



Berne, le 11 avril 2013

Recommandation

**émise au titre
de l'art. 14
de la loi fédérale
sur le principe de la transparence
dans l'administration
concernant la demande en médiation introduite**

**X
(demandeur)**

contre

la Commission nationale de prévention de la torture (CNPT)

- I. Le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence constate:**
1. Conformément à la loi fédérale sur le principe de la transparence dans l'administration (Loi sur la transparence, LTrans, RS 152.3), le demandeur (journaliste) a déposé, par courrier électronique du 6 décembre 2011 adressé à la Commission nationale de prévention de la torture (CNPT), une demande d'accès concernant la correspondance entre la CNPT et le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT). Le demandeur a requis l'accès aux documents suivants :
 - a. « La correspondance de la CNPT avec le CPT depuis 2010 »;
 - b. « La correspondance de la CNPT avec le CPT depuis 2010 au sujet de la grève de la faim de M. Bernard Rappaz ».
 2. Le 12 décembre 2011 la CNPT a communiqué au demandeur par courrier électronique qu'elle refusait d'accorder l'accès aux documents requis, au motif que ceux-ci sont confidentiels.
 3. Le demandeur a déposé une demande de médiation par courrier électronique du 13 décembre 2011. Le Préposé a accusé réception de la demande en médiation par courrier électronique du même jour.
 4. Le 13 décembre 2011, le Préposé a informé par courrier électronique la CNPT du dépôt de la demande en médiation et a imparti un délai de 10 jours à l'autorité pour lui transmettre une copie du dossier et une prise de position.
 5. Le 22 décembre 2011, le Préposé a reçu la prise de position de la CNPT. L'autorité n'a cependant pas transmis au Préposé les documents requis par le demandeur.



La CNPT allègue ne pas être soumise à la loi sur la transparence, invoque de plus la confidentialité de ses communications conformément à l'art. 11 al. 1 de la loi fédérale sur la Commission de prévention de la torture (RS 150.1) et relève que selon le deuxième alinéa de cette même disposition, elle n'est autorisée à communiquer des données personnelles (en l'occurrence des données sensibles relatives à des personnes privées de liberté) que si les personnes concernées y ont expressément consenti. Finalement, la CNPT a souligné le fait que « *toute transmission de données sensibles concernant des personnes privées de liberté porterait un préjudice grave au travail de la CNPT et serait à même de compromettre la protection des personnes concernées* ».

6. A la suite de l'entretien téléphonique entre le Préposé et la responsable du secrétariat de la CNPT, l'autorité a informé le Préposé par courrier électronique du 19 janvier 2012 qu'elle maintenait sa prise de position. A savoir : « *dass sie nicht als dezentrale Verwaltungseinheit bezeichnet werden kann und demnach auch nicht unter das BGÖ fällt. Auch wenn die Kommission im Anhang 1 der RVOV aufgeführt ist, so hat dies einen rein administrativen Charakter* ».

II. Le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence considère ce qui suit :

A. Considérants formels : Médiation et recommandation selon l'art. 14 LTrans

7. En vertu de l'art. 13 LTrans, toute personne peut déposer une demande en médiation lorsque sa demande d'accès à des documents officiels est limitée, différée ou refusée, ou lorsque l'autorité n'a pas pris position sur sa demande dans les délais impartis par la loi.
8. Le Préposé n'agit pas d'office, mais seulement sur la base d'une demande déposée par écrit.¹ Toute personne qui a pris part à une procédure de demande d'accès à des documents officiels est habilitée à introduire une demande en médiation. La forme écrite simple suffit. La demande doit spécifier que l'affaire est confiée au Préposé. Elle doit être remise dans les 20 jours à compter de la réception de la prise de position de l'autorité.
9. Le demandeur a déposé une demande d'accès au sens de l'art. 10 LTrans auprès de la Commission nationale de prévention de la torture (CNPT) et a reçu une réponse négative. Etant partie à la procédure de demande d'accès, il est légitimé à déposer une demande en médiation. Celle-ci a été remise au Préposé selon la forme prescrite et dans le délai légal.
10. La procédure de médiation peut se dérouler par écrit ou par oral (en présence de tous les intéressés ou de certains d'entre eux), sous l'égide du Préposé. C'est à lui qu'il incombe de fixer les modalités.²
11. Si la médiation n'aboutit pas ou si aucune solution consensuelle n'est envisageable, le Préposé est tenu par l'art. 14 LTrans de formuler une recommandation fondée sur son appréciation du cas d'espèce.

¹ FF 2003 1864.

² FF 2003 1865.



B. Considérants matériels

12. Selon l'art. 12 al. 1 de l'ordonnance sur le principe de la transparence dans l'administration (Ordonnance sur la transparence, OTrans, RS 152.31) le Préposé examine la licéité et l'adéquation de l'appréciation de la demande d'accès par l'autorité. Il peut ainsi vérifier dans le cadre de la procédure de médiation si la demande d'accès a été traitée conformément à la loi par l'autorité. Ainsi, le Préposé vérifie notamment si l'autorité compétente dans le cadre d'une demande d'accès a correctement appliqué les dispositions relatives à la notion de document officiel (art. 5 LTrans) ainsi que la clause d'exception (art. 7 s. LTrans), ou les dispositions relatives à la protection des données personnelles (art. 9 LTrans). Par ailleurs, il peut examiner, pour tous les domaines dans lesquels la loi sur la transparence confère un certain pouvoir d'appréciation à l'autorité (p.ex. les modalités d'accès à des documents officiels) si la solution retenue par l'autorité est adéquate et proportionnée au vu des circonstances du cas d'espèce. Le Préposé peut faire des propositions dans le cadre de la procédure de médiation (art. 12 al. 2 OTrans) ou le cas échéant émettre une recommandation (art. 14 LTrans).³
13. La loi sur la transparence s'applique, sous réserve des exceptions prévues à l'art. 2 al. 2 et 3 LTrans, à l'administration fédérale⁴, 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 sur la procédure administrative (PA ; RS 172.021)⁵ ainsi qu'aux services du Parlement⁶.
14. Conformément à l'art. 8 al. 1 de l'ordonnance sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (OLOGA, RS 172.010.1), l'annexe 1 à cette ordonnance dresse la liste complète des unités de l'administration fédérale centrale (let. a) et des unités de l'administration fédérale décentralisée, à l'exception des commissions extraparlimentaires (let. b).
15. La Commission de prévention de la torture (CNPT) est mentionnée dans l'annexe 1 de l'ordonnance sur l'organisation du gouvernement et de l'administration, en tant qu'unité administrative décentralisée de l'administration fédérale, à savoir du Département fédéral de justice et police (unité administrative sans personnalité juridique devenue autonome sur le plan organisationnel, cf. Partie III, chiffre 2.1.3 de l'Annexe 1 de l'ordonnance sur l'organisation du gouvernement et de l'administration).
16. *Le Préposé constate que la Commission de prévention contre la torture (CNPT) est soumise à la loi sur la transparence. Dès lors le Préposé arrive à la conclusion qu'il appartient à la Commission de prévention contre la torture (CNPT) de reconsidérer sa prise de position et d'apprécier si l'accès aux documents requis peut être accordé et le cas échéant dans quelle mesure (art. 7 ss LTrans).*

³ CHRISTINE GUY-ECABERT, in: Brunner/Mader [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar zum BGÖ, Art. 13, N 8.

⁴ Art. 2 al. 1 let. a LTrans.

⁵ Art. 2 al. 1 let. b LTrans.

⁶ Art. 2 al. 1 let. c LTrans.



III. Se fondant sur les considérants susmentionnés, le Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence recommande ce qui suit :

17. La Commission nationale de prévention de la torture (CNPT) reconsidère sa prise de position et apprécie si l'accès aux documents requis peut être accordé et le cas échéant dans quelle mesure (art. 7 ss LTrans).
18. La Commission nationale de prévention de la torture (CNPT) rend une décision selon l'art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) si elle conteste le chiffre 17 de la présente recommandation.

Elle rend la décision dans les 20 jours à compter de la réception de la recommandation (art. 15 al. 3 LTrans). Cette décision peut faire l'objet d'un recours devant le Tribunal administratif fédéral (art. 16 LTrans).
19. Dans les dix jours à compter de la réception de la recommandation, le demandeur peut exiger que la Commission nationale de prévention de la torture (CNPT) rende une décision selon l'art. 5 PA s' il n'est pas d'accord avec la recommandation (art. 15 al. 1 LTrans).
20. Cette décision peut faire l'objet d'un recours devant le Tribunal administratif fédéral par le demandeur (art. 16 LTrans).
21. La Commission nationale de prévention de la torture (CNPT) transmet au Préposé une copie de sa décision et des éventuelles décisions rendues par les autorités de recours (art. 13a OTrans).
22. La présente recommandation est publiée (art. 13 al. 3 OTrans). Afin de protéger les données relatives aux parties à la procédure de médiation, le nom du demandeur est anonymisé.
23. La recommandation est notifiée à:
 - X

 - La Commission nationale de prévention de la torture (CNPT)
Bundesrain 20
3003 Berne

Jean-Philippe Walter