



Référence/Numéro de dossier : COO.2180.109.7.209241 / 921.3/2016/00006

Consultation des dossiers selon la loi fédérale du 30 septembre 2016 sur les mesures de coercition à des fins d'assistance et les placements extrafamiliaux antérieurs à 1981 (LMCFA)¹

1 Contexte

La LMCFA a été créée pour donner aux personnes touchées par les mesures de coercition à des fins d'assistance et par les placements extrafamiliaux antérieurs à 1981 une base légale formelle qui leur donne un accès simple et gratuit aux dossiers qui les concernent. Pour les personnes placées par décision administrative, ce droit est déjà prévu par la loi fédérale du 21 mars 2014 sur la réhabilitation des personnes placées par décision administrative² (cf. art. 7, al. 1). Cette loi est abrogée par l'entrée en vigueur de la LMCFA et son contenu est repris dans la mesure du possible et si nécessaire par cette dernière.

La LMCFA est applicable aux cas qui se sont produits avant 1981. Au demeurant, d'autres lois sont pertinentes pour la garantie de l'accès. Sur le plan fédéral, ce sont en particulier la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD)³, la loi du 17 décembre 2004 sur la transparence (LTrans)⁴ ainsi que la législation sur l'archivage de la Confédération⁵. Sur le plan cantonal, sont applicables en lieu et place de la LPD, de la LTrans et de la législation sur l'archivage de la Confédération les lois cantonales sur l'information et la protection des données ainsi que les lois cantonales d'archivage⁶.

La consultation du dossier touche divers intérêts, à savoir l'intérêt privé à l'autodétermination en matière d'information sur les propres données, les intérêts éventuels de tiers au maintien du secret, l'intérêt public à une conduite efficace de l'administration, l'intérêt public à une transmission historique cohérente et concise à l'aide de dossiers originaux ainsi que l'intérêt public à la transparence.

¹ Tant la loi fédérale du 30 septembre 2016 sur les mesures de coercition à des fins d'assistance et les placements extrafamiliaux antérieurs à 1981 (LMCFA) (RS **211.223.13**) que l'ordonnance du 15 février 2017 relative à la loi fédérale sur les mesures de coercition à des fins d'assistance et les placements extrafamiliaux antérieurs à 1981 OMCFA (RS **211.223.13**.) entreront en vigueur le 1^{er} avril 2017.

² RS **211.223.13**

³ RS **235.1**

⁴ RS **152.3**

⁵ RS **152.1** ; **152.11**

⁶ La présente notice ne fait pas référence dans le détail aux lois cantonales. Les principes mentionnés dans la présente notice s'appliquent à tous les cantons.

Le présent document donne d'une part un aperçu des droits et devoirs des personnes concernées. D'autre part, il résume les droits et obligations des organes et institutions publics responsables⁷. Enfin, il contient d'autres informations sur le sujet.

2 Bases légales

2.1 Loi fédérale du 30 septembre 2016 sur les mesures de coercition à des fins d'assistance et les placements extrafamiliaux antérieurs à 1981 (LMCFA)

Art. 11 Consultation des dossiers

- 1 *Toute personne concernée peut accéder aisément et gratuitement à son dossier. Ses proches sont également habilités à y accéder après son décès.*
- 2 *D'autres personnes peuvent avoir accès aux dossiers pour autant que des fins scientifiques le justifient.*
- 3 *Pendant le délai de protection, l'accès au dossier est autorisé seulement dans les cas suivants :*
 - a. *la personne concernée demande à pouvoir accéder à ses données personnelles ;*
 - b. *la personne concernée approuve la divulgation de son dossier ;*
 - c. *le dossier n'est pas utilisé à des fins se rapportant à des personnes, mais notamment à des fins scientifiques ou statistiques ;*
 - d. *une autorité a besoin du dossier pour remplir ses obligations légales ;*
 - e. *il existe d'autres intérêts particulièrement dignes de protection.*
- 4 *Une personne concernée peut demander à inclure dans son dossier une note de contestation des contenus litigieux ou inexacts et sa propre version des faits. Il n'existe pas de droit à la remise, à la rectification ni à la destruction des dossiers.*

2.2 Ordonnance de la loi fédérale du 30 septembre 2016 sur les mesures de coercition à des fins d'assistance et les placements extrafamiliaux antérieurs à 1981 (oMCFA)

Art. 9 Délai de protection et consultation pendant ce délai

- 1 *Lorsqu'il n'existe pas de dispositions cantonales sur l'archivage réglant adéquatement le délai de protection et la consultation pendant ce délai, les al. 2 et 3 du présent article s'appliquent aussi :*
 - a. *aux archives cantonales ;*
 - b. *aux autres archives publiques soumises à la législation cantonale ;*
 - c. *aux archives des institutions au sens de l'art. 10, al. 4, LMCFA.*
- 2 *Les dossiers contenant des données personnelles sont soumis à un délai de protection de 80 ans. Ce délai échoit à la mort de la personne concernée ou, si la date du décès n'est pas connue, 100 ans après sa naissance.*
- 3 *Les personnes concernées peuvent accéder en tout temps à leurs dossiers. Leurs proches ont également droit à y accéder lorsque la personne concernée :*
 - a. *y a consenti, ou*
 - b. *est décédée.*
- 4 *L'accès aux dossiers à des fins scientifiques ou statistiques peut être autorisé aux conditions suivantes :*
 - a. *les personnes concernées ont consenti à ce que le dossier contenant des données personnelles soit utilisé ou, dès lors que le but du traitement le permet, le dossier a été rendu anonyme ou est utilisé sans désignation directe ;*
 - b. *les résultats sont communiqués de telle manière que les personnes concernées ne sont pas identifiables.*

⁷ Selon l'art. 10, al. 4, LMCFA, les institutions qui ont été chargées de l'exécution de mesures de coercition à des fins d'assistance ou de placements extrafamiliaux et qui ne sont pas soumises aux lois cantonales sur l'information, la protection des données et l'archivage sont assujetties aux dispositions sur l'information, la protection des données et l'archivage du canton où elles ont leur siège.

3 Renseignement et consultation

Selon l'art. 11, al. 1, LMCFA, toute personne concernée par des mesures de coercition à des fins d'assistance ou des placements extrafamiliaux peut accéder aisément et gratuitement à son dossier.

Il faut distinguer diverses configurations :

- a. Le dossier a déjà été proposé aux archives compétentes pour évaluation et reprise ou pourrait leur être proposé. Dans ce cas, ce sont les lois sur l'archivage qui s'appliquent⁸.
- b. Les documents émanent d'un rapport de droit terminé, qui prescrit toutefois un délai de conservation.
- c. Les documents proviennent d'un rapport de droit existant, par exemple une situation de maladie ou une poursuite pénale ou de droit pénal administratif en cours⁹.

La LMCFA s'applique à toutes les configurations pour autant que le rapport de droit ait commencé avant 1981 et que la demande de consultation se rapporte à une situation de fait qui remonte à une époque antérieure à 1981.

La consultation du dossier peut prendre deux formes :

- a. Renseignements
En règle générale, les renseignements doivent être donnés par écrit à la personne qui les demande et comprennent la remise gratuite d'imprimés ou de photocopies (art. 8, al. 5, LPD).
- b. Consultation
La consultation du dossier représente une forme particulière de renseignements. Elle s'exerce par l'octroi au requérant de la consultation des documents qui le concernent¹⁰.

En principe, seule la personne concernée peut faire valoir le droit à la consultation du dossier. Si, pour la recherche du dossier, elle recourt aux services d'un point de contact (point de contact cantonal, archives de l'Etat), elle n'est pas tenue de lui donner procuration. En vertu de l'art. 11, al. 3, let. d, LMCFA, ces services ont un droit légal, fondé sur leur mandat, de consulter le dossier.

Exemple : un requérant n'est plus en mesure d'exercer son droit aux renseignements ou à la consultation du dossier (par ex. pour des causes physiques ou psychiques). Dans cette situation, son droit peut être exercé par son représentant légal (proche parent, curateur).

3.1 Documents non archivés

Les dossiers comprennent divers documents comme des documents de homes, des attestations de domicile, des données sur des mesures d'aide sociale et d'autres documents d'autorités communales, des données sur des poursuites et des sanctions administratives et

⁸ Cf. ch. 3.2, 4.2, 5.2, 6.2.

⁹ Dans les cas b. et c., sont applicables en règle générale les lois sur la protection des données et l'information, le cas échéant les lois sur les droits des patients. Cf. ch. 3.1, 4.1, 5.1, 6.1.

¹⁰ Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (PFPDT), Guide relatif au traitement des données personnelles dans le domaine médical - Traitement des données personnelles par des personnes privées et des organes fédéraux, juillet 2002, p. 15.

pénales ainsi que des dossiers de patients. Ainsi, sur la base de l'art. 8 LPD¹¹, les personnes concernées ont accès en tout temps à leur dossier médical (dossier du patient, antécédents médicaux). La LPD part du principe que le droit aux renseignements est très étendu et doit être interprété dans un sens large. Tout patient peut exiger de son médecin des renseignements ou la consultation de ses données.

3.2 Documents archivés

Les personnes concernées par les mesures de coercition à des fins d'assistance ont également le droit de consulter leur dossier même si celui-ci se trouve déjà dans des archives. Ce droit se rapporte à tous les dossiers qui ont été créés dans le cadre de l'exécution de mesures de coercition à des fins d'assistance (par ex. dossiers de tutelle, recours, dossiers d'institutions, dossier de procédure judiciaire, dossier médical). La LMCFA prévoit que l'accès doit être accordé « aisément et gratuitement ».

3.3 Conditions

Le droit de consulter le dossier est en règle générale exercé via une demande écrite. Pour ce faire, la personne qui demande des renseignements ou la consultation doit justifier de son identité en joignant à la requête une copie de son passeport, de sa carte d'identité ou de son permis de conduire (cf. art. 1, al. 1, de l'ordonnance du 14 juin 1993 relative à la loi sur la protection des données, OLPD, RS 235.11). La demande de renseignements ou de consultation doit présenter l'état de fait aussi précisément que possible : qu'est-ce qui s'est passé, quand et où, qui était impliqué ? Elle permet ainsi à l'organe responsable de rechercher avec le plus d'efficacité possible les documents demandés. En revanche, une motivation de la demande n'est pas nécessaire (art. 8, LPD).

3.4 Restrictions

En règle générale, tous les documents concernant le requérant font l'objet du droit aux renseignements et à la consultation, y compris les informations disponibles sur l'origine des données (art. 8, al. 2, let. a, LPD). Par conséquent, les médecins par exemple doivent mettre à disposition tous les documents (résultats d'un examen médical, analyses et radiographies, diagnostics, expertises, rapports, certificats, etc.). Font uniquement exception les notes ou aide-mémoire qui ont été établis exclusivement pour l'usage personnel des personnes qui travaillent avec eux.

Les renseignements ne peuvent être refusés que dans trois cas : lorsque des intérêts publics ou privés l'emportent sur l'intérêt à la consultation ou aux renseignements ou lorsqu'une loi le prévoit.

Exemple : en psychiatrie, les dossiers comprennent souvent des indications émanant de la famille du requérant. L'intérêt de ces personnes au maintien du secret de la source des informations peut être suffisamment élevé pour que le droit aux renseignements du requérant fasse l'objet d'une restriction (par ex. renseignement uniquement sur la déclaration mais pas sur la source d'information). Il faut donc procéder dans chaque cas à une pesée des divers intérêts en présence. En revanche, le droit à la rectification du dossier ou de données médicales inexactes ou au dépôt d'une propre version des faits subsiste intégralement (cf. art. 5, al. 2, LPD et art. 11, al. 4, LMCFA, cf. ch. 4.).

¹¹ La LPD s'applique au traitement de données personnelles par des personnes privées et des organes fédéraux. Par personnes privées (physiques et morales) on entend notamment les médecins indépendants, les psychologues, les psychothérapeutes, les cliniques privées, les assurances et les caisses maladies. Ces deux dernières sont considérées comme organes fédéraux au cas où elles gèrent l'assurance maladie obligatoire. Ainsi en règle générale les dispositions cantonales correspondantes de protection des données, de droit des patients et d'archivage s'appliquent dans les hôpitaux ou institutions psychiatriques de droit public ; cf. à ce sujet ATF 102 II 47 ; 101 II 183 ainsi que 115 Ib 179, consid. 2.

Des délais de protection encore en cours ne portent pas atteinte à la demande de consultation d'une personne concernée. Les proches ont aussi un droit d'accès à ces dossiers lorsque la personne concernée consent à la consultation ou qu'elle est déjà décédée (cf. art. 9, al. 3, OMCFA).

4 Remise

4.1 Documents non archivés

Selon l'art. 8, al. 5, LPD, on satisfait à l'obligation de fournir des renseignements en établissant de copies des documents en question. Ces dernières doivent être lisibles et complètes. En règle générale, on ne peut pas exiger la remise de documents originaux. Les exceptions doivent être clarifiées avec l'institution qui produit les documents ou les archives compétentes. Dans le cas de la consultation du dossier (art. 1, al. 3, OLPD), les documents sont consultés sur place avec les spécialistes responsables qui peuvent ainsi les expliquer.

Exemple : les termes spécialisés utilisés dans les dossiers médicaux et en particulier en psychiatrie peuvent avoir une connotation péjorative dans le langage courant. Afin d'éviter tout malentendu, ces notions devraient être expliquées par le responsable du dossier.

Il ne serait pas admissible de subordonner l'accès ou l'envoi des documents pertinents au requérant à la condition qu'il les utilise dans un but prescrit à l'avance. Une telle condition existe en revanche pour l'accès à des fins scientifiques et statistiques.

4.2 Documents archivés

« Toute personne concernée peut accéder aisément et gratuitement à son dossier. Ses proches sont également habilités à y accéder après son décès » (art. 11, al. 1, LMCFA). Afin de préserver la transmission historique de l'activité des organes publics et les intérêts de la recherche historique, il est impossible de sortir les documents originaux des archives publiques. Celles-ci ne peuvent que présenter pour consultation dans les locaux prévus à cet effet les dossiers qui sont sous leur responsabilité. Au cas où la consultation porterait atteinte à des intérêts de tiers dignes de protection, il faut présenter, en lieu et place des dossiers originaux, des copies caviardées.

Les copies éventuelles doivent être établies gratuitement. Au cas où le dossier est très volumineux, les archives où se trouvent les documents originaux, ne copient en accord avec la personne concernée ou son représentant que les documents les plus importants, en particulier ceux qui sont exigibles pour la preuve d'une mesure de coercition à des fins d'assistance. D'autres documents du dossier pourront être copiés et envoyés ultérieurement. Le requérant doit refuser toute condition plus restrictive. En particulier, toute charge ou condition grevant la consultation ou l'accès est illicite.

Exemple : un requérant souffre de lourdes atteintes à sa santé. Il lui est physiquement impossible de se rendre aux archives compétentes. Après avoir reçu sa demande écrite, les archives établissent des copies du dossier original, caviardent les passages éventuels touchant des intérêts dignes de protection de tierces personnes et font parvenir ces copies au requérant.

Avant que la personne prenne connaissance de son dossier, il est recommandé de la rendre attentive au fait que cette démarche risque de l'affecter profondément (déclarations inscrites dans le dossier, langage dépréciatif, etc.).

Toute personne qui obtient l'accès à des documents qui la concernent doit respecter les prescriptions légales, en particulier celles sur les droits de la personnalité de tiers. Les archives donnent des conseils en la matière.

Exemple : une personne qui a requis la consultation de son dossier prend connaissance de ce que certaines personnes ont décidé, ordonné et exécuté à son sujet. Cette information l'attriste beaucoup et la déçoit. Mais ce n'est pas une raison de se comporter de manière illégale à l'égard de ces personnes ou de dire du mal d'elles à des tiers.

5 Rectification : note de contestation et propre version des faits

5.1 Documents non archivés

L'art. 5, LPD, porte sur l'exactitude des données. Les organismes qui traitent des données personnelles doivent s'assurer de leur exactitude et ordonner leur rectification ou leur suppression éventuelle (al. 1). Le droit de toute personne concernée d'exiger la rectification des données inexactes est inscrit à l'al. 2.

5.2 Documents archivés

Lorsque des contenus sont litigieux ou inexacts, les personnes concernées peuvent le faire noter dans le dossier. Elles ont en outre le droit de faire annexer au dossier leur propre version des faits (art. 11, al. 4, LMCFA).

Exemple : une personne requérant la consultation se rend compte que le dossier contient d'autres représentations de la réalité que ce qu'elle a vécu et garde en mémoire. Elle peut alors faire noter ce qu'elle a vécu de différent et au surplus faire annexer au dossier sa propre version des événements.

6 Délais

6.1 Documents non archivés

La réponse à une demande de renseignement ou de consultation devrait être donnée dans les 30 jours (art. 1, al. 4, OLPD). En cas de nécessité, l'organisme responsable peut faire l'objet d'un rappel.

6.2 Documents archivés

L'art. 15, al. 1, de la loi fédérale sur l'archivage (LAr), renvoie au droit de la protection des données pour la communication de renseignements et la consultation du dossier. Les organismes responsables peuvent toutefois reporter la communication de renseignements ou la restreindre lorsque la charge de travail est trop élevée et incompatible avec une gestion administrative rationnelle. Cela pourrait concerner par exemple des archives qui n'ont pas encore été mises en valeur ni munies d'un répertoire par le producteur du dossier. Mais les dossiers de mesures de contraintes aux fins d'assistance et de placements extrafamiliaux n'entrent pratiquement pas dans cette catégorie.

Si les personnes concernées veulent déposer une demande de contribution de solidarité, elles doivent fournir des indices tendant à démontrer qu'elles ont été victimes d'une mesure de coercition à des fins d'assistance. Pour ce faire, elles doivent avoir accès à leur(s) dossier(s). C'est pourquoi, il faudrait répondre si possible dans les plus brefs délais à une demande de renseignement ou de consultation afin que le requérant puisse respecter le délai. L'octroi de renseignements ou la consultation du dossier visant à satisfaire le besoin légitime du requérant de connaître son dossier peut attendre. Le délai pour déposer les demandes échoit le 31 mars 2018 (cf. art. 5, al. 1, LMCFA).

Un rejet de la demande de renseignements ou de consultation doit dans tous les cas prendre la forme d'une décision dûment motivée.

Exemple : le dossier d'une personne qui entend demander une contribution de solidarité est très volumineux. Divers organismes et instances sont impliqués dans la recherche, ce qui prend beaucoup de temps. Les archives responsables copient immédiatement tous les documents établissant la mesure de contrainte aux fins d'assistance afin de permettre à la personne de déposer sa demande dans les délais. La consultation globale du dossier est organisée plus tard, à une date postérieure au 31 mars 2018.

7 Coûts

L'octroi d'un renseignement est en règle générale gratuit (art. 8, al. 5, LPD, et art. 11, al. 1^{er}, LMCFA), c'est-à-dire qu'il ne faut facturer au requérant ni le travail ni les copies.

8 Secret professionnel et devoir de discrétion

L'art. 321 du code pénal (CP) du 21 décembre 1937¹² ainsi que l'art. 35 LPD contiennent des dispositions sur le secret professionnel et le devoir de discrétion. Les deux normes ne sont pas pertinentes dans le cas d'une demande de renseignement ou de consultation d'une personne concernée par une MCFA mais servent à protéger ses intérêts.

9 Recherche

L'accès aux dossiers à des fins scientifiques ou statistiques peut être autorisé à certaines conditions durant le délai de protection. Ainsi, ou bien les personnes concernées ont consenti à ce que le dossier contenant des données personnelles soit utilisé, ou bien le dossier a été rendu anonyme ou est utilisé sans désignation directe. Dans tous les cas, les résultats sont communiqués de telle manière que les personnes concernées ne sont pas identifiables (cf. art. 9, al. 4, OMCFA).

Exemple : La Commission indépendante d'experts, internements administratifs (CIE), le programme national de recherche (PNR) 76, des projets de recherche cantonaux et d'autres projets ainsi que diverses études représentent le travail de mémoire en cours. Celui-ci devrait se terminer dès que possible afin qu'on puisse présenter ces prochaines années un tableau de la question qui soit complet et étayé par un grand nombre de sources.

¹² RS 311.0