

Les cours administratives suprêmes et l'évolution du droit à la publicité, à la vie privée et à l'information

Résumé de l'intervention orale de la Suisse sur

a) les relations entre le Préposé fédéral et les préposés cantonaux à la protection des données et à la transparence

et

b) le rôle du Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence dans le traitement des plaintes contre les décisions de lever le secret professionnel dans le domaine de la recherche médicale

a) Les relations entre le Préposé fédéral et les préposés cantonaux à la protection des données et à la transparence

Le **préposé fédéral à la protection des données et à la transparence** est chargé des tâches suivantes en matière de *protection des données*:

- Surveillance des organes fédéraux
- surveillance des personnes privées
- conseil aux personnes privées
- soutien et conseil aux organes fédéraux et cantonaux
- avis sur les projets législatifs de la Confédération
- collaboration avec les organes de protection des données nationaux et internationaux
- information du public
- tenue et publication du registre des fichiers (des autorités administratives de la Confédération).

En outre, il remplit les fonctions suivantes en matière d'*accès à l'information* (transparence de l'administration fédérale):

- Il informe et conseille les particuliers qui demandent à avoir accès à des documents officiels;
- il conseille les offices et les départements fédéraux dans la mise en oeuvre de la loi fédérale sur la transparence;
- il conduit la procédure de médiation en cas de désaccord;
- il émet une recommandation écrite à l'attention des intéressés;
- il prend position sur les projets de normes juridiques de la Confédération qui concernent le principe de transparence.

Tous les cantons possèdent un **préposé cantonal** à la *protection des données*. Plusieurs cantons appliquent aussi le principe de transparence à leur

administration. Dans la plupart de ces cantons, le préposé cantonal est aussi compétent en matière d'accès à l'information.

Il n'existe **aucune relation procédurale** entre le préposé fédéral et les préposés cantonaux à la protection des données et à la transparence. Ils possèdent chacun des compétences propres:

- Le préposé fédéral traite des affaires de protection des données et de transparence relatives à l'administration fédérale et aux personnes privées qui gèrent des données dignes de protection.
- Les préposés cantonaux traitent, dans leur canton respectif, les affaires de protection des données et de transparence relatives à leur administration cantonale et communale.

Des **relations informelles** existent néanmoins entre ces organes.

Les préposés ont en effet créé une **association** nommée **Privatim** qui poursuit les objectifs suivants (art. 3 des statuts):

- a) renforcer le respect des exigences de la protection des données,
- b) encourager la collaboration entre les cantons, les communes et la Confédération dans le domaine de la protection des données,
- c) améliorer les compétences de ses membres,
- d) utiliser plus efficacement les ressources de ses membres et
- e) être un interlocuteur pour les autorités et le public.

b) Le rôle du Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence dans le traitement des plaintes contre les décisions de lever le secret professionnel dans le domaine de la recherche médicale.

L'évolution de la protection des données dans le domaine de la recherche médicale illustre très bien le développement général du droit de la protection des données au cours des dernières décennies.

En Suisse, la protection des données dans le domaine de la recherche médicale a connu trois grandes étapes: Jusqu'en 1993: absence de réglementation spécifique; de 1993 à 2013: protection pénale prévoyant notamment la mise en oeuvre d'une Commission fédérale d'experts du secret professionnel en matière de recherche médicale; et dès 2014: protection pénale et adoption d'une législation administrative nouvelle relative à la recherche sur l'être humain prévoyant la mise en oeuvre de commissions cantonales d'éthique pour la recherche.

a) Le système en vigueur avant 1993

Avant l'entrée en vigueur le 1^{er} juillet 1993 de la loi fédérale sur la protection des données, la recherche médicale était effectuée sans base légale spécifique.

b) 1993 - 2013: Protection pénale et Commission fédérale d'experts du secret professionnel en matière de recherche médicale

Avec l'adoption de la loi fédérale sur la protection des données, le législateur fédéral a aussi introduit dans le Code pénal suisse une disposition (l'art. 321bis CP) qui réprimait la violation du secret professionnel en matière de recherche

médicale. Dans son alinéa 2 cette disposition pénale instituait une commission d'experts. Cette commission possédait la compétence de lever le secret professionnel pour autant que le patient, après avoir été informé de ses droits, n'ait pas expressément refusé son consentement.

Le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence n'était pas impliqué dans la procédure d'autorisation de lever le secret professionnel à des fins de recherche médicale.

c) Dès 2014: Protection pénale et loi fédérale relative à la recherche sur l'être humain

La loi fédérale du 30 septembre 2011 relative à la recherche sur l'être humain¹ contient des dispositions relatives à la réutilisation de matériel biologique et de données personnelles de patients à des fins de recherche. Une de ses dispositions autorise en particulier une telle réutilisation à des conditions similaires à celles prévues à l'article 321bis du Code pénal. Cette nouvelle loi attribue aux commissions cantonales d'éthique la compétence d'octroyer les autorisations pour la recherche. Il en résulte que la Commission fédérale d'experts du secret professionnel en matière de recherche médicale a été dissoute.

Lausanne, le 15 mai 2015 / web
14.6.36.3

¹ LRH, RS 810.30.