que tout document lisible mécaniquement de tout format détenu par l'administration. Les documents administratifs comprennent, sans s'y limiter, les fichiers, rapports, études, actes, statistiques ; les ordres, instructions, directives, circulaires, bons de souscription, lettres, avis et décisions émis par l'administration ; les contrats conclus par l'administration ; et les documents appartenant aux archives nationales.

L'article 2 de la loi marocaine relative à l'accès à l'information définit les informations comme les données et statistiques exprimées sous forme de chiffres, lettres, dessins, images, enregistrements audiovisuels ou sous toute autre forme, et contenues dans des documents, rapports, études, arrêts, circulaires, publications, notes, bases de données ; et tout autre document à caractère public produit ou obtenu par les institutions ou organes concernés, dans le cadre des missions de service public, sur quelque support que ce soit, et sous format électronique ou autre. Cet article ajoute que les personnes et organes concernés par la loi sont : la Chambre des représentants ; la Chambre des Conseillers ; les administrations publiques ; les tribunaux ; les collectivités territoriales ; les établissements publics et toute personne morale de droit public ; les institutions ou organes du secteur public ou privé chargés d'une mission de service public ; et, les institutions et organes de gouvernance énoncés au titre XII de la Constitution. Ces derniers sont le Conseil national des droits de l'homme ; le Médiateur ; le Conseil de la communauté marocaine à l'étranger ; l'Autorité pour la parité et la lutte contre toutes les formes de discrimination ; la Haute Autorité de la communication audiovisuelle ; le Conseil de la concurrence ; l'Instance nationale de probité, de prévention et de lutte contre la corruption ; le Conseil supérieur de l'éducation, de la formation et de la recherche scientifique ; le Conseil consultatif de la famille et de l'enfance ; et le Conseil consultatif de la jeunesse et de l'action associative.

8.1.2. La publication proactive de l'information

Dans les pays membres de l'OCDE, la large majorité de la population ne formule pas de demande de communication d'information, mais acquiert connaissance de celle-ci grâce à sa publication spontanée par les entités assujetties à cette obligation, en particulier l'administration. Il revient donc aux personnes assujetties à la loi, sans sollicitation, de mettre à la disposition du public l'information. Les dernières législations des pays de la région MENA examinés tendent à instaurer ce même type d'obligation. La loi jordanienne d'accès à l'information, datant de 2007, n'impose pas la publication spontanée de l'information.

La loi tunisienne consacre un chapitre entier à la publication proactive de l'information. Ce texte établit une liste très détaillée des obligations de diffusion qui s'appliquent à tous les organismes visés par la loi. Il convient de noter que la loi prévoit la publication, l'actualisation et la mise à jour des informations. L'article 7 de la loi dispose notamment que l'information doit être publiée sur le site Web de la personne assujettie, et établit la périodicité de la mise à jour des informations car les données figurant sur les sites internet concernés sont souvent anciennes et incomplètes. Ces mesures positives conduiront les personnes assujetties à agir et à désigner les personnes chargées de l'actualisation de l'information. L'article 8 de la loi tunisienne dispose également que les organismes soumis aux dispositions de la loi doivent publier de manière proactive les informations ayant fait l'objet d'au moins deux demandes répétées, étant entendu qu'elles ne font pas partie des exceptions légales à la publication. Cette dernière mesure est fort intéressante, en ce qu'elle permet aux usagers d'éviter de multiplier les demandes et aux services concernés de répondre à des demandes supplémentaires.

L'article 7 de la loi libanaise expose de manière beaucoup plus générique l'obligation de publication. Elle la prévoit pour les opérations portant sur tout paiement de plus de 5 millions LBP (environ 2 550 EUR¹), afin d'assurer la bonne transparence relativement à l'utilisation des deniers publics. La publication de l'information intervient dans un délai de 15 jours. La loi ne précise toutefois pas le point de départ de ce délai. Il serait envisageable de suggérer que cette obligation apparaît, dès lors que l'acte en cause est achevé ou qu'il revêt un caractère obligatoire.

La loi marocaine énonce les procédures de publication anticipée de l'information de manière très détaillée. Elle prévoit l'obligation générale de publication par tous les moyens possibles, notamment électroniques (portails nationaux de données). Elle énonce également, à titre d'exemple, une longue liste de textes soumis à l'obligation de publication (textes législatifs et réglementaires, budgets des collectivités territoriales, rapports officiels, etc.), L'article 11 précise que toute institution ou organisme doit prendre toutes les mesures utiles pour gérer, actualiser, classer et préserver les informations qu'elle détient de manière à faciliter la présentation des informations aux demandeurs.

8.1.3. La réutilisation des informations publiques

Dans les pays membres de l'OCDE, la législation peut prévoir la réutilisation des informations publiques à d'autres fins que celles pour lesquelles elles sont détenues ou élaborées. Le réemploi comporte une dimension de transparence administrative, et une dimension financière qui consiste à valoriser commercialement les gisements de données dont dispose l'administration (Martinez et al, 2007). L'approche choisie dans les quatre pays de la région MENA examinés met en relief des disparités.

Ni la loi jordanienne ni la loi tunisienne ne contiennent de dispositions explicites relativement au droit de réutilisation de l'information et ne l'interdisent pas explicitement. Selon les données collectées dans le cadre de la préparation de ce rapport, le gouvernement tunisien envisage la préparation d'un projet de loi sur la réutilisation des données. L'intention de remplir ce vide législatif dans les meilleurs délais ne peut qu'être soutenue, et le gouvernement tunisien pourrait utilement s'inspirer dans sa démarche des législations des pays membres de l'OCDE. Il est souhaité que le gouvernement jordanien suive la même voie et élabore à son tour un projet semblable.

L'article 20 de la loi libanaise prévoit que le droit d'accès à l'information ne permet pas aux bénéficiaires ou à toute autre partie de transférer, publier ou utiliser les documents à

des fins commerciales, sauf si les documents concernés sont réorganisés de manière novatrice conformément à l'article 3 de la loi n° 75 du 3 avril 1999 relative à la protection de la propriété littéraire et artistique, et à la condition que les documents ne contiennent aucune information personnelle et respectent les droits de propriété intellectuelle. L'article 20 protège ainsi la propriété intellectuelle de l'œuvre tout en permettant la réutilisation de l'information, notamment lorsqu'elle a pour objectif une nouvelle création. La préparation d'un projet de loi sur la réutilisation de l'information demeure toutefois nécessaire.

Selon l'article 6 de la loi marocaine, l'utilisation et la réutilisation des informations publiées, mises à disposition du public ou délivrées par les institutions et organes assujettis à la loi sont autorisées, sous la réserve qu'elles interviennent à des fins légales et que leur contenu ne soit pas altéré, que la source et la date d'émission soient mentionnées, et ce sans compromettre l'intérêt général ou les droits des tiers. Les informations contenues dans des documents sur lesquels des tiers détiennent des droits de propriété intellectuelle échappent donc au droit de réutilisation.

L'article 6 de la loi marocaine ne dit en revanche rien au sujet des cas dans lesquels l'entité demande une rémunération au titre de ses droits de propriété intellectuelle. Dans certains pays membres de l'OCDE, comme en France, les assujettis à l'obligation de communication de l'information sont autorisés à imposer le paiement d'une redevance, à la condition qu'ils concluent préalablement un contrat de licence de réutilisation. Dans le cas français, la méconnaissance des clauses de la licence et la dénaturation des informations publiques sont passibles de sanctions (amendes) prononcées par la CADA, sur une plainte de l'administration. Un tel exemple pourrait inspirer les autorités des pays de la région MENA, afin qu'elles envisagent des évolutions de leurs législations dans cette direction.

8.1.4. Les limites au droit d'accès à l'information

Dans les pays membres de l'OCDE, les IGAI assument un rôle important dans la détermination des limites du droit d'accès à l'information. Elles affrontent une double contrainte dans leur application de la législation : assurer un équilibre entre le droit d'accès à l'information et le droit au respect de la vie privée, d'une part, et, le droit à la protection de la confidentialité de l'information dont la diffusion porterait atteinte à l'intérêt public, d'autre part (OCDE, 2002).

Dans les pays membres de l'OCDE, il apparaît admis que la législation doit formuler clairement et limitativement les exceptions au droit d'accès à l'information. Ces exceptions reposent sur des critères stricts tenant, d'une part, au préjudice public et privé qui résulterait de la communication de l'information, et qu'autre part, à la nature de l'intérêt public protégé en cause dans cette communication. Dans certaines législations, la communication de l'information constitue la règle et limite la profusion des exceptions. La justification du refus de communication de l'information dépend alors de la capacité de l'autorité publique à démontrer que l'information en cause relève d'un objectif prévu par la loi ; que la communication de l'information porterait un préjudice important à cet objectif ; et que ce préjudice serait disproportionné au regard de l'intérêt que la communication de l'information représente pour le public. Ce principe s'applique à tous les pouvoirs (exécutif, législatif et judiciaire) et à toutes les fonctions de l'État (notamment les fonctions relatives à la sécurité et la défense nationales). Par ailleurs, les organismes dont la majorité des attributions relèvent du régime des exceptions ne devraient pas pour autant être complètement exclus du champ d'application de la loi.

Chaque décision menant à un refus de communication de l'information serait ainsi obligatoirement motivée, notamment lorsqu'elle concerne des demandes d'accès individuelles².

Le régime des exceptions prévues par les législations des quatre pays de la région MENA examinés est parfois complexe et tient à l'histoire de chaque pays, ou à sa situation actuelle au plan politique, social et international. Par exemple, certaines exceptions sont liées à la nécessité de protéger la liberté individuelle dans des États traditionnellement autoritaires ou à celle de protéger les ressources publiques de la corruption.

Les exceptions générales

Les législations des 4 pays de la région MENA examinés comportent des exceptions de portée générale. Ainsi la loi jordanienne n° 47/2007 relative à la protection du droit d'accès à l'information prévoit un grand nombre d'exceptions, obligeant à une interprétation très fine de ces dispositions³. Parmi les exceptions générales au droit à la communication de l'information, certaines tiennent à l'identité du demandeur. La législation jordanienne dispose par exemple que celui-ci doit être un citoyen jordanien (art. 7 de la loi). La loi marocaine sur le droit d'accès à l'information réserve ce droit aux citoyens du pays et aux étrangers y résidant légalement. Ces limitations s'écartent de la pratique des pays membres de l'OCDE, où les demandes d'accès sont ouvertes sans considération de nationalité et de résidence. Selon les données collectées dans le cadre ce rapport, le gouvernement jordanien, conscient du caractère trop restrictif de certaines limitations imposées par la législation du pays, souhaite impulser une réforme législative afin de les supprimer.

Sans entrer dans le détail, il sera observé que la loi jordanienne établit un très grand nombre d'exceptions au droit d'accès à l'information, obligeant à une interprétation très fine de la loi. Par ailleurs, si le 1er alinéa de l'article 24 de la loi organique tunisienne pose un principe limitant les exceptions : « L'organisme concerné ne peut refuser l'accès à l'information que lorsque cela entraînerait un préjudice à la sécurité ou la défense nationale ou les relations internationales y liées ou les droits du tiers quant à la protection de sa vie privée, ses données personnelles et sa propriété intellectuelle. » les alinéas suivants apportent des précisions qui indiquent que les limites fixées sont relatives et peuvent être diversement interprétées. Ainsi, les domaines cités au 1er alinéa de l'article 24 de la loi organique ne sont pas considérés comme des exceptions absolues au droit d'accès à l'information. Ils sont soumis au test de préjudice impliquant que ce dernier soit grave, qu'il intervienne de façon concomitante ou postérieure. Ils sont aussi soumis au test de l'intérêt public de l'accessibilité ou l'inaccessibilité à l'information quant à chaque demande. La proportionnalité entre les intérêts à protéger et la raison de la demande d'accès, sera prise en compte. (Voir l'encadré n°8.2 Les exemptions absolues et relatives au droit d'accès à l'information ci-dessous).

L'article 25 de la loi d'accès à l'information protège expressément l'identité des personnes ayant dénoncé des abus ou des faits de corruption. L'article 26 prévoit un droit absolu à obtenir les informations liées, d'une part, à de graves violations des droits de l'homme ou à des crimes de guerre et à la poursuite de leurs auteurs, et, d'autre part, à la protection de l'intérêt public d'une menace grave pour la santé, la sécurité, l'environnement ou résultant d'un crime.

L'article 19 de la loi libanaise laisse une bien plus grande latitude aux entités assujetties pour refuser l'accès à l'information puisqu'elle énonce que « les décisions de refus sont

écrites et raisonnables. » La seule exception individuellement explicitée porte sur l'interdiction de publication des salaires et indemnités versées (art. 7).

L'article 7 de la loi marocaine énonce un nombre très significatif d'exceptions au droit d'accès à l'information. Il dispose que : « [...] sont exclues du droit à l'accès aux informations toutes les informations liées à la défense nationale, à la sûreté interne et externe de l'État, ainsi que les informations relatives à la vie privée des individus ou qui sont de l'ordre des données personnelles ou les informations dont la divulgation est susceptible de toucher aux libertés et aux droits fondamentaux énoncés dans la Constitution et à la protection des sources d'information.

Les dispositions du paragraphe précédent s'appliquent aux informations dont la divulgation est susceptible de causer un tort : 1. aux relations avec un autre État ou une organisation internationale gouvernementale ; 2. à la politique monétaire ou économique ou financière de l'État ; 3. aux droits de propriété industrielle, aux droits d'auteur et aux droits voisins ; 4. aux droits et aux intérêts des victimes, des témoins, des experts et des donneurs d'alerte en ce qui concerne les crimes de corruption, de détournement de fonds, d'abus de pouvoir ou autres [...].

Sont exclues du droit d'accès aux informations, les informations revêtues du caractère confidentiel en vertu des textes législatifs spéciaux en vigueur, ainsi que les informations dont la divulgation est susceptible de causer un tort : a) au caractère confidentiel des délibérations du Conseil des Ministres et du Conseil du Gouvernement ; b) au caractère confidentiel des enquêtes et des instructions administratives sauf autorisation des autorités administratives compétentes ; c) au déroulement des procédures juridiques et procédures introductives afférentes sauf autorisation des autorités administratives compétentes ; d) aux principes de concurrence libre, loyale et légale ainsi qu'à l'initiative privée. »

Par ailleurs, l'article 28 de la loi tunisienne et l'article 21 de la loi libanaise énoncent que les documents ayant fait l'objet d'exceptions au droit d'information deviennent accessibles selon les procédures et les délais conformes à la législation relative aux archives. Enfin, les lois relatives à l'accès à l'information tunisienne (article 27), jordanienne (article 11) et marocaine (article 8) autorisent la communication partielle de l'information après que les parties protégées par le secret ont été supprimées.

Encadré 8.1. Un cas particulier de législation : le droit d'accès aux documents judiciaires

- Un nombre croissant de pays accordent un accès aux documents judiciaires par les tiers. Le pouvoir judiciaire n'est plus systématiquement exclu des dispositions sur le droit d'accès du public aux documents.
- Les régimes nationaux relatifs à l'accessibilité des documents judiciaires restent majoritairement partiels (ils ne s'appliquent qu'à certains types de tribunaux ou documents). Il existe toutefois une tendance nette à soumettre également le pouvoir judiciaire aux exigences de transparence.
- Certains pays (principalement le Canada, la Finlande et la Slovénie) ont un régime global d'accès aux documents judiciaires. Si un examen minutieux de ces régimes a mis en évidence des différences importantes, ils ont tous pour principe de donner au public le plus large accès possible aux documents judiciaires.

Source : Établi par l'auteur sur la base de : Parlement européen (2013), Pratiques nationales concernant l'accessibilité des documents judiciaires, Office des publications de l'Union européenne, Luxembourg, [www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2013/474406/IPOL-JURI_ET\(2013\)474406_FR.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2013/474406/IPOL-JURI_ET(2013)474406_FR.pdf).

Les exceptions tenant à la protection de la vie privée

Comme il a été indiqué précédemment, les lois tunisienne et marocaine posent le principe général de protection de la vie privée concernant les informations à communiquer. Ce principe revêt une grande importance dans la pratique car il s'applique à un très grand nombre de données individuelles détenues par l'administration et les agents publics (par exemple les données médicales, fiscales, patrimoniales et familiales).

La loi marocaine ajoute, dans l'article 9, une disposition relative à la protection des informations que des tiers ont déposées auprès d'une institution ou d'un organe concerné pour en maintenir la confidentialité et qui feraient l'objet d'une demande de communication. Soumis à une telle demande, l'institution ou l'organe en question sera tenu, avant de livrer les informations demandées, de recueillir l'accord de ces tiers à propos de la remise des informations demandées. En cas de réponse négative, l'institution ou l'organe concerné prendra une décision sur la divulgation à la lumière des motivations mentionnées par ces tiers.

Les alinéas e et f de l'article 13 de la loi jordanienne sont beaucoup plus explicites. Ils prévoient la protection des renseignements personnels et des dossiers éducatifs et médicaux des personnes, des dossiers professionnels, ainsi que des informations relatives aux comptes bancaires, transferts d'argent et secrets professionnels. Ils énoncent aussi la protection du secret des correspondances.

L'article 4 de la loi libanaise régit de façon détaillée l'accès aux documents administratifs relatifs aux renseignements personnels. Elle interdit la communication d'informations relatives à la vie privée et à la santé (art. 5- 4). De plus, seule la personne concernée a le droit d'accéder aux dossiers personnels ou à tout rapport d'évaluation relatif à une personne physique lorsque les informations suivantes figurent dans ces documents : le nom, le numéro ou le code d'identification, ou à toute autre description

d'identification telle que les empreintes digitales, les empreintes oculaires, les empreintes sonores ou photographiques.

Encadré 8.2. Les exemptions absolues et relatives au droit d'accès à l'information dans les pays de l'Union européenne

Les législations des États membres de l'Union européenne prévoient des exemptions au droit d'accès à l'information. « Leur but est de limiter le pouvoir discrétionnaire administratif en établissant un classement des intérêts en jeu de manière à ce que les autorités publiques soient tenues d'évaluer la pertinence concrète de ces intérêts. Les normes juridiques les plus souvent utilisées à cet égard sont le test du préjudice (exemptions absolues) et la mise en balance (exemptions relatives). »

Les exceptions absolues : le test du préjudice

Ce test implique une évaluation divisible en deux parties. « Premièrement, l'autorité publique doit déterminer la nature du préjudice susceptible de résulter de la divulgation. Deuxièmement, elle doit démontrer de manière convaincante la probabilité que le préjudice se produise.

En ce qui concerne la nature du préjudice à l'intérêt public, il est nécessaire d'identifier et de qualifier la nuisance spécifique qui mettrait en péril l'intérêt protégé par l'exemption. Une distinction peut être établie entre le risque de préjudice potentiel et réel. Les meilleures pratiques judiciaires et administratives rejettent généralement la première notion et se concentrent sur la seconde : pour qu'une exemption s'applique, le risque de préjudice doit être davantage qu'une simple possibilité abstraite. Si les exceptions au droit d'accès doivent être interprétées de manière restrictive, il s'ensuit qu'une demande ne peut être rejetée que si la divulgation des informations est susceptible de nuire réellement et spécifiquement à l'intérêt protégé.

En ce qui concerne la probabilité du préjudice, l'autorité publique doit démontrer qu'il existe un lien de cause à effet entre la divulgation potentielle et l'affaiblissement de l'intérêt public. Une fois que le risque d'affaiblissement a été démontré comme étant réel et spécifique, il convient d'évaluer le degré de probabilité qu'il se produise. Deux possibilités sont envisageables : l'une est basée sur la distinction entre préjudice plausible et probable : un critère exigeant un tort plausible est plus strict qu'un critère n'exigeant qu'un préjudice simplement probable. Une autre variante de cette technique consiste à observer une distinction entre le test du préjudice direct et le test du préjudice inversé : un critère de préjudice direct favorise l'octroi d'un accès, tandis qu'un critère de préjudice inversé suppose que la règle principale est la confidentialité.»

Les exemptions relatives : le test de mise en balance

« La possibilité que l'intérêt public de la transparence l'emporte sur un intérêt public ou privé protégé par l'exemption implique que les intérêts en conflit soient mis sur un pied d'égalité. Il n'existe aucune présomption favorisant la protection de l'un des deux intérêts au niveau législatif. Il incombe à l'autorité publique de mettre en balance les deux intérêts en conflit, tâche qui est laissée à son entière discrétion. Une mise en balance adéquate nécessite la réalisation d'un test du préjudice préalable. Si le préjudice n'est pas significatif (ou si sa concrétisation est peu probable), il est inutile de procéder à la mise en balance : l'intérêt public de la divulgation prévaudrait sans avoir

été "mis en balance". La deuxième étape, propre à la mise en balance, consiste à pondérer les dommages potentiels par rapport aux avantages correspondants qu'apporterait la divulgation. Les critères pertinents pour la mise en balance sont les critères généraux relevant de l'exercice du pouvoir discrétionnaire administratif ; ils peuvent donc varier selon les traditions. Néanmoins, le droit d'accès étant reconnu en tant que droit fondamental, il impose la mise en place d'un strict contrôle du pouvoir discrétionnaire des autorités publiques. Ce contrôle devrait dès lors être effectué dans le respect du principe de proportionnalité. »

Source : Parlement européen (2013), Pratiques nationales concernant l'accessibilité des documents judiciaires, Office des publications de l'Union européenne, Luxembourg, [www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2013/474406/IPOL-JURI_ET\(2013\)474406_FR.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/JOIN/2013/474406/IPOL-JURI_ET(2013)474406_FR.pdf).

8.1.5. Les sanctions

Des sanctions peuvent s'appliquer en cas d'atteinte au droit de communication ou pour la divulgation indue d'informations. Dans les législations de la Tunisie et du Maroc, le droit d'accès à l'information est protégé par des mesures disciplinaires et pénales spécifiques dans l'adoption desquelles les IGAI n'interviennent pas.

Les lois relatives à l'accès à l'information jordanienne et libanaise n'énoncent pas de sanctions pour entrave au droit d'accès à l'information, sans pour autant que cela exclue l'applicabilité de sanctions découlant du régime pénal général ou du droit de la fonction publique. La loi organique tunisienne prévoit une amende pour entrave intentionnelle à l'accès à l'information au sein des organismes soumis aux dispositions de la loi relative à l'accès à l'information (art. 57). Elle dispose également la mise en œuvre de poursuites disciplinaires envers l'agent public ayant méconnu les dispositions de la loi (art. 58). La loi marocaine dicte, quant à elle, des sanctions disciplinaires à l'encontre de la personne chargée de l'information dans les entités soumises aux dispositions de la loi et qui ne respecterait pas ces dispositions. Ce texte rend également coupable de l'infraction pénale de divulgation de secret professionnel la personne qui violerait les interdictions de divulgation énoncées à l'article 7 de la loi. Selon la loi tunisienne (art. 58) et la loi marocaine (art. 29), enfin, l'endommagement illégal et intentionnel de l'information ou l'incitation à le faire sont punis de peines de prison ou d'amende.

8.2. Les missions de portée générale assumées par les IGAI

Les IGAI des pays de la région MENA, comme celles des pays membres de l'OCDE, reçoivent des attributions de nature générale d'une grande importance pour la garantie de l'accès à l'information. Elles ne peuvent toutefois émettre des actes réglementaires d'effet général, prérogative qui reste entre les mains du pouvoir exécutif.

8.2.1. Promouvoir l'accès à l'information

Le paragraphe 4 de l'article 4 de la loi jordanienne dispose, à propos du Conseil de l'information, que « le Conseil publie des bulletins et entreprend les activités appropriées pour expliquer et renforcer le droit à la connaissance et à la culture de l'information ». Dans ce contexte, le Conseil de l'information a préparé un certain nombre de circulaires et directives organisant le classement, la mise à disposition et le suivi statistique de l'information par les différents services concernés. Une telle démarche est indispensable à

l'exécution cohérente et efficace du droit d'accès à l'information⁴ et pourrait, dans le respect des compétences des IGAI de la région, inspirer les actions de ces dernières.

La loi tunisienne dicte que l'IGAI assure le suivi de la politique en faveur de la diffusion proactive de l'information par les organismes concernés. Il s'agit des informations soumises à l'obligation de publication, d'actualisation, de mise périodique à la disposition du public, de publication et actualisation sur le site WEB, et ayant fait l'objet d'au moins deux demandes d'accès. L'IGAI promeut également la culture d'accès à l'information, en coordination avec les organismes soumis aux dispositions de la loi et la société civile, à travers des actions de sensibilisation et de formation du public (art. 38)

La Commission nationale anticorruption du Liban conseille les autorités compétentes dans tous les cas relatifs à l'application des dispositions de la loi sur l'accès à l'information. Elle participe aussi à l'éducation des citoyens et les sensibilise à l'importance du droit d'accès à l'information et à l'exercice de ce droit. Elle contribue à la formation du personnel et des responsables de l'administration sur la façon dont les individus sont habilités à accéder à l'information et à l'importance de cet accès (article 22).

En vertu de la loi marocaine, la Commission d'accès à l'information assure la sensibilisation des personnes concernées à l'importance de la transmission des informations et de la facilitation de l'accès aux informations par tous les moyens disponibles, notamment à travers l'organisation de sessions de formation au profit des cadres des institutions et organes concernés (article 22).

8.2.2. Établir et présenter un rapport

La législation des quatre pays de la région MENA pris en considération dans le présent rapport charge les IGAI d'établir un rapport annuel d'activité, dans lequel elles formulent leurs observations et recommandations.

Selon la loi jordanienne, le Conseil de l'information approuve le rapport annuel sur l'exercice du droit d'accès à l'information établi par le Commissaire à l'information et le présente au Premier ministre⁵. L'Instance d'accès à l'information tunisienne prépare un rapport d'activité annuel contenant des suggestions et recommandations nécessaires à la consécration du droit d'accès à l'information, ainsi que des données statistiques concernant le nombre de demandes d'accès à l'information et de recours, les réponses et délais y afférents, et les décisions prises par l'Instance et le suivi annuel de leur mise en œuvre par les organismes soumis aux dispositions de la loi. L'Instance soumet le rapport annuel au président de la République, au président de l'Assemblée des représentants du peuple et au Chef du gouvernement, et le rapport est publié sur le site web de l'Instance (art. 38).

Selon l'article 22 de la loi libanaise, la Commission nationale anticorruption élabore un rapport annuel faisant le bilan de ses activités dans le domaine du droit à l'accès à l'information et évaluant la mise en œuvre de ce droit. Ce document répertorie notamment les difficultés rencontrées par les personnes pour accéder à l'information et les classe par catégories. La Commission publie aussi des rapports spéciaux sur des sujets d'importance.

Selon la loi marocaine, la Commission d'accès à l'information élabore un rapport annuel qui fait le bilan de ses activités dans le domaine du droit à l'accès à l'information, et qui comprend notamment une évaluation de la mise en œuvre des actions menées (art. 22).

8.2.3. *Donner des avis sur les lois et règlements*

La législation tunisienne dispose que l'IGAI émet obligatoirement un avis sur les projets de loi et les textes réglementaires en lien avec le domaine de l'accès à l'information (art. 38). Selon la législation marocaine, l'IGAI donne des avis relatifs aux projets de texte législatif ou réglementaire que lui présente le gouvernement (art. 22). Ces mesures sont importantes pour la cohérence d'ensemble de la législation et la primauté accordée au droit d'accès à l'information.

8.2.4. *Évaluer la consécration du droit d'accès à l'information*

Selon l'article 38 de la loi tunisienne relative à l'accès à l'information, l'Instance d'accès à l'information évalue périodiquement la consécration du droit d'accès à l'information par les organismes soumis aux dispositions de la loi. L'article 22 de la loi marocaine charge la Commission d'accès à l'information de formuler des recommandations et propositions dans l'objectif d'améliorer la qualité des procédures d'accès à l'information, et de soumettre au gouvernement des propositions visant à rapprocher les textes juridiques et réglementaires en vigueur du principe de l'accès à l'information.

8.2.5. *Échanger des expériences avec les autorités étrangères équivalentes*

En vertu de l'article 38 de la loi tunisienne, l'Instance d'accès à l'information échange ses expériences et bonnes pratiques avec ses homologues étrangères et les organisations internationales spécialisées, et conclut des conventions de coopération dans ce domaine. Ces attributions sont en conformité avec la nécessité d'échanger des expériences au plan international et avec le rôle croissant joué par les conventions et organisations internationales. Il convient toutefois de relever que la capacité conventionnelle reconnue dans le domaine international à l'Instance tunisienne d'accès à l'information limite, d'une part, le rôle traditionnel du gouvernement et du ministère des Affaires étrangères dans la définition et la mise en œuvre de la politique internationale du pays, et fait, d'autre part, exception parmi les législations des pays de la région MENA examinés dans le présent rapport.

Notes

1 Au 7 novembre 2017.

2 Article 19 (s.d.), « Droit du public à l'information, Principes relatifs à la législation sur la liberté de l'information », http://www.ipu.org/splz-f/sfe/foi_ps.pdf.

3 L'article 13 de la loi n° 47/2007 relative à la protection du droit d'accès à l'information établit un nombre important d'exceptions au droit d'accès à l'information. Il énonce ainsi que : « Sous réserve des dispositions de la législation applicable, le responsable d'accès à l'information s'abstient de divulguer les informations relatives à : a. Les secrets et documents protégés par une autre loi. b. Les documents classés comme confidentiels et protégés et les documents communicables après accord d'un autre pays. c. Les secrets liés à la défense nationale, à la sécurité de l'État ou à la politique étrangère. d. L'information qui comprend l'analyse, les recommandations, les propositions ou les consultations qui doivent être soumises à l'officiel responsable avant qu'une décision ne soit prise à leur sujet. Cela inclut les correspondances ou les informations échangées entre les différents services gouvernementaux. e. Les renseignements personnels et les dossiers relatifs aux personnes éducatives ou médicales, les dossiers professionnels, les comptes bancaires et les transferts et les confidences professionnelles. f. Les correspondances à caractère personnel ou confidentiel, que ce soit par voie postale, par câble, par téléphone ou par tout autre moyen

technologique, avec les services gouvernementaux et les réponses à ces correspondances. g. Les informations dont la divulgation affectera les négociations entre le Royaume et tout autre État ou autorité. h. Les enquêtes menées par le ministère public, le système judiciaire ou les autorités de sécurité concernant tout crime ou poursuite relevant de leur compétence, ainsi que les enquêtes menées par les autorités compétentes en vue de révéler des infractions financières, douanières ou bancaires, à moins que l'autorité compétente n'autorise leur divulgation. i. Les informations à caractère commercial, industriel ou économique, les informations sur les offres scientifiques ou de recherche ou de transfert de technologie, dont la divulgation conduira à la violation des droits d'auteur, des droits de propriété intellectuelle ou à des pratiques concurrentielles loyales ou licites ou à un profit ou une perte irrégulière pour toute personne. » Pour une étude détaillée de ces exceptions, voir : Mendel, T. (2016), « Analysis of Law No. 47 for the Year 2007, Guaranteeing the Right to Obtain Information », pp. 12-17, UNESCO, Amman, <http://stmjo.com/en/wp-content/uploads/2016/06/UpdatedJordan.RTI-Analysis.16-05-18LS.pdf>.

4 Circulaire n° (17) pour l'année 2007 du 17/11/2007 relative à la nécessité d'indexer et d'organiser les informations et documents mis à la disposition des administrations et institutions ; Circulaire n° (19) pour l'année 2007 du 29/7/2007 et communication n° (20) pour l'année 2007 du 5/8/2007 relative à l'établissement des formulaires de demande d'information et à la consolidation des informations contenues dans le présent document ; Circulaire n° (24) pour l'année 2007 du 19/11/2007 afin de prolonger la période nécessaire pour achever la mise en œuvre de l'indexation et de l'organisation de l'information pour une nouvelle période de trois mois se terminant le 17/12/2007 ; Circulaire n° (29) pour l'année 2007 du 14/11/2007, qui inclut l'adoption de la demande d'information préparée par le Conseil de l'Information ; Circulaire n° (13) pour l'année 2008, qui réaffirme la nécessité de mettre en œuvre l'indexation et la classification de l'information dans tous les ministères et institutions publiques ; Circulaire n° (19) pour l'année 2012 du 27/11/2012 relative à la présentation de statistiques au Conseil sur les demandes de droit à l'information adressées aux ministères et services gouvernementaux ainsi qu'aux institutions et organes publics en vertu de l'article 9 / a de la loi sur le droit d'accès à l'information ; Approbation des listes de prix relatives aux frais reçus par le Ministère pour la photocopie ou la copie des renseignements requis. Source : Mutawe, E., La situation du droit d'accès à l'information en Jordanie, contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017.

5 Article 4, paragraphe 4, e.

Références

- Martinez, R. et B. Marx (2007), « La longue marche de l'information publique, de la liberté d'accès aux documents administratifs à la réutilisation commerciale des informations publiques », Documentaliste-Sciences de l'Information, 2007/3 (vol. 44), pp. 218-227.
- Mendel, T. (2016), « Analysis of Law No. 47 for the Year 2007, Guaranteeing the Right to Obtain Information », pp. 12-17, UNESCO, Amman, <http://stmjo.com/en/wp-content/uploads/2016/06/UpdatedJordan.RTI-Analysis.16-05-18LS.pdf>
- OCDE (2002), Des citoyens partenaires, Manuel de l'OCDE sur l'information, la consultation et la participation à la formulation des politiques publiques, Éditions OCDE, Paris
- Parlement européen (2013), Pratiques nationales concernant l'accessibilité des documents judiciaires, Office des publications de l'Union européenne, Luxembourg, [www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/474406/IPOL-JURI_ET\(2013\)474406_FR.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/etudes/join/2013/474406/IPOL-JURI_ET(2013)474406_FR.pdf).

Chapitre 9. Le traitement des demandes d'accès à l'information

Ce chapitre traite des procédures de formulation des demandes d'accès à l'information auprès du détenteur de l'information, ainsi que des modalités selon lesquelles les IGAI de la Jordanie, du Liban, du Maroc et de la Tunisie statuent relativement à ces demandes.

Souvent difficilement mis en œuvre, le droit de solliciter l'information constitue un élément fondamental du droit d'accès à l'information. Les sollicitations peuvent venir d'une personne ou d'un groupe de personnes qui, pour des motifs de toute sorte, souhaitent obtenir la communication de données, indications, renseignements, précisions, détenus par une personne se trouvant en mesure de les leur donner et qui, dans les conditions définies par la législation, doit répondre positivement à leur demande. Les législations des quatre pays de la région MENA examinés dans ce rapport ont édicté des procédures précises de demande auprès de l'assujetti à la remise à l'information. Dans l'exercice de leurs missions, notamment lors de l'examen d'une décision de refus d'accès à l'information, les IGAI sont conduites à examiner l'application de cette législation, qui est au fondement de leurs propres décisions, lesquelles sont soumises à des procédures bien établies.

9.1. La demande d'accès à l'information auprès de l'assujetti

Le droit d'accès individuel à l'information s'organise autour d'une procédure incluant la présentation de la demande d'accès et la réponse obtenue, sans oublier les frais occasionnés. Il convient de noter que sont ici décrites les grandes lignes de la procédure de demande d'accès à l'information, alors que dans certaines législations, par exemple en Tunisie, la procédure est très détaillée.

Seule la législation jordanienne réserve l'accès à l'information aux ressortissants du pays. Cependant, le projet d'amendement à la loi actuellement examiné par le Parlement, et auquel il a été précédemment fait référence, envisage de supprimer cette condition de nationalité¹. La législation jordanienne précise également que le demandeur est tenu de motiver sa demande, alors que selon la loi tunisienne ce n'est pas une obligation. Dans les pays membres de l'OCDE, la motivation de la requête n'est généralement pas obligatoire.

La demande d'accès à l'information doit être formulée par écrit dans les quatre pays concernés. Selon les législations jordanienne et marocaine, le demandeur sollicite l'accès à l'information en utilisant le formulaire établi à cet effet par l'administration. La loi tunisienne dispose, quant à elle, que la personne effectue sa demande soit au moyen du formulaire préétabli, soit sur papier libre. Dans tous les cas, on doit pouvoir identifier la personne qui a présenté la demande ainsi que les documents sollicités. Selon la loi organique tunisienne, la demande doit préciser les modalités souhaitées de l'accès à l'information (consultation sur place, obtention d'une copie papier ou électronique, ou d'un extrait de l'information). Selon les législations tunisienne et libanaise, la demande d'accès à l'information intervient auprès du service concerné par cette information. La loi marocaine indique que la demande a lieu auprès de la personne chargée de l'accès à l'information de l'entité assujettie aux dispositions de la loi. Une demande mal orientée sera redirigée vers le service compétent par l'organisme récipiendaire.

Les lois libanaise et marocaine mentionnent que le chargé d'accès à l'information fournit l'assistance nécessaire aux demandeurs d'accès à l'information. La loi libanaise dispose que l'agent chargé de l'accès à l'information tient un registre des requêtes présentées et avise notamment le demandeur des délais de réponse. Si la demande n'est pas suffisamment détaillée, cet agent sollicite des renseignements complémentaires.

Les délais de réponse aux demandes d'accès à l'information figurent clairement dans les législations examinées. Selon la loi jordanienne, la réponse doit intervenir dans un délai de 30 jours. Le projet de modification de la loi jordanienne actuellement à l'étude devant le Parlement propose de réduire ce délai à 15 jours². Selon la loi tunisienne, les critères

sont variables : un délai de droit commun de 20 jours est fixé à partir de la réception de la demande, et une demande de consultation sur place implique une réponse dans les 10 jours. Selon la loi libanaise, la réponse doit avoir lieu dans les 15 jours. Cette période peut être prolongée de 15 jours si la demande requiert un grand nombre de renseignements ou la consultation d'un tiers ou d'un autre ministère. La loi marocaine fixe un délai de droit commun de 20 jours ouvrables. Celui-ci est doublé dans certaines conditions si l'institution ou l'organe concerné ne sont en mesure de répondre que partiellement à la demande ; si la réponse nécessite de collecter un grand nombre d'informations ; s'il est matériellement impossible de fournir les informations dans les délais prévus; si la demande nécessite la consultation d'autres parties. Le délai sera réduit à deux jours dans la législation tunisienne et à trois jours dans la législation marocaine si la sécurité ou la liberté d'une personne sont en cause. Ces mesures ont pour objectif d'assurer la protection et la liberté des individus.

Une décision de rejet de demande d'accès à l'information peut être tacite ou explicite. Selon la loi libanaise, cette décision intervient par écrit et elle est dûment motivée. L'article 18 de la loi marocaine dispose que la décision de rejet intervient par écrit, notamment lorsque les informations demandées ne sont pas clairement identifiées, ou qu'elles sont en cours d'élaboration.

L'ensemble des législations examinées établissent le principe de gratuité de la communication, tout en laissant les frais induits à la charge du demandeur.

9.2. Les décisions ou les recommandations des IGAI sur les recours

Une décision de refus d'une demande d'accès à l'information est susceptible de recours administratifs (gracieux et hiérarchique) ou devant l'IGAI. L'article 29 de la loi tunisienne d'accès à l'information dispose par exemple que le demandeur d'accès à l'information peut formuler un recours gracieux auprès du chef de l'organisme concerné par sa demande dans un délai de 20 jours après notification de la décision. L'article 19 de la loi marocaine énonce qu'il est possible de former un recours gracieux ou hiérarchique en cas de rejet d'une demande d'accès à l'information.

Selon les législations, la personne qui souhaite contester un refus d'accès à l'information a ou bien le choix de s'adresser à l'IGAI ou à une juridiction, ou bien elle doit obligatoirement saisir l'IGAI avant tout recours juridictionnel. La loi jordanienne autorise de la sorte la personne ayant reçu une réponse explicite ou implicite de refus à intenter un recours devant le Conseil d'État ou devant le Conseil d'accès à l'information. Dans le cas du Liban, du Maroc et de la Tunisie, le recours doit systématiquement être d'abord porté devant l'IGAI. De même, il appartient à la personne directement concernée par le refus de l'administration d'introduire une requête devant l'IGAI, ce qui signifie que cette institution ne bénéficie pas du droit de s'autosaisir des rejets individuels.

9.2.1. La saisine de l'IGAI par la personne concernée

S'agissant d'une décision individuelle, l'IGAI ne peut pas s'autosaisir. C'est la saisine par la personne concernée par la décision relative à l'accès à l'information qui donne compétence à l'IGAI, et nul ne peut agir au nom d'un tiers.

9.2.2. La saisine fondée sur le refus d'une demande d'accès à l'information

Selon l'article 4(b) de la loi jordanienne, le Conseil de l'information est l'entité compétente pour examiner les demandes individuelles consécutives à un rejet explicite ou

implicite d'accès à l'information. Selon loi organique tunisienne, le recours peut être introduit soit directement contre la décision de l'autorité qui s'est prononcée sur la demande d'accès à l'information, soit contre la décision hiérarchique consécutive à la décision initiale (art. 29 et 30).

L'article 22 de la loi libanaise donne compétence à la Commission nationale anticorruption pour recevoir et examiner les plaintes, et prendre des décisions dans le respect de la loi. L'article 22 de la loi marocaine charge la Commission d'accès à l'information d'enregistrer les plaintes des demandeurs d'accès à l'information et de se prononcer à leur sujet, ce qui inclut l'instruction, l'enquête et la formulation de recommandations au sujet des plaintes. L'IGAI est par ailleurs habilitée à formuler des recommandations dans l'objectif de régler le conflit.

Observations sur les fondements de la saisine

Dans le cas des quatre pays examinés, c'est le rejet de la demande d'accès à l'information qui est au fondement de la saisine, ce qui se rapproche des droits romano-germaniques largement répandus dans les pays membres de l'OCDE. Dans d'autres traditions juridiques en revanche, la législation doit détailler précisément les motifs autorisant l'introduction d'une l'instance devant l'IGAI (UNESCO, 2015).

Délais de saisine de l'IGAI

La loi jordanienne ne fixe pas de délai de saisine de l'IGAI. Selon la législation tunisienne, à l'opposé, le demandeur d'accès peut interjeter appel devant l'Instance d'accès à l'information dans un délai ne dépassant pas 20 jours à compter de la réception de la décision de refus ou de la date de refus tacite. La loi libanaise fixe à deux mois le délai de saisine de la Commission nationale anticorruption.

Selon la loi marocaine, le demandeur d'accès à l'information peut déposer une plainte auprès de l'IGAI dans un délai de 30 jours à compter soit de l'expiration du délai légal de réponse à sa demande initiale auprès de l'organisme concerné, soit de la date de réception de la réponse à cette demande

9.2.3. L'instruction des demandes d'accès à l'information par les IGAI

Le Commissaire à l'information jordanien transmet des recommandations relatives à l'acceptation, à la présentation et au règlement des plaintes au Conseil de l'information. Il reçoit les plaintes et les soumet au Conseil. Il prend les mesures administratives et professionnelles nécessaires à l'exercice des fonctions et pouvoirs qui lui sont dévolus (art. 6). La loi ne définit pas clairement les pouvoirs d'investigation du Conseil de l'information, qui n'a pas le pouvoir spécifique de convoquer des témoins ou procéder à des contrôles sur le terrain. Par ailleurs, dans cette procédure, la charge de la preuve n'incombe pas clairement aux autorités administratives.

La législation tunisienne contient des dispositions plus claires concernant la procédure d'instruction des demandes d'accès à l'information. Selon l'article 38 de la loi organique, l'Instance d'accès à l'information statue sur les recours qui lui sont soumis. Elle peut à ce titre mener les investigations nécessaires sur le terrain auprès de l'organisme concerné, accomplir toutes les procédures d'instruction et auditionner toute personne dont l'audition est jugée utile. Les responsables des organismes soumis aux dispositions de la loi doivent faciliter dans toute la mesure du possible les démarches indispensables à l'Instance d'accès à l'information pour le bon exercice de ses fonctions (art. 39). L'IGAI tunisienne

informe de ses décisions tous les organismes concernés ainsi que le demandeur d'accès à l'information, et publie ses décisions sur son site web. Il apparaît vraisemblable que l'Instance d'accès à l'information complètera les dispositions précitées par des mesures internes d'organisation qu'elle devrait prendre. Par ailleurs, le président de l'Instance d'accès à l'information peut, sans passer par le vote, inviter aux réunions toute personne compétente dont la présence est jugée utile. De même, un ensemble de dispositions tendent à éviter les conflits d'intérêts. Il est interdit aux membres de l'instance de participer à ses délibérations, s'ils ont un intérêt direct ou indirect lié à l'objet de la délibération, et s'ils ont participé directement ou indirectement dans la prise de décision objet de la réunion (art. 51). En revanche, aucune disposition relative à l'instruction des demandes d'accès à l'information devant la Commission nationale anticorruption n'est énoncée par la loi libanaise. Selon la loi marocaine, la Commission d'accès à l'information reçoit les plaintes déposées par les demandeurs d'accès à l'information et se prononce à leur sujet, ce qui inclut l'instruction, l'enquête et la formulation de recommandations (art. 22). L'article 25 dispose que dans l'exercice de ses missions la Commission s'appuiera sur un dispositif administratif tel que décrit dans les articles 40 et 41 de la loi n° 09-08 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel. Selon l'article 40, le président de l'Instance est assisté, dans l'exercice de ses fonctions administratives et financières, par un secrétaire général chargé de préparer les documents de travail des réunions de la Commission d'accès à l'information et de tenir le registre de ses délibérations. Il résulte que, en vertu de l'article 25 de la loi sur l'accès à l'information et de l'article 40 de la loi n° 09-08, le secrétaire général prépare les dossiers relatifs aux demandes individuelles d'accès à l'information. Le président de la Commission pourra également, à titre de consultation, convoquer toute personne, instance ou représentant d'une administration aux réunions de la Commission dans l'objectif de bénéficier de son expertise (art. 23). Les règles de procédure de la Commission sont par ailleurs établies en vertu d'un règlement intérieur élaboré par son président, approuvé par la Commission, et publié au Bulletin officiel (art. 26).

Les quatre lois examinées précisent clairement les délais dont dispose l'IGAI pour statuer sur les recours qui lui sont présentés. Le délai dont bénéficie le Conseil de l'Information jordanien pour statuer sur une demande est de 30 jours à compter du dépôt de la demande. Un projet de loi propose de réduire ce délai à 15 jours. Le délai est de 45 jours dans le cas de l'IGAI tunisienne, de 2 mois pour la Commission nationale anticorruption libanaise, et de 30 jours selon la loi marocaine.

Les effets des décisions des IGAI sont particulièrement importants puisqu'ils déterminent largement l'efficacité de l'action des institutions, et justifient leur existence. Les effets obligatoires des décisions de l'IGAI jordanienne ne sont pas clairement définis. Cette IGAI n'a pas le pouvoir d'imposer des sanctions aux autorités publiques qui enfreignent la loi. Au Liban, la loi ne dit rien du caractère contraignant ou non des décisions de la Commission nationale anticorruption. Elle précise toutefois que la Commission est chargée de conseiller les autorités compétentes dans tous les cas relatifs à l'application des dispositions de la loi (art. 22-2), ce qui peut inclure les modalités d'exécution de ses propres décisions. Les recommandations de la Commission d'accès à l'information marocaine ne sont pas davantage contraignantes pour les assujettis à la communication de l'information.

De façon très novatrice, selon la législation tunisienne la décision de l'Instance d'accès à l'information revêt un caractère contraignant pour l'organisme visé par la décision (art. 30). Cette mesure devra être examinée à la lumière, d'une part, de l'amende prévue à

l'article 57 de la loi organique dont est passible quiconque entrave intentionnellement l'accès à l'information au sein des organismes soumis aux dispositions de la loi, et, d'autre part, de la sanction disciplinaire encourue au titre de l'article 58 par l'agent ne respectant pas les dispositions de la loi organique. La législation tunisienne donne enfin compétence à l'Instance d'accès à l'information pour informer de ses décisions tous les organismes concernés ainsi que le demandeur d'accès (art. 38).

Tableau 9.1. Les voies de recours contre les refus d'accès à l'information selon la législation marocaine

Demands de l'information	Délai	Table Organisme/Institutions	Commission
Dépôt de plainte en cas de non réponse ou réponse négative	20 jours ouvrables	Réception et étude de la plainte	
Réception de la décision de président de l'organisme	15 jours	Décision du chef de l'organisme ou de l'institution	
Dépôt de plainte par courrier recommandé ou électronique au président de la commission	30 jours		Réception et étude de la plainte

Source : Ministère de la Réforme de l'Administration et de la fonction publique, « L'expérience marocaine sur le projet de loi sur le droit d'accès à l'information », Contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017.

Notes

1 Voir : Mutawe, E., La situation du droit d'accès à l'information en Jordanie, contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017

2 Idem

Références

Mendel, T. (2016), Participant's Manual, Training Programme on the Right to Information for Jordanian Information Officers, UNESCO, Amman, <http://stmjo.com/en/wp-content/uploads/2016/06/UpdatedATIManual.Jordan-Officials.16-05-18LS.pdf>.

UNESCO (2015), « Assessment of Media Development in Jordan », UNESCO, Amman, <http://unesdoc.unesco.org/images/0023/002344/234425e.pdf>

Chapitre 10. Le fonctionnement et les correspondants des IGAI

Ce chapitre examine dans un premier temps, alors que seul le Conseil de l'information jordanien est en place depuis une dizaine d'années et que l'Instance d'accès à l'information tunisienne fonctionne seulement depuis une année, les modalités de fonctionnement des collèges des IGAI investis du pouvoir de décision. Il se penche ensuite sur les ressources humaines et matérielles des IGAI puis, dans un troisième temps, sur la possibilité qu'ont les IGAI de bénéficier du concours de correspondants pour les aider dans leurs missions.

Ainsi qu'il en a été pour les pays membres de l'OCDE, le fonctionnement des quatre IGAI de la région MENA dont il est question dans le présent rapport sera examiné sous l'angle des collèges décideurs des IGAI et des ressources humaines et matérielles qui les appuient dans leurs missions, et de la possibilité qu'ont les IGAI de disposer de correspondants pour les soutenir dans leurs activités. Le Conseil de l'information jordanien est pleinement actif depuis une dizaine d'années. Le 17 juillet 2017, l'Assemblée tunisienne des représentants du peuple a élu les neuf membres de l'Instance d'accès à l'information. Le 1er février 2018, l'Instance a rendu sa première décision¹. La législation relative à la Commission nationale anticorruption du Liban n'ayant pas été rédigée, cette IGAI ne dispose pas des moyens nécessaires à son fonctionnement. La Commission d'accès à l'information marocaine a été créée en mars 2019. Son secrétariat est assuré par le secrétariat de la Commission nationale de contrôle de la protection des données à caractère personnel. Des mesures internes doivent toutefois être prises pour assurer le fonctionnement de la Commission d'accès à l'information.

10.1. Le fonctionnement des IGAI

Les quatre IGAI examinées forment des organismes collégiaux, aidés dans l'exercice de leurs missions par des structures administratives.

10.1.1. Le Conseil de l'information jordanien

En Jordanie, le Conseil de l'information est secondé par le Commissaire à l'information, qui assure le secrétariat général de l'institution. Le président et les membres du Conseil de l'information n'ont aucun droit à des rémunérations provenant du Trésor de l'État (art. 3b de la loi).

Selon les dispositions de l'article 6 de la loi n° 47/2007 relative à la sécurité de l'accès à l'information, le Commissaire à l'information jordanien prépare le formulaire de demande d'information en collaboration avec l'institution ayant vocation à fournir l'information (ministère, établissement public)² et le soumet au Conseil. Il établit également les instructions relatives à l'acceptation, la résolution et la présentation des plaintes au Conseil pour approbation. Il réceptionne les plaintes des demandeurs d'information et les soumet à la résolution du Conseil. Il adopte les procédures administratives et professionnelles requises pour l'exécution des fonctions et pouvoirs qui lui sont conférés.

Par ailleurs, le Département de la Bibliothèque nationale exécute les missions administratives et professionnelles nécessaires à l'activité du Conseil et du Commissaire à l'information en matière d'accès à l'information. Étant donné le très faible nombre de recours contre des décisions de refus d'accès à l'information (de 2008 à 2017, la moyenne annuelle était de 5,1 recours), ni le Département de la Bibliothèque nationale ni le Conseil de l'information ne rencontrent de difficultés à assurer le traitement des recours. En conséquence, le Conseil a développé d'importantes activités de promotion et de formation en matière de droit d'accès à l'information (Encadré 10.1).

Encadré 10.1. Les activités du Conseil de l'information jordanien au cours de l'année 2017

- Présentation de la législation jordanienne relative à l'accès à l'information à une délégation de l'ensemble des ministères de l'Autorité palestinienne.
- Participation en Jordanie à une session de discussion sur l'accès à l'information et les libertés fondamentales.
- Participation à un atelier sur la révision des lois relatives aux médias audiovisuels, à la presse, aux publications et au droit à l'information organisé par le bureau de l'UNESCO à Amman en coopération avec l'Autorité des médias.
- Organisation d'un programme de formation sur le droit d'accès à l'information pour les fonctionnaires jordaniens, en coopération avec le bureau de l'UNESCO et la Bibliothèque nationale.
- Coopération avec le *Jordan Transparency Centre* (JTC) sur l'application des normes de la Fondation Carter en matière de droit d'accès à l'information.
- Participation à la production d'un film sur le droit d'accès à l'information au Royaume hachémite de Jordanie, en coopération avec le Bureau de l'UNESCO à Amman, à l'occasion de la Journée internationale de l'accès à l'information. Le film a été diffusé sur des nombreux sites Internet et plateformes de médias sociaux.
- Contribution à la couverture télévisuelle et radiophonique de la célébration de la Journée mondiale de l'information le 25 septembre 2016.
- Organisation de conférences sur l'importance de l'accès à l'information pour les représentants du gouvernement.
- Participation à la cérémonie de lancement du projet Know, destiné à promouvoir la transparence et le droit de savoir, organisé par le Comité jordanien pour la liberté et la protection des journalistes en coopération avec l'Agence des États-Unis pour le développement international (USAID).
- Participation au projet d'Appui aux médias jordaniens, financé par le Bureau de l'UNESCO à Amman et le Centre pour le droit et la démocratie du Canada, dans le cadre de la tenue d'ateliers de formation s'adressant aux agents de liaison du Conseil. Cette coopération a conduit à la mise en place de cinq programmes de formation sur mesure destinés à tous les agents de liaison de l'information, en sus du programme de formation des formateurs concernant les porte-paroles, journalistes et avocats, dont :
 - une formation de 3 jours consacrée à des formateurs au droit à l'information, à laquelle ont participé 15 représentants des organisations de la société civile ;
 - plusieurs formations de 3 jours s'adressant à 57 agents de liaison de l'information ;
 - deux ateliers avancés ayant réuni 72 formateurs et des agents de liaison de divers organismes gouvernementaux et institutions de la société civile.

Perspectives pour les années à venir

- Poursuivre les activités de formation et de sensibilisation.
- Mettre en place un réseau web fermé des agents de liaison, afin d'améliorer la communication et la coordination par le biais d'une page Facebook.
- Mettre à jour le site web du Conseil de l'information et le rendre plus interactif.
- Poursuivre la campagne de sensibilisation destinée à faire mieux connaître la loi d'accès à l'information au public par le biais de la presse écrite, des médias audiovisuels et des réseaux sociaux.
- Encourager les institutions gouvernementales et les ministères à la communication proactive de l'information par l'intermédiaire de leurs sites web et en collaboration avec les agents de liaison.

Source : Mutawe, E., La situation du droit d'accès à l'information en Jordanie, contribution à l'atelier régional de l'OCDE sur l'accès à l'information, Caserte, 18 décembre 2017

Graphique 10.1. Page d'accueil du site de la librairie nationale de Jordanie relative au Conseil de l'Information

Home National Library Donors Publications Publishers New Arrivals Events About Us Contact Us

Related Links AR

Search in

In 1977 the Directorate of Libraries and national documents was established where the Law explicitly states that one of its tasks is establishing a national library organization and administration of the Ministry of Culture. On 16/2/1994, Regulation of Department of the National Library No. 5 of 1994, as amended in 1996 was issued in which the National Library and Documentation Center were merged, and Department of the National Library was established instead, to become the legal successor of the Directorate of Libraries.

Online Services Index Text Search Official Gazette Pictures and Documents Complaint or suggestion

Home page > National Library > Information Council Secretariat

Freedom of Access to Information Law No. (47) of the Year 2007 was issued on 17/6/2007 as the first law of its kind in the Arab World. The Law includes the formation of (Information Council) who shall ensure providing information to the applicants and consideration of complaints from applicants for information and resolution.

Vision :-
Freedom of access to information in a high level of transparency, as it is considered the corner stone of press and public freedom.

Mission :-
Ensure providing information to the applicants, to consider the complaints from applicants for information and resolution.

Information Council Members :-

1. Minister of Culture/ President of the Council.
2. Information Commissioner/ Director General of Department of the National Library/ Vice President.
3. Secretary General of Ministry of Justice/ Member.
4. Secretary General of Ministry of Interior/ Member.
5. Secretary General of Higher Council of Media/ Member.
6. Director General of Department of Statistics/ Member.
7. Director General of National Information Technology Center/ Member.
8. Director of Moral Guidance in the Armed Forces/ Member.
9. General Commissioner of Human Rights/ Member.

Responsibilities of the Council :-

1. Ensure providing information to the applicants within the limits of this Law.
2. Consideration of the complaints from applicants for information and work to resolve these complaints in accordance with Instructions issued for this purpose.
3. Adopting forms of request for information.
4. Issuance of bulletins and conduct appropriate activities to explain and promote the culture of the right of knowledge and access to information.
5. Approve the annual report on the application of the right of access to information provided by the Information Commissioner and submitted to the Prime Minister.

Responsibilities of Information Commissioner :-

1. Preparation of application forms to obtain information in cooperation with the department and submitted to the Council.
2. Preparation of instructions for the acceptance of complaints and resolution procedures and submitted to the Council for issuance.
3. Receive complaints from applicants for information and presenting to the Council for resolution.
4. Administrative actions and professional tasks necessary to implement the responsibilities and tasks entrusted to him.

Mechanism for requesting information and access to :-

1. Filing the access to information application form in the competent ministries or institutions or government departments including the name of the applicant and place of residence, the applicant work, and reasons for the request in accordance with the form prepared for this purpose.
2. The applicant has to specify the subject of information he/she wishes to obtain accurately and clearly.
3. The application is answered or rejected within thirty days from the day following the date of submission.
4. In the case of rejecting the request, the decision shall be reasoned and justified, and failure to respond within the specified period is considered a decision of rejection.
5. The applicant may file a complaint against the Official to the Council through the Information Commissioner/ Director General of Department of the National Library, in case of rejection of his/ her application or failure to provide the information required within the period prescribed by the Law.
6. The applicant bears the cost of the photocopying of required information by technical means or copied in accordance with a list of the approved allowance in the department having the requested information. If the information is reserved in a way that it is impossible to photocopy or copy, the applicant can view these information, noting that paper copies are given free of charge for up to ten pages and if the number has increased above, it satisfied the allowance from the first page, taking into consideration Copyright Law when photocopying and copying the information and the reference to their source.

Information which may not be requested :-
Information that bears the stamp of religious or racial or ethnic discrimination or discrimination because of color or gender may not be requested.

Source : <http://www.nl.gov.jo/En/InfoCouncilSecretariat.aspx>

10.1.2. L'Instance d'accès à l'information tunisienne

Le fonctionnement du Conseil

La section 3 de la loi organique relative au droit d'accès à l'information est consacrée au fonctionnement de l'Instance d'accès à l'information. Le président de l'Instance en est le représentant légal et veille au bon déroulement de ses travaux. Dans le cadre des attributions qui lui sont confiées, il supervise les aspects administratifs et financiers concernant l'institution et ses agents ; il veille à la l'élaboration du projet de budget annuel et l'élaboration du rapport annuel. Il peut déléguer l'exercice de certaines prérogatives au vice-président ou à tout membre de l'Instance.

L'Instance d'accès à l'information se réunit tous les 15 jours sur convocation de son président, et chaque fois que nécessaire. Les réunions sont présidées par le président ou le vice-président. Le président de l'Instance fixe l'ordre du jour des réunions. Il peut inviter à participer aux réunions toute personne dont la présence lui semble utile, sans que celle-ci soit admise à participer au vote.

Les délibérations de l'Instance d'accès à l'information ont lieu à huis clos, en présence d'une majorité des membres. En l'absence du quorum, la réunion débute une demi-heure après l'heure initiale figurant sur la convocation, et cela quel que soit le nombre des membres présents. L'Instance prend ses décisions à la majorité des voix des membres présents. Les délibérations et décisions sont consignées dans un procès-verbal signé par le président et l'ensemble des membres présents lors de la réunion.

Les membres de l'Instance sont tenus de garder le secret professionnel concernant tout ce qui est porté à leur connaissance au sujet des documents, données ou renseignements ayant trait aux affaires traitées par l'Instance, et ne peuvent les exploiter à des fins autres que celles requises par les attributions qui leur sont confiées, y compris après l'expiration de leurs fonctions.

Par décret gouvernemental pris sur proposition du président de l'Instance, il peut être mis fin aux fonctions des membres de l'Instance à tout moment, à la suite d'un vote à la majorité des membres de l'Instance et à l'audition du membre concerné. La révocation d'un membre intervient dans les cas suivants : un manquement grave aux obligations professionnelles ou l'absence non justifiée à 3 réunions consécutives ou 6 réunions non consécutives pendant une période de 12 mois ; la participation à une délibération de l'Instance en situation de conflit d'intérêts ; la divulgation d'informations ou de documents obtenus dans l'exercice de ses fonctions au sein de l'Instance ; le fait de ne plus remplir l'une des conditions requises pour faire acte de candidature.

Les vacances pour cause de décès, démission, révocation ou handicap absolu sont constatées et consignées par l'Instance dans un procès-verbal spécial, qui est transmis à l'Assemblée des représentants du peuple. En vertu de l'article 49 de la loi organique, les indemnités et privilèges du président, du vice-président et des membres de l'Instance sont fixés par décret gouvernemental.

Le fonctionnement du secrétariat

Selon la loi organique tunisienne, le Conseil, formé par le collège des membres de l'Instance d'accès à l'information, dispose d'un secrétariat et de services administratifs, constitués d'agents détachés des administrations publiques ou recrutés conformément au statut des agents de l'Instance. Le statut des agents de l'Instance d'accès à l'information

est fixé par décret gouvernemental. L'organigramme de l'Instance est approuvé par décret gouvernemental conformément à une proposition du Conseil.

Celui-ci exerce la tutelle sur le fonctionnement de l'Instance, dont il choisit aussi le secrétaire général, qui ne peut être un membre de l'Instance et doit satisfaire aux conditions de nomination d'un directeur général d'administration. Le Conseil désigne parmi les agents de l'Instance un cadre administratif chargé de rapporter les délibérations. Il statue sur la proposition d'organigramme de l'Instance, ainsi que sur le règlement intérieur, le projet de budget et l'adoption du rapport annuel.

L'article 56 de la loi organique créant l'Instance d'accès à l'information tunisienne dispose que les ressources financières de l'Instance proviennent notamment de subventions allouées par l'État. Il reste à établir de quelle façon sera déterminé son budget, question qui fait toujours l'objet d'un débat en Tunisie. Selon l'une des options possibles, l'Instance transmet sa demande de crédits annuels au ministère des Finances, qui l'inclut dans le projet de loi de finances de l'année. Selon une autre option, l'Instance formule elle-même ses demandes de crédits à l'intention de l'Assemblée des représentants du peuple, qui les consolide ensuite dans le budget annuel. Le débat paraît se centrer aujourd'hui sur le rôle dévolu au ministère des Finances dans la détermination des moyens alloués à l'Instance : ou bien le ministère recevra les demandes de l'Instance et les inscrira dans le projet de loi de finances sans les discuter, ou bien, comme il le ferait pour un simple service administratif, il les évaluera avant de les intégrer dans le projet annuel de loi de finances.

Il convient, quelle que soit l'hypothèse retenue, d'éviter que la fixation du budget de l'Instance d'accès à l'information ne conduise à réduire de manière excessive son indépendance telle que voulue par le législateur, au risque d'encourir la censure des juges compétents³.

Une activité en croissance rapide

Durant l'année 2018, l'Instance d'accès à l'information tunisienne a reçu 597 recours. Le nombre des recours a enregistré une évolution considérable d'un trimestre à l'autre. Le tableau suivant illustre cette évolution.

Tableau 10.1. Évolution des recours à l'Instance d'accès à l'information en Tunisie

Période	1 ^{er} trimestre	2 ^{ème} trimestre	3 ^{ème} trimestre	4 ^{ème} trimestre
Nombre de recours	75	142	159	221

Source : Données fournies par l'Instance d'accès à l'information en Tunisie.

- Dans le cadre de sa mission consultative, l'Instance a rendu trois avis concernant les trois projets des textes suivants :
 - Projet de la loi organique relative à la protection des données personnelles ;
 - Projet du code numérique ;
 - Circulaire du Chef de gouvernement relative à l'accès à l'information.

L'Instance d'accès à l'information a aussi assuré le suivi et l'évaluation de respect des dispositions de la loi n° 2016-22 relative à l'accès à l'information par 647 organismes publics. Dans ce cadre, elle a incité ces organismes à nommer des chargés d'accès et leurs suppléants, à créer des sites web dans les meilleurs délais, à envoyer leurs rapports annuels relatifs à l'accès à l'information et à améliorer leurs sites web pour qu'ils soient

conformes aux dispositions des articles 6, 7 et 8 de loi n° 2016-22 relative à l'accès à l'information.

Cette instance a assuré plusieurs sessions de sensibilisation et de formation pour les chargés d'accès et les premiers responsables des organismes assujettis à la loi, ainsi que pour des représentants de la société civile. Elle a, enfin, signé plusieurs conventions de coopération et de partenariat avec des organisations internationales (OCDE, UNESCO), des acteurs de la société civile (DRI, article 19), des ministères, des universités et des entreprises publiques.

L'Instance prévoit prochainement de :

- Préparer les textes d'application de la loi n° 2016-22 relative à l'accès à l'information et suivre leur promulgation dans les meilleurs délais ;
- Renforcer ses ressources humaines ;
- Développer une stratégie de sensibilisation et de formation et la réaliser dans les meilleurs délais ;
- Améliorer ses capacités en termes de gestion des recours (instruction et délais de jugements) et de monitoring, concernant surtout le suivi des sites web des organismes concernés.

10.1.3. La Commission d'accès à l'information marocaine

Le fonctionnement de la Commission

Selon la loi relative au droit d'accès à l'information, la Commission d'accès à l'information marocaine est présidée par le président de la Commission nationale de contrôle de la protection des données à caractère personnel.

La Commission d'accès à l'information se réunit autant que de besoin, sur convocation ou à l'initiative du président, ou à la demande d'une moitié des membres. Les réunions sont validées si le tiers au moins des membres est présent. Les décisions sont prises à l'unanimité ou à la majorité des membres présents. En cas de partage égal des voix, la voix du président est prépondérante. Les règles de procédure de la Commission sont établies par un règlement intérieur élaboré par le président et présenté à la Commission pour approbation avant son entrée en vigueur. Le texte est publié dans le Bulletin officiel du Royaume du Maroc.

Le fonctionnement du secrétariat

L'article de la loi relative au droit d'accès à l'information marocaine prévoit que dans l'exercice de ses fonctions, la Commission d'accès à l'information est assistée par le dispositif administratif énoncé aux articles 40 et 41 de la loi n° 09-08 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel⁴.

Le président de la Commission d'accès à l'information est dès lors secondé, dans l'exercice de ses fonctions administratives et financières, par le secrétaire général de la Commission nationale de protection des données à caractère personnel. Le secrétaire général est chargé de la gestion du personnel, la préparation et l'exécution du budget, la passation des marchés, la préparation des documents de travail des réunions de la Commission et la tenue du registre des décisions, ainsi que du suivi des travaux des comités mis en place par la Commission et de la mise à disposition des comités des

moyens matériels et humains nécessaires à leurs missions. Le secrétaire général a enfin à sa disposition du personnel administratif et technique, composé de fonctionnaires et d'agents publics détachés ou recrutés par la Commission.

En tant qu'elle est directement rattachée à l'administration de l'État et dépourvue de la personnalité morale, les ressources financières de la Commission d'accès à l'information sont déterminées selon les mêmes modalités que celles autres services administratifs.

La loi sous-entend par ailleurs que l'Instance de protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et l'Instance d'accès à l'information ont vocation à partager les mêmes services administratifs, afin de réaliser des économies d'échelle. Il conviendra néanmoins de s'assurer que les moyens réellement mis à la disposition de l'Instance d'accès à l'information lui permettront de remplir pleinement sa mission.

10.2. Le réseau des chargés d'accès à l'information

Les pays de la région MENA examinés, d'organisation politique unitaire, ont mis en place des IGAI à compétence nationale, siégeant dans la capitale du pays. Dans certains cas, la législation envisage également la désignation à l'intérieur des entités assujetties au DAI de personnes chargées à titre principal de veiller au droit d'accès à l'information, ou, dans l'un des cas, d'être le correspondant de l'IGAI.

La loi jordanienne de 2017 n'envisage pas explicitement l'instauration d'une personne chargée à titre principal d'assurer l'accès à l'information. L'article 8 dispose que de manière générale, l'agent responsable du dossier facilite l'obtention de l'information et assure sa diffusion rapide dans les conditions prévues par la loi. L'article 15 de la loi libanaise prévoit par ailleurs que dans chaque département ministériel, un agent sera affecté au traitement des demandes d'accès à l'information. Cet agent aura les compétences requises pour rechercher l'information, y accéder, et la transmettre aux demandeurs. L'article 12 de loi marocaine énonce que tous les organismes ou institutions concernés par la loi sur l'accès à l'information désignent un ou plusieurs délégués chargés de recevoir et de traiter les demandes d'accès et d'assister les demandeurs.

La loi organique tunisienne accorde un rôle plus important à la personne chargée de l'information à l'intérieur des services et entités astreints à la diffusion de l'information. Tout organisme assujetti à la loi relative au DAI est tenu de désigner un chargé d'accès à l'information et un suppléant. Le chargé de l'accès à l'information réceptionne et traite les demandes d'accès à l'information, établit un plan d'action pour la mise en œuvre du DAI, et veille à l'exécution de ce plan. Il prépare également le rapport d'activité annuel sur l'accès à l'information.

Le chargé de l'accès à l'information est également le correspondant de l'Instance d'accès à l'information qui est avisée, dans les 15 jours, de sa nomination (article 32). Il assure la coordination entre l'organisme dont il fait partie et l'Instance (article 37-2) et transmet le rapport d'activité annuel à l'Instance (article 37-4). En Tunisie, cette relation comblera certaines carences souvent observées dans les pays de la région MENA, notamment : l'absence de relais locaux pour les IGAI ; le manque de contact avec le terrain ; et la difficulté à accéder aux informations et coordonner l'action de l'ensemble de l'administration. L'ensemble des IGAI de la région MENA auraient intérêt à se doter de réseaux de correspondants, ainsi que le font certaines IGAI des pays membres de l'OCDE.

Il convient, dans tous les cas, d'appuyer les IGAI dans leurs efforts pour établir des réseaux de correspondants et entretenir avec ces derniers des relations étroites et suivies, par tous les biais possibles (documents écrits, sites web, rencontres) leur permettant de remplir efficacement leurs missions.

Notes

¹ Recours soumis par l'association nationale de protection du secteur du transport par taxi contre la décision du gouverneur de Mahdia refusant l'accès, d'une part, au procès-verbal du Conseil régional de Mahdia relatif à la détermination des conditions et priorités d'octroi des autorisations de taxi, et d'autre part à la liste des bénéficiaires des autorisations depuis 2011.

² L'article 6 manque de précision quant aux modalités de préparation du formulaire. Une interprétation littérale laisse penser que le Commissaire établit, en collaboration avec les diverses institutions, un formulaire propre à chacune.

³ Pour mémoire, toutes choses égales par ailleurs, l'Instance provisoire de contrôle de la constitutionnalité des projets de loi a prononcé, en août 2017, l'inconstitutionnalité des articles 33, 11 et 24 de la loi organique relative aux dispositions communes régissant les instances constitutionnelles indépendantes au motif que les articles 2, 10, 11, 24 et 33 du texte violaient les dispositions du chapitre 6 et les articles 125 et 130 du texte de la Constitution. En effet, les articles censurés soumettaient les instances constitutionnelles au contrôle de l'Assemblée des représentants du peuple, lui conféraient le droit d'en révoquer les membres et d'adopter le rapport financier des instances. Or, l'article 125 de la Constitution dispose seulement que les instances constitutionnelles sont élues par l'Assemblée des représentants du peuple à la majorité qualifiée et elles lui soumettent un rapport annuel, discuté pour chaque instance au cours d'une séance plénière prévue à cet effet. Noura Borsali, Quand l'ARP adopte des articles inconstitutionnels, Nawaat, 7 novembre 2017, <https://nawaat.org/portail/2017/11/07/quand-larp-adopte-des-articles-inconstitutionnels/>

⁴ Dahir n° 1-09-15 du 18 février 2009 portant promulgation de la loi n° 09-08 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

Chapitre 11. Le contrôle de l'action des IGAI dans les pays de MENA

Ce chapitre examine les différentes formes de contrôle auxquelles sont soumises les IGAI en Jordanie, au Liban, au Maroc et en Tunisie, à savoir le contrôle aux niveaux administratif et politique ; de la part des citoyens et de la société civile ; et juridictionnel.

Comme toutes les institutions publiques, les IGAI sont soumises à un ensemble de contrôles, qui constituent des enjeux démocratiques fondamentaux. Ces contrôles visent à assurer que les institutions agissent dans le respect des règles qui les fondent, et ils sont les garants de la subordination des IGAI au pouvoir politique qui émet les normes. Ils assurent parallèlement la légitimité du pouvoir des citoyens, et sont pleinement justifiés par la distance qui sépare l'administration des administrés, laquelle est source d'inégalités. Ces contrôles sont d'ordre hiérarchique, parlementaire, juridictionnel ou exercés par la société civile (Magdalijs, 2004). Dans ce domaine, la législation relative au droit d'accès à l'information dans les pays de la région MENA tient compte des mêmes objectifs et contraintes que celle des pays membres de l'OCDE.

11.1. Le contrôle administratif et politique des IGAI

11.1.1. Le contrôle hiérarchique

Le contrôle hiérarchique s'exerce verticalement par un supérieur sur son subordonné. Il permet juridiquement au premier de substituer son appréciation à celle du second, à moins qu'une disposition législative n'interdise la substitution. Cependant, lorsqu'il est question d'une institution ayant vocation à contrôler l'action de l'administration, il est naturel que ses décisions ne puissent pas être remises en cause par le supérieur hiérarchique de l'administration objet de la décision.

S'agissant des IGAI, le contrôle hiérarchique peut s'exercer dans les cas où elles se trouvent à l'intérieur de la hiérarchie administrative et que rien n'indique dans la législation que leurs avis ou décisions ne peuvent pas être annulés ou réformés par l'autorité hiérarchique. Il serait envisageable de se demander si telle ne serait pas la situation pour le Conseil de l'information jordanien et la Commission d'accès à l'information marocaine qui n'ont pas de personnalité juridique propre et s'intègrent dans les structures administratives de leurs pays.

À l'opposé, le premier alinéa de l'article 23 de la loi libanaise relative au droit d'accès à l'information dispose que la Commission nationale anticorruption libanaise rend des décisions qui ne sont pas soumises à un recours administratif. Quant à l'Instance d'accès à l'information tunisienne, elle échappe à toute forme de contrôle hiérarchique en vertu de l'article 37 de la loi organique qui lui confère l'autonomie. Dès lors, pour renforcer la crédibilité des IGAI jordanienne et marocaine, il serait souhaitable que les autorités compétentes réaffirment explicitement que les décisions de ces deux institutions échappent à tout contrôle hiérarchique et que leurs décisions ne sont pas soumises à l'annulation ou à la réformation par les autorités administratives.

11.1.2. Le contrôle parlementaire

Les législations des quatre pays examinés ne prévoient pas que le fonctionnement des IGAI fasse l'objet d'un contrôle particulier par les Parlements nationaux. Ceux-ci auront donc recours à l'ensemble des moyens de contrôle à leur disposition, telles que les questions adressées au gouvernement, les commissions d'enquête ou les discussions relatives au financement des IGAI tel qu'il apparaît dans le projet annuel de loi de finances. Seul l'article 38 de la loi organique relative au droit d'accès à l'information tunisienne dispose, ainsi que mentionné ci-avant, que l'Instance d'accès à l'information soumette son rapport annuel au président de la République, au président de l'Assemblée des représentants du peuple et au Chef du gouvernement. L'Assemblée des représentants du peuple pourrait examiner le rapport annuel et entendre une fois par an le président de

l'Instance d'accès à l'information. De manière générale, il ne peut qu'être profitable que les IGAI établissent des relations étroites avec les Parlements de leurs pays.

11.2. Le contrôle des citoyens et de la société civile

À la lumière de l'histoire politique de la région MENA, il est compréhensible que les citoyens et la société civile veillent désormais attentivement au droit d'accès à l'information et entretiennent des relations suivies avec les IGAI nationales. Cela est d'autant plus vrai que le Printemps arabe a permis l'éclosion d'un grand nombre d'organisations non gouvernementales (ONG) qui prônent la transparence et l'accès à l'information comme moyens d'affirmation de la démocratie, l'État de droit et la lutte contre la corruption. Ainsi, Al Bawsala est une association de droit tunisien à but non lucratif qui revendique son indépendance de toute influence politique. Elle cherche à placer les citoyens au cœur de l'action politique en leur donnant les moyens de s'informer sur l'activité des élus et de défendre ses droits fondamentaux. Elle vise aussi à établir des relations avec les élus et les décideurs, à œuvrer à la mise en place d'une bonne gouvernance et d'une éthique politique forte, et à participer à la défense de l'idée de progrès social et d'émancipation des citoyens¹. De la même manière, *IWatch Tunisia (Ana Yakedh)*², *Transparency Maroc*³, *Transparency Liban*⁴ et *Rasheed for integrity and transparency*⁵ sont des ONG qui se consacrent à la défense de la transparence dans la vie publique et économique, et à la lutte contre la corruption. L'association Article 19, pour sa part, est une organisation britannique de défense des droits de l'homme qui se consacre à la défense et la promotion de la liberté d'expression et d'information dans le monde entier, y compris dans la région MENA⁶.

L'expérience des pays de l'OCDE a montré que le fait de se constituer en réseaux renforce l'influence des organisations de la société civile et favorise le dialogue avec les pouvoirs publics. Le Réseau marocain pour le droit d'accès à l'information (REMDI), créé en 2010, rassemble 16 organisations promouvant le droit d'accès à l'information, facilite les échanges avec le gouvernement, et protège les organisations du risque d'exclusion (OCDE, 2015).

Au moyen des rapports annuels des IGAI, parfois élaborés en collaboration avec la société civile⁷, les législations promeuvent la culture de l'accès à l'information. De même, à travers des actions de sensibilisation et de formation destinées au public, elles octroient une place essentielle aux citoyens et à la société civile dans l'exercice du droit à l'information. Enfin, l'instauration par les IGAI de relations étroites avec les ONG défendant l'accès à l'information pourrait permettre aux IGAI et aux ONG de réaliser des projets communs dans l'intérêt de tous.

11.3. Le contrôle juridictionnel

Le contrôle juridictionnel est une forme de contrôle parmi d'autres. Mais la décision juridictionnelle, revêtue de l'autorité de la chose jugée, devient exécutable y compris contre l'administration, ce qui en fait un outil essentiel dans la défense de l'État de droit. Dans le respect de l'État de droit et en conformité harmonie avec leur ordonnancement juridique, les quatre pays de la région MENA examinés dans ce rapport ont confié le contentieux relatif aux actes des IGAI à leurs juridictions administratives.

L'article 62 de la Constitution jordanienne prévoit que les juridictions civiles sont compétentes pour les recours contre l'État concernant toutes les personnes et matières, sauf dispositions spécifiques contraires contenues dans la Constitution et les lois en

vigueur confiant certains contentieux aux tribunaux religieux ou à des tribunaux spéciaux. La loi n° 27 de 2014 dispose que toutes les décisions administratives, y compris celles des organismes gouvernementaux, peuvent faire l'objet d'un recours en première instance devant la cour administrative dans les 60 jours suivant la décision contestée, et d'un recours en appel devant la même cour dans les 30 jours.

S'agissant d'un organisme administratif, les décisions du Conseil de l'information jordanien sont donc soumises au contrôle de la cour administrative, par exemple, quand ce Conseil signe un contrat administratif. Mais la décision relative à un refus d'accès à l'information du Conseil de l'information jordanien n'est pas elle-même contestable devant la cour administrative. C'est la décision de l'organisme assujéti qui l'est dans les conditions définies par l'article 17 de la loi n° 47 de 2007 relative à la garantie du droit d'accès à l'information. En application de cet article, le demandeur dispose de 30 jours suivant la décision du Conseil de l'information pour saisir le juge concernant la décision de l'organisme concerné. Dans tous les cas, la responsabilité du directeur de la Bibliothèque nationale, qui assure également la fonction de Commissaire à l'information, reste limitée à celle qui relève de sa fonction initiale (art. 15).

S'agissant des décisions relatives aux demandes d'accès à l'information, l'article 31 de la loi organique tunisienne relative au droit d'accès à l'information dispose que le demandeur d'accès à l'information ou l'organisme concerné peuvent interjeter appel auprès du tribunal administratif dans les 30 jours à compter de la date de notification de la décision de l'instance les concernant. En revanche, aucune précision ne figure dans la loi sur les actes collectifs ou généraux pris par l'instance, par exemple ses marchés publics ou les décisions relatives à son personnel. S'agissant d'une institution administrative ou d'une juridiction administrative spéciale, il apparaît naturel que ses actes relèvent de l'ordre administratif dans les conditions de droit commun.

Il serait aussi envisageable de substituer les chambres administratives d'appel au tribunal administratif dans les contentieux relatifs aux demandes d'accès à l'information. Jusqu'en mai 2017, le tribunal administratif siégeait à Tunis exclusivement, et était difficilement accessible aux citoyens des autres régions. La loi organique n° 2001-79 du 24 juillet 2001 relative au tribunal administratif prévoyait pourtant, notamment dans l'article 15, l'instauration de chambres de première instance dans les régions. Plus récemment, l'article 116 de la Constitution de 2014 a précisé que « la justice administrative est composée d'un tribunal administratif supérieur, de cours administratives d'appel, et de tribunaux administratifs de première instance ». En vertu de ces dispositions, le gouvernement a adopté le décret n° 620 portant création de 12 chambres de première instance relevant du tribunal administratif⁸. À la place du tribunal administratif, ces chambres pourraient en conséquence être déclarées compétentes pour statuer sur les décisions de l'Instance d'accès à l'information, sur la base du lieu de résidence du demandeur, ce qui contribuerait à simplifier les procédures judiciaires pour les citoyens.

Par ailleurs, en application de l'alinéa 2 de l'article 23 de la loi de 2017, les décisions de la Commission anticorruption libanaise peuvent faire l'objet de recours devant le conseil d'État, la seule juridiction administrative du pays, par la voie du recours plein contentieux ou pour excès de pouvoir.

L'article 21 de la loi marocaine prévoit, enfin, la possibilité de contester devant les tribunaux compétents soit la décision du président de la Commission d'accès à l'information, soit directement la décision de refus de l'administration concernée, dans un délai de 60 jours à compter de la réception de la réponse de la Commission du droit d'accès à l'information concernant la plainte ou de l'expiration du délai légal pour

répondre à cette plainte. Il semblerait qu'en application de la loi n° 41-90 instituant les tribunaux administratifs⁹, cette contestation relèverait de la juridiction administrative. Les autres actes administratifs du président de la Commission d'accès à l'information marocain, agissant par exemple en sa qualité d'ordonnateur de l'institution, seraient aussi, par la voie du recours pour excès de pouvoir ou du plein contentieux, de la compétence de la juridiction administrative.

Notes

1 Voir : Al Baswala, « Qui sommes-nous ? », www.albawsala.com/presentation.

2 Voir : iWatch Tunisia, www.iwatch.tn/ar/ (site web, en arabe).

3 Voir : Transparency Maroc, <http://transparencymaroc.ma/TM/> (site web).

4 Voir : The Lebanese Transparency Association, <http://www.transparency-lebanon.org/> (site web).

5 Voir : Transparency International - Jordan, <http://rasheedi.org/> (site web).

6 Voir: Article 19, <https://www.article19.org/> (site web).

7 Article 38 de la loi organique tunisienne n° 2016-22 du 24 mars 2016 relative au droit d'accès à l'information. De même, l'alinéa 3 de l'article 12 de la Constitution marocaine énonce que « les associations intéressées à la chose publique, et les organisations non gouvernementales, contribuent, dans le cadre de la démocratie participative, à l'élaboration, la mise en œuvre et l'évaluation des décisions et des projets des institutions élues et des pouvoirs publics (...) ».

8 Création des chambres administratives régionales de première instance dans les gouvernorats de Bizerte, Kef, Sousse, Monastir, Gabès, Sfax, Kasserine, Gafsa, Médenine, Sidi Bouzid, Kairouan et Nabeul.

9 Loi n° 41-90 instituant les tribunaux administratifs (promulguée par le Dahir n° 1-91-225 du 22 rebia I 1414 ; 10 septembre 1993), <http://www.wipo.int/wipolex/fr/details.jsp?id=2968>

Références

Magdalijs C. (2004), « *Le contrôle de l'action administrative, contribution à une typologie orientée des contrôles* », Revues du centre d'études de recherche l'administration publique, pp. 65 – 82
<https://journals.openedition.org/pyramides/376>

OCDE (2015), *Le gouvernement ouvert au Maroc*, Examens de l'OCDE sur la gouvernance publique, Éditions OCDE, Paris, pp. 133-34, https://www.oecd-ilibrary.org/governance/le-gouvernement-ouvert-au-maroc_9789264226722-fr

ORGANISATION DE COOPÉRATION ET DE DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUES

L'OCDE est un forum unique en son genre où les gouvernements oeuvrent ensemble pour relever les défis économiques, sociaux et environnementaux que pose la mondialisation. L'OCDE est aussi à l'avant-garde des efforts entrepris pour comprendre les évolutions du monde actuel et les préoccupations qu'elles font naître. Elle aide les gouvernements à faire face à des situations nouvelles en examinant des thèmes tels que le gouvernement d'entreprise, l'économie de l'information et les défis posés par le vieillissement de la population. L'Organisation offre aux gouvernements un cadre leur permettant de comparer leurs expériences en matière de politiques, de chercher des réponses à des problèmes communs, d'identifier les bonnes pratiques et de travailler à la coordination des politiques nationales et internationales.

Les pays membres de l'OCDE sont : l'Allemagne, l'Australie, l'Autriche, la Belgique, le Canada, le Chili, la Corée, le Danemark, l'Espagne, l'Estonie, les États-Unis, la Finlande, la France, la Grèce, la Hongrie, l'Irlande, l'Islande, Israël, l'Italie, le Japon, la Lettonie, la Lituanie, le Luxembourg, le Mexique, la Norvège, la Nouvelle-Zélande, les Pays-Bas, la Pologne, le Portugal, la République slovaque, la République tchèque, le Royaume-Uni, la Slovénie, la Suède, la Suisse et la Turquie. La Commission européenne participe aux travaux de l'OCDE.

Les Éditions OCDE assurent une large diffusion aux travaux de l'Organisation. Ces derniers comprennent les résultats de l'activité de collecte de statistiques, les travaux de recherche menés sur des questions économiques, sociales et environnementales, ainsi que les conventions, les principes directeurs et les modèles développés par les pays membres.

Les institutions garantissant l'accès à l'information

OCDE ET LA RÉGION MENA

Ce rapport propose, à l'aide de tableaux comparatifs et d'exemples précis, une image globale des institutions garantissant de droit d'accès à l'information (IGAI) des pays membres de l'OCDE. Sans procéder à une analyse complète de ces institutions, il examine la législation, la composition, le fonctionnement des IGAI ainsi que leurs missions en matière de divulgation spontanée et de recours suite aux demandes d'accès à l'information.

De même, il effectue une analyse d'ensemble de la législation d'accès à l'information de la Jordanie, du Liban, du Maroc et de la Tunisie et de la situation légale et concrètes des IGAI. Il propose notamment des moyens pour rendre la mise en œuvre de cette législation plus efficace, à l'heure où les citoyens de ces pays se montrent très désireux d'un accès accru à l'information.

Veuillez consulter cet ouvrage en ligne : <https://doi.org/10.1787/c315ec4d-fr>.

Cet ouvrage est publié sur OECD iLibrary, la bibliothèque en ligne de l'OCDE, qui regroupe tous les livres, périodiques et bases de données statistiques de l'Organisation.

Rendez-vous sur le site www.oecd-ilibrary.org pour plus d'informations.

