



## Message 2020-DIAF-28

22 mars 2021

### du Conseil d'Etat au Grand Conseil accompagnant le projet de loi modifiant l'organisation de la médiation administrative

Nous avons l'honneur de vous soumettre un projet de loi destiné à modifier l'organisation de la médiation administrative.

Sont concernées la loi du 25 juin 2015 sur la médiation administrative (RSF 181.1; LMéd), la loi du 25 novembre 1994 sur la protection des données (RSF 17.1; LPrD), la loi du 7 décembre 2010 sur la vidéosurveillance (RSF 17.3; LVid), la loi du 9 septembre 2009 sur l'information et l'accès aux documents (RSF 17.5; LInf) et la loi du 18 décembre 2020 sur la cyberadministration (RSF 184.1; LCyb).

Le présent message suit le plan suivant:

<b>1. La nécessité d'une révision de l'organisation de la médiation administrative</b>	<b>1</b>
1.1. Le Médiateur cantonal, rétrospective de ses années d'activité	2
1.2. Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données	3
1.3. Objectifs de la révision partielle de la LMed	3
1.4. Les travaux préparatoires et la préconsultation	4
1.5. Les remarques issues des consultations internes et externes et les suites proposées par le projet de loi	5
<b>2. Commentaire des articles modifiés</b>	<b>8</b>
2.1. Loi sur la médiation administrative	8
2.2. La loi du 25 novembre 1994 sur la protection des données (LPrD)	11
2.3. La loi du 7 décembre 2010 sur la vidéosurveillance (LVid)	11
2.4. La loi du 18 décembre 2020 sur la cyberadministration (LCyb)	12
2.5. Loi du 9 septembre 2009 sur l'information et l'accès aux documents (LInf)	12
<b>3. Développement durable</b>	<b>12</b>
<b>4. L'influence du projet sur la répartition des tâches Etat-communes</b>	<b>12</b>
<b>5. Incidences financières et en personnel</b>	<b>12</b>
<b>6. Compatibilité avec le droit fédéral, eurocompatibilité et droit de référendum</b>	<b>12</b>

#### 1. La nécessité d'une révision de l'organisation de la médiation administrative

La loi sur la médiation administrative est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2017.

Au travers notamment de ses rapports d'activité annuels pour les années 2018 et 2019, le médiateur cantonal avait fait état de plusieurs pistes de réflexion en vue selon lui d'améliorer l'exercice et l'efficacité de cette fonction. Parmi ces pistes figurent essentiellement la transformation de la fonction de «médiateur» en «ombudsman», une accentuation de l'indé-

pendance de la fonction par rapport au pouvoir exécutif et à l'administration, et une augmentation des moyens, essentiellement en personnel, mis à disposition de la fonction. A la fin de l'année 2019, le médiateur cantonal a quitté ses fonctions tandis que la Préposée à la protection des données a également donné sa démission. Les deux démissions étaient motivées par des choix privés et n'étaient pas liées.

Au vu de ce qui précède, et dès lors que les activités en matière de protection des données augmentent fortement en raison des projets de digitalisation des prestations de l'Etat, les autorités en charge de la médiation et celle en charge de

la transparence et de la protection des données ont procédé en commun à un examen de leur organisation actuelle en la matière.

### 1.1. Le Médiateur cantonal, rétrospective de ses années d'activité

Le premier médiateur du canton de Fribourg a exercé ses fonctions à un taux de 20%. Il les a exercées jusqu'à la fin de l'année 2019. Le 1<sup>er</sup> janvier 2020, il a été remplacé par l'ancienne Préposée cantonale à la transparence, avec un doublement de son taux d'activité, pour exercer actuellement à un taux de 40%.

En substance, selon l'article 12 LMéd, **le médiateur ou la médiatrice a pour tâches essentielles** de renseigner les personnes qui le ou la consultent sur la manière de procéder en matière administrative et d'intervenir pour prévenir un conflit ou pour chercher une solution à l'amiable. A la clôture du processus de médiation, le médiateur ou la médiatrice peut émettre une recommandation à l'intention de l'autorité cantonale en charge du dossier (cf. article 21 al. 1 LMéd).

Les réflexions et observations formulées dans les rapports d'activité 2018 et 2019 du Médiateur cantonal en vue de nourrir les discussions politiques sur l'évolution de la fonction étaient en substance les suivantes:

- > Le Médiateur cantonal estime nécessaire (cf. Rapport 2019) de remettre en question **le rôle dévolu à cette fonction par la LMed**. Selon lui, le médiateur administratif devrait être reconnu en tant qu'ombudsman, à savoir un véritable «surveillant de l'administration».

Il est rappelé que le législateur de 2014 n'avait pas souhaité une telle fonction. En l'état, quand bien même certains aspects des activités du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e (accès à l'information, droit de recommandations, etc...) s'en rapprochent, il ou elle n'est pas un ou une «surveillant-e de l'administration». Il ou elle ne peut donc pas agir de sa propre initiative (article 13 al. 2 LMed).

- > Les réflexions du Médiateur cantonal (cf. Rapport 2019) relatives à **l'indépendance de la fonction** méritent elles aussi une attention particulière. Le Médiateur cantonal a estimé que l'indépendance du Médiateur ne peut pas être considérée comme établie. Selon lui, «*il incombe au pouvoir politique plutôt qu'au Médiateur lui-même de veiller à cette indépendance: le Médiateur devrait pouvoir la considérer comme un prérequis. Comme elle lui est donnée par la Constitution, il ne devrait pas avoir à la justifier ni à la défendre, ceci non pas dans son intérêt propre, mais au service du fonctionnement de la société, des bonnes relations entre l'Etat et les administré-e-s, et donc de l'équilibre des pouvoirs [...]*». «*Ce pouvoir politique devrait ainsi rester attentif à ce qu'aucune mesure politique, administrative,*

*organisationnelle ou financière n'impacte sa liberté de décision, d'action et de communication*».

Le Conseil d'Etat souligne que l'indépendance décisionnelle du médiateur ou de la médiatrice est essentielle à l'exercice de la fonction et qu'elle n'a jamais été remise en cause. En l'état, la fonction est rattachée administrativement à la Chancellerie d'Etat, afin d'éviter toute pression politique. La problématique touche ici plutôt à la liberté d'organisation. Demeurent, et c'est vraisemblablement ce à quoi faisait allusion le médiateur cantonal, les mesures organisationnelles et financières qui, s'il s'agit par exemple d'économies, peuvent être ressenties comme des freins à l'exercice de la fonction. En l'état, la LMéd prévoit à ce sujet, à son article 10 al. 1 et 2 (Organisation) que «<sup>1</sup>*Le médiateur ou la médiatrice cantonal-e s'organise librement pour mener à bien sa mission.* <sup>2</sup>*Il ou elle dispose d'une enveloppe budgétaire dont le montant est déterminé chaque année lors de l'adoption du budget de l'Etat*».

Le médiateur cantonal a relevé, toujours dans son rapport 2019, une baisse des demandes de médiation en précisant que celle-ci «*ne trouve guère d'explication*» et que «*l'expérience des autres services similaires des villes et cantons montre que le nombre de demandes est très fluctuant d'une année à l'autre, sans qu'il soit possible d'attribuer une quelconque cause claire à ce phénomène*».

- > S'agissant des questions en lien avec **l'organisation spatiale et les appuis logistiques**, il y a lieu de relever que dès son entrée en fonction, la Chancellerie d'Etat a toléré que le médiateur exerce ses activités dans ses locaux privés. Le motif de cette dérogation tenait d'abord au fait que son taux d'activité en tant que médiateur revenait pour lui à exercer une activité accessoire, mais notamment aussi à des motifs d'indépendance, de confidentialité et d'organisation personnelle. Le caractère insatisfaisant de cette solution a toutefois très vite été relevé par le médiateur cantonal lui-même dans son rapport annuel 2018.

Pour mémoire, le message du Conseil d'Etat à l'appui de la loi sur la médiation administrative relevait ce qui suit s'agissant des locaux et de l'appui dont devrait disposer le médiateur cantonal: [...] *Il y a toutefois lieu de préciser à cet égard que puisque l'institution du Médiateur ou de la Médiatrice cantonal-e ne suppose, en principe, que l'engagement du Médiateur ou de la Médiatrice, des solutions de localisation seront trouvées dans des bâtiments existants, ce qui permettra encore de relativiser les coûts. Les tâches de secrétariat seront, le cas échéant, assumées par le secrétariat des autorités en matière de transparence et de protection des données;*».

En l'état, l'article 10 al. 3 LMéd prévoit que le médiateur ou la médiatrice cantonal-e «*exerce ses fonctions dans des locaux communs avec le secrétariat de la Commission de*

*la transparence et de la protection des données, avec lequel il ou elle se coordonne et dont il ou elle peut disposer».*

## 1.2. Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données

L'Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données (ci-après: l'Autorité cantonale) est à ce jour composée d'une Commission, d'un ou d'une préposé-e à la transparence (50%) et d'un ou d'une préposé-e à la protection des données (80%). L'Autorité cantonale dispose en outre de l'appui d'une juriste à 50%, d'un stagiaire juriste à 100% et d'un secrétariat à 80%. Elle est indépendante dans l'exercice de ses attributions et est rattachée administrativement à la CHA (cf. article 29a al. 1 et 32 al. 1 et 2 de la loi du 25 novembre 1994 sur la protection des données).

S'agissant des tâches:

- > Selon l'article 30 LPrD, *«La Commission est formée d'un président ou d'une présidente et de six membres, élus par le Grand Conseil à la suite d'une proposition du Conseil d'Etat. Son secrétariat est assuré conjointement par le ou la préposé-e à la protection des données et le ou la préposé-e à la transparence. Le président ou la présidente et les membres doivent posséder, dans leur ensemble, les connaissances nécessaires à l'accomplissement des tâches de la Commission; celle-ci comprend en particulier un ou une professionnel-le de la santé, un ou une spécialiste en informatique et au moins un ou une professionnel-le des médias».*

Si la **Commission cantonale de la transparence et de la protection des données** (ci-après: la Commission cantonale) exerce une surveillance générale dans le domaine de la protection des données et la mise en œuvre du droit d'accès aux documents officiels, elle remplit aussi certaines tâches d'appui ou de gestion en lien avec les Préposé-e-s à la transparence et à la protection des données. En particulier, elle a pour tâches d'assurer la coordination entre les exigences de la protection des données et l'exercice du droit d'accès aux documents officiels, de diriger l'activité du ou de la Préposé-e à la protection des données et celui ou celle à la transparence, mais aussi celle de donner son avis sur les projets d'actes législatifs touchant à la protection des données ou qui ont un impact sur le droit d'accès aux documents officiels (cf. article 30a LPrD et article 40 LInf).

Elle dispose en plus d'une autre compétence essentielle en la matière, comprise ici sous l'angle du soutien aux Préposé-e-s, à savoir celle d'évaluer régulièrement l'efficacité et les coûts de la mise en œuvre du droit d'accès aux documents, d'informer le public sur la mise en œuvre de la protection des données, et d'en faire état dans son rapport au Grand Conseil. Un rapport relatif à l'activité des deux

préposé-e-s y est également intégré (cf. article 30a LPrD et article 40 LInf).

- > Le ou la **Préposé-e cantonal à la protection des données** doit essentiellement exercer des tâches de contrôle, de conseil et de renseignements. Il ou elle doit également exécuter les tâches qui lui sont confiées par la Commission (cf. article 31 LPrD).
- > Le ou la **Préposé-e cantonal à la transparence** doit essentiellement exercer des tâches d'information, de formation et de médiation. Il ou elle doit également exécuter les travaux qui lui sont confiés par la Commission (cf. article 41 LInf).

## 1.3. Objectifs de la révision partielle de la LMed

Les observations consignées dans les rapports annuels 2018 et 2019 laissent supposer que la fonction de médiateur ou de médiatrice cantonal-e puisse souffrir d'un certain isolement. Quand bien même cet isolement n'est pas vu par l'ancien Médiateur cantonal comme un problème en soi, car il va de pair avec l'indépendance, force est tout de même de constater que les messages politiques que ce dernier a consignés dans ses rapport 2018 et 2019 traduisent le manque d'un relais direct, indépendant, crédible et efficace, qui lui permette de se faire «entendre sans attendre» lorsqu'il estime que l'exercice même de son activité en dépend.

La loi sur la médiation administrative (LMed) prévoit, à son article 7, que *«Dans l'exercice de ses attributions, le médiateur ou la médiatrice cantonal-e est indépendant-e et n'est soumis-e qu'à la loi. Il ou elle ne reçoit d'instruction d'aucune autorité».* Son rattachement administratif, et non pas sa subordination envers la Chancellerie d'Etat permet d'asseoir cette indépendance.

Cette indépendance est l'un des éléments communs, essentiel, entre la médiation administrative et le ou la Préposé-e à la protection des données et le ou la Préposé-e à la transparence. Toutefois, le Médiateur ou la Médiatrice cantonal-e ne peut pas, comme les Préposé-e-s, compter sur l'appui d'une Commission cantonale indépendante, mais influente.

Afin de permettre au médiateur ou à la médiatrice cantonal-e non seulement de continuer à exercer ses tâches en toute indépendance, mais aussi et dans le même temps de bénéficier auprès des autorités politiques, par le truchement de la Commission cantonale, d'un relais crédible et efficace pour l'aider à porter ses projets, le Conseil d'Etat estime opportun d'intégrer la médiation administrative à l'Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données, à l'image de ce qui existe à l'heure actuelle pour les préposé-e-s à la transparence et à la protection des données.

Le présent projet matérialise cet objectif, en substance, comme suit:

- > Intégrer dans une certaine mesure la fonction de médiateur ou de médiatrice à l'Autorité cantonale, dont fait partie la Commission cantonale. Ainsi, le médiateur ou la médiatrice cantonal-e pourra en cas de besoin requérir un soutien de la Commission cantonale tout en gardant une indépendance complète dans l'exercice de ses tâches de médiation.
- > Lui donner formellement accès aux ressources, notamment en personnel et en locaux, de l'Autorité cantonale, afin de lui assurer un accompagnement.
- > Lui permettre aussi de profiter, de cas en cas, des moyens en prestations pour tiers dont dispose l'Autorité cantonale.

Parallèlement, afin notamment de clarifier une fois pour toutes l'objet de la discussion, récurrente, entre les statuts de «médiateur» ou «d'ombudsman» évoqué dans les rapports 2018 et 2019, il est proposé de modifier et compléter la LMed, en posant en particulier clairement, en substance, qu'une médiation ne peut avoir lieu (ou se poursuivre) que moyennant l'accord de toutes les parties en présence.

#### 1.4. Les travaux préparatoires et la préconsultation

Intégrées d'emblée aux travaux législatifs, l'Autorité cantonale et la nouvelle Médiatrice cantonale se sont exprimées comme suit:

##### a) Autorité cantonale:

- Les modifications légales initialement proposées ont été préavisées favorablement, sous réserve de quelques points, notamment le fait que l'indépendance et le bon fonctionnement de l'Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données doivent être garantis en tout temps et sous condition que les budgets et les «équivalents plein-temps» demandés soient accordés.
- L'accord avec cette réorganisation était aussi donné, sous la condition, «indispensable pour accepter l'intégration administrative de la médiation administrative au sein de notre Autorité», que les ressources, les espaces de travail et de stockage des dossiers soient séparés, et que les deux préposées et la médiatrice administrative puissent occuper trois bureaux séparés.
- L'Autorité cantonale a souligné à cet égard qu'elle serait actuellement en sous-dotation au niveau du personnel, ceci sans tenir compte des postes provisoires qui lui ont été attribués pour une durée limitée.

L'intégration administrative de la médiation administrative aura selon elle une influence sur le personnel; de ce fait, le souhait a été émis que le personnel dédié à la médiation administrative soit attribué séparément à l'Autorité cantonale, ceci afin de garantir le bon fonctionnement et l'indépendance de la transparence et la protection des données, ainsi que l'indépendance de la médiation administrative.

- Le souhait a été émis que le budget de la médiation administrative soit prévu dans un poste budgétaire séparé dans le budget de l'Autorité cantonale.
- Il a été relevé que les locaux actuels ne permettraient pas en l'état l'intégration administrative de la médiation administrative dans l'Autorité cantonale, car il serait nécessaire que la médiation administrative dispose de bureaux qui lui soient propres, demeurant réservée l'utilisation de la salle de conférence.

##### b) Médiatrice cantonale

La nouvelle Médiatrice cantonale a affirmé à plusieurs reprises qu'un processus de médiation n'a des chances d'aboutir à satisfaction des intervenants qu'avec l'accord explicite des deux parties. Lors de la préconsultation, elle a néanmoins relevé ce qui suit:

- *«une telle disposition qui laisse le choix à l'organe public d'accepter ou non une médiation risque de créer un sentiment d'impuissance auprès des administrés. La confiance de la population envers les organes publics est étroitement liée à la possibilité qu'elle a de pouvoir les contester, ce qui n'est plus garanti dans le cadre extrajudiciaire si un organe public peut tout simplement décider de ne pas donner son accord au processus de médiation et à l'éventuel examen de son action. Dans de tels cas, il pourra s'avérer difficile voire impossible pour la médiation administrative d'assumer son rôle de renforcer la confiance de l'administré dans les services publics cantonaux et d'éviter aux autorités des reproches infondés. Ceci est autant plus regrettable que le cadre donné par un service de médiation administrative a justement pour but de traiter de telles contestations de manière constructive pour toutes les parties. La sensibilisation et l'information quant à la valeur ajoutée de la médiation seraient dès lors primordiales pour convaincre les organes publics de se faire accompagner dans le cadre de la résolution de conflit avec des administrés. Il est également à souligner que le processus de médiation prévu par la LMéd comporte des éléments qui ne font pas partie d'une médiation normale, mais qui caractérisent plutôt «l'instance de double nature» mentionnée à la page 9 du rapport explicatif qui fait suite à la traduction différente dans la Constitution. «Un véritable médiateur*

*ou une véritable médiatrice», mentionné sur la même page du rapport explicatif, ne va pas examiner si une partie a agi de façon légale et opportune, mais il ou elle se concentre sur son rôle de tiers/tierce impartial/e qui renseigne sur la manière de procéder et qui sert d'intermédiaire lors de différends pour prévenir un conflit ou pour chercher une solution à l'amiable».*

- Sous l'angle des ressources financières, la nouvelle médiatrice cantonale soutient l'affectation d'un budget propre à la médiation administrative, intégré dans l'enveloppe de l'Autorité cantonale, pour garder l'indépendance de la médiation administrative par rapport à la transparence et la protection des données.

Des articles 12 al. 4 LMed, 31 al. 4 LPrD et 41 al. 4 LInf (nouveaux), qui devaient donner aux autorités mises en cause la possibilité de donner d'emblée leur point de vue dans les rapports annuels de la Médiatrice et des Préposées, avaient été proposés en toute fin de procédure et n'avaient donc pas été discutés dans le cadre de la préconsultation. Les autorités concernées se sont exprimées à leur sujet dans le cadre de la consultation externe; il est fait état ci-après de leur avis à ce sujet.

### **1.5. Les remarques issues des consultations internes et externes et les suites proposées par le projet de loi**

L'avant-projet de loi, accompagné de son rapport explicatif, a été mis en consultation externe du 1<sup>er</sup> septembre 2020 au 27 novembre 2020. Il a encore fait l'objet d'échanges ultérieurs avec les autorités concernées.

Les objectifs de l'avant-projet ont été très bien accueillis. Les remarques ont essentiellement porté sur des demandes de modifications ou clarifications supplémentaires de la LMed ou de modification du projet de message. Elles consistaient en substance en ce qui suit:

- a) Seuls deux organes (la médiatrice cantonale et le Bureau de l'égalité hommes-femmes et de la famille) ont estimé que l'institution devrait plutôt évoluer vers une fonction «d'ombudsman», à savoir notamment vers la possibilité pour le médiateur ou la médiatrice d'imposer une médiation à un organe public.
  - Le Conseil d'Etat rappelle d'abord que la médiatrice cantonale a affirmé qu'un processus de médiation n'a des chances d'aboutir à satisfaction des intervenants qu'avec l'accord explicite des deux parties. Il en conclut que la fonction de médiateur est préférable à celle d'ombudsman. De ce fait, le présent projet de loi entérine la décision du législateur de 2014, en donnant désormais sans ambiguïté au médiateur ou à la médiatrice, s'agis-

sant de sa saisine (désormais «conditions d'entrée en matière»), une véritable fonction de médiateur. Le projet de loi a donc encore été clarifié à ce sujet par rapport à la version mise en consultation. Donnant par ailleurs, suite à une suggestion de la médiatrice cantonale dans le cas où la fonction principale de «médiateur» serait une nouvelle fois confirmée, la version allemande du titre de la loi est adaptée en conséquence.

- b) Sous l'angle des activités de médiateur ou de médiatrice, la Direction de la santé et des affaires sociales a notamment suggéré:
  - que la loi prévienne désormais expressément que le médiateur ou la médiatrice doit tenir des dossiers répertoriant la demande initiale et les documents obtenus en cours de médiation;
  - que dans l'exercice de ses activités, le médiateur ou la médiatrice soit lié par les principes généraux d'action relatifs à l'activité des autorités administratives, au sens de l'art. 8 du Code de procédure et de juridiction administrative;
  - que la commission puisse donner des injonctions au médiateur ou à la médiatrice et vérifier la bonne tenue de ses dossiers;
  - que la loi prévienne expressément que le médiateur ou la médiatrice doive donner connaissance du contenu de la requête à l'autorité concernée avant de lui donner l'occasion de s'exprimer.
    - Le projet de loi et de message ont été complétés et adaptés de manière à tenir compte de ces préoccupations.
- c) Des précisions sur la portée de la surveillance exercée sur le médiateur ou la médiatrice ont été requises par la Direction des finances et la médiatrice cantonale.
  - *De l'avis du Conseil d'Etat*, pour exercer sa surveillance, la Commission pourra par exemple, si elle le juge nécessaire, avoir accès aux dossiers traités par le médiateur ou la médiatrice, ceci afin de vérifier si leur tenue est conforme aux règles usuelles de gestion et, le cas échéant, lui donner des injonctions à cet égard. Par contre, elle ne pourra pas s'exprimer sur les choix de fond opérés par le médiateur ou la médiatrice dans le cadre de son examen et de la résolution de ses dossiers sauf, le cas échéant, si elle devait s'y pencher pour soutenir une proposition au sens de l'art. 9 al. 2 (procédure de révocation).

*De l'avis de la médiatrice cantonale et de la Commission*, un tel mode de procéder porterait par

contre atteinte à l'indépendance de la médiatrice. Il ne peut donc pas être prévu, selon les précités, que dans le cadre de la surveillance administrative de la médiation administrative, la Commission puisse avoir accès à ses dossiers. A l'appui de leur position, la médiatrice cantonale et la Commission renvoient à un avis de droit rendu par M. Jean-Philippe Walter de 2019 sur l'organisation de la surveillance en matière de protection des données et de transparence dans le canton du Valais: «*Mis à part lors d'une demande d'avis déposée par le préposé et dans la mesure nécessaire à émettre un avis fondé, la surveillance générale de la commission ne légitime pas un accès aux dossiers individuels qui sont traités par le préposé. Celui-ci a pour obligation de faire un rapport d'activités dans lequel il pourra donner des informations chiffrées sur les différents dossiers qu'il traite. De même dans ce rapport, il indiquera les domaines et secteurs dans lequel il est intervenu et fera état de ses constatations, de ses recommandations et de ses décisions.*».

- Le Conseil d'Etat ne partage donc pas l'interprétation très restrictive de la surveillance administrative (ou de gestion) telle qu'elle est soutenue ci-dessus par la Commission. Il est d'avis qu'un accès transparent aux documents constitue une base nécessaire et indispensable pour garantir une surveillance correcte d'une entité publique. Par ailleurs, il souligne que le principe l'indépendance de décision d'une organisation publique ne signifie pas une absence de contrôle administratif et un accès autonome aux deniers publics.
- d) La Direction des finances a estimé que la solution actuelle relative au remplacement ponctuel du médiateur ou de la médiatrice par le ou la préposé-e à la transparence serait plus pragmatique que la solution proposée dans le projet.
- Il est néanmoins proposé de s'en tenir à la solution proposée par l'avant-projet, car celle-ci donne à la Commission la latitude d'action nécessaire pour décider au cas par cas. La solution actuelle simple et pragmatique, il est vrai, est trop rigide et ne serait pas adaptée à la situation, nouvelle, de rattachement à la Commission cantonale. Par ailleurs, la solution actuelle est inadaptée dans le cas où la Préposée à la transparence doit elle aussi se récuser.
- e) La médiatrice cantonale souhaite que le budget qui lui sera alloué, qui sera désormais intégré dans l'enveloppe budgétaire attribuée à l'Autorité cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation, fasse concrètement l'objet d'un poste budgétaire séparé.
- Concrètement, les moyens seront transférés de la Chancellerie d'Etat et intégrés dans l'enveloppe ATPrD, tout en étant clairement identifiés comme tels, par le biais d'objets analytiques spécifiques. Ces derniers devront être mis en place pour l'établissement du prochain budget, à savoir au plus tôt pour le budget 2022. Le Conseil d'Etat estime qu'au vu des montants en jeu, il serait disproportionné de mettre en place un centre financier ainsi que des rubriques budgétaires séparés. Ainsi, le modèle actuel, selon lequel les dépenses de la médiation sont intégrées dans les rubriques budgétaires de la Chancellerie d'Etat perdure, à la seule différence qu'elles seront dorénavant inscrites sous celles de l'ATPrD.
- f) Le Service de législation a suggéré de préciser à l'art. 29a LPrD que les trois fonctions de médiateur ou de médiatrice, de préposé-e à la protection des données et de préposé-e à la transparence doivent être exercées par des personnes différentes.
- Cet ajout a été jugé superflu, le texte légal permettant de mettre en œuvre une telle option. Tel est d'ailleurs déjà le cas.
- g) Les nouveaux articles 12 al. 4 LMed, 41 al. 4 LInf et 31 al. 4 LPrD, qui devaient donner aux autorités mises en cause la possibilité de donner d'emblée leur point de vue dans les rapports annuels de la Médiatrice et des Préposées ont été d'emblée rejetés par les précitées, soutenues en cela par la Commission cantonale et le Service de la législation. En substance, selon les précités, la possibilité pour les instances mises en cause de faire valoir elles-mêmes leur point de vue directement dans leur rapport annuel attenterait à l'indépendance de ces fonctions.
- Pour mémoire, l'avant-projet mis en consultation prévoyait un nouvel alinéa 4 dans chacun de ces articles, lequel consistait en quelque sorte en un «droit de réponse» des autorités, et éventuellement des personnes, dont les activités seraient discutées ou remises en cause par le médiateur ou la médiatrice cantonale et les préposées dans leurs rapports d'activités respectifs. L'idée consistait à permettre notamment au Grand Conseil, à la lecture desdits rapports annuels, d'exercer ses activités de haute surveillance sur l'administration (art. 104 let. a Cst.) en ayant le cas échéant, et d'emblée, l'essentiel des faits et raisonnements portés à sa connaissance, et non pas uniquement l'analyse unilatérale du médiateur ou de la médiatrice ou des préposées. Dans le cadre de la consultation, il a toutefois été soutenu en substance par la Médiatrice cantonale, les Préposées, la Commission cantonale et le Service de la législation que cet alinéa ne serait

pas compatible avec l'indépendance qui doit être garantie à de telles fonctions. Si une partie concernée devait souhaiter réagir, elle devrait le faire de manière séparée et rien n'empêcherait alors le cas échéant le Conseil d'Etat d'accompagner le rapport de l'Autorité d'un rapport complémentaire de son cru, dans lequel il pourrait laisser les autorités mises en cause faire valoir leur point de vue.

- Selon le Conseil d'Etat, la possibilité offerte aux autorités mises en cause d'intégrer d'emblée leur avis, de manière clairement séparée dans le rapport du médiateur ou de la médiatrice cantonale ou dans celui des préposé-e-s n'apparaît pas manifestement contraire à l'indépendance requise par ces fonctions. En effet, les affirmations desdites autorités contenues dans leur rapport ne devaient en aucun cas être retouchées ou adaptées; simplement le cas échéant, elles auraient été d'emblée contestées ou rectifiées par un texte apparaissant clairement comme étant le fait du tiers mis en cause. L'on peut être indépendant et se tromper; les avis portés par le médiateur ou la médiatrice ou les préposé-e-s sur l'activité de tel ou tel autre organe doivent ainsi pouvoir être contestés si nécessaire, et si possible le plus rapidement et clairement possible.

Partant cependant de l'idée que dans les rapports de ces trois organes, ainsi que l'a relevé la Médiatrice cantonale, la description des cas concrets dans le rapport d'activité doit tenir compte de l'essentiel des faits et des raisonnements des parties impliquées, le Conseil d'Etat a décidé, à l'issue de la consultation, de renoncer à l'adjonction de tels alinéas. Dans le cas où les faits essentiels, le raisonnement et l'avis des parties impliquées ne seraient pas fidèlement transcrits dans lesdits rapports, le Conseil d'Etat transmettrait au Grand Conseil un rapport complémentaire séparé, portant sur les éléments contestés.

- h) Le projet de loi prévoit l'abrogation l'article 10 al. 3 LMed, qui pose actuellement encore que le médiateur ou la médiatrice exerce ses fonctions dans des locaux communs avec le secrétariat de la Commission cantonale. La Commission, les préposé-e-s et la médiatrice cantonale ne s'opposent pas à un partage des locaux. Ils relèvent toutefois que s'ils doivent partager des locaux communs, ils doivent en revanche pouvoir occuper trois bureaux séparés; en effet, dans la mesure où les trois fonctions nécessitent une grande flexibilité en dehors de leur taux attribué, ils doivent pouvoir accéder à tout moment à leur bureau et à leurs dossiers pour accomplir leur tâche même en dehors du temps de travail usuel ou en cas d'urgence.

Cela vaut d'autant plus selon eux que les trois sont seules responsables de leur domaine.

- Le Conseil d'Etat rappelle que le motif de l'abrogation de l'art. 10 al. 3 LMed consiste uniquement dans le fait que cet article est jugé trop rigide, et qu'un tel degré de détail, par ailleurs non conforme à la pratique finalement retenue pour l'ancien médiateur, n'a pas sa place dans une loi. En lien avec ce qui précède, le Conseil d'Etat précise donc que cette abrogation ne signifie nullement que la solution de partage de locaux, décidée en 2014, devrait être abandonnée. Au regard non seulement du pourcentage d'occupation des personnes concernées, mais aussi de la politique de rationalisation des locaux en cours d'implantation dans l'administration cantonale, cette solution devra selon lui être privilégiée. Cela vaut d'autant plus que les trois activités concernées revêtent toutes une composante très juridique, ce qui rend évidentes et nécessaires la mise en place d'importantes synergies. De telles synergies seront par ailleurs observées non seulement s'agissant de l'application du droit, mais aussi pour l'appui du secrétariat administratif affecté aux trois fonctions. Il relève aussi que comme pour toutes les autres tâches de l'Etat, pour lesquelles le secret de fonction est tout aussi important et essentiel, les besoins divers en termes de niveau de confidentialité peuvent et pourront encore et toujours être respectés par la mise en place de solutions ad hoc.

En substance donc, le Conseil d'Etat ne remet pas fondamentalement en cause les besoins annoncés, il précise néanmoins qu'avec le développement du télétravail et de la digitalisation, l'administration cantonale devra probablement repenser son occupation des locaux à l'image de nombreuses entreprises.

- i) S'agissant des incidences financières du projet, l'Autorité cantonale relève que l'intégration de la médiation administrative dans l'ATPrD aura pour conséquence des tâches supplémentaires, en particulier pour l'Autorité et son secrétariat. Pour la Commission, il s'agira par exemple de la procédure de nomination et de révocation du médiateur ou de la médiatrice cantonale, des travaux en lien avec son empêchement ponctuel ou durable, ou encore du soutien à la médiation administrative. Ces tâches supplémentaires devront à son avis être répercutées dans le budget de la médiation administrative. La Commission estime en outre que le secrétariat de la Commission est déjà en surcharge de travail et qu'il ne pourra pas assumer les tâches en lien avec la médiation administrative sans ressources supplémentaires en personnel; elle estime

ces tâches supplémentaires à 0,2 EPT, étalé sur toute la semaine (permanence téléphonique).

- La position du Conseil d'Etat relative aux conséquences financières et en personnel du présent projet figure sous le chiffre 5 du présent message.
- j) Seule organisation politique à avoir répondu à la consultation, l'Union démocratique du centre (UDC) a estimé que l'indépendance du médiateur est centrale pour qu'il puisse exercer ses activités. Elle a relevé qu'en lien avec cela, il faut une indépendance sous l'angle organisationnel et sous l'angle financier, avec un budget global. En définitive, l'UDC s'est déclarée favorable à la solution proposée, qui prévoit un partage des locaux avec la transparence et la protection des données, ainsi qu'un partage de leur personnel.

## 2. Commentaire des articles modifiés

### 2.1. Loi sur la médiation administrative

#### *Titre de la loi en allemand*

En allemand, le titre actuel de la loi est «Ombudsgesetz». Le choix de ce titre est fonction de la traduction en allemand de la notion de «médiation administrative» à l'article 119 de la Constitution du canton de Fribourg (Cst.). Pour éviter à l'avenir toute confusion sur la fonction de base qui découle de la mise en œuvre de l'art. 119 Cst., il est proposé de rebaptiser la loi sur la médiation administrative, dans sa version allemande, de la manière suivante: «*Gesetz über die Mediation für Verwaltungsangelegenheiten*».

#### *Article 6 al. 1, 2 et 3*

L'article 6 al. 1 dispose que le médiateur ou la médiatrice cantonal-e est intégrée administrativement à ce qui devient l'Autorité cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation. Le terme «d'intégration administrative» est proposé afin d'éviter de créer une confusion avec la notion de «rattachement administratif», utilisée pour décrire le lien d'une unité administrative avec une Direction de l'Etat; l'Autorité cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation n'est pas et ne peut en aucun cas être assimilée à une Direction de l'Etat.

A l'image des articles 30a LPrD et 40 LInf, l'article 6 al. 2 mentionne les nouvelles compétences de la Commission cantonale dans le domaine de la médiation. Ainsi:

- > Let. a): La Commission cantonale assurera la coordination entre l'exercice de l'activité de médiation par le médiateur ou la médiatrice cantonal-e, l'exercice du droit d'accès aux documents officiels et les exigences de la protection des données, notamment en cas d'empêchement

du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e au sens de l'article 8 LMéd.

- > Let. b): La Commission cantonale aura aussi, désormais, des compétences en lien avec la nomination du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e. Il incombera à la Commission cantonale de mener la procédure et de préavis à l'intention du Conseil d'Etat la ou les candidature-s qu'elle privilégie.
- > Let. c): La Commission cantonale donnera également son avis sur les projets d'actes législatifs touchant à la médiation, ce qui pourra avoir pour effet d'épauler la fonction, mais de manière indirecte.
- > Let. d): La Commission cantonale surveillera la *gestion* de l'activité de médiation; cela consistera bien en une surveillance portant uniquement sur la gestion, à savoir une surveillance au sens de l'art. 61 al. 1 let. b de la loi sur l'organisation du Conseil d'Etat et de l'administration (LOCEA; RSF 122.0.1).
- > Let. e): La Commission cantonale veillera aussi et enfin à ce que l'indépendance du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e demeure garantie conformément à l'article 119 Cst.

A noter que cette liste est exhaustive, garantissant ainsi l'indépendance du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e.

L'alinéa 3 donne les précisions nécessaires concernant le rapport d'activité annuel du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e. Ainsi, le médiateur ou la médiatrice cantonal-e rédigera, comme à l'heure actuelle, séparément un rapport d'activité, lequel sera toutefois intégré dans celui de l'Autorité cantonale. La Commission cantonale pourra y ajouter ses propres appréciations, voire recommandations mais, afin de garantir l'indépendance de jugement du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e, elle le fera de manière séparée; en particulier, elle n'aura pas le droit, le cas échéant, de modifier le rapport d'activité du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e. Par ailleurs, dans le cas où des remarques ou recommandations porteraient sur l'activité de médiation, elles ne devraient se limiter qu'à la gestion de cette activité au sens de l'art. 6 al. 2 let. d.

#### *Article 8 al. 1 et 2*

Comme prévu actuellement, le Conseil d'Etat, sur préavis de la Commission, demeure compétent pour désigner une personne pour remplacer le médiateur ou la médiatrice cantonal-e en cas d'empêchement **durable**.

En cas d'empêchement **ponctuel**, un remplaçant devra être désigné par la Commission cantonale. La solution actuelle, selon laquelle (cf. article 8 al. 2 LMéd) «*En cas d'empêchement ponctuel, le médiateur ou la médiatrice cantonal-e est*

remplacé-e par le ou la Préposé-e compétent-e pour la médiation en matière d'accès à l'information» (à savoir, concrètement, le ou la préposé-e à la transparence) peut s'avérer trop rigide ou schématique selon les cas. Il pourrait en effet arriver que le ou la préposé-e à la transparence soit aussi empêché-e. Quelle serait alors la solution pour désigner un ou une remplaçant-e dans une telle situation? En l'occurrence, la solution simple actuellement en place risque, dans un tel cas, de provoquer des controverses et des lourdeurs inutiles. La marge de manœuvre désormais laissée à la Commission lui permettra de désigner rapidement et pragmatiquement le ou la remplaçante ponctuel-le, et rien ne l'empêchera d'ailleurs, si les circonstances le permettent, de désigner en tant que remplaçant-e le ou la Préposé-e compétent-e en matière d'accès à l'information. Ce ou cette préposé-e doit en effet, et de tout façon, avoir des compétences en médiation pour remplir ses tâches légales en matière d'accès aux documents officiels (cf. art. 33 LInf; *médiation et décision*).

#### **Article 9 al. 2 et 3**

Cet article précise nouvellement, à ses alinéas 2 et 3, que l'ouverture de la procédure de révocation et le prononcé de la suspension provisoire du médiateur ou de la médiatrice ne peuvent se faire, par le Conseil d'Etat, que sur proposition de la Commission cantonale.

Cela permet d'assurer, là encore, la totale indépendance du médiateur ou de la médiatrice par rapport à l'exécutif.

#### **Article 10 al. 2 et 3**

Le médiateur ou la médiatrice cantonal-e étant intégré-e administrativement à l'Autorité cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation, son budget fait désormais partie intégrante de l'enveloppe prévue à l'article 32 al. 3 de la loi du 25 novembre 1994 sur la protection des données. Bien qu'il n'y ait qu'une seule enveloppe prévue pour les différents domaines relevant de l'Autorité cantonale (protection des données, transparence et médiation), l'identification spécifique des montants prévus, par le biais de l'utilisation d'objets analytiques, permettra toujours, comme c'est déjà le cas à l'heure actuelle, de clarifier les moyens mis à disposition de chacun.

L'article 10 al. 3 est abrogé; le Conseil d'Etat juge que la précision selon laquelle le médiateur ou la médiatrice exerce ses fonctions dans des locaux communs avec le secrétariat de la Commission cantonale est trop rigide, et qu'un tel degré de détail, par ailleurs non conforme à la pratique retenue pour l'ancien médiateur, n'a pas sa place dans une loi. Pour le surplus, il est renvoyé au chiffre 1.5 du présent message.

#### **Article 11 al. 2**

Cet article fait l'objet d'une simple adaptation à la nouvelle organisation administrative. Il ne nécessite pas de commentaire particulier.

#### **Article 12 al. 2, 2a et 3**

L'article 12 a pour objet de décrire les tâches essentielles du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e.

L'alinéa 2 a été complété suite à une demande formulée en procédure de consultation. A l'heure actuelle, la seule prescription d'ordre (ou de gestion de dossiers) qui s'appliquait expressément au médiateur ou à la médiatrice était celle de traiter ses dossiers dans des délais raisonnables. Quand bien même le médiateur ou la médiatrice cantonal ne rend pas de décision (sauf exceptionnellement en matière de frais), l'expérience a démontré que l'activité de médiation doit supposer aussi le respect des autres principes généraux de traitement des dossiers administratifs sous peine de créer des conflits au lieu de les résoudre. Les principes en question sont déduits de l'article 8 du Code de procédure et de juridiction administrative et consistent, pour rappel, outre dans le respect de délais raisonnables, en le respect de la légalité, de l'égalité de traitement, de la proportionnalité, de la bonne-foi, de l'interdiction de l'arbitraire et de l'excès de formalisme. Dès lors que le médiateur ou la médiatrice ne rend pas de décision, leur violation ne sera pas justiciable; il n'en reste pas moins que leur respect pourrait être de nature à éviter, comme relevé plus haut, la création de nouveaux conflits.

L'alinéa 2a nouveau exprime l'idée, évoquée dans la partie générale du présent message, selon laquelle le médiateur ou la médiatrice cantonal-e a la possibilité de requérir le soutien de la Commission cantonale. La position du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e est ainsi renforcée. Toutefois, encore une fois afin de garantir son indépendance, la loi prévoit que le médiateur ou la médiatrice cantonal-e n'est pas tenu-e de suivre l'avis de la commission cantonale.

L'alinéa 3 précise que le médiateur ou la médiatrice cantonal-e adresse désormais son rapport annuel à la Commission cantonale qui l'intègre dans son propre rapport. On applique ici le système qui prévaut pour les deux Préposé-e-s.

#### **Article 13, titre médian et alinéa 3**

Le Message du Conseil d'Etat au Grand Conseil accompagnant le projet de loi sur la médiation administrative du 4 novembre 2014 faisait d'emblée la distinction entre les activités de «Médiation» et celles d'«Ombudsman». Sous le ch. 1.2.1, il avait ainsi été rappelé que «*Le médiateur ou la médiatrice n'intervient qu'avec l'accord de toutes les parties (tant l'administration que les parties privées) et en principe sur décision de l'autorité. Par contre, l'ombudsman intervient soit*

de sa propre initiative, soit à la demande d'une personne qui se plaint du fonctionnement de l'administration». Sous ch. 4.3, il avait été relevé en substance qu'en raison de la traduction différente dans la Constitution, en français et en allemand, de la dénomination de la fonction, le choix proposé serait celui d'une instance de double nature (N.B: médiation et «Ombudsperson»), mais en privilégiant les caractéristiques de la médiation. Ainsi, donnant suite à certaines remarques formulées dans le cadre de la consultation d'alors (ch. 5.2) l'objectif consistait à ce que l'on soit en présence d'un véritable médiateur ou d'une véritable médiatrice, à savoir d'une personne qui n'intervienne qu'avec l'accord de toutes les parties. Dans ce sens, il avait notamment été prévu dans le projet de loi qu'il ne pourrait agir que sur requête de la personne concernée ou de l'autorité et qu'il ne pourrait agir de sa propre initiative. Cet objectif avait été décidé, car pour espérer arriver à une médiation réussie, l'accord des deux parties de se prêter à une médiation est nécessaire.

Si l'on devait changer de modèle en passant au système selon lequel une requête d'un citoyen ou d'une citoyenne permet de contraindre l'autorité concernée à se prêter à une médiation, on verserait dans un système tendant vers l'Ombudsperson; ce serait tout aussi conforme à la Constitution que le modèle actuellement prévu, mais ce n'est pas ce qui avait été décidé en 2014, et une telle évolution n'est toujours pas souhaitée.

Au demeurant, le modèle de l'Ombudsman aurait pour effet d'augmenter considérablement les tâches en la matière. Cette augmentation des tâches se vérifierait non seulement pour le médiateur ou la médiatrice cantonal-e qui deviendrait «Ombudsman», mais aussi par ricochet, pour les unités administratives appelées à répondre et à collaborer dans tous les cas. En effet, cette augmentation indirecte des tâches, importante, se vérifierait même si les unités administratives concernées devaient estimer que les chances d'arriver à une médiation sont manifestement nulles, par exemple au vu des tentatives préalables qui doivent être effectuées à ce sujet, sans l'aide du médiateur ou de la médiatrice, en application de l'article 14 al. 1 de la loi sur la médiation administrative, lequel prévoit d'ores et déjà que «la personne concernée doit avoir précédé sa requête [N.B: de médiation administrative] des démarches usuelles auprès de l'autorité cantonale en charge du dossier afin de résoudre le conflit à l'amiable.». Il est également rappelé à cet égard que si le différend intervient dans le cadre du recours hiérarchique, la Direction de l'Etat concernée a la possibilité de tenter une conciliation (cf. art. 92 CPJA).

Afin d'enlever tout équivoque à l'avenir à ce sujet, et afin de valoir de manière générale, l'article 13 LMed prend désormais le titre médian «Principes» au lieu de «Saisine – requête». Cela permet d'éviter que le médiateur ou la médiatrice cantonal-e estime, comme cela a été le cas par le passé, pouvoir se saisir d'une affaire quand bien même une partie ne souhaiterait pas participer à une médiation. Cela signifie de plus que

cet article 13 «Principes», inséré dans le chapitre «Processus de médiation» devra désormais guider l'essentiel de l'activité du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e dans ledit processus. Cet article est, enfin, complété d'un alinéa 3 qui rappelle expressément qu'une médiation administrative ne peut être entamée, et le cas échéant poursuivie, qu'avec l'accord des parties concernées.

Il y a aussi lieu de relever que le risque pour le médiateur ou de la médiatrice cantonal-e de se voir systématiquement opposer une fin de non-recevoir pour débiter une médiation par les unités administratives est jugé négligeable, car il est dans l'intérêt de tous, y compris des unités administratives, d'arriver autant que possible à des situations comprises et acceptées par les citoyennes et les citoyens.

Enfin, il y a lieu de rappeler que le médiateur ou la médiatrice ne peut pas émettre de conclusions contraignantes et que si les deux parties n'ont pas de volonté commune de chercher une solution à leurs différends, la voie judiciaire permet aux citoyennes et citoyens de se faire entendre et de contester une décision administrative.

#### **Article 14, titre médian**

Pour les mêmes motifs que ceux exposés ci-dessus, le titre médian de l'article 14 «Saisine – recevabilité» est modifié en «Conditions d'entrée en matière». Cela permet de poser très clairement désormais que le médiateur ou la médiatrice ne peut pas se saisir d'une affaire «d'autorité», mais bien qu'il ou elle doit, pour entrer en matière sur une demande, examiner d'abord si les conditions pour le faire sont remplies. Ensuite, il ou elle doit s'enquérir de l'accord des autorités mises en cause pour débiter la médiation (cf. art. 17 al. 3).

Ces conditions demeurent celles posées par le législateur de 2014, ainsi le corps de l'article 14 n'est pas modifié.

#### **Article 16 al. 2**

Au vu de la nouvelle organisation administrative proposée, il est précisé à l'alinéa 2 que c'est la Commission qui est désormais l'autorité au sens des articles 21 à 25 du CPJA. C'est donc elle qui sera appelée à trancher les éventuelles demandes de récusation et, le cas échéant, à désigner un ou une suppléant-e pour l'activité de médiation.

Il a été constaté, au vu de la consultation, que le terme «hiérarchique», utilisé jusqu'à ce jour, peut être mal compris et porte de ce fait à confusion. Dès lors qu'il ne s'y impose pas, il est proposé de retirer ce terme de l'alinéa 2.

#### **Article 17 al. 2 et 3**

L'article 17 est celui qui a été le plus adapté suite à la consultation.

D'abord, au vu de l'adaptation des articles 13 et 14, il n'est plus nécessaire de modifier l'art. 17 al. 1.

Par contre, et donnant ici encore une fois suite à la procédure de consultation (cf. ch. 1.5, let. a et let. b, quatrième tiret), le projet précise désormais en quoi consiste l'examen de la requête auquel doit procéder le médiateur ou la médiatrice. S'il ou elle estime ne pas pouvoir entrer en matière, il ou elle en informe le requérant ou la requérante (al. 2). Par contre, et c'est ici que réside la nouveauté issue de la consultation, s'il ou elle estime pouvoir entrer en matière, il ou elle doit consulter l'autorité mise en cause *en lui communiquant le contenu de la requête et en lui demandant si elle accepte de se prêter à une médiation*.

### **Article 18 al. 1, 2 et 5**

La possibilité, pour le médiateur ou la médiatrice, de donner suite à une requête en médiation, dépend donc désormais clairement non seulement des conditions d'entrée en matière posées par la loi, mais aussi de l'accord unanime des parties (cf. article 13 et art. 17 al. 3).

Dès que cette possibilité est donnée, le médiateur ou la médiatrice débute le processus de médiation proprement dit, ce qui signifie notamment que la partie mise en cause est invitée à s'exprimer sur ce qui lui est reproché (al. 1). On parle ici du fond du problème soulevé, et non plus de la question de l'entrée en matière.

Si les informations obtenues ne lui permettent pas, déjà, de tenter la médiation, le médiateur ou la médiatrice peut établir les faits afin de déterminer les motifs du conflit. En effet, ce n'est que lorsque les motifs du conflit sont déterminés que la médiation peut concrètement avoir lieu (al. 2). Le terme actuel, «dévelé», qui laisse faussement supposer que l'on part de l'idée préconçue que des éléments pourraient être dissimulés, est remplacé par celui de «comprendre», plus constructif.

L'alinéa 5 prévoit que dans le cas où une des parties interrompt la médiation après l'entrée en matière, le médiateur ou la médiatrice cantonal-e procède conformément à l'article 20 al. 2; il ou elle clôt donc le processus de médiation et en informe les parties par écrit. C'est là encore une fois la suite logique du principe selon lequel une médiation ne peut avoir lieu que moyennant l'accord des parties. Il est toutefois rappelé à toutes fins utiles que le médiateur ou la médiatrice peut, à la clôture de la médiation, émettre une recommandation au sens de l'article 21; cette possibilité contribuera à éviter le risque de «désistements d'instance» intempestifs par des organes mis en cause.

## **2.2. La loi du 25 novembre 1994 sur la protection des données (LPrD)**

### **Article 20 al. 2, 22 al. 2, 29 al. 1, 29a al. 1 et 32 al. 1**

Vu le mode d'organisation proposé par la présente loi, à savoir l'intégration du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e à l'Autorité cantonale, la désignation de la Commission a été adaptée en lui rajoutant le terme «médiation».

### **Article 29a al. 3**

L'alinéa 3 précise que les tâches exercées par l'Autorité cantonale dans les domaines du droit d'accès aux documents et de la médiation administrative sont régies par les législations y relatives. Cela ne nécessite pas de commentaire particulier.

### **Article 30 al. 1**

L'article 30 al. 1 actuel prévoit que le secrétariat de la Commission cantonale est assuré conjointement par le ou la préposé-e à la protection des données et le ou la préposé-e à la transparence. Vu la nouvelle organisation, mais vu aussi le statut plus indépendant du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e que les préposé-e-s par rapport à la Commission, il est ici précisé que pour les dossiers en lien avec les activités de médiation, le secrétariat peut être assuré par le médiateur ou la médiatrice cantonal-e. On donne ainsi ici une marge de manœuvre à l'organisation «fine» de la médiation administrative par rapport à la Commission cantonale.

### **Article 30a al. 1 let. a<sup>ter</sup> et al. 2**

Donnant ici suite à l'article 6 al. 2 lettre b LMed (nouveau) et à la nouvelle procédure d'engagement du médiateur ou de la médiatrice, il est désormais précisé (article 30a al. 1 let. a<sup>ter</sup>) que la Commission cantonale a pour tâche de mener la procédure de nomination du ou de la préposé-e à la protection des données pour le Conseil d'Etat et de préavis à son intention la ou les candidatures-s qu'elle privilégie.

L'alinéa 2 concerne le rapport d'activité annuel de la Commission cantonale à l'attention du Grand Conseil. Le texte est adapté à l'intégration du rapport annuel du médiateur ou de la médiatrice dans son rapport d'activité.

## **2.3. La loi du 7 décembre 2010 sur la vidéosurveillance (LVid)**

### **Article 5 al. 2**

Vu le mode d'organisation proposé par la présente loi, à savoir l'intégration du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e à l'Autorité cantonale, la désignation de la Commission a été adaptée en lui rajoutant le terme «médiation».

## 2.4. La loi du 18 décembre 2020 sur la cyberadministration (LCyb)

### Articles 21 al. 2

Encore une fois, vu le mode d'organisation proposé par la présente loi, à savoir l'intégration du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e à l'Autorité cantonale, la désignation de la Commission est adaptée en lui rajoutant le terme «médiation».

## 2.5. Loi du 9 septembre 2009 sur l'information et l'accès aux documents (LInf)

### Art 33a al. 1, 34 al. 3, 39 al. 1 et 40 al. 1

Vu le mode d'organisation proposé par la présente loi, à savoir l'intégration du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e à l'Autorité cantonale, la désignation de la Commission a là aussi été adaptée en lui rajoutant le terme «médiation».

### Article 40 al. 1 let. b<sup>bis</sup>

Donnant ici suite à l'article 6 al. 2 lettre b LMed (nouveau) et la procédure d'engagement du médiateur ou de la médiatrice mise en place, il est désormais précisé (article 40 al. 1 let. b<sup>bis</sup>) que la Commission a pour tâche de mener la procédure de nomination du ou de la préposé-e à la transparence pour le Conseil d'Etat et de préavis à son intention la ou les candidatures-s qu'elle privilégie. Il s'agit ici, en substance, de créer un parallélisme dans les procédures d'engagement pour les trois fonctions.

## 3. Développement durable

Le présent projet de loi n'a pas d'incidence en matière de développement durable. Tout au plus permet-il de renforcer l'indépendance du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e en lui faisant bénéficier de l'appui de la Commission cantonale, ce qui peut avoir une influence positive sur son fonctionnement à moyen et long terme

## 4. L'influence du projet sur la répartition des tâches Etat-communes

Le présent projet de loi n'a aucune influence sur la *répartition des tâches* entre l'Etat et les communes.

## 5. Incidences financières et en personnel

Pour autant que les travaux parlementaires confirment le mode d'entrée en matière du médiateur ou de la médiatrice qui est précisé dans le présent projet, celui-ci ne devrait avoir aucune incidence financière ou en personnel. Tout au plus,

devrait-il y avoir, *de facto*, des transferts de tâches, lesquels devront être compensés par des transferts de moyens.

## 6. Compatibilité avec le droit fédéral, eurocompatibilité et droit de référendum

Le présent projet de loi est conforme *au droit fédéral*. Il ne présente par ailleurs *aucune incompatibilité avec le droit européen*.

La présente loi sera, le cas échéant, soumise au *referendum législatif* (facultatif). N'ayant aucune incidence financière notable pour l'Etat, elles ne seront par contre pas soumises au *referendum financier*.

\_\_\_\_\_



## Botschaft 2020-DIAF-28

22. März 2021

### des Staatsrats an den Grossen Rat zu einem Gesetzesentwurf zur Änderung der Organisation der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten

Wir unterbreiten Ihnen hiermit einen Gesetzesentwurf zur Änderung der Organisation der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten.

Davon betroffen sind das Ombudsgesetz vom 25. Juni 2015 (SGF 181.1; OmbG), das Gesetz vom 25. November 1994 über den Datenschutz (SGF 17.1; DSchG), das Gesetz vom 7. Dezember 2010 über die Videoüberwachung (SGF 17.3; VidG), das Gesetz vom 9. September 2009 über die Information und den Zugang zu Dokumenten (SGF 17.5; InfoG) und das E-Government-Gesetz vom 18. Dezember 2020 (SGF 184.1; E-GovG).

Die Botschaft ist wie folgt gegliedert:

<b>1. Notwendigkeit einer Revision der Organisation der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten</b>	<b>13</b>
1.1. Der kantonale Mediator, Rückblick auf seine Tätigkeit	14
1.2. Kantonale Behörde für Öffentlichkeit und Datenschutz	15
1.3. Ziele der Teilrevision des OmbG	15
1.4. Vorbereitende Arbeiten und Vorvernehmlassung	16
1.5. Bemerkungen aus der internen und der externen Vernehmlassung und die im Gesetzesentwurf vorgeschlagenen Folgen	17
<b>2. Kommentar zu den geänderten Artikeln</b>	<b>20</b>
2.1. Ombudsgesetz	20
2.2. Gesetz vom 25. November 1994 über den Datenschutz (DSchG)	24
2.3. Gesetz vom 7. Dezember 2010 über die Videoüberwachung (VidG)	24
2.4. E-Government-Gesetz vom 18. Dezember 2020 (E-GovG)	25
2.5. Gesetz vom 9. September 2009 über die Information und den Zugang zu Dokumenten (InfoG)	25
<b>3. Nachhaltige Entwicklung</b>	<b>25</b>
<b>4. Auswirkung des Entwurfs auf die Aufgabenteilung zwischen Staat und Gemeinden</b>	<b>25</b>
<b>5. Finanzielle und personelle Auswirkungen</b>	<b>25</b>
<b>6. Übereinstimmung mit dem Bundesrecht, Europaverträglichkeit und Referendumsrecht</b>	<b>25</b>

#### 1. Notwendigkeit einer Revision der Organisation der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten

Das Ombudsgesetz ist am 1. Januar 2017 in Kraft getreten.

In seinen Jahresberichten für die Jahre 2018 und 2019 gab der kantonale Mediator verschiedene Denkanstösse, die seiner Meinung nach zur Verbesserung der Ausübung und der Effizienz dieser Funktion beitragen könnten. Bei diesen Ansätzen geht es im Wesentlichen um eine Umwandlung

dieser Funktion des «Mediators» in einen «Ombudsmann», eine Verstärkung der Unabhängigkeit der Funktion von Exekutive und Verwaltung und eine Aufstockung der Mittel, vor allem der Personalressourcen, die für diese Funktion zur Verfügung stehen. Ende 2019 verliess der kantonale Mediator seine Funktion und auch die Datenschutzbeauftragte reichte ihre Kündigung ein. Diese beiden Rücktritte hingen nicht zusammen und erfolgten aus persönlichen Gründen.

Aus diesen Gründen und da die Tätigkeiten im Datenschutzbereich aufgrund von Projekten zur Digitalisierung von staatlichen Leistungen stark zunehmen, haben die für die Mediation wie auch die für Öffentlichkeit und Datenschutz zuständigen Behörden gemeinsam ihre aktuelle Organisation in diesem Bereich überprüft.

### 1.1. Der kantonale Mediator, Rückblick auf seine Tätigkeit

Der erste Mediator des Kantons Freiburg hat seine Funktion zu einem Beschäftigungsgrad von 20% ausgeübt, und zwar bis Ende 2019. Am 1. Januar 2020 übernahm die ehemalige kantonale Beauftragte für Öffentlichkeit und Transparenz seinen Posten, wobei ihr Beschäftigungsgrad verdoppelt wurde, sodass sie jetzt zu 40% tätig ist.

Nach Artikel 12 OmbG **bestehen die Hauptaufgaben der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators darin**, ratsuchende Personen über das Vorgehen in Verwaltungsangelegenheiten zu informieren und zu intervenieren, um einem Konflikt vorzubeugen oder eine einvernehmliche Lösung zu suchen. Nach Abschluss des Mediationsverfahrens kann die Mediatorin oder der Mediator zuhanden der für das Dossier zuständigen Kantonsbehörde eine Empfehlung abgeben (vgl. Artikel 21 Abs. 1 OmbG).

Um die politischen Diskussionen rund um die Entwicklung dieser Funktion zu nähren, formulierte der kantonale Mediator in seinen Tätigkeitsberichten von 2018 und 2019 im Wesentlichen folgende Überlegungen und Beobachtungen:

- > Der kantonale Mediator erachtet es als nötig (vgl. Bericht 2019), **die Rolle, die das OmbG dieser Funktion überträgt**, zu hinterfragen. Seiner Ansicht nach sollte der Mediator in Verwaltungsangelegenheiten als Ombudsmann anerkannt werden, also als eigentlicher «Überwacher der Verwaltung».

Es sei daran erinnert, dass der Gesetzgeber von 2014 keinen Ombudsmann für diese Funktion wollte. Zum heutigen Stand der Dinge ist die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator kein «Überwacher der Verwaltung», auch wenn sich gewisse Aspekte ihrer oder seiner Tätigkeit (Zugang zu Informationen, Recht, Empfehlungen abzugeben, usw.) einer solchen Tätigkeit annähern. Sie oder er kann also nicht von sich aus tätig werden (Artikel 13 Abs. 2 OmbG).

- > Den Überlegungen des kantonalen Mediators (vgl. Bericht 2019) zur **Unabhängigkeit der Funktion** sollte ebenfalls besondere Beachtung geschenkt werden. Der kantonale Mediator war der Ansicht, dass die Unabhängigkeit des Mediators nicht als allgemein anerkannt betrachtet werden kann. Seiner Meinung nach *«sind es viel mehr die politischen Behörden selber und nicht der Mediator, die*

*über die Unabhängigkeit des Mediators wachen müssen: Der Mediator müsste diese als eine Voraussetzung betrachten können. Wie ihm dies in der Verfassung zugestanden ist, sollte er sie nicht rechtfertigen oder gar verteidigen müssen: sie liegt nicht in seinem eigenen Interesse, sondern im Interesse des Funktionierens der Gesellschaft, der guten Beziehungen zwischen Staat und Bürgerinnen und Bürgern und damit im Interesse des Gleichgewichts [...]».* «Die politische Macht muss somit aufmerksam darüber wachen, dass keinerlei politische, administrative, organisatorische oder finanzielle Massnahme seine Entscheidungs-, Handlungs- und Kommunikationsfreiheit beeinflusst».

Der Staatsrat unterstreicht, dass die Unabhängigkeit der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators bei der Entscheidungsfindung wesentlich ist für die Ausübung der Funktion und dass diese nie in Frage gestellt wurde. Gegenwärtig ist die Funktion administrativ der Staatskanzlei zugewiesen, um jeglichen politischen Druck zu vermeiden. Die Problematik betrifft hier eher die Organisationsfreiheit. Wahrscheinlich bezog sich der kantonale Mediator auf die organisatorischen und finanziellen Massnahmen, die als hinderlich für die Ausübung der Funktion wahrgenommen werden können, zum Beispiel wenn es sich um Sparmassnahmen handelt. Gegenwärtig sieht das OmbG in Artikel 10 Abs. 1 und 2 (Organisation) dazu vor, dass *«<sup>1</sup>die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator [...] die Organisation zur Erfüllung ihrer oder seiner Aufgabe selbst [bestimmt]. <sup>2</sup>Sie oder er verfügt über ein Globalbudget, dessen Betrag alljährlich bei der Verabschiedung des Staatsvoranschlags festgelegt wird».*

Ebenfalls in seinem Bericht 2019 weist der kantonale Mediator auf ein Sinken der Fallzahlen hin und präzisiert, dass dies *«in keiner Art erklärt werden» kann und dass «die Erfahrungen anderer ähnlicher Stellen von Kantonen und Städten zeigen, dass die Anzahl der Anfragen von einem Jahr zum anderen stark schwanken kann, ohne dass diese Schwankungen in irgendeiner plausiblen Art und Weise erklärt werden können.»*

- > Was die Fragen zur **räumlichen Organisation und zur logistischen Unterstützung** betrifft, sei darauf hingewiesen, dass die Staatskanzlei es dem kantonalen Mediator seit seinem Amtsantritt gestattet hat, seine Tätigkeit in seinen privaten Räumlichkeiten auszuüben. Diese Abweichung erfolgte einerseits, weil seine Funktion als Mediator für ihn eine Nebentätigkeit darstellte, aber insbesondere auch aus Gründen der Unabhängigkeit, der Vertraulichkeit und der persönlichen Organisation. Es zeigte sich jedoch rasch, dass es sich hier um eine unbefriedigende Lösung handelte, wie der kantonale Mediator in seinem Jahresbericht 2018 selbst hervorhob.

Zur Erinnerung, in der Botschaft des Staatsrats zum Ombudsgesetz war zu den Räumlichkeiten und zur

Unterstützung, über die der kantonale Mediator verfügen sollte, Folgendes festgehalten: *«[...] In diesem Zusammenhang soll jedoch darauf hingewiesen werden, dass für die Einrichtung einer kantonalen Ombudsstelle im Prinzip nur die Mediatorin oder der Mediator eingestellt werden muss und daher in bestehenden Gebäuden Lösungen für die Unterbringung gefunden werden können, was es erlauben wird, die Kosten noch zu relativieren. Die Sekretariatsarbeiten werden gegebenenfalls vom Sekretariat der Öffentlichkeits- und Datenschutzbehörden wahrgenommen».*

Gegenwärtig sieht Artikel 10 Abs. 3 OmbG vor, dass die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator *«ihre oder seine Tätigkeit in Räumlichkeiten aus[übt], die mit dem Sekretariat der Öffentlichkeits- und Datenschutzkommission gemeinsam genutzt werden. Sie oder er spricht sich mit diesem ab und kann über dessen Personal verfügen».*

## 1.2. Kantonale Behörde für Öffentlichkeit und Datenschutz

Die Kantonale Behörde für Öffentlichkeit und Datenschutz (die Kantonale Behörde) setzt sich derzeit aus einer Kommission, einer oder einem Beauftragten für Öffentlichkeit und Transparenz (50%) und einer oder einem Datenschutzbeauftragten (80%) zusammen. Die Kantonale Behörde verfügt ausserdem über die Unterstützung einer Juristin mit einem 50%-Pensum, einem Juristen im Praktikum zu 100% und einem Sekretariat zu 80%. Sie erfüllt ihre Aufgaben unabhängig und ist der SK administrativ zugewiesen (vgl. Artikel 29a Abs. 1 und 32 Abs. 1 und 2 des Gesetzes vom 25. November 1994 über den Datenschutz).

Zu den Aufgaben ist Artikel 30 DSchG Folgendes zu entnehmen:

- > *«Die kantonale Öffentlichkeits- und Datenschutzkommission setzt sich aus der Präsidentin oder dem Präsidenten und sechs Mitgliedern zusammen, die vom Grossen Rat auf Vorschlag des Staatsrats gewählt werden. Ihr Sekretariat wird von der oder dem Datenschutzbeauftragten und der oder dem Beauftragten für Öffentlichkeit und Transparenz gemeinsam geführt. Die Präsidentin oder der Präsident und die Mitglieder müssen in ihrer Gesamtheit über die Kenntnisse verfügen, die zur Erfüllung der Aufgaben der Kommission erforderlich sind; diese umfasst insbesondere eine Fachperson aus dem Gesundheitswesen, eine Informatikspezialistin oder einen Informatikspezialisten und mindestens eine Fachperson aus dem Medienbereich».*

Die **kantonale Öffentlichkeits- und Datenschutzkommission** (die kantonale Kommission) übt die allgemeine Aufsicht auf dem Gebiet des Datenschutzes und der Umsetzung des Rechts auf Zugang zu amtlichen Dokumenten aus, sie hat zudem gewisse Unterstützungs- und Verwaltungsaufgaben in Zusammenhang mit der oder

dem Beauftragen für Öffentlichkeit und Transparenz und der oder dem Datenschutzbeauftragten. Sie hat insbesondere die Aufgaben, die Koordination zwischen den Erfordernissen des Datenschutzes und der Ausübung des Rechts auf Zugang zu amtlichen Dokumenten sicherzustellen, die Tätigkeit der oder des Datenschutzbeauftragten und der oder des Beauftragten für Öffentlichkeit und Transparenz zu leiten, aber auch Stellung zu nehmen zu Entwürfen von Erlassen, die den Datenschutz berühren oder die sich auf das Recht auf Zugang zu amtlichen Dokumenten auswirken (vgl. Artikel 30a DSchG und Artikel 40 InfoG).

Sie verfügt zudem über eine weitere wichtige Kompetenz in diesem Bereich, die unter die Unterstützung der Beauftragten fällt, nämlich die regelmässige Evaluierung der Wirksamkeit und der Kosten der Umsetzung des Rechts auf Zugang zu amtlichen Dokumenten, die Information der Öffentlichkeit über die Umsetzung des Datenschutzes und die Mitteilung ihrer Feststellungen in einem Bericht an den Grossen Rat. Ein Bericht über die Tätigkeit der beiden Beauftragten ist ebenfalls darin enthalten (vgl. Artikel 30a DSchG und Artikel 40 InfoG).

- > die Aufgaben der oder des **kantonalen Datenschutzbeauftragten** bestehen hauptsächlich darin, zu beaufsichtigen, zu beraten und zu informieren. Sie oder er muss auch die Arbeiten ausführen, die ihr oder ihm von der Kommission zugewiesen werden (vgl. Artikel 31 DSchG).
- > die Aufgaben der oder des **kantonalen Beauftragten für Öffentlichkeit und Transparenz** bestehen hauptsächlich darin, zu informieren, auszubilden und zu schlichten. Sie oder er muss auch die Arbeiten ausführen, die ihr oder ihm von der Kommission übertragen werden (vgl. Artikel 41 InfoG).

## 1.3. Ziele der Teilrevision des OmbG

Die in den Jahresberichten 2018 und 2019 festgehaltenen Beobachtungen legen die Vermutung nahe, dass die Funktion der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators mit einer gewissen Isolation verbunden sein kann. Der ehemalige kantonale Mediator sieht diese Isolation zwar nicht als Problem an sich, da sie mit der Unabhängigkeit einhergeht, dennoch muss festgestellt werden, dass seine in den Jahresberichten 2018 und 2019 enthaltenen politischen Botschaften von einer fehlenden direkten, unabhängigen, glaubwürdigen und effizienten Verbindung zeugen, die es ihm erlauben würden, sich «unverzüglich Gehör zu verschaffen», wenn er der Ansicht ist, dass die Ausübung seiner Tätigkeit davon abhängt.

Das Ombudsgesetz (OmbG) sieht in seinem Artikel 7 vor, dass die *«kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator [...] bei der Erfüllung ihrer oder seiner Aufgaben unabhängig*

und nur dem Recht verpflichtet [ist]. Sie oder er ist nicht an Weisungen anderer Behörden gebunden». Die Tatsache, dass sie oder er der Staatskanzlei administrativ zugewiesen und nicht untergeordnet ist, verstärkt diese Unabhängigkeit.

Diese Unabhängigkeit ist eine der wesentlichen Gemeinsamkeiten zwischen der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten und der oder dem Datenschutzbeauftragten und der oder dem Beauftragten für Öffentlichkeit und Transparenz. Im Unterschied zu den Beauftragten kann die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator jedoch nicht auf die Unterstützung einer unabhängigen, aber einflussreichen kantonalen Kommission zählen.

Um es der kantonalen Mediatorin oder dem kantonalen Mediator zu ermöglichen, ihre oder seine Aufgaben zum einen in aller Unabhängigkeit wahrzunehmen, gleichzeitig jedoch auch durch die kantonale Kommission über ein glaubwürdiges und effizientes Bindeglied zu den politischen Behörden zu verfügen, das ihr oder ihm dabei hilft, ihre oder seine Projekte zu tragen, scheint es dem Staatsrat sinnvoll, die Mediation in Verwaltungsangelegenheiten in die Kantonale Behörde für Öffentlichkeit und Datenschutz zu integrieren, wie dies gegenwärtig für die Beauftragte für Öffentlichkeit und Transparenz und die Datenschutzbeauftragte der Fall ist.

Dies wird im Wesentlichen wie folgt durch den vorliegenden Entwurf umgesetzt:

- > Die Funktion der Mediatorin oder des Mediators in gewisser Masse in die Kantonale Behörde integrieren, zu der die kantonale Kommission gehört. So kann die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator bei Bedarf die Unterstützung der kantonalen Kommission anfordern und gleichzeitig bei der Ausübung ihrer oder seiner Mediationsaufgaben gänzlich unabhängig bleiben.
- > Ihr oder ihm rechtlich Zugang zu den Ressourcen der Kantonalen Behörde verschaffen, namentlich in Bezug auf Personal und Räumlichkeiten, damit eine Begleitung gewährleistet ist.
- > Ihr oder ihm von Fall zu Fall auch die Möglichkeit geben, Mittel in Form von Dienstleistungen für Dritte zu nutzen, die der Kantonalen Behörde zur Verfügung stehen.

Parallel dazu und insbesondere um ein für alle Mal den immer wiederkehrenden und in den Berichten von 2018 und 2019 aufgegriffenen Diskussionspunkt des Status eines «Mediators» oder eines «Ombudsmanns» zu klären, wird vorgeschlagen, das OmbG zu ändern und zu ergänzen, indem im Wesentlichen klar dargelegt wird, dass eine Mediation nur stattfinden (oder weitergeführt werden) kann, wenn alle beteiligten Parteien einverstanden sind.

#### 1.4. Vorbereitende Arbeiten und Vorvernehmlassung

Die Kantonale Behörde und die neue kantonale Mediatorin wurden von Anfang an in die Gesetzgebungsarbeiten einbezogen und haben sich wie folgt geäußert:

##### a) Kantonale Behörde:

- Die ursprünglich vorgeschlagenen Gesetzesänderungen wurden befürwortet, unter Vorbehalt einzelner Punkte, namentlich der Tatsache, dass die Unabhängigkeit und der reibungslose Betrieb der Kantonalen Behörde für Öffentlichkeit und Datenschutz jederzeit gewährleistet sein müssen und unter der Voraussetzung, dass die beantragten Budgets und «Vollzeitäquivalente» gewährt werden.
- Die Zustimmung zu dieser Reorganisation erfolgte auch unter der unabdingbaren Voraussetzung, «um die administrative Integration der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten in unsere Behörde zu akzeptieren», dass die Ressourcen, die Arbeitsräume und die Dossieraufbewahrung getrennt sind und die beiden Beauftragten und die kantonale Mediatorin drei getrennte Büros haben.
- Die Kantonale Behörde betonte in diesem Zusammenhang, dass sie derzeit personell unterbesetzt sei, wenn die provisorischen Stellen, die ihr befristet gewährt wurden, nicht berücksichtigt werden. Ihrer Ansicht nach wird sich die administrative Integration der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten auf das Personal auswirken. Es wurde daher den Wunsch geäußert, dass das für die Mediation für Verwaltungsangelegenheiten zuständige Personal der Kantonalen Behörde separat zugeteilt werde, damit der reibungslose Betrieb und die Unabhängigkeit der Öffentlichkeit und des Datenschutzes wie auch die Unabhängigkeit der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten gewährleistet ist.
- Zudem wurde gewünscht, dass das Budget für die Mediation für Verwaltungsangelegenheiten in einem vom Budget für die Kantonale Behörde getrennten Budgetposten vorgesehen wird.
- Es wurde darauf hingewiesen, dass die administrative Integration der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten in die Kantonale Behörde mit den aktuellen Räumlichkeiten derzeit nicht möglich wäre, da die Mediation für Verwaltungsangelegenheiten über eigene Büros verfügen müsste, vorbehaltlich der Benutzung des Sitzungszimmers.

## b) Kantonale Mediatorin:

Die neue kantonale Mediatorin hat wiederholt betont, dass ein Mediationsverfahren nur dann zur Zufriedenheit der Beteiligten zu Ende geführt werden kann, wenn beide Parteien sich ausdrücklich damit einverstanden erklärt haben. Im Rahmen der Vorvernehmlassung hob sie jedoch Folgendes hervor:

- *«eine solche Bestimmung, die der staatlichen Stelle die Wahl lässt, ob sie eine Mediation will oder nicht, birgt die Gefahr, bei den Bürgerinnen und Bürgern ein Gefühl der Ohnmacht zu hinterlassen. Das Vertrauen der Bevölkerung in die staatlichen Organe ist eng mit der Möglichkeit für sie verbunden, sie anfechten zu können, was im aussergerichtlichen Rahmen nicht mehr gewährleistet ist, wenn ein staatliches Organ ganz einfach entscheiden kann, sich nicht an einem Mediationsverfahren und der allfälligen Prüfung seines Handelns beteiligen zu wollen. In solchen Fällen kann es sich für die Mediation für Verwaltungsangelegenheiten als schwierig, ja unmöglich erweisen, ihre Rolle wahrzunehmen, das Vertrauen der Bürgerinnen und Bürger in die kantonalen Verwaltungsbehörden zu stärken und unbegründete Vorwürfe an die Behörden zu verhindern. Dies ist umso bedauerlicher, als der von einem Mediationsdienst für Verwaltungsangelegenheiten vorgegebene Rahmen ja genau zum Zweck hat, solche Anfechtungen auf eine für alle Parteien konstruktive Weise zu behandeln. Die Sensibilisierung und Information zum Mehrwert der Mediation wären daher äusserst wichtig, um die staatlichen Organe davon zu überzeugen, sich bei der Lösung von Konflikten mit Bürgerinnen und Bürgern begleiten zu lassen. Es ist auch darauf hinzuweisen, dass das im OmbG vorgesehene Mediationsverfahren Aspekte enthält, die nicht zu einer normalen Mediation gehören, sondern vielmehr kennzeichnend sind für die auf Seite 9 des erläuternden Berichts erwähnte «Instanz mit doppelter Funktion», die aufgrund der unterschiedlichen Übersetzung in der Verfassung vorgeschlagen wurde. «Eine eigentliche Mediatorin oder ein eigentlicher Mediator», wie sie oder er auf der gleichen Seite des erläuternden Berichts bezeichnet wird, prüft nicht, ob eine Partei rechtmässig und zweckmässig gehandelt hat, sondern konzentriert sich auf ihre oder seine Rolle als unparteiische(r) Dritte(r), die oder der Informationen über das weitere Vorgehen gibt und in Streitfällen vermittelt, um Konflikte zu vermeiden oder eine einvernehmliche Lösung zu suchen».*
- Bezüglich der finanziellen Ressourcen unterstützt die neue kantonale Mediatorin die Bereitstellung eines eigenen Budgets für die Mediation für Verwaltungsangelegenheiten, das in das Globalbudget der Kantonalen Behörde integriert wird, damit die

Unabhängigkeit der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten gegenüber der Öffentlichkeit und dem Datenschutz gewahrt bleibt.

Die (neuen) Artikel 12 Abs. 4 MedG, 31 Abs. 4 DSchG und 41 Abs. 4 InfoG, die den beschuldigten Behörden die Möglichkeit geben sollten, in den Tätigkeitsberichten der Mediatorin und der Beauftragten gleichzeitig ihre Stellungnahme abzugeben, wurden ganz am Schluss des Verfahrens vorgeschlagen und sind daher im Rahmen der Vorvernehmlassung nicht diskutiert worden. Die betroffenen Behörden haben sich im Rahmen der externen Vernehmlassung dazu geäußert; ihre Ansichten zu dieser Angelegenheit werden im Folgenden dargelegt.

### 1.5. Bemerkungen aus der internen und der externen Vernehmlassung und die im Gesetzesentwurf vorgeschlagenen Folgen

Der Gesetzesentwurf wurde zusammen mit seinem erläuternden Bericht vom 1. September 2020 bis zum 27. November 2020 in eine externe Vernehmlassung gegeben. Er wurde anschliessend mit den betroffenen Behörden weiter besprochen.

Der Zweck des Vorentwurfs wurde sehr gut aufgenommen. Die Bemerkungen betrafen hauptsächlich Wünsche nach weiteren Änderungen oder Klarstellungen des OmbG/MedG oder nach Änderungen des Botschaftsentwurfs. Es handelte sich im Wesentlichen um folgende Bemerkungen:

- Nur zwei Organe (die kantonale Mediatorin und das Büro für die Gleichstellung von Frau und Mann und für Familienfragen) waren der Meinung, dass sich die Institution eher in Richtung einer «Ombudsmann»-Funktion entwickeln sollte, d. h. insbesondere, dass die Mediatorin oder der Mediator die Möglichkeit haben sollte, einer staatlichen Stelle eine Mediation vorzuschreiben.
  - Der Staatsrat erinnert einleitend an die Aussage der kantonalen Mediatorin, dass Mediationsverfahren nur dann zur Zufriedenheit der Beteiligten zu Ende geführt werden können, wenn beide Parteien sich ausdrücklich damit einverstanden erklärt haben. Daraus schliesst er, dass die Funktion des Mediators jener des Ombudsmanns vorzuziehen ist. Der vorliegende Gesetzesentwurf bestätigt also den Entscheid des Gesetzgebers aus dem Jahr 2014, indem er dem Mediator in Bezug auf die Einleitung (neu «Eintretensvoraussetzungen»), eine eigentliche Funktion als Mediator zuweist. Der Gesetzesentwurf wurde daher in dieser Hinsicht gegenüber der in die Vernehmlassung gegebenen Fassung weiter präzisiert. Ausserdem wird auf Anregung der kantonalen Mediatorin für den Fall, dass die Hauptfunktion des «Mediators»

erneut bestätigt wird, die deutsche Fassung des Gesetzstitels entsprechend angepasst.

b) Die Direktion für Gesundheit und Soziales hat in Bezug auf die Tätigkeit der Mediatorin oder des Mediators u. a. Folgendes vorgeschlagen:

- Das Gesetz soll nun ausdrücklich vorsehen, dass die Mediatorin oder der Mediator Aufzeichnungen über den Erstantrag und die im Laufe der Mediation erhaltenen Unterlagen führen muss.
- Die Mediatorin oder der Mediator soll bei der Ausübung ihrer oder seiner Tätigkeit an die allgemeinen Handlungsgrundsätze der Tätigkeit der Verwaltungsbehörden im Sinne von Art. 8 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege gebunden sein.
- Die Kommission soll der Mediatorin oder dem Mediator Anordnungen erteilen und die ordnungsgemässe Führung der Aufzeichnungen überprüfen können.
- Das Gesetz soll ausdrücklich vorsehen, dass die Mediatorin oder der Mediator die betreffende Behörde über den Inhalt des Gesuchs informieren muss, bevor sie oder er ihr Gelegenheit gibt, sich zu äussern.
  - Der Gesetzentwurf und der Botschaftsentwurf wurden ergänzt und angepasst, um diesen Anliegen Rechnung zu tragen.

c) Die Finanzdirektion und die kantonale Mediatorin ersuchten um Klärung des Umfangs der Aufsicht über die Mediatorin oder den Mediator.

- Nach *Auffassung des Staatsrats* kann die Kommission zur Ausübung ihrer Aufsicht beispielsweise, wenn sie es für erforderlich hält, Einsicht in die von der Mediatorin oder vom Mediator geführten Akten nehmen, um zu prüfen, ob diese nach den üblichen Regeln der Geschäftsführung geführt werden, und ihr oder ihm gegebenenfalls diesbezügliche Anordnungen zu erteilen. Hingegen kann sie sich nicht zu den inhaltlichen Entscheidungen äussern, die die Mediatorin oder der Mediator im Rahmen der Prüfung und Lösung ihrer oder seiner Fälle getroffen hat; es sei denn, sie muss diese gegebenenfalls berücksichtigen, um einen Antrag im Sinne von Artikel 9 Abs. 2 (Abberufungsverfahren) zu unterstützen.

Nach *Ansicht der kantonalen Mediatorin und der Kommission* würde ein solches Vorgehen jedoch die Unabhängigkeit der Mediatorin untergraben. Es kann daher aus ihrer Sicht nicht vorgesehen werden, dass die Kommission im Rahmen der administrativen Aufsicht über die Mediation für Verwaltungsangelegenheiten Einsicht in deren

Akten nehmen kann. Zur Stützung ihrer Position verweisen die kantonale Mediatorin und die Kommission auf ein Rechtsgutachten von Jean-Philippe Walter aus dem Jahr 2019 über die Organisation der Aufsicht in Sachen Datenschutz und Öffentlichkeit im Kanton Wallis: *«Ausser im Falle eines Gesuches um Stellungnahme seitens des Beauftragten und insofern die Abgabe einer solchen fundierten Stellungnahme effektiv nötig ist, kann sich die Kommission nicht auf ihre Pflicht der allgemeinen Aufsicht berufen, um Zugang zu den einzelnen Dossiers zu erhalten, die vom Beauftragten behandelt werden. Dieser ist verpflichtet, einen Tätigkeitsbericht zu erstellen, in dem er bezifferte Informationen über die verschiedenen von ihm behandelten Dossiers geben kann. Ausserdem gibt er in diesem Bericht die Bereiche an in denen er interveniert hat, und fasst seine Feststellungen, Empfehlungen und Entscheide zusammen».*

- Der Staatsrat teilt folglich die von der Kommission vertretene, sehr restriktive Auslegung der administrativen (oder Geschäftsführungs-)Aufsicht nicht. Er ist der Meinung, dass der transparente Zugang zu Dokumenten eine notwendige und unverzichtbare Grundlage ist, um eine ordnungsgemässe Aufsicht über eine öffentliche Einrichtung zu gewährleisten. Darüber hinaus betont er, dass der Grundsatz der Entscheidungsfreiheit einer öffentlichen Einrichtung nicht bedeutet, dass es keine administrative Kontrolle und einen autonomen Zugang zu öffentlichen Mitteln gibt.

d) Die Finanzdirektion war der Ansicht, dass die derzeitige Lösung, die Mediatorin oder den Mediator punktuell durch die oder den Beauftragte(n) für Öffentlichkeit und Transparenz zu ersetzen, pragmatischer sei als die im Entwurf vorgeschlagene Lösung.

- Es wird dennoch vorgeschlagen, an der im Vorentwurf vorgeschlagenen Lösung festzuhalten, da sie der Kommission den notwendigen Spielraum gibt, um je nach Fall individuell zu entscheiden. Die derzeitige Lösung ist zwar tatsächlich einfach und pragmatisch, doch sie ist zu starr und nicht an die neue Situation der Angliederung an die kantonale Kommission angepasst. Darüber hinaus ist die aktuelle Lösung auch ungeeignet für den Fall, dass die Beauftragte für Öffentlichkeit und Transparenz ebenfalls in den Ausstand treten muss.

e) Die kantonale Mediatorin möchte, dass das ihr zugewiesene Budget, das neu in das der Kantonalen Behörde für Öffentlichkeit, Datenschutz und Mediation zugewiesene Globalbudget integriert wird, Gegenstand eines eigenen Budgetpostens ist.

- Konkret werden die Mittel von der Staatskanzlei in das Globalbudget der ÖDSB übertragen, wobei sie durch spezifische Kostenstellen klar als solche gekennzeichnet werden. Diese sollten für den nächsten Voranschlag, d.h. frühestens für den Voranschlag 2022 erstellt werden. In Anbetracht der Beträge, um die es geht, erachtet es der Staatsrat als unverhältnismässig, eine Finanzstelle sowie separate Budgetrubriken zu schaffen. So findet das gegenwärtige Vorgehen, gemäss dem die Ausgaben der Mediation in die Budgetrubriken der Staatskanzlei integriert werden, weiterhin Anwendung, mit dem einzigen Unterschied, dass diese Ausgaben nun in die Budgetrubriken der ÖDSB eingetragen werden.
- f) Das Amt für Gesetzgebung hat vorgeschlagen, in Art. 29a DSchG zu präzisieren, dass die drei Funktionen Mediator, Datenschutzbeauftragter und Beauftragter für Öffentlichkeit und Transparenz von unterschiedlichen Personen ausgeübt werden müssen.
- Dieser Zusatz wurde als überflüssig erachtet, da der Gesetzestext eine solche Option zulässt. Dies ist bereits der Fall.
- g) Die neuen Artikel 12 Abs. 4 MedG, 41 Abs. 4 InfoG und 31 Abs. 4 DSchG, die den beschuldigten Behörden die Möglichkeit geben sollten, in den Tätigkeitsberichten der Mediatorin und der Beauftragten umgehend ihre Stellungnahme abzugeben, wurden von Letzteren von vornherein abgelehnt, und auch die kantonale Kommission und das Amt für Gesetzgebung sprachen sich dagegen aus. Ihrer Ansicht nach würde die Möglichkeit für die beschuldigten Stellen, ihren eigenen Standpunkt direkt im Jahresbericht darzulegen, die Unabhängigkeit dieser Funktionen untergraben.
- Zur Erinnerung: Der zur Vernehmlassung vorgelegte Vorentwurf sah in jedem dieser Artikel einen neuen Absatz 4 vor, der eine Art «Antwortrecht» der Behörden und allenfalls auch der Personen vorsah, deren Tätigkeit von der kantonalen Mediatorin oder vom kantonalen Mediator und den Beauftragten in ihren jeweiligen Tätigkeitsberichten thematisiert oder in Frage gestellt würde. Die Idee dahinter war, insbesondere dem Grossen Rat bei der Durchsicht dieser Jahresberichte die Möglichkeit zu geben, seine Oberaufsicht über die Verwaltung (Art. 104 Bst. a KV) auszuüben. So würden ihm gegebenenfalls zum Vornherein die wesentlichen Fakten und Begründungen zur Kenntnis gebracht, und nicht nur die einseitige Analyse der Mediatorin oder des Mediators oder der Beauftragten. In der Vernehmlassung wurde jedoch von der kantonalen Mediatorin, den Beauftragten, der kantonalen Kommission und dem Amt für Gesetzgebung geltend gemacht, dass dieser Absatz nicht vereinbar ist mit der Unabhängigkeit, die für solche Funktionen gewährleistet sein muss. Wenn eine betroffene Partei reagieren wollte, müsste sie dies separat tun, und nichts würde den Staatsrat daran hindern, dem Bericht der Behörde einen zusätzlichen eigenen Bericht beizufügen, in dem die beschuldigten Behörden ihren Standpunkt darlegen könnten.
- Nach Ansicht des Staatsrats scheint die den beschuldigten Behörden gebotene Möglichkeit, ihre Stellungnahme gleichzeitig und deutlich getrennt im Bericht der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators oder in jenem der Beauftragten aufzunehmen, nicht offensichtlich im Widerspruch zu der von diesen Funktionen geforderten Unabhängigkeit zu stehen. Die Aussagen der genannten Behörden sollten in ihrem Bericht in keiner Weise verändert oder angepasst werden; sie würden allenfalls unmittelbar durch einen Text angefochten oder berichtigt, bei dem klar ersichtlich ist, dass es sich um den Standpunkt des beschuldigten Dritten handelt. Man kann unabhängig sein und sich irren. Die von der Mediatorin oder vom Mediator oder den Beauftragten geäusserten Meinungen zu den Tätigkeiten einer anderen Stelle müssen daher bei Bedarf angefochten werden können, und zwar möglichst schnell und eindeutig.
- Davon ausgehend, dass die Beschreibung konkreter Fälle in den Berichten dieser drei Organe, wie die kantonale Mediatorin betonte, den wesentlichen Tatsachen und der Argumentation der beteiligten Parteien Rechnung tragen muss, beschloss der Staatsrat jedoch nach der Vernehmlassung, auf die Hinzufügung dieser Absätze zu verzichten. Für den Fall, dass die wesentlichen Tatsachen, Argumente und Meinungen der beteiligten Parteien in den genannten Berichten nicht getreu wiedergegeben werden, würde der Staatsrat dem Grossen Rat einen separaten Zusatzbericht über die strittigen Elemente übermitteln.
- h) Der Gesetzesentwurf sieht die Aufhebung von Artikel 10 Abs. 3 OmbG vor, der derzeit verlangt, dass die Mediatorin oder der Mediator ihre oder seine Funktionen in gemeinsamen Räumlichkeiten mit dem Sekretariat der kantonalen Kommission ausübt. Die Kommission, die Beauftragten und die kantonale Mediatorin sind nicht gegen die gemeinsame Nutzung von Räumlichkeiten. Sie weisen jedoch darauf hin, dass sie sich zwar gemeinsame Räumlichkeiten teilen, aber drei getrennte Büros nutzen können sollten; da die drei Funktionen ein hohes Mass an

Flexibilität ausserhalb der ihnen zugewiesenen Arbeitszeiten erfordern, müssen sie jederzeit Zugang zu ihrem Büro und ihren Akten haben, um ihre Aufgaben auch ausserhalb der üblichen Arbeitszeiten oder in Notfällen zu erledigen. Dies gilt umso mehr, als die drei allein für ihren Bereich verantwortlich sind.

- Der Staatsrat erinnert daran, dass der Grund für die Aufhebung von Art. 10 Abs. 3 OmbG lediglich darin besteht, dass dieser Artikel als zu starr angesehen wird und dass eine solch detaillierte Vorgabe, die im Übrigen für den ehemaligen Mediator schlussendlich nicht übernommen wurde, keinen Platz hat in einem Gesetz. Der Staatsrat weist daher darauf hin, dass diese Aufhebung in keiner Weise bedeutet, dass die 2014 beschlossene Lösung der gemeinsamen Nutzung von Räumlichkeiten aufgegeben werden sollte. Nicht nur in Anbetracht des Belegungsanteils der Räumlichkeiten durch die betroffenen Personen, sondern auch aufgrund der Politik zur Rationalisierung der Räumlichkeiten, die derzeit in der Kantonsverwaltung umgesetzt wird, muss diese Lösung bevorzugt werden. Dies gilt umso mehr, als die drei betroffenen Tätigkeiten alle stark juristisch geprägt sind, wodurch die Schaffung von bedeutenden Synergien offensichtlich und notwendig ist. Solche Synergien lassen sich im Übrigen nicht nur beim Vollzug des Rechts feststellen, sondern auch bei der Unterstützung durch das administrative Sekretariat für die drei Funktionen. Er hebt zudem hervor, dass wie für alle übrigen staatlichen Aufgaben, für die das Amtsgeheimnis ebenso wichtig und grundlegend ist, die verschiedenen Bedürfnisse hinsichtlich Vertraulichkeit stets mit den geeigneten Lösungen abgedeckt werden können.

In der Sache stellt der Staatsrat den angemeldeten Bedarf also nicht grundsätzlich in Frage, gibt aber zu bedenken, dass die kantonale Verwaltung mit der Entwicklung der Telearbeit und der Digitalisierung die Nutzung von Räumlichkeiten nach dem Vorbild zahlreicher Unternehmen wohl überdenken muss.

- i) Im Hinblick auf die finanziellen Auswirkungen des Entwurfs stellt die kantonale Behörde fest, dass die Integration der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten in die ÖDSB zu zusätzlichen Aufgaben, insbesondere für die Behörde und ihr Sekretariat, führen wird. Für die Kommission gehören dazu z. B. das Verfahren zur Ernennung und Abberufung der Mediatorin oder des Mediators, die Arbeit im Zusammenhang mit der punktuellen oder dauerhaften Verhinderung der Mediatorin oder des Mediators oder die Unterstützung der Mediation in Verwaltungsangelegenheiten. Diese zusätzlichen Aufgaben

sollten sich ihrer Meinung nach im Budget für die Mediation in Verwaltungsangelegenheiten widerspiegeln. Die Kommission ist ausserdem der Ansicht, dass das Kommissionssekretariat bereits mit Arbeit überlastet ist und die Aufgaben in Zusammenhang mit der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten ohne zusätzliche personelle Ressourcen nicht erfüllen kann; sie schätzt diese zusätzlichen Aufgaben auf 0,2 VZÄ, verteilt auf die ganze Woche (Telefondienst).

- Die Position des Staatsrats zu den finanziellen und personellen Auswirkungen dieses Entwurfs ist in Ziffer 5 dieser Botschaft dargelegt.

- j) Als einzige politische Organisation, die auf die Vernehmlassung geantwortet hat, vertrat die Schweizerische Volkspartei (SVP) die Auffassung, dass die Unabhängigkeit der Mediatorin oder des Mediators von zentraler Bedeutung für die Ausübung ihrer oder seiner Tätigkeit ist. Sie stellte fest, dass in diesem Zusammenhang eine organisatorische und finanzielle Unabhängigkeit mit einem Gesamtbudget notwendig sei. Letztlich unterstützte die SVP die vorgeschlagene Lösung, die gemeinsame Räumlichkeiten mit der Öffentlichkeit und dem Datenschutz sowie gemeinsames Personal vorsieht.

## 2. Kommentar zu den geänderten Artikeln

### 2.1. Ombudsgesetz

#### *Titel des Gesetzes auf Deutsch*

Auf Deutsch lautet der aktuelle Titel des Gesetzes «Ombudsgesetz». Dieser Titel wurde als Folge der deutschen Übersetzung des Begriffs «*médiation administrative*» in Artikel 119 der Verfassung des Kantons Freiburg (KV) gewählt. Um in Zukunft jegliche Unklarheiten in Bezug auf die Grundfunktion, die sich aus der Umsetzung von Art. 119 KV ergibt, zu vermeiden, wird vorgeschlagen, die deutsche Fassung des Gesetzes wie folgt umzubenennen: «*Gesetz über die Mediation für Verwaltungsangelegenheiten*».

#### *Artikel 6 Abs. 1, 2 und 3*

Artikel 6 Abs. 1 verfügt, dass die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator administrativ in die zukünftige Kantonale Behörde für Öffentlichkeit, Datenschutz und Mediation integriert wird. Der Ausdruck der «administrativen Integration» wird vorgeschlagen, um eine Verwechslung mit dem Begriff der «administrativen Zuweisung» zu verhindern, der verwendet wird, um die Verbindung einer Verwaltungseinheit mit einer Direktion des Staates zu beschreiben; die Kantonale Behörde für Öffentlichkeit, Datenschutz und Mediation ist keine Direktion des Staates und kann in keinem Fall mit einer solchen gleichgestellt werden.

Nach dem Beispiel der Artikel 30a DSchG und 40 InfoG sind in Artikel 6 Abs. 2 die neuen Kompetenzen der kantonalen Kommission im Bereich der Mediation erwähnt. Nämlich:

- > Bst. a): Die kantonale Kommission stellt die Koordination zwischen der Ausübung der Mediationstätigkeit durch die kantonale Mediatorin oder den kantonalen Mediator, der Ausübung des Rechts auf Zugang zu amtlichen Dokumenten und den Erfordernissen des Datenschutzes sicher, namentlich bei Verhinderung der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators im Sinne von Artikel 8 OmbG.
- > Bst. b): Die kantonale Kommission wird ab jetzt auch Befugnisse in Zusammenhang mit der Ernennung der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators haben. Die kantonale Kommission wird dafür zuständig sein, das Verfahren durchzuführen und zuhanden des Staatsrats Stellung zu nehmen zu den von ihr bevorzugten Bewerbungen.
- > Bst. c): Die kantonale Kommission wird auch Stellung nehmen zu Entwürfen von Erlassen, die die Mediation berühren, was sich indirekt unterstützend auf die Funktion auswirken kann.
- > Bst. d): Die kantonale Kommission beaufsichtigt die *Geschäftsführung* der Mediationstätigkeit; dabei handelt es sich um eine reine Aufsicht der Geschäftsführung, d. h. eine Aufsicht im Sinne von Art. 61 Abs. 1 Bst. b des Gesetzes über die Organisation des Staatsrates und der Verwaltung (SVOG; SGF 122.0.1).
- > Bst. e): Schliesslich sorgt die kantonale Kommission auch dafür, dass die Unabhängigkeit der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators gewährleistet bleibt, wie in Artikel 119 KV vorgesehen.

Es sei darauf hingewiesen, dass es sich hier um eine vollständige Aufzählung handelt, womit die Unabhängigkeit der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators gewährleistet ist.

Absatz 3 enthält die notwendigen Präzisierungen zum jährlichen Tätigkeitsbericht der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators. Die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator verfasst, wie schon heute, einen separaten Tätigkeitsbericht, der jedoch in den Tätigkeitsbericht der kantonalen Behörde integriert wird. Die kantonale Kommission kann ihre eigenen Einschätzungen bzw. Empfehlungen hinzufügen, damit jedoch die Unabhängigkeit der Beurteilung der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators sichergestellt ist, muss dies separat erfolgen; vor allem ist sie, gegebenenfalls, nicht berechtigt, den Tätigkeitsbericht der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators zu ändern. Wenn sich Anmerkungen oder Empfehlungen auf die Mediationstätigkeit beziehen, sollten sie sich auf die

Geschäftsführung dieser Tätigkeit im Sinne von Art. 6 Abs. 2 Bst. d beschränken.

### Artikel 8 Abs. 1 und 2

Wie gegenwärtig vorgesehen, bleibt nach wie vor der Staatsrat dafür zuständig, nach Stellungnahme der Kommission eine Person als Stellvertretung für die kantonale Mediatorin oder den kantonalen Mediator zu bezeichnen, wenn diese oder dieser **dauerhaft** verhindert ist.

Bei **punktuellem** Verhinderung wird die kantonale Kommission eine Stellvertretung bezeichnen müssen. Die heute geltende Lösung, gemäss der die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator (vgl. Artikel 8 Abs. 2 OmbG) «*bei punktueller Verhinderung [...] von der zuständigen Mediationsbeauftragten oder vom zuständigen Mediationsbeauftragten im Bereich des Zugangs zu Informationen vertreten [wird]*» (d. h. konkret die oder der Beauftragte für Öffentlichkeit und Transparenz), kann sich je nach Fall als zu starr oder zu schematisch erweisen. Es kann vorkommen, dass auch die oder der Beauftragte für Öffentlichkeit und Transparenz verhindert ist. Wie würde in einer solchen Situation eine Stellvertretung bezeichnet? In diesem Fall besteht die Gefahr, dass die derzeitige einfache Lösung unnötige Kontroversen und Schwerfälligkeiten verursacht. Die Kommission verfügt von nun an über den notwendigen Spielraum, um schnell und pragmatisch eine punktuelle Stellvertretung zu ernennen. Im Übrigen spricht nichts dagegen, die oder den zuständige(n) Beauftragte(n) im Bereich des Zugangs zu Informationen als Stellvertretung zu ernennen, wenn die Umstände es erlauben. Diese oder dieser Beauftragte muss sowieso über Kompetenzen im Bereich Mediation verfügen, um ihre oder seine gesetzlichen Pflichten im Bereich Zugang zu amtlichen Dokumenten wahrzunehmen (vgl. Art. 33 InfoG; *Schlichtung und Entscheidung*).

### Artikel 9 Abs. 2 und 3

In diesem Artikel wird in Absatz 2 und 3 neu präzisiert, dass der Staatsrat nur auf Antrag der kantonalen Kommission das Abberufungsverfahren eröffnen und die vorläufige Suspendierung der Mediatorin oder des Mediators verhängen kann.

Dies erlaubt einmal mehr, die vollständige Unabhängigkeit der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators von der Exekutive zu gewährleisten.

### Artikel 10 Abs. 2 und 3

Da die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator nun administrativ in die Kantonale Behörde für Öffentlichkeit, Datenschutz und Mediation integriert ist, ist ihr oder sein Budget nun Bestandteil des in Artikel 32 Abs. 3 des Gesetzes vom 25. November 1994 über den Datenschutz vor-

gesehenen Globalbudgets. Obwohl nur ein Globalbudget vorgesehen ist für die verschiedenen Bereiche, die in den Zuständigkeitsbereich der Kantonalen Behörde fallen (Datenschutz, Öffentlichkeit und Transparenz und Mediation), wird die spezifische Kennzeichnung der vorgesehenen Beträge durch die Verwendung von Kostenstellen es nach wie vor ermöglichen, zu verdeutlichen, welche Mittel jedem Bereich zur Verfügung stehen.

Der aktuelle Artikel 10 Abs. 3 wird aufgehoben; Der Staatsrat erachtet die Präzisierung, gemäss der die Mediatorin oder der Mediator ihre oder seine Tätigkeit in Räumlichkeiten ausübt, die mit dem Sekretariat der kantonalen Kommission gemeinsam genutzt werden, als zu starr. Er ist der Ansicht, dass eine solch detaillierte Vorgabe, die im Übrigen nicht der für den ehemaligen Mediator übernommenen Praxis entspricht, keinen Platz hat in einem Gesetz. Im Übrigen wird auf Ziffer 1.5 dieser Botschaft verwiesen.

#### **Artikel 11 Abs. 2**

Dieser Artikel wird an die neue administrative Organisation angepasst. Er erfordert keinen speziellen Kommentar.

#### **Artikel 12 Abs. 2, 2a und 3**

In Artikel 12 werden die wichtigsten Aufgaben der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators beschrieben.

Absatz 2 wurde aufgrund eines Antrags im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens ergänzt. Bisher galt für die Mediatorin oder den Mediator als einzige ausdrückliche Ordnungsvorschrift (oder Dossierverwaltungsvorschrift), ihre oder seine Dossiers innerhalb angemessener Fristen zu bearbeiten. Auch wenn die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator keine Verfügungen erlässt (ausser ausnahmsweise in Bezug auf die Kosten), hat die Erfahrung gezeigt, dass die Mediationstätigkeit auch die Einhaltung der übrigen allgemeinen Grundsätze der Bearbeitung von Verwaltungsdossiers voraussetzen muss, da sonst Konflikte entstehen können, statt gelöst zu werden. Diese Grundsätze leiten sich aus Artikel 8 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege ab und bestehen nicht nur in der Einhaltung angemessener Fristen, sondern auch in der Einhaltung der Gesetzmässigkeit, der Gleichbehandlung, der Verhältnismässigkeit, von Treu und Glauben, des Willkürverbots und der Unterlassung von überspitztem Formalismus. Da die Mediatorin oder der Mediator keine Verfügungen erlässt, ist ihre Verletzung nicht justiziabel; Nichtsdestotrotz könnte, wie oben erwähnt, die Einhaltung dieser Grundsätze dazu beitragen, die Entstehung neuer Konflikte zu vermeiden.

Der neue Absatz 2a verleiht der im allgemeinen Teil dieser Botschaft ausgeführten Idee Ausdruck, nach der die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator um Unterstützung der kantonalen Kommission ersuchen kann. Dadurch

wird die Stellung der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators gestärkt. Um jedoch auch hier noch einmal ihre oder seine Unabhängigkeit zu gewährleisten, sieht das Gesetz vor, dass die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator nicht verpflichtet ist, sich nach der Meinung der kantonalen Kommission zu richten.

In Absatz 3 wird präzisiert, dass die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator ihren oder seinen jährlichen Bericht neu an die kantonale Kommission richtet, die ihn in ihren eigenen Bericht integriert. Damit wird hier das System angewandt, das auch für die beiden Beauftragten gilt.

#### **Artikel 13, Artikelüberschrift und Absatz 3**

In der Botschaft des Staatsrats an den Grossen Rat zum Entwurf des Ombudsgesetzes vom 4. November 2014 wurde von Anfang an zwischen den Tätigkeiten der «Mediation» und jenen des «Ombudsmanns» unterschieden. So wurde unter Ziffer 1.2.1 daran erinnert, dass *«die Mediatorin oder der Mediator [...] nur mit dem Einverständnis aller Parteien (sowohl der Verwaltung als auch der privaten Parteien) und grundsätzlich auf Verfügung der Behörde [interveniert]. Der Ombudsmann hingegen interveniert entweder auf eigene Initiative oder auf Gesuch einer Privatperson, die sich über die Funktionsweise der Verwaltung beschwert»*. Unter Ziffer 4.3 war im Wesentlichen hervorgehoben worden, dass aufgrund der unterschiedlichen Übersetzung der Funktionsbezeichnung in der französischen und der deutschen Verfassung eine Instanz mit doppelter Funktion vorgeschlagen wird (NB: Mediation und «Ombudsperson»), wobei den Eigenschaften der Mediation der Vorzug gegeben werden soll. Das Ziel bestand aufgrund bestimmter im Rahmen der damaligen Vernehmlassung formulierter Bemerkungen (Ziff. 5.2) darin, dass eine eigentliche Mediatorin oder ein eigentlicher Mediator eingesetzt werden sollte, die oder der nur im Einverständnis aller Parteien interveniert. In diesem Sinne wurde im Gesetzesentwurf namentlich vorgesehen, dass sie oder er nur dann intervenieren kann, wenn die betroffene Bürgerin oder der betroffene Bürger oder die Behörde ein Gesuch gestellt hat, und nicht auf eigene Initiative. Dieses Ziel wurde festgelegt, weil für die Aussicht auf eine erfolgreiche Mediation das Einverständnis beider Parteien notwendig ist.

Sollte auf das System umgestiegen werden, nach dem ein Gesuch einer Bürgerin oder eines Bürgers es ermöglicht, die betroffene Behörde zu einer Mediation zu verpflichten, so ginge das in Richtung einer Ombudsperson; dies wäre ebenso konform mit der Verfassung wie das aktuell vorgesehene Modell, entspricht aber nicht dem, was 2014 beschlossen wurde, und eine solche Entwicklung ist nach wie vor nicht erwünscht.

Im Übrigen hätte das Ombudsmann-Modell zur Folge, dass die Aufgaben in diesem Bereich stark zunehmen würden.

Die Aufgaben würden nicht nur für die kantonale Mediatorin oder den kantonalen Mediator, die oder der zum «Ombudsmann» würde, zunehmen, sondern indirekt auch für die Verwaltungseinheiten, die in jedem Fall zur Zusammenarbeit aufgerufen sind. Dieser indirekte, starke Anstieg der Aufgaben würde sich auch bewahrheiten, wenn die betroffenen Verwaltungseinheiten damit rechnen müssen, dass die Chancen auf eine Mediation ganz offensichtlich bei null liegen, zum Beispiel angesichts der vorgängigen Versuche, die ohne die Hilfe der Mediatorin oder des Mediators unternommen werden müssen in Anwendung von Artikel 14 Abs. 1 des Ombudsgesetzes, das bereits Folgendes vorsieht: *«Bevor die betroffene Person ein Gesuch [NB: um Mediation] einreicht, muss sie die üblichen Schritte zur einvernehmlichen Beilegung des Streitfalls bei den für das Dossier zuständigen Kantonsbehörden unternommen haben»*. In dieser Hinsicht sei auch daran erinnert, dass bei einer Unstimmigkeit im Rahmen der verwaltungsinternen Beschwerde die betroffene Direktion des Staates die Möglichkeit hat, einen Einigungsversuch anzustreben (vgl. Art. 92 VRG).

Um zukünftigen Missverständnissen vorzubeugen und um allgemein gültig zu sein lautet die Artikelüberschrift von Artikel 13 MedG neu «Grundsatz» anstatt «Einleitung – Gesuch». Damit wird verhindert, dass die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator wie bis anhin davon ausgeht, sich auch dann mit einer Angelegenheit befassen zu können, wenn eine Partei nicht an der Mediation teilnehmen möchte. Das bedeutet auch, dass der im Kapitel «Mediationsverfahren» eingefügte Artikel 13 «Grundsatz» von nun an den Hauptteil der Tätigkeit der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators im Mediationsverfahren lenken soll. Schliesslich wird dieser Artikel durch einen Absatz 3 ergänzt, in dem ausdrücklich daran erinnert wird, dass die Mediation in Verwaltungsangelegenheiten nur im Einverständnis mit den betroffenen Parteien eröffnet und gegebenenfalls weiterverfolgt werden kann.

Die Gefahr für die kantonale Mediatorin oder den kantonalen Mediator, dass die Einleitung einer Mediation von den Verwaltungseinheiten systematisch abgelehnt würde, ist vernachlässigbar, da alle, einschliesslich die Verwaltungseinheiten, ein Interesse daran haben, soweit möglich für die Bürgerinnen und Bürger verständliche und akzeptable Situationen zu schaffen.

Schliesslich kann die Mediatorin oder der Mediator keine verbindlichen Schlussfolgerungen abgeben, und wenn die beiden Parteien keinen gemeinsamen Willen haben, eine Lösung für ihre Meinungsverschiedenheiten zu finden, können sich Bürgerinnen und Bürger über den Rechtsweg Gehör verschaffen und einen Verwaltungsentscheid anfechten.

### **Artikel 14, Artikelüberschrift**

Aus den oben bereits dargelegten Gründen wird die Artikelüberschrift von Artikel 14 «Einleitung – Zulässigkeit» in «Eintretensvoraussetzungen» geändert. Damit kann nun ganz klar dargelegt werden, dass die Mediatorin oder der Mediator eine Angelegenheit nicht von sich aus aufnehmen kann, sondern dass sie oder er, um auf einen Fall eintreten zu können, zunächst prüfen muss, ob die Voraussetzungen dafür vorliegen. Dann muss sie oder er die Zustimmung der beschuldigten Behörden einholen, um die Mediation aufzunehmen (vgl. Art. 17 Abs. 3).

Diese Voraussetzungen bleiben dieselben, die der Gesetzgeber 2014 festgelegt hat, sodass der Hauptteil von Artikel 14 nicht geändert wird.

### **Artikel 16 Abs. 2**

Aufgrund der neu vorgeschlagenen administrativen Organisation wird in Absatz 2 präzisiert, dass die Kommission nun die Behörde im Sinne der Artikel 21–25 VRG ist. Sie ist es also, die über allfällige Ausstandsgesuche entscheidet und gegebenenfalls einen Stellvertreter für die Mediationstätigkeit ernennt.

Im Rahmen der Vernehmlassung wurde festgestellt, dass der bis anhin verwendete Begriff «vorgesetzte», missverstanden werden kann und daher verwirrend ist. Da er nicht unbedingt notwendig ist, wird vorgeschlagen, diesen Begriff aus Absatz 2 zu streichen.

### **Artikel 17 Abs. 2 und 3**

Artikel 17 wurde nach der Vernehmlassung am meisten angepasst.

Einerseits ist es aufgrund der Anpassung der Artikel 13 und 14 nicht mehr erforderlich, Artikel 17 Abs. 1 zu ändern.

Hingegen – und auch hier als Folge des Vernehmlassungsverfahrens (vgl. Ziff. 1.5 Bst. a und Bst. b, vierter Aufzählungsstrich) – legt der Entwurf nun fest, worin die Prüfung des Gesuchs durch die Mediatorin oder den Mediator bestehen soll. Ist sie oder er der Ansicht, nicht auf das Gesuch eintreten zu können, informiert sie oder er die Gesuchstellerin oder den Gesuchsteller (Abs. 2). Wenn sie oder er hingegen davon ausgeht, auf das Gesuch eintreten zu können, und darin liegt die Neuerung als Folge der Vernehmlassung, muss sie oder er die beschuldigte Behörde konsultieren, *indem sie oder er diese über den Inhalt des Gesuchs informiert und sie fragt, ob sie mit einer Mediation einverstanden ist*.

## **Artikel 18 Abs. 1, 2 und 5**

Ob die Mediatorin oder der Mediator einem Gesuch Folge geben kann, hängt daher eindeutig nicht mehr nur von den gesetzlichen Eintretensvoraussetzungen ab, sondern auch vom einstimmigen Einverständnis der Parteien (vgl. Artikel 13 und Art. 17 Abs. 3).

Sind alle diese Voraussetzungen gegeben, beginnt die Mediatorin oder der Mediator mit dem eigentlichen Mediationsverfahren, was u. a. bedeutet, dass die beschuldigte Partei eingeladen wird, sich zu den gegen sie erhobenen Vorwürfen zu äussern (Abs. 1). Es geht hier um den Kern des aufgeworfenen Problems und nicht darum, ob darauf eingetreten wird.

Wenn die erhaltenen Informationen nicht bereits einen Mediationsversuch zulassen, kann die Mediatorin oder der Mediator den Sachverhalt feststellen, um die Ursachen des Konflikts zu bestimmen. Die Mediation kann erst dann stattfinden, wenn die Gründe für den Konflikt bekannt sind (Abs. 2). Der derzeit verwendete Begriff «ermitteln», der fälschlicherweise suggeriert, dass es eine vorgefasste Meinung gibt, dass Elemente verborgen sein könnten, wird durch das konstruktivere «verstehen» ersetzt.

Absatz 5 sieht vor, dass die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator nach Artikel 20 Abs. 2 vorgeht, falls eine der Parteien nach dem Eintreten die Mediation unterbricht. D. h. sie oder er schliesst das Mediationsverfahren ab und teilt dies den Parteien schriftlich mit. Auch dies ist eine logische Folge des Grundsatzes, dass eine Mediation nur stattfinden kann, wenn ihr die Parteien zustimmen. Es sei allerdings darauf hingewiesen, dass die Mediatorin oder der Mediator zum Zeitpunkt des Abschlusses der Mediation eine Empfehlung im Sinne von Artikel 21 abgeben kann; diese Möglichkeit trägt dazu bei, die Gefahr von unangebrachten Mediationsverzichten durch die beschuldigten Organe zu verhindern.

## **2.2. Gesetz vom 25. November 1994 über den Datenschutz (DSchG)**

### **Artikel 20 Abs. 2, 22 Abs. 2, 29 Abs. 1, 29a Abs. 1 und 32 Abs. 1**

Angesichts der in diesem Gesetz vorgeschlagenen Organisation, nämlich der Integration der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators in die kantonale Behörde, wurde die Bezeichnung der Kommission angepasst, indem der Begriff «Mediation» hinzugefügt wurde.

### **Artikel 29a Abs. 3**

In Absatz 3 wird präzisiert, dass die Aufgaben, die die kantonale Behörde in den Bereichen des Rechts auf Zugang zu amtlichen Dokumenten und der Mediation für Verwaltungs-

angelegenheiten wahrnimmt, in den einschlägigen Gesetzgebungen geregelt werden. Dies erfordert keinen speziellen Kommentar.

## **Artikel 30 Abs. 1**

Der aktuelle Artikel 30 Abs. 1 sieht vor, dass das Sekretariat der kantonalen Kommission gemeinsam von der oder dem Datenschutzbeauftragten und der oder dem Beauftragten für Öffentlichkeit und Transparenz geführt wird. Aufgrund der neuen Organisation, aber auch angesichts der verglichen mit den Beauftragten unabhängigeren Beziehung der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators zur Kommission sei hier präzisiert, dass das Sekretariat für Dossiers in Zusammenhang mit den Mediationstätigkeiten von der kantonalen Mediatorin oder dem kantonalen Mediator geführt werden kann. Es wird hier also ein Ermessensspielraum gewährt für die Feinorganisation der Mediation in Verwaltungsangelegenheiten in Bezug auf die kantonale Kommission.

## **Artikel 30a Abs. 1 Bst. a<sup>ter</sup> und Abs. 2**

Als Folge des (neuen) Artikels 6 Abs. 2 Bst. b MedG und des neuen Ernennungsverfahrens der Mediatorin oder des Mediators wird nunmehr präzisiert (Artikel 30a Abs. 1 Bst. a<sup>ter</sup>), dass es Aufgabe der kantonalen Kommission ist, das Verfahren zur Ernennung der oder des kantonalen Datenschutzbeauftragten für den Staatsrat durchzuführen und zuhanden des Staatsrats Stellung zu nehmen zu den von ihr bevorzugten Kandidatinnen und Kandidaten.

Absatz 2 betrifft den jährlichen Tätigkeitsbericht der kantonalen Kommission zuhanden des Grossen Rates. Der Text wird ergänzt durch die Integration des Jahresberichts der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators in ihrem Tätigkeitsbericht.

## **2.3. Gesetz vom 7. Dezember 2010 über die Videoüberwachung (VidG)**

### **Artikel 5 Abs. 2**

Angesichts der in diesem Gesetz vorgeschlagenen Organisation, nämlich der Integration der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators in die kantonale Behörde, wurde die Bezeichnung der Kommission angepasst, indem der Begriff «Mediation» hinzugefügt wurde.

## 2.4. E-Government-Gesetz vom 18. Dezember 2020 (E-GovG)

### Artikel 21 Abs. 2

Auch hier wird angesichts der in diesem Gesetz vorgeschlagenen Organisation, nämlich der Integration der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators in die kantonale Behörde, die Bezeichnung der Kommission angepasst, indem der Begriff «Mediation» hinzugefügt wurde.

## 2.5. Gesetz vom 9. September 2009 über die Information und den Zugang zu Dokumenten (InfoG)

### Art 33a Abs. 1, 34 Abs. 3, 39 Abs. 1 und 40 Abs. 1

Angesichts der in diesem Gesetz vorgeschlagenen Organisation, nämlich der Integration der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators in die kantonale Behörde, wurde auch hier die Bezeichnung der Kommission angepasst, indem der Begriff «Mediation» hinzugefügt wurde.

### Artikel 40 Abs. 1 Bst. b<sup>bis</sup>

Als Folge des (neuen) Artikels 6 Abs. 2 Bst. b MedG und des festgelegten Ernennungsverfahrens der Mediatorin oder des Mediators wird nunmehr präzisiert (Artikel 40a Abs. 1 Bst. b<sup>bis</sup>), dass es Aufgabe der Kommission ist, das Verfahren zur Ernennung der oder des kantonalen Beauftragten für Öffentlichkeit und Transparenz für den Staatsrat durchzuführen und zuhanden des Staatsrats Stellung zu nehmen zu den von ihr bevorzugten Kandidatinnen und Kandidaten. Hier geht es im Wesentlichen darum, die Ernennungsverfahren für die drei Funktionen einheitlich zu gestalten.

## 3. Nachhaltige Entwicklung

Dieser Gesetzesentwurf hat keine Auswirkungen auf die nachhaltige Entwicklung. Er ermöglicht es höchstens, die Unabhängigkeit der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators durch die Unterstützung der kantonalen Kommission zu stärken, was mittel- und langfristig einen positiven Einfluss auf ihre oder seine Funktionsweise haben kann.

## 4. Auswirkung des Entwurfs auf die Aufgabenteilung zwischen Staat und Gemeinden

Dieser Gesetzesentwurf hat keinen Einfluss auf die *Aufgabenteilung* zwischen dem Staat und den Gemeinden.

## 5. Finanzielle und personelle Auswirkungen

Sofern die parlamentarischen Arbeiten die in diesem Entwurf präzisierte Art und Weise des Eintretens durch die Mediatorin oder den Mediator bestätigen, hat dieser keine finanziellen oder personellen Auswirkungen. Es dürfte allenfalls zu *faktischen* Aufgabenübertragungen kommen, die durch die Übertragung von Mitteln kompensiert werden müssen.

## 6. Übereinstimmung mit dem Bundesrecht, Europaverträglichkeit und Referendumsrecht

Der Gesetzesentwurf ist *bundesrechtskonform*. Er ist im Übrigen auch *mit dem Europarecht vereinbar*.

Dieses Gesetz wird gegebenenfalls dem (fakultativen) *Gesetzesreferendum* unterliegen. Da es keine nennenswerten finanziellen Auswirkungen für den Staat nach sich zieht, wird es hingegen nicht dem Finanzreferendum unterliegen.

## Loi modifiant l'organisation de la médiation administrative

du...

---

Actes concernés (numéros RSF):

Nouveau: –  
Modifié(s): 17.1 | 17.3 | 17.5 | **181.1** | 184.1  
Abrogé(s): –

---

*Le Grand Conseil du canton de Fribourg*

Vu le message 2020-DIAF-28 du Conseil d'Etat du 22 mars 2021;  
Sur la proposition de cette autorité,

*Décète:*

### I.

L'acte RSF 181.1 (Loi sur la médiation administrative (LMéd), du 25.6.2015) est modifié comme il suit:

*Titre de l'acte inchangé [DE: (modifié)]*

Loi sur la médiation administrative (LMéd)

**Art. 6 al. 1** (modifié), **al. 2** (nouveau), **al. 3** (nouveau)

Autorité cantonale (*titre médian modifié*)

<sup>1</sup> Le médiateur ou la médiatrice cantonal-e est intégré-e administrativement à l'Autorité cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation (ci-après: l'Autorité).

## Gesetz zur Änderung der Organisation der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten

vom...

---

Betroffene Erlasse (SGF Nummern):

Neu: –  
Geändert: 17.1 | 17.3 | 17.5 | **181.1** | 184.1  
Aufgehoben: –

---

*Der Grosse Rat des Kantons Freiburg*

nach Einsicht in die Botschaft 2020-DIAF-28 des Staatsrats vom 22. März 2021;  
auf Antrag dieser Behörde,

*beschliesst:*

### I.

Der Erlass SGF 181.1 (Ombudsgesetz (OmbG), vom 25.6.2015) wird wie folgt geändert:

*Erlasstitel (geändert) [FR: unverändert]*

Gesetz über die Mediation für Verwaltungsangelegenheiten (MedG)

**Art. 6 Abs. 1** (geändert), **Abs. 2** (neu), **Abs. 3** (neu)

Kantonale Behörde (*Artikelüberschrift geändert*)

<sup>1</sup> Die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator wird administrativ in die Kantonale Behörde für Öffentlichkeit, Datenschutz und Mediation (die Behörde) integriert.

<sup>2</sup> Dans le domaine de la médiation, la Commission cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation (ci-après la Commission) a pour tâches:

- a) d'assurer la coordination entre l'exercice de l'activité de médiation par le médiateur ou la médiatrice cantonal-e, l'exercice du droit d'accès aux documents officiels et les exigences de la protection des données;
- b) de mener la procédure de nomination du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e pour le Conseil d'Etat et de préavis à son intention la ou les candidatures qu'elle privilégie;
- c) de donner son avis sur les projets d'actes législatifs touchant à la médiation;
- d) de surveiller la gestion de l'activité de médiation;
- e) de veiller à ce que l'indépendance du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e soit garantie.

<sup>3</sup> La Commission reçoit le rapport d'activité du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e et l'intègre sans modifications dans celui qu'elle adresse au Grand Conseil. Elle peut y ajouter de manière séparée ses propres appréciations.

**Art. 8 al. 1 (modifié), al. 2 (modifié)**

<sup>1</sup> En cas d'empêchement durable du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e, le Conseil d'Etat désigne, sur le préavis de la Commission, une personne pour occuper cette fonction par intérim.

<sup>2</sup> En cas d'empêchement ponctuel, il ou elle est remplacé-e par une personne désignée à cet effet par la Commission.

**Art. 9 al. 2 (modifié), al. 3 (modifié)**

<sup>2</sup> La procédure de révocation est ouverte par le Conseil d'Etat, sur la proposition de la Commission.

<sup>3</sup> Le Conseil d'Etat, sur la proposition de la Commission, peut prononcer la suspension provisoire de l'activité du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e, conformément aux dispositions de la loi sur le personnel de l'Etat, applicables par analogie.

<sup>2</sup> Im Bereich der Mediation hat die kantonale Öffentlichkeits-, Datenschutz- und Mediationskommission (die Kommission) folgende Aufgaben:

- a) Sie stellt die Koordination zwischen der Ausübung der Mediationstätigkeit durch die kantonale Mediatorin oder den kantonalen Mediator, der Ausübung des Rechts auf Zugang zu amtlichen Dokumenten und den Erfordernissen des Datenschutzes sicher.
- b) Sie führt das Verfahren zur Ernennung der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators für den Staatsrat durch und nimmt zuhanden des Staatsrats Stellung zu den von ihr bevorzugten Kandidatinnen und Kandidaten.
- c) Sie nimmt Stellung zu Erlassentwürfen, welche die Mediation betreffen.
- d) Sie übt die Aufsicht über die Geschäftstätigkeit der Mediationstätigkeit aus.
- e) Sie sorgt dafür, dass die Unabhängigkeit der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators gewährleistet ist.

<sup>3</sup> Die Kommission erhält den Tätigkeitsbericht der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators und fügt ihn unverändert in ihren Bericht an den Grossen Rat ein. Sie kann ihre eigenen Einschätzungen dazu separat anfügen.

**Art. 8 Abs. 1 (geändert), Abs. 2 (geändert)**

<sup>1</sup> Bei dauerhafter Verhinderung der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators bezeichnet der Staatsrat nach Stellungnahme der Kommission eine Person, die das Amt interimistisch ausübt.

<sup>2</sup> Bei punktueller Verhinderung wird die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator von einer von der Kommission dazu bestimmten Person vertreten.

**Art. 9 Abs. 2 (geändert), Abs. 3 (geändert)**

<sup>2</sup> Das Abberufungsverfahren wird vom Staatsrat auf Antrag der Kommission eröffnet.

<sup>3</sup> Der Staatsrat kann die kantonale Mediatorin oder den kantonalen Mediator auf Antrag der Kommission gemäss den Bestimmungen des Gesetzes über das Staatspersonal, die sinngemäss gelten, vorläufig in ihrer oder seiner Tätigkeit suspendieren.

**Art. 10 al. 2** (modifié), **al. 3** (abrogé)

<sup>2</sup> Son budget est intégré dans l'enveloppe prévue à l'article 32 al. 3 de la loi du 25 novembre 1994 sur la protection des données.

<sup>3</sup> Abrogé

**Art. 11 al. 2** (modifié)

<sup>2</sup> Il en est de même pour les membres de la Commission et le personnel de l'Autorité, si et dans la mesure où ils ont été amenés à collaborer avec le médiateur ou la médiatrice cantonal-e dans l'exercice de ses fonctions.

**Art. 12 al. 1** (modifié) [DE: (inchangé)], **al. 2** (modifié), **al. 2a** (nouveau), **al. 3** (modifié)

<sup>1</sup> Le médiateur ou la médiatrice cantonal-e accomplit notamment les tâches suivantes:

... (énumération inchangée)

<sup>2</sup> Il ou elle remplit ses tâches dans des délais raisonnables et dans le respect des principes généraux relatifs à l'activité des autorités administratives.

<sup>2a</sup> En cas de besoin, le médiateur ou la médiatrice cantonal-e peut requérir le soutien de la Commission. Il ou elle n'est toutefois pas tenu-e de suivre son avis.

<sup>3</sup> Il ou elle informe régulièrement le public sur son activité et adresse son rapport annuel à la Commission pour que celle-ci l'intègre dans son propre rapport, conformément à l'article 6 al. 3. Ce faisant, il ou elle préserve l'anonymat des personnes qui ont requis son intervention et, sauf cas exceptionnel, celui des collaborateurs ou collaboratrices des autorités mises en cause.

**Art. 13 al. 3** (nouveau)

Principes (titre médian modifié)

<sup>3</sup> Le processus de médiation ne peut pas être entamé ni poursuivi sans l'accord de la personne concernée et celui de l'autorité cantonale en charge du dossier.

**Art. 10 Abs. 2** (geändert), **Abs. 3** (aufgehoben)

<sup>2</sup> Ihr oder sein Budget wird in das Globalbudget nach Artikel 32 Abs. 3 des Gesetzes vom 25. November 1994 über den Datenschutz integriert.

<sup>3</sup> Aufgehoben

**Art. 11 Abs. 2** (geändert)

<sup>2</sup> Dies gilt ebenso für die Mitglieder der Kommission und das Personal der Behörde, insofern sie oder es mit der kantonalen Mediatorin oder dem kantonalen Mediator beim Ausüben ihrer oder seiner Tätigkeit zusammenarbeiten.

**Art. 12 Abs. 1** (unverändert) [FR: (geändert)], **Abs. 2** (geändert), **Abs. 2a** (neu), **Abs. 3** (geändert)

<sup>1</sup> Die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator erfüllt namentlich folgende Aufgaben:

... (Aufzählung unverändert)

<sup>2</sup> Sie oder er erfüllt ihre oder seine Aufgaben innerhalb angemessener Fristen und unter Wahrung der allgemeinen Grundsätze der Tätigkeit der Verwaltungsbehörden.

<sup>2a</sup> Bei Bedarf kann die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator die Kommission um Unterstützung ersuchen. Sie oder er ist jedoch nicht verpflichtet, sich nach deren Meinung zu richten.

<sup>3</sup> Sie oder er informiert die Öffentlichkeit regelmässig über ihre oder seine Tätigkeit und richtet ihren oder seinen Jahresbericht an die Kommission, die diesen nach Artikel 6 Abs. 3 in ihren eigenen Bericht integriert. Dabei wird die Anonymität der Personen, welche die Intervention der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators beantragt haben, gewahrt. Dasselbe gilt, ausser in Ausnahmefällen, auch für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der beschuldigten Behörden.

**Art. 13 Abs. 3** (neu)

Grundsatz (Artikelüberschrift geändert)

<sup>3</sup> Das Mediationsverfahren kann ohne das Einverständnis der betroffenen Person und demjenigen der für das Dossier zuständigen Kantonsbehörde nicht eröffnet oder weiterverfolgt werden.

## **Art. 14**

Conditions d'entrée en matière (*titre médian modifié*)

### **Art. 16 al. 2** (*modifié*)

<sup>2</sup> La Commission est l'autorité au sens de ces dispositions.

### **Art. 17 al. 2** (*modifié*), **al. 3** (*nouveau*)

<sup>2</sup> S'il ou si elle estime que la requête n'entre pas dans le champ d'application de la présente loi ou que les conditions d'entrée en matière prévues à l'article 14 ne sont pas remplies, il ou elle en informe son auteur-e en lui donnant la possibilité de s'exprimer.

<sup>3</sup> S'il ou si elle estime que la requête entre dans le champ d'application de la présente loi et que les conditions d'entrée en matière prévues à l'article 14 sont remplies, il ou elle en communique le contenu à l'autorité concernée et lui demande son accord pour tenter une médiation.

### **Art. 18 al. 1** (*modifié*), **al. 2** (*modifié*), **al. 5** (*nouveau*)

<sup>1</sup> S'il ou si elle peut donner suite à la requête, le médiateur ou la médiatrice cantonal-e invite la partie mise en cause à s'exprimer sur l'affaire.

<sup>2</sup> Il ou elle entreprend les démarches nécessaires dans le but d'établir les faits et de comprendre les motifs du conflit.

<sup>5</sup> Si une des parties interrompt la médiation, le médiateur ou la médiatrice cantonal-e procède conformément à l'article 20 al. 2.

## **II.**

### **1.**

L'acte RSF 17.1 (Loi sur la protection des données (LPrD), du 25.11.1994) est modifié comme il suit:

## **Art. 14**

Eintretensvoraussetzungen (*Artikelüberschrift geändert*)

### **Art. 16 Abs. 2** (*geändert*)

<sup>2</sup> Die Kommission ist die Behörde im Sinne dieser Bestimmungen.

### **Art. 17 Abs. 2** (*geändert*), **Abs. 3** (*neu*)

<sup>2</sup> Ist sie oder er der Auffassung, dass das Gesuch nicht in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes fällt oder dass die Eintretensvoraussetzungen nach Art. 14 nicht erfüllt sind, so informiert sie oder er die Gesuchstellerin oder den Gesuchsteller und gibt ihr oder ihm die Möglichkeit, sich zu äussern.

<sup>3</sup> Ist sie oder er der Auffassung, dass das Gesuch in den Anwendungsbereich dieses Gesetzes fällt und dass die Eintretensvoraussetzungen nach Artikel 14 erfüllt sind, teilt sie oder er den Inhalt der betroffenen Behörde mit und er sucht sie um ihr Einverständnis für einen Mediationsversuch.

### **Art. 18 Abs. 1** (*geändert*), **Abs. 2** (*geändert*), **Abs. 5** (*neu*)

<sup>1</sup> Wenn sie oder er dem Gesuch Folge geben kann, lädt die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator die beschuldigte Partei ein, sich zu der Angelegenheit zu äussern.

<sup>2</sup> Sie oder er unternimmt die notwendigen Schritte, um den Sachverhalt festzustellen und die Gründe für den Konflikt zu verstehen.

<sup>5</sup> Unterbricht eine der Parteien die Mediation, so geht die kantonale Mediatorin oder der kantonale Mediator nach Artikel 20 Abs. 2 vor.

## **II.**

### **1.**

Der Erlass SGF 17.1 (Gesetz über den Datenschutz (DSchG), vom 25.11.1994) wird wie folgt geändert:

**Art. 20 al. 2** (modifié)

<sup>2</sup> En outre, le Conseil d'Etat peut, après avoir pris l'avis de la Commission cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation, prévoir des exceptions à l'obligation de déclarer pour d'autres catégories de fichiers qui ne présentent manifestement pas de risques pour les droits des personnes concernées.

**Art. 22 al. 2** (modifié)

<sup>2</sup> Le Conseil d'Etat détermine, après avoir pris l'avis de la Commission cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation, les exigences minimales en la matière.

**Art. 29 al. 1** (modifié)

<sup>1</sup> La surveillance de la protection des données est assurée par l'Autorité cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation.

**Art. 29a al. 1** (modifié), **al. 3** (modifié)

<sup>1</sup> L'Autorité cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation comprend une commission, un ou une préposé-e à la transparence, un ou une préposé-e à la protection des données et un médiateur ou une médiatrice cantonal-e.

<sup>3</sup> Les tâches qu'elle exerce dans les domaines du droit d'accès aux documents et de la médiation administrative sont régies par les législations y relatives.

**Art. 30 al. 1** (modifié)

<sup>1</sup> La Commission cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation est formée d'un président ou d'une présidente et de six membres, élus par le Grand Conseil à la suite d'une proposition du Conseil d'Etat. Son secrétariat est assuré conjointement par le ou la préposé-e à la protection des données et le ou la préposé-e à la transparence; pour les dossiers en lien avec les activités de médiation, le secrétariat peut être assuré par le médiateur ou la médiatrice cantonal-e.

**Art. 20 Abs. 2** (geändert)

<sup>2</sup> Ausserdem kann der Staatsrat für weitere Arten von Datensammlungen, welche die Rechte der betroffenen Personen offensichtlich nicht gefährden, Ausnahmen von der Anmeldepflicht vorsehen. Er holt vorgängig die Stellungnahme der kantonalen Öffentlichkeits-, Datenschutz- und Mediationskommission ein.

**Art. 22 Abs. 2** (geändert)

<sup>2</sup> Der Staatsrat bestimmt die Mindestanforderungen in diesem Bereich. Er holt vorgängig die Stellungnahme der kantonalen Öffentlichkeits-, Datenschutz- und Mediationskommission ein.

**Art. 29 Abs. 1** (geändert)

<sup>1</sup> Die Aufsicht über den Datenschutz wird von der Kantonalen Behörde für Öffentlichkeit, Datenschutz und Mediation ausgeübt.

**Art. 29a Abs. 1** (geändert), **Abs. 3** (geändert)

<sup>1</sup> Die Kantonale Behörde für Öffentlichkeit, Datenschutz und Mediation setzt sich aus einer Kommission, einer oder einem Beauftragten für Öffentlichkeit und Transparenz, einer oder einem Datenschutzbeauftragten und einer kantonalen Mediatorin oder einem kantonalen Mediator zusammen.

<sup>3</sup> Die Aufgaben, die sie in den Bereichen des Rechts auf Zugang zu amtlichen Dokumenten und der Mediation für Verwaltungsangelegenheiten wahrnimmt, werden in den einschlägigen Gesetzgebungen geregelt.

**Art. 30 Abs. 1** (geändert)

<sup>1</sup> Die kantonale Öffentlichkeits-, Datenschutz- und Mediationskommission setzt sich aus der Präsidentin oder dem Präsidenten und sechs Mitgliedern zusammen, die vom Grossen Rat auf Vorschlag des Staatsrats gewählt werden. Ihr Sekretariat wird von der oder dem Datenschutzbeauftragten und der oder dem Beauftragten für Öffentlichkeit und Transparenz gemeinsam geführt. Für die Dossiers in Zusammenhang mit den Mediationstätigkeiten kann das Sekretariat von der kantonalen Mediatorin oder dem kantonalen Mediator geführt werden.

**Art. 30a al. 1, al. 2 (modifié)**

<sup>1</sup> La Commission exerce une surveillance générale dans le domaine de la protection des données. Elle a notamment pour tâches:

a<sup>ter</sup>) (*nouveau*) de mener la procédure de nomination du ou de la préposé-e à la protection des données pour le Conseil d'Etat et de préavis à son intention la ou les candidatures qu'elle privilégie;

<sup>2</sup> La Commission adresse chaque année au Grand Conseil, par l'intermédiaire du Conseil d'Etat, un rapport sur son activité ainsi que sur celle des deux préposé-e-s et du médiateur ou de la médiatrice cantonal-e. Elle peut, dans la mesure où l'intérêt général le justifie, informer le public de ses constatations.

**Art. 32 al. 1 (modifié)**

<sup>1</sup> L'Autorité cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation est indépendante dans l'exercice de ses attributions.

2.

L'acte RSF 17.3 (Loi sur la vidéosurveillance (LVid), du 7.12.2010) est modifié comme il suit:

**Art. 5 al. 2 (modifié)**

<sup>2</sup> Le préfet est l'autorité compétente pour délivrer l'autorisation; il statue après avoir pris le préavis de l'Autorité cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation et, le cas échéant, de la commune sur le territoire de laquelle l'installation est envisagée. Les organes de préavis reçoivent une copie de la décision.

3.

L'acte RSF 17.5 (Loi sur l'information et l'accès aux documents (LInf), du 9.9.2009) est modifié comme il suit:

**Art. 30a Abs. 1, Abs. 2 (geändert)**

<sup>1</sup> Die Kommission übt die allgemeine Aufsicht auf dem Gebiet des Datenschutzes aus. Sie hat namentlich folgende Aufgaben:

a<sup>ter</sup>) (*neu*) Sie führt das Verfahren zur Ernennung der oder des kantonalen Datenschutzbeauftragten für den Staatsrat durch und nimmt zuhanden des Staatsrats Stellung zu den von ihr bevorzugten Kandidatinnen und Kandidaten;

<sup>2</sup> Die Kommission erstattet dem Staatsrat zuhanden des Grossen Rates alljährlich einen Bericht über ihre Tätigkeit sowie über die Tätigkeit der beiden Beauftragten und der kantonalen Mediatorin oder des kantonalen Mediators. Sie kann, sofern dies durch das öffentliche Interesse gerechtfertigt ist, die Öffentlichkeit über ihre Feststellungen informieren.

**Art. 32 Abs. 1 (geändert)**

<sup>1</sup> Die Kantonale Behörde für Öffentlichkeit, Datenschutz und Mediation erfüllt ihre Aufgaben unabhängig.

2.

Der Erlass SGF 17.3 (Gesetz über die Videoüberwachung (VidG), vom 7.12.2010) wird wie folgt geändert:

**Art. 5 Abs. 2 (geändert)**

<sup>2</sup> Die Oberamtsperson ist für die Ausstellung der Bewilligung zuständig; sie entscheidet nach Einholen der Stellungnahme der kantonalen Behörde für Öffentlichkeit, Datenschutz und Mediation und gegebenenfalls derjenigen Gemeinde, auf deren Gebiet die Einrichtung der Überwachungsanlage vorgesehen ist. Den Organen, die Stellung genommen haben, wird eine Kopie des Entscheides zugestellt.

3.

Der Erlass SGF 17.5 (Gesetz über die Information und den Zugang zu Dokumenten (InfoG), vom 9.9.2009) wird wie folgt geändert:

**Art. 33a al. 1** (modifié)

<sup>1</sup> La recommandation du ou de la préposé-e et la décision de l'organe public sont remplacées par une décision de la Commission cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation dans les cas où la demande d'accès a été adressée à:

... (énumération inchangée)

**Art. 34 al. 3** (modifié)

<sup>3</sup> Les personnes et organes mentionnés aux articles 2 al. 1 let. c et 20 al. 1<sup>bis</sup> ont qualité pour recourir contre les décisions prises à leur égard par la Commission cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation.

**Art. 39 al. 1** (modifié)

<sup>1</sup> Les autres mesures de mise en œuvre du droit d'accès aux documents officiels ainsi que la surveillance de cette mise en œuvre sont assurées par l'Autorité cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation.

**Art. 40 al. 1** (modifié)

<sup>1</sup> Dans le domaine du droit d'accès aux documents officiels, la Commission cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation a pour tâches:

b<sup>bis</sup>) (nouveau) de mener la procédure de nomination du ou de la préposé-e à la transparence pour le Conseil d'Etat et de préaviser à son intention la ou les candidatures qu'elle privilégie;

**4.**

L'acte RSF 184.1 (Loi sur la cyberadministration (LCyb), du 18.12.2020) est modifié comme il suit:

**Art. 21 al. 2** (modifié)

<sup>2</sup> L'Autorité cantonale de la transparence, de la protection des données et de la médiation est consultée sur le choix des mesures à mettre en place.

**Art. 33a Abs. 1** (geändert)

<sup>1</sup> Die Empfehlung der oder des Beauftragten und der Entscheid des öffentlichen Organs werden durch einen Entscheid der kantonalen Öffentlichkeits-, Datenschutz- und Mediationskommission ersetzt, wenn das Zugangsgesuch an folgende Stellen gerichtet wurde:

... (Aufzählung unverändert)

**Art. 34 Abs. 3** (geändert)

<sup>3</sup> Personen und Organe nach den Artikeln 2 Abs. 1 Bst. c und 20 Abs. 1<sup>bis</sup> sind zur Beschwerde gegen Entscheide, die gegen sie von der kantonalen Öffentlichkeits-, Datenschutz- und Mediationskommission getroffen wurden, berechtigt.

**Art. 39 Abs. 1** (geändert)

<sup>1</sup> Die übrigen Massnahmen zur Umsetzung des Rechts auf Zugang zu amtlichen Dokumenten werden von der Kantonalen Behörde für Öffentlichkeit, Datenschutz und Mediation getroffen; diese übt ausserdem die Aufsicht über diese Umsetzung aus.

**Art. 40 Abs. 1** (geändert)

<sup>1</sup> Im Bereich des Rechts auf Zugang zu amtlichen Dokumenten hat die kantonale Öffentlichkeits-, Datenschutz- und Mediationskommission folgende Aufgaben:

b<sup>bis</sup>) (neu) Sie führt das Verfahren zur Ernennung der oder des Beauftragten für Öffentlichkeit und Transparenz für den Staatsrat durch und nimmt zuhanden des Staatsrats Stellung zu den von ihr bevorzugten Kandidatinnen und Kandidaten.

**4.**

Der Erlass SGF 184.1 (E-Government-Gesetz (E-GovG), vom 18.12.2020) wird wie folgt geändert:

**Art. 21 Abs. 2** (geändert)

<sup>2</sup> Die Kantonale Behörde für Öffentlichkeit, Datenschutz und Mediation wird bei der Auswahl der zu treffenden Massnahmen konsultiert.

### **III.**

*Aucune abrogation d'actes dans cette partie.*

### **IV.**

La présente loi est soumise au referendum législatif. Elle n'est pas soumise au referendum financier.

Le Conseil d'Etat fixe la date d'entrée en vigueur de la présente loi.

### **III.**

*Keine Aufhebung von Erlassen in diesem Abschnitt.*

### **IV.**

Dieses Gesetz untersteht dem Gesetzesreferendum. Es untersteht nicht dem Finanzreferendum.

Der Staatsrat legt das Inkrafttreten dieses Gesetzes fest.