



CH-3003 Bern
OFSP

Aux assureurs LAMal et à leurs réassureurs

Circulaire n° :	7.2
Entrée en vigueur :	1^{er} novembre 2014

Référence/Numéro de dossier:
Notre référence:
Dossier traité par: Nr
Berne, le 14 octobre 2014

Loi fédérale et ordonnance sur le principe de la transparence dans l'administration (loi sur la transparence, LTrans; RS 152.3, et ordonnance sur la transparence, OTrans; RS 152.31)

1. Avant-propos

La loi sur la transparence instaure le droit pour toute personne de consulter les documents officiels des autorités fédérales. Son champ d'application ne se limite pas à l'administration fédérale, il s'étend aux organismes et personnes de droit public ou de droit privé qui édictent des actes ou rendent en première instance des décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA; 172.021). Aussi les assureurs maladie et accidents et l'institution commune LAMal tombent-ils sous le coup de la LTrans et de l'OTrans. Sur ce point, ils sont des « autorités » au sens de la LTrans. Dans la mesure où la LTrans confère des droits et des devoirs aux « autorités », celles-ci valent aussi pour les assureurs maladie et accidents ainsi que pour l'institution commune LAMal. Le droit d'accès porte sur les documents officiels se rapportant directement à une procédure en première instance selon la PA. Il concerne donc pour ces catégories d'organismes et de personnes accomplissant des tâches publiques, (uniquement) les domaines relevant de la puissance publique. Les autres documents des assureurs maladie et accidents ainsi que de l'institution commune LAMal échappent par conséquent aux champs d'application respectifs de la LTrans et de l'OTrans.

La LTrans donne à chaque personne un droit d'accès aux documents officiels. Elle prévoit des exceptions à l'accès et des cas particuliers. Des dérogations au droit de consultation peuvent également être stipulées dans des lois spéciales (protection des données, secret d'affaires, droit d'auteur). De plus, le droit d'accès peut être refusé de manière générale à des fins de protection d'un intérêt public ou privé prépondérant. Lorsque l'administration fédérale ou d'autres organismes et personnes de droit privé ou public limitent le droit d'accès, elles sont tenues d'indiquer les bases légales sur lesquelles elles s'appuient pour ce faire (obligation de motiver). Le principe de transparence ne s'applique qu'aux

documents établis ou reçus après l'entrée en vigueur de la loi (1^{er} juillet 2006).

La circulaire ci-après fixe les principaux critères que les assureurs maladie et accidents ainsi que l'Institution commune LAMal sont tenus de respecter lors de l'entrée en vigueur de la LTrans et de l'OTrans.

Les textes de loi, le message, l'ordonnance, des lettres-type et autres documents détaillés sur le sujet sont disponibles à l'adresse suivante :

<https://www.bj.admin.ch//bj/fr/home/dokumentation/oeffentlichkeit.html>

Les recommandations du Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence sont disponibles à l'adresse suivante:

<http://www.edoeb.admin.ch/oeffentlichkeitsprinzip/00889/01153/index.html?lang=fr>

2. But et champ d'application

art. 1, 2, 3 et 4 LTrans

Selon la LTrans, toute personne dispose du droit d'accéder aux documents officiels. Lorsque l'accès à un document est concédé à une personne, il doit l'être aussi à toute autre personne. La LTrans vise à promouvoir la transparence quant à la mission, à l'organisation et à l'activité de l'administration. Elle s'applique à l'administration fédérale (départements et unités administratives décentralisées telles que Swissmedic), aux services du Parlement ainsi qu'aux organismes et personnes de droit public ou de droit privé extérieurs à l'administration fédérale, dans la mesure où ils édictent des actes ou rendent en première instance des décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (loi sur la procédure administrative, PA). Comme les assureurs maladie et accidents accomplissent des tâches publiques et disposent de compétences de décision, ils sont soumis à la LTrans. Par conséquent, ne sont compris pour les assureurs-maladie que les domaines dans lesquels ils disposent de la puissance publique. Leurs autres documents n'entrent pas dans le champ d'application de la LTrans.

La LTrans ne concerne pas l'accès aux documents officiels relatifs aux procédures suivantes : civiles, pénales, juridictionnelles de droit public y compris administratives, d'entraide judiciaire et administrative internationale, de règlement international des différends et d'arbitrage. Elle ne traite pas non plus de la consultation du dossier dans une procédure administrative de première instance.

L'accès aux documents officiels contenant des données personnelles du demandeur est régi par la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (loi sur la protection des données).

Sont réservées les dispositions spéciales d'autres lois fédérales qui déclarent certaines informations secrètes ou accessibles à des conditions dérogeant à la LTrans.

3. Objet : documents officiels et principe de transparence

art. 5 et 6 LTrans

Le droit d'accès se rapporte aux documents officiels. On entend par document officiel toute information soit enregistrée sur un support matériel, soit pouvant être établie à partir de la simple consultation d'une banque de données, sans moyens particuliers, soit détenue par l'autorité dont elle émane ou à laquelle elle a été communiquée et qui concerne l'accomplissement d'une tâche publique (lettres, courriels, procès-verbaux, rapports, prises de position, expertises, etc.).

Ne sont pas des documents officiels les documents destinés à l'usage personnel (synthèses, notes personnelles, etc.), les documents inachevés (non signés, non approuvés tels que les projets et avant-projets) ainsi que les documents commercialisés par une autorité. Par « document commercialisé », on entend toute information proposée par une autorité contre rémunération, y compris celles servant directement à la fabrication de produits. Un document est réputé achevé dès lors qu'il est signé par l'autorité dont il émane ou qu'il a été remis au destinataire par l'instance qui l'a établi. L'administration n'est pas tenue d'établir un document inexistant ni de traduire un document.

Les documents officiels peuvent être consultés sur place ou une copie de ceux-ci peut être demandée. La législation sur le droit d'auteur est réservée.

L'autorité renseigne le demandeur sur les documents officiels disponibles et le soutient dans sa démarche. Lorsqu'ils ont déjà été publiés par la Confédération sur papier ou sous forme électronique, l'autorité peut se contenter d'en indiquer les sources au demandeur. Elle n'est pas tenue de traduire les documents officiels aux fins de consultation selon la loi sur la transparence. Elle peut se limiter à autoriser la consultation d'une copie du document officiel.

4. Restrictions

art. 3, 7, 8 et 9 LTrans ; art. 9 OTrans

Le droit d'accès peut être limité, différé ou refusé si un intérêt public ou privé prépondérant s'y oppose. La loi prévoit un certain nombre d'exceptions à cet égard. L'accès à un document officiel peut être limité, différé ou refusé dans les conditions suivantes :

- a) en raison d'intérêts publics prépondérants :
- protection de la libre formation de l'opinion et de la volonté d'une autorité : principe opposable lorsque l'autorité craint que la divulgation prématurée d'informations n'entrave ou ne stoppe un processus de décision (p. ex. documents relatifs à une procédure aboutissant à une prise de décision comme une autorisation) ;
 - protection des mesures concrètes prises par une autorité conformément à son objectif : principe opposable pour les documents servant à préparer des mesures administratives concrètes (mesures de surveillance, campagnes d'information ou de prévention, etc.) ;
 - protection de la sûreté intérieure ou extérieure de la Suisse : concerne des informations dont la diffusion pourrait nuire à la sécurité publique et vise surtout les activités policières, douanières, militaires et de renseignements ;
 - protection des intérêts de politique extérieure de la Suisse : l'accès aux informations sur les démarches diplomatiques peut être refusé ; la non-publication de certaines informations est courante dans la pratique internationale des Etats et souvent liée à des conventions internationales.

- protection des relations confédérales : principe opposable pour les informations de nature à compromettre les relations entre la Confédération et les cantons ou les relations intercantionales (p. ex. documents émanant d'un canton qui n'applique pas le principe de transparence) ;
- protection des intérêts de la politique économique ou monétaire nationale : les stratégies économiques ou monétaires doivent pouvoir être conçues sans pression extérieure ; principe opposable uniquement si le risque est réel (p. ex. documents risquant d'être utilisés à des fins de spéculation) ;
- protection des positions dans les négociations en cours ou à venir : principe opposable pour tous les documents susceptibles d'influencer des négociations prévisibles ou en cours, de quelque type que ce soit (traités internationaux, contrats de vente, mandats, etc.) ;

b) en raison d'intérêts privés prépondérants :

- protection de secrets professionnels, d'affaires ou de fabrication qui ne doivent pas être divulgués : principe opposable en cas de risque de distorsion de la concurrence (documents contenant des informations à caractère secret tels que procédés de fabrication ou de construction, informations sur l'organisation intérieure de l'entreprise, calcul de prix, etc.) ;
- protection des informations fournies librement par un tiers à une autorité qui a garanti le secret : principe opposable uniquement lorsque les deux conditions cumulatives (absence de contrainte et garantie du secret) sont remplies ;
- protection de la sphère privée de tiers : données personnelles (indications relatives à une personne physique ou morale) ; la protection des données prime sur le droit d'accès ; l'accès doit être accordé si le document peut être anonymisé ; sinon, les conditions d'accès sont régies par la loi sur la protection des données (droit d'être entendu et possibilité pour l'intéressé de prendre part à la procédure) ;

c) dans les deux cas particuliers suivants :

- le droit d'accès n'est pas reconnu pour les documents officiels afférents à la procédure de rapport ;
- les documents relatifs à la procédure de consultation donnant lieu à une décision du Conseil fédéral ne sont pas accessibles avant que la décision ait été rendue. Le Conseil fédéral peut fixer des exceptions (liste d'exceptions). Les documents officiels relatifs à la procédure de consultation ne donnant pas lieu à une décision du Conseil fédéral ne sont accessibles que dans la mesure où aucun autre principe d'exception ne peut être opposé.

L'accès aux documents concernant des procédures est régi par les règles procédurales applicables en la matière (cf. ch. 2 supra ou art. 3 LTrans). Sont réservées les dispositions spéciales d'autres lois fédérales qui déclarent certaines informations secrètes ou accessibles à des conditions dérogeant à la LTrans (loi sur la protection des données).

Les documents officiels contenant des données personnelles doivent si possible être anonymisés avant de pouvoir être consultés. Lorsque la demande d'accès porte sur des documents officiels qui ne peuvent pas être rendus anonymes, l'art. 19 LPD est applicable. La procédure d'accès est régie par la LTrans.

5. Consultation, procédure et émoulement

art. 10 à 16 LTrans ; art. 7 à 13 OTrans

La demande d'accès à des documents officiels est adressée à l'autorité qui les a produits ou qui les a reçus en tant que destinataire principal de la part de tiers non soumis à la LTrans. La demande doit être formulée de manière suffisamment précise. Elle n'est soumise à aucune exigence de forme ni à l'obligation de motiver. Elle doit contenir suffisamment d'indications pour permettre à l'autorité d'identifier les documents officiels requis. Si nécessaire, l'autorité peut exiger du demandeur de préciser sa requête. Si celui-ci ne fournit pas dans un délai de 10 jours les indications supplémentaires requises pour l'identification du document demandé, la requête est réputée retirée.

Lorsqu'un tiers dépose une demande portant sur des documents officiels contenant des données personnelles et que l'autorité envisage d'y donner suite, elle consulte la personne concernée et l'invite à se prononcer dans un délai de dix jours. L'autorité informe la personne entendue de sa prise de position sur la demande d'accès.

La demande doit être traitée le plus rapidement possible, au plus tard dans un délai de 20 jours à compter de la réception. Ce délai peut être exceptionnellement prolongé de 20 jours lorsque la demande d'accès porte sur un grand nombre de documents ou sur des documents complexes ou difficiles à se procurer. Il est prolongé de la durée nécessaire lorsque la demande porte sur des documents officiels contenant des données personnelles. Dans ce dernier cas, l'autorité diffère l'accès jusqu'à droit connu. L'autorité informe le demandeur, en motivant sommairement sa prise de position, lorsque le délai est prolongé ou le droit d'accès limité ou refusé. La limitation ou le refus du droit d'accès et son motif sont communiqués par écrit.

Les demandes nécessitant un surcroît important de travail sont traitées dans un délai approprié. Une demande est réputée nécessiter un surcroît important de travail lorsque l'autorité n'est pas en mesure de la traiter avec les ressources à sa disposition sans porter gravement préjudice à l'accomplissement de ses autres tâches.

Lorsqu'un document a été établi conjointement par plusieurs autorités, la prise de position revient à l'autorité détenant la responsabilité principale. Lorsque la demande porte sur plusieurs documents relatifs à la même affaire et établis ou reçus par plusieurs autorités différentes soumises à la loi sur la transparence, la prise de position revient à une seule autorité, d'entente avec les autres autorités intéressées. Lorsque la responsabilité principale n'est pas concentrée sur une seule autorité, les autorités intéressées déterminent d'un commun accord à qui revient la prise de position. Lorsqu'un document a été élaboré par ordre d'une autre autorité, l'autorité qui l'a mandatée doit être entendue avant la prise de position. Lorsque la demande porte sur des documents classés et que l'organisme compétent pour la classification ne prend pas lui-même position, il doit être entendu avant la prise de position. Avant que l'accès ne soit accordé, les documents doivent être déclassés.

Toute personne peut déposer une demande en médiation lorsque sa demande d'accès à des documents officiels est limitée, différée ou refusée, lorsque l'autorité n'a pas pris position sur sa demande dans les délais ou lorsque l'autorité, après l'avoir entendue selon l'art. 11 LTrans, est prête à accorder l'accès à des documents officiels contenant des données personnelles malgré son opposition (art. 13 LTrans). La demande en médiation doit être déposée par écrit auprès du préposé fédéral à la protection des données et à la transparence dans un délai de 20 jours à compter de la date de réception de la prise de position de l'autorité ou à l'échéance des délais fixés à l'autorité pour prendre position. Le préposé vérifie si l'autorité a traité la demande d'accès de manière appropriée et conforme au droit.

Lorsque la médiation n'aboutit pas, le préposé fédéral à la protection des données et à la transparence établit une recommandation écrite à l'attention des participants à la procédure. Il indique en particulier dans la recommandation que les participants à la procédure peuvent demander une décision à l'autorité compétente et précise le délai qui leur est imparti à cet effet.

Le demandeur ou la personne qui a été entendue peut demander dans les dix jours qui suivent la réception de la recommandation que l'autorité rende une décision selon l'art. 5 PA. Au surplus, l'autorité rend une décision si, en dérogation à la recommandation, elle entend limiter, différer ou refuser le droit d'accès ou si elle entend accorder le droit d'accès à un document officiel contenant des données personnelles. La décision doit être rendue dans un délai de 20 jours à compter de la date de réception de la recommandation ou de la requête en décision au sens de l'al. 1.

La décision peut faire l'objet d'un recours devant le Tribunal administratif fédéral. La procédure de recours est régie par les dispositions générales de la procédure fédérale.

L'accès aux documents officiels est en principe soumis au paiement d'un émolument. Les dispositions de l'ordonnance générale du 8 septembre 2004 sur les émoluments (RS 172.041.1) s'appliquent. L'autorité renonce à percevoir des émoluments lorsque les frais de perception sont supérieurs au montant des émoluments. Elle peut réduire les émoluments ou y renoncer si elle refuse l'accès aux

documents. Le tarif des émoluments est fixé à l'annexe 1 de l'OTrans. Lorsque les frais risquent de dépasser 100 francs, l'autorité informe le demandeur de leur montant probable. Si celui-ci ne confirme pas sa demande dans un délai de 10 jours, celle-ci est réputée retirée.

Il n'est perçu d'émolument ni pour le règlement des demandes qui occasionnent peu de frais, ni pour la procédure de médiation selon l'art. 13 LTrans ni pour la procédure en première instance selon l'art. 15 LTrans. Pour la remise de rapports, de brochures ou d'autres imprimés et supports d'information, le paiement d'un émolument peut, dans tous les cas, être demandé.

6. Evaluation, gestion et publication des documents officiels

art. 17 à 21 LTrans ; art. 14 à 21 OTrans

La LTrans donne mandat au préposé fédéral à la protection des données et à la transparence d'évaluer son efficacité et sa mise en œuvre. Afin de pouvoir juger des coûts engendrés par l'application de la loi sur la transparence, une base de données cohérente est nécessaire. Aussi chaque autorité est-elle tenue, selon la LTrans, de communiquer annuellement les indications suivantes au préposé : 1. le nombre de demandes déposées pendant l'année sous revue ; 2. le nombre de demandes acceptées ou refusées entièrement ou partiellement ; 3. le temps de travail consacré au traitement des demandes d'accès et aux procédures de médiation et de recours ; 4. le montant total des émoluments et des frais demandés en vertu de l'OTrans et 5. le nombre de demandes encore en suspens à la fin de l'année sous revue.

La gestion des documents officiels selon la LTrans et l'OTrans est régie par l'art. 22 de l'ordonnance du 22 novembre 1998 sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (OLOGA ; RS 171.010.1), par les Instructions du Département fédéral de l'intérieur du 13 juillet 1999 concernant la gestion des documents dans l'administration fédérale ainsi que par la législation fédérale relative à l'archivage. La LTrans n'instaure pas de nouvelles règles pour la gestion des documents ; les autorités soumises à la loi ne sont donc pas tenues de créer de nouveaux registres. De nombreuses informations sur la gestion des documents officiels sont disponibles sur le site Internet des Archives fédérales suisses (www.bundesarchiv.ch).


L'information sur les documents officiels joue un rôle important dans la mise en œuvre simple et efficace de la loi. Aussi les autorités veillent-elles, sauf dispositions légales contraires, à ce que le public soit informé : 1. en publiant sur Internet des informations sur les domaines d'activités, les dossiers et les affaires pour lesquels elles sont compétentes ; 2. en mettant à disposition d'autres instruments appropriés pour retrouver des documents, dans la mesure où cela n'implique pas un surcroît de travail disproportionné.

Les autorités sont tenues de publier les documents officiels importants le plus rapidement possible sur Internet sous réserve 1. que leur mise en ligne n'occasionne pas un surcroît de travail disproportionné et 2. qu'aucune disposition légale ne s'y oppose. Les dispositions relatives à la publication des documents officiels portent sur des mesures d'information active étroitement liées au droit d'accès (passif) instauré par la loi sur la transparence. Les autorités peuvent en grande partie apprécier librement les documents qu'elles considèrent comme importants et qu'elles veulent publier. Elle est notamment fonction du poids desdits documents dans une affaire, de leur actualité ou de leur impact sur les citoyens. Il incombe à chaque autorité de déterminer les services compétents pour la publication des documents officiels importants. Le dépôt de demandes d'accès multiples peut aussi constituer une indication de l'intérêt considérable du public justifiant la publication d'un document, à la condition qu'elle soit possible avec des moyens appropriés. Cela signifie que l'autorité peut renoncer à la publication lorsque celle-ci implique l'anonymisation préalable d'un document ou lorsque la mise en ligne dudit document nécessiterait des moyens techniques (ainsi que financiers) importants. De même, aucune disposition légale ne doit s'opposer à la publication. Autrement dit, le document doit être accessible selon la LTrans et aucun droit d'auteur ou autres droits de propriété intellectuelle ne doivent notamment s'opposer à sa publication sur Internet.

La présente circulaire contient des modifications formelles et rédactionnelles sous tous les chiffres.
Cette circulaire remplace la circulaire 7.2 du 17 juillet 2006 «Loi fédérale et ordonnance sur le principe de la transparence dans l'administration (loi sur la transparence, LTrans; RS 152.3, et ordonnance sur la transparence, OTrans; RS 152.31)».



Oliver Petérs
Vice-directeur
Responsable de l'Unité de direction
Assurance maladie et accidents



Helga Portmann
Cheffe de la Division
Surveillance de l'assurance