

Bulletin d'information, n° 45, mars 2017

Le Préposé cantonal à la protection des données et à la transparence (PPDT) vous adresse son bulletin d'information destiné aux personnes intéressées des institutions publiques cantonales et communales du canton de Genève.

Diffusé quatre fois par an, ce bulletin d'information renseigne sur les actualités relatives aux deux domaines d'action du PPDT, soit la transparence, d'une part, et la protection des données personnelles, d'autre part.

Le Tribunal fédéral précise, dans un arrêt du 29 novembre 2016, quand une notion de note échangée au sein d'une autorité collégiale peut échapper à la transparence (art. 26 al. 3 LIPAD) (arrêt 1C_277/2016)

Dans un arrêt de la Chambre administrative de la Cour de justice du 3 mai 2016 (ATA/376/2016) portant sur la question de savoir si la Ville de Genève avait, à juste titre, refusé aux requérantes l'accès à un rapport de deux Professeurs d'Université portant sur la fonction RH au sein de l'administration de la ville commandé par le Conseil administratif, la Chambre administrative était arrivée à la conclusion qu'un tel rapport, dont le Conseil administratif était l'unique destinataire, constituait un outil destiné à lui permettre d'exercer ses prérogatives, soit notamment celle d'administrer la Ville de Genève, et était, à ce titre, bien soustrait au droit d'accès en vertu des art. 26 al. 3 LIPAD et 7 al. 3 RIPAD.

Le Tribunal fédéral considère qu'une telle interprétation de la LIPAD est arbitraire. Saisi d'un recours en matière de droit public déposé par A. et B., notre Haute Cour estime que le document querellé ne saurait être assimilé à une note échangée par les membres de l'exécutif communal au sens de l'art. 26 al. 3 LIPAD. Dans son considérant 3.5, le TF précise : *'Le but de cette disposition étant de préserver le processus décisionnel et le principe de collégialité, seuls les documents faisant état d'une proposition ou d'une opinion exprimée par un membre de l'autorité collégiale peuvent être concernés. Etendre l'application de cette disposition à n'importe quel document, quel qu'en soit le contenu, sous prétexte qu'il aurait été produit à l'intention de l'autorité dans la perspective d'une prise de décision, va de manière insoutenable à l'encontre du principe de transparence posé par la loi. En l'occurrence, le rapport ne reflète en rien l'opinion d'un membre de l'exécutif ou d'un service intéressé : il a pour but de proposer une vision intégrée de la fonction RH et a le caractère d'une expertise externe adressée à l'ensemble du Conseil administratif. Il a certes circulé au sein de l'exécutif et de l'administration, dans la perspective d'une réorganisation de la fonction RH, mais cela ne suffit manifestement pas, comme cela est relevé ci-dessus, pour le soustraire au droit d'accès. Tout au plus ce document constitue-t-il une annexe à l'appui des propositions faites dans le cadre de l'administration. Sa production ne révélerait cependant absolument rien sur le processus de décision qui s'en est suivi et sur les opinions qui ont pu être formulées dans ce cadre. Il n'y a aucune atteinte possible au processus décisionnel (lequel a d'ailleurs déjà pris fin), ni au principe de collégialité. L'arrêt attaqué ne repose ainsi sur aucun motif défendable : il viole de manière insoutenable le texte légal et apparaît en contradiction évidente avec le principe de transparence posé par la LIPAD. Il est dès lors arbitraire, dans sa motivation comme dans son résultat'.*

Les juges ont donc admis le recours, annulé l'arrêt attaqué et renvoyé la cause à la Chambre administrative de la Cour de justice pour nouvelle décision au sens des considérants.

<http://www.bger.ch/fr/index/jurisdiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-urteile2000.htm>

Nos activités

La LIPAD en BD – parution de trois nouvelles planches

Vous trouverez sur notre site internet trois planches concernant la protection des données et le DIP (art. 39 LIPAD, droit à l'oubli).

<http://www.ge.ch/ppdt/lipad-bd.asp>

"Principe de sécurité des données" – Une nouvelle fiche informative est disponible sur le site internet du PPDT

Cette fiche, qui fait suite au séminaire organisé en 2016 sur la question, s'adresse à toutes les institutions publiques soumises à la LIPAD. Elle rappelle les principes fondamentaux de protection des données, met en évidence les risques auxquels il convient d'être attentif et les moyens de les prévenir.

<http://www.ge.ch/ppdt/fiches-info/doc/secure-des-donnees.pdf>

Avis en matière de transparence et/ou de protection des données personnelles

Le Préposé cantonal à la protection des données et à la transparence est une autorité chargée de donner des avis sur des projets législatifs ou réglementaires. Il a ainsi examiné les projets suivants :

- **Projet de modification du règlement d'application de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles du 21 décembre 2011 (RIPAD; RSGe A 2 08.01)** – Avis du 22 décembre 2016 à la Chancellerie d'Etat :

En date du 9 décembre 2016, M. Fabien Mangilli, Directeur de la Direction des affaires juridiques de la Chancellerie d'Etat, a soumis pour avis au Préposé cantonal un projet de modification du RIPAD visant essentiellement à réformer les règles relatives au traitement transfrontière de données personnelles et au recours à des systèmes informatiques délocalisés ou dématérialisés (informatique en nuage ou «cloud»). Les Préposés ont accueilli avec satisfaction ce projet, lequel établit un cadre réglementaire clair sur la sous-traitance de données personnelles par les institutions publiques. Ils ont rappelé que, dès leur entrée en fonction, ils ont reçu de nombreuses sollicitations de la part d'institutions soumises à la LIPAD souhaitant traiter les données personnelles en leur possession en dehors de leurs locaux (délocalisation) ou par le biais d'un cloud (dématérialisation), ce qui n'est actuellement pas permis par le RIPAD. La présente révision entend remédier à cette situation insatisfaisante, dans le respect des principes de protection des données personnelles.

<http://www.ge.ch/ppdt/doc/documentation/Avis-22-decembre-2016-ripad.pdf>

- **Projet de loi sur l'enfance et la jeunesse** – Avis du 22 décembre 2016 au Département de l'instruction publique, de la culture et du sport (DIP) :

Le 19 décembre 2016, le Secrétariat général du DIP a sollicité un avis du Préposé cantonal au sujet du projet de loi sur l'enfance et la jeunesse. Le DIP a rappelé que ce dernier reprend les dispositions contenues dans le PL 11291, retiré en septembre 2014 par le Conseil d'Etat, au sujet duquel l'autorité précédente avait rendu un avis le 20 juin 2012. Les Préposés ont remarqué que la formulation de l'art. 37 du projet de loi ne faisait référence qu'aux données relatives à la santé, ce qui ne répondait pas à l'exigence posée par l'art. 35 al. 2 LIPAD de définir clairement la tâche considérée. Ils ont donc estimé que le projet porté à leur attention devait être clarifié quant aux différents types de données personnelles sensibles (telles que les poursuites, les sanctions civiles, pénales ou administratives ou les prestations sociales) qui doivent être traités par les différents services chargés par le DIP de veiller au bien-être des enfants et aux jeunes.

<http://www.ge.ch/ppdt/doc/documentation/Avis-22-decembre-2016-loi-enfance-jeunesse.pdf>

Préavis du Préposé cantonal en matière de protection des données personnelles

- Préavis du 22 décembre 2016 au **DSE** relatif à **une convention à conclure entre l'OCPM, l'Université de Zurich et l'entreprise Link concernant le traitement de données personnelles des ressortissants étrangers domiciliés à Genève** :

La convention envisagée a pour but de permettre à l'Institut für Politikwissenschaft Universität Zürich d'effectuer une recherche sur le vote des étrangers dans le canton de Genève sur mandat financé par le Fonds de National Suisse et le Pôle de Recherche National NCCR-On the Move. Le Préposé cantonal a considéré qu'étant donné que la détermination des personnes concernées à la transmission des informations les concernant impliquait un travail disproportionnée pour l'institution publique requise (dans le cas présent, 5'000 personnes devraient être consultées), l'on pouvait s'abstenir de requérir le consentement préalable, pourvu que ces personnes soient informées clairement le moment venu. S'agissant de données personnelles sensibles (celles sur les idées politiques), le consentement des personnes en cause revêtait ici une importance toute particulière. A cet égard, selon le Préposé cantonal, telles que définies dans le projet de convention, les informations transmises aux personnes sondées étaient de nature à les informer clairement des objectifs poursuivis et de leur droit de refuser leur participation. Par ailleurs, le législateur n'ayant pas envisagé l'hypothèse d'une communication de données personnelles à une institution publique d'un autre canton qui mandaterait elle-même une entité privée pour effectuer une partie des tâches requises dans le cadre d'une telle étude relative au vote des étrangers au plan communal, il importait d'être particulièrement attentif aux questions relatives à la sécurité des données. Dès lors, les conditions applicables à l'institution publique qui assurerait elle-même le traitement des données personnelles devaient être également respectées par le mandataire et son sous-traitant. Dans la mesure de la prise en considération des recommandations exprimées, le Préposé cantonal a rendu un préavis favorable.

<http://www.ge.ch/ppdt/doc/documentation/Preavis-22-decembre-2016.pdf>

Recommandations du Préposé cantonal en matière de transparence

En matière de demandes d'accès à des documents, selon l'art. 10 al. 12 RIPAD, les recommandations formulées par le Préposé cantonal à l'attention des entités concernées peuvent être rendues publiques une fois que la décision de l'institution publique a été rendue.

- Recommandation du 9 janvier 2017 relative à un **dossier de la Fondation X. en mains de l'Office cantonal de l'inspection et des relations de travail (OCIRT)** :

Dans cette affaire, la requérante avait dénoncé son employeur à l'OCIRT. Dans le cadre de ses tâches, ce service avait donné suite à la dénonciation, en effectuant des contrôles dans l'entreprise et en intervenant pour faire corriger les inobservances constatées. La requérante souhaitait obtenir l'accès au dossier constitué par l'OCIRT. Le Préposé cantonal a estimé que le fait de donner accès à cette dernière au dossier querellé sous l'angle de la LIPAD reviendrait à rendre inopérantes les restrictions au droit d'accès à des dossiers apportées par la LPA; l'art. 26 al. 4 litt. e LIPAD s'opposait dès lors à toute transmission. Le Préposé cantonal a en outre constaté que l'art. 44 al. 1 LTr impose à ses collaborateurs ainsi qu'à toutes les personnes extérieures auxquelles il est fait appel (experts ou collaborateurs d'autres services publics) l'obligation de garder le secret sur tous les faits qu'ils apprennent dans l'exercice de leur fonction. Etant entendu que l'OCIRT est l'organe d'exécution de la LTr au niveau cantonal, le droit fédéral faisait donc également obstacle à la communication du dossier en question (art. 26 al. 4 LIPAD). Le Préposé cantonal a rappelé de surcroît que le principe de transparence a pour vocation de favoriser la libre formation de l'opinion et la participation à la vie publique. Or la présente demande ne cadrait manifestement pas avec cette finalité, la requérante souhaitant l'accès au dossier litigieux dans le seul but de connaître la suite donnée à sa dénonciation. La décision de l'OCIRT n'a pas fait l'objet d'un recours.

<http://www.ge.ch/ppdt/doc/documentation/Recommandation-9-janvier-2017.pdf>

- Recommandation du 15 décembre 2016 relative à une **demande d'accès à des documents relatifs à l'affichage en Ville de Genève** :

Le demandeur, qui agissait au nom de sa cliente, une entreprise exploitant un salon érotique à laquelle la Ville de Genève avait refusé l'autorisation d'apposer une affiche durant l'Euro 2016 de football susceptible de porter atteinte aux bonnes mœurs, souhaitait obtenir divers documents concernant la Commission ad

hoc compétente en matière d'affichage dans l'espace public de la Ville de Genève, à savoir la décision du Conseil administratif qui l'a constituée, tout document attestant de sa composition, son mode d'élection, son mode de fonctionnement, ses missions, ses attributions, et, enfin, l'ensemble des décisions prises par celle-ci depuis sa création. La Préposée adjointe a recommandé à la Ville de Genève de donner au requérant l'accès aux documents sollicités, soulignant que l'absence de transparence sur un processus relatif à la mise en œuvre d'une mission publique par une commune (dans le cas présent l'art. 8 de la loi genevoise sur les procédés de réclame; LPR; RSGe F 3 20) était généralement de nature à alimenter des rumeurs et à créer de la méfiance dans le public. La Ville de Genève a maintenu sa décision de ne pas transmettre les documents. Cette décision a fait l'objet d'un recours auprès de la Chambre administrative de la Cour de justice.

<http://www.ge.ch/ppdt/doc/documentation/Recommandation-15-decembre-2016.pdf>

Recommandations du Préposé cantonal en matière de protection des données

Conformément à l'art. 49 LIPAD, le préposé cantonal instruit les requêtes des institutions publiques qui n'entendent pas faire droit à une demande de rectification de données personnelles formulée par un particulier, puis il formule, à l'adresse de l'institution concernée et du requérant, une recommandation écrite sur la suite à donner à la requête.

- **Recommandation du 19 janvier 2017 relative à une demande de Mme X. de corriger et de supprimer certaines informations la concernant en mains de l'Hospice général**

Le 2 décembre 2016, Mme X., bénéficiaire de l'aide sociale, a adressé à l'Hospice général une demande de modification, respectivement de destruction de données la concernant figurant dans le journal social de l'institution auquel elle avait demandé l'accès. Le 22 décembre 2016, l'Hospice général a transmis cette requête au Préposé cantonal, conformément à l'art. 49 al. 4 LIPAD. Ce dernier a recommandé de ne pas donner suite aux demandes de modifications formulées par la requérante dans la mesure où les informations en question n'étaient pas inexactes ou qu'elles étaient conformes à la LIPAD au vu du calendrier de conservation des documents établi par l'Hospice général en concertation avec l'archiviste d'Etat. Il a en outre recommandé de définir à l'interne s'il convenait ou non de conserver la trace des demandes de rectification non justifiées formulées par des bénéficiaires.

<http://www.ge.ch/ppdt/doc/documentation/Recommandation-20-janvier-2017.pdf>

De quelques questions traitées ces derniers mois :

Le secrétaire général d'une institution publique demande à la direction des systèmes d'information de lui remettre la liste des recherches effectuées par un collaborateur dans la base de données de la population genevoise à laquelle l'OCPM a accordé un droit d'accès. Quid ?

En cas de doute quant à une utilisation abusive des moyens informatiques mis à disposition et de suspicion de violation du secret de fonction par un-e collaborateur-trice, la hiérarchie ne peut pas, sans autre, demander à la direction des systèmes d'information qu'on lui remette une telle liste. En premier lieu, c'est au maître de fichier qu'est l'Office cantonal de la population et des migrations (OCPM) qu'une telle requête doit être adressée. C'est cet office qui a la compétence d'ordonner ou non qu'il soit procédé à une telle extraction de données. En deuxième lieu, le membre du personnel concerné devrait être informé du contrôle ponctuel qui va être mené (principe de transparence de la collecte de données personnelles). S'agissant d'une violation potentielle des obligations relevant des devoirs de service, sanctionnée par ailleurs par le droit pénal (violation du secret de fonction, art. 320 CP), une dénonciation au Procureur général pourrait/devrait également intervenir. Le principe de tels contrôles devraient être encadré par une réglementation interne claire et accessible au personnel (principe de légalité). Cette question sera analysée lors du séminaire organisé par le PPDT en collaboration avec l'OICRT le 21 septembre 2017 "Protection des données et relations du travail".

Communes genevoises – naturalisation des étrangers de plus de 25 ans – délégation de compétences du Conseil municipal au Conseil administratif de la commune – quid si ultérieurement un conseiller municipal demande l'accès aux dossiers des personnes en procédure de naturalisation ?

En vertu de la loi sur l'administration des communes (LAC), il appartient au Conseil municipal de préavisier par voie de délibération sur la naturalisation des étrangers de plus de 25 ans. La loi prévoit toutefois une possibilité de délégation de compétences à l'exécutif communal (par vote du Conseil municipal). Certaines communes ont fait usage de cette possibilité. Alors, le rapport annuel rend compte des naturalisations (avec les chiffres). Un conseiller municipal a néanmoins souhaité avoir accès à tous les dossiers personnels. Quid ? La réponse à une telle requête doit être analysée à la lumière des principes généraux de protection des données, notamment de l'art. 36 LIPAD (principe de proportionnalité). S'il n'y avait pas eu de délégation de compétence au Conseil administratif, le conseiller municipal en tant que membre de la commission ad hoc aurait pu avoir accès au dossier. En l'occurrence, du fait de la délégation de compétence, il n'a pas à traiter ces données personnelles et n'est pas habilité à en avoir connaissance.

Institution genevoise de la petite enfance subventionnée par la Ville de Genève ayant fait l'objet d'un contrôle par le service cantonal concerné de l'Office de l'enfance de la jeunesse (OEJ). Les parents d'un enfant accueilli dans la crèche demandent dans un premier temps une copie du rapport à l'OEJ, puis, dans un deuxième temps, directement à la crèche, qui l'a reçu.

Une telle demande d'accès aux documents, fondée sur le volet transparence de la LIPAD, peut effectivement être formulée auprès de l'institution publique qui l'a produit (OEJ) ou d'une institution privée subventionnée qui en a reçu une copie (crèche). Pour rappel, l'art. 24 al. 1 LIPAD stipule: "Toute personne, physique ou morale, a accès aux documents en possession des institutions, sauf exception prévue ou réservée par la présente loi", de telles demandes peuvent donc aussi concerner des documents qui n'ont pas été formellement rédigés par l'entité requise. Si la loi ne prévoit pas de concertation avec l'institution qui a produit le document, celle-ci pourrait toutefois s'avérer précieuse pour éviter des malentendus. En cas de transmission du document, l'entité concernée prendra garde d'occulter les données personnelles que celui-ci pourrait éventuellement contenir.

Suite à des recherches d'emploi infructueuses depuis deux ans, A. pense que des informations préjudiciables la concernant ont été transmises à différentes associations et structures de droit privé genevoises par son dernier employeur, un établissement médico-social vaudois. Quid de l'application de la LIPAD ?

A. veut savoir si des données personnelles la concernant ont été traitées par ces différentes entités privées genevoises et, si oui, lesquelles. A. aimerait avoir accès aux documents (courriels, lettres, autres) faisant état de l'avis de son ancien employeur à son sujet. Pour rappel, la LIPAD s'applique aux institutions publiques cantonales et communales genevoises en matière de transparence et de protection des données. Les règles relatives à la transparence (demande d'accès aux documents en mains de celles-ci) s'appliquent aussi aux entités de droit privé subventionnées par le canton ou les communes.

En matière de protection des données, les institutions privées sont soumises à la loi fédérale sur la protection des données (LPD) et non la LIPAD. A peut présenter une demande d'accès à ses données personnelles propres à chaque entité afin de pouvoir exercer son droit de rectification (fondé sur la LPD), voire entamer une action judiciaire découlant de la violation de son droit au respect de sa personnalité. Elle peut également se baser sur la LIPAD pour présenter une demande d'accès aux documents fondée sur la transparence aux institutions genevoises subventionnées qui suivra alors son cours selon la procédure prévue par la loi (prise de position de l'institution, éventuelle médiation du Préposé cantonal en cas de refus total ou partiel, recommandation du Préposé cantonal si la médiation n'aboutit pas et décision susceptible de recours auprès de la Chambre administrative de la Cour de justice).

~~~~~  
**Jurisprudence**  
~~~~~

- ***Chambre administrative de la Cour de justice - Arrêt du 29 novembre 2016 (ATA/1003/2016) – E. contre commune d'Avusy***

Le 6 juillet 2015, le Préposé cantonal avait recommandé à la commune d'Avusy de transmettre au requérant les extraits du grand livre 2014 pour les mouvements sur divers comptes (recettes issues des

redevances gravières, entretien des immeubles du patrimoine administratif, entretien des routes, subventions aux institutions culturelles, honoraires et prestations concernant l'administration générale et l'encouragement à la culture, frais de levée des ordures), à l'exception du compte portant sur les revenus des immeubles du patrimoine financier et des extraits du compte d'entretien des immeubles locatifs. La Chambre administrative de la Cour de justice partage cet avis. Dans son arrêt, elle rappelle que les documents querellés portent sur l'accomplissement de tâches publiques, soit la gestion financière de la commune, l'utilisation des ressources mises à disposition par le contribuable et la gestion de son patrimoine administratif. En outre, aucune base légale ou réglementaire n'interdit l'accès aux comptes du grand livre de la commune à d'autres organes ou personnes que la commission des finances. Le Tribunal fédéral a été saisi de la cause (recours en matière de droit public déposé le 17 janvier 2017. Affaire à suivre.

- **Tribunal fédéral – Facebook Suisse ne peut être contraint de transmettre les données d'un compte vu l'absence d'accès direct et de maîtrise sur les données) - arrêt du 16 novembre 2016 - 1B_185/2016, 1B_186/2016, 1B_188/2016**

Un journaliste belge avait déposé une plainte pénale en Suisse contre inconnu en indiquant avoir été traité d'antisémite sur la partie publique d'un compte Facebook détenu sous le pseudonyme "D._____". Suite à une instruction pénale, le Ministère public vaudois avait requis de la société Facebook Switzerland Sàrl la production de l'identité du détenteur du compte précité, les adresses IP utilisées pour créer le profil, les logs de connexions et les adresses IP en relation avec ces logs ainsi que le contenu privé du compte, sous la menace des peines prévues à l'art. 292 CP. Facebook Suisse avait refusé de produire ces différents éléments en soulignant qu'elle ne gérait pas la plateforme, mais seulement le développement du marché publicitaire en Suisse. Facebook Ireland Ltd (Facebook Irlande) avait indiqué quant à elle que l'ordre de production devait être adressé par la voie de l'entraide judiciaire internationale. Le TF souligne que l'arrêt cantonal a retenu que la société a son siège à Vernier (GE) et que son but social est "la fourniture de tous services en relation avec le support marketing, la vente d'espaces publicitaires, les relations publiques et la communication. Son associé unique est la société Facebook Global II LLC, à Dover (USA)". Notre haute Cour relève à cet égard (considérant 4.3.1) qu'"aucun des documents sur lesquels s'appuie la cour cantonale ne permet d'affirmer que la société recourante serait effectivement titulaire des données réclamées par le Ministère public. L'arrêt attaqué retient au contraire lui-même que la recourante n'est "peut-être pas titulaire des informations litigieuses de façon autonome (...). Il en ressort que le service Facebook est contrôlé par des sociétés américaine et irlandaise totalement distinctes de la société recourante. Selon un affidavit d'une responsable de la protection des données de Facebook Irlande, cette dernière est seule partenaire contractuelle avec les utilisateurs de Facebook situés hors des Etats-unis et du Canada; elle est également seule à contrôler les données personnelles de ces mêmes utilisateurs. Les "Conditions de services", également produites par les recourants, confirment cette déclaration, de même que le courriel adressé au Ministère public par Facebook Irlande elle-même, le 25 août 2015. Il apparaît ainsi que la société suisse ne dispose pas d'un accès direct ou d'une quelconque maîtrise sur les données relatives au service". Le TF a admis le recours et considéré qu'il n'y avait dès lors pas d'autre choix que de suivre la voie de l'entraide judiciaire.

Pour un commentaire de ces arrêts, voir <https://francoischarlet.ch/2016/pas-obligation-produire-donnees-facebook-suisse/> et <https://smetille.ch>

- **Tribunal fédéral - Arrêt du 16 décembre 2016 (1C_338/2016) :**

Le DEAS avait déposé un recours en matière de droit public contre l'arrêt de la Chambre administrative du 21 juin 2016 (ATA/525/2016; voir ci-dessus) lui ordonnant de donner accès à P. SA au rapport d'inspection dûment caviardé de toutes données personnelles. Notre Cour suprême rappelle tout d'abord que, lorsqu'elle est appelée à revoir l'interprétation d'une norme cantonale sous l'angle restreint de l'arbitraire, elle ne s'écarte de la solution retenue par l'autorité cantonale de dernière instance que si celle-ci apparaît insoutenable, en contradiction manifeste avec la situation effective, adoptée sans motifs objectifs et en violation d'un droit certain. Or, présentement, elle constate que le dispositif de l'arrêt attaqué somme le DEAS de donner accès au rapport d'inspection «dûment caviardé de toutes données personnelles». Compte tenu de ce caviardage obligatoire, la cour cantonale pouvait donc considérer sans arbitraire que la transmission litigieuse ne comportera en définitive aucune donnée personnelle, de sorte que le recours doit être rejeté.

- ***Cour européenne des droits de l'homme – transparence - avocats commis d'office - Affaire Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie – arrêt du 8 novembre 2016 (requête n° 18030/11)***

Dans cette affaire, la requérante, Magyar Helsinki Bizottság (Comité Helsinki hongrois), une organisation non gouvernementale (ONG) ayant son siège à Budapest dont la mission concerne la surveillance de la mise en oeuvre des instruments internationaux de défense des droits de l'homme en Hongrie, menait une étude sur la qualité de la défense assurée par les avocats commis d'office. Dans ce contexte, elle avait demandé à différents services de police de lui indiquer le nom des avocats d'office qu'ils avaient désignés en 2008 et le nombre de fois que chacun d'eux avait été désigné. L'ONG se fondait sur une loi datant de 1992 en vertu de laquelle de telles informations étaient publiques. En l'occurrence, la Cour a conclu que le refus des autorités hongroises de communiquer au Comité Helsinki hongrois, Magyar Helsinki Bizottság (MHB), des informations relatives aux activités des avocats commis d'office, portait atteinte à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui consacre le droit à la liberté d'expression. Elle a notamment relevé que *"les informations, les données ou les documents auxquels l'accès est demandé doivent généralement répondre à un critère d'intérêt public pour devoir être divulgués en vertu de la Convention. Tel peut être le cas, notamment, lorsque l'accès à ces informations contribue à la transparence sur la conduite des affaires publiques et sur les questions présentant un intérêt pour la société de manière générale, et permet ainsi la participation de l'ensemble de la collectivité à la gouvernance publique"* (considérant 161); elle a conclu qu'*'En refusant à la requérante l'accès aux informations demandées, qui étaient déjà disponibles, les autorités internes ont entravé l'exercice par elle de sa liberté de recevoir et de communiquer des informations, d'une manière portant atteinte à la substance même de ses droits protégés par l'article 10. Il y a donc eu une ingérence dans l'exercice du droit garanti par cette disposition"* (considérant 180). Avec cet arrêt, la Cour clarifie sa jurisprudence concernant le droit d'accès aux informations détenues par les institutions publiques et fait un pas important vers la reconnaissance d'un tel droit tiré de l'application de l'art. 10 CEDH.

<http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-168716%22%5D%7D>

Plan genevois

Traitement de données personnelles hors de Suisse - Révision de l'art. 13 al. 5 et 6 du règlement d'application de la LIPAD

Un groupe de travail interdépartemental a travaillé plusieurs mois à un projet de révision du RIPAD qui interdisait tout traitement de données personnelles hors de Suisse. La révision du règlement a été adoptée par le Conseil d'Etat le 8 février 2017. Il est entré en vigueur le 15 février 2017. La solution offerte par le nouvel article adapte le cadre réglementaire à la pratique fédérale et européenne, tout en limitant la communication de données vers des Etats assurant un niveau de protection adéquat. Il s'agit d'une solution intermédiaire entre l'interdiction totale qui prévalait depuis 2011 et la pratique plus libérale de la réglementation fédérale. Plus précisément, la nouvelle réglementation fusionne en une seule et même disposition les questions de sous-traitance et de communication transfrontière de données (la communication transfrontière de données et l'informatique en nuage hors territoire suisse ne sont que des cas de sous-traitance à l'étranger). Elle vise ainsi à assurer une meilleure sécurité des données personnelles en encadrant précisément leur sous-traitance, ce qui n'était pas le cas jusqu'à présent. Le Préposé cantonal est en outre chargé de publier la liste des Etats assurant un niveau de protection adéquat en matière de protection des données.

Entrée en vigueur prochaine de la loi sur l'administration en ligne du 23 septembre 2016 (LAel; RSGe B 4 23)

Pour rappel, ce texte régit le site Internet officiel de l'Etat et les services en ligne de l'administration cantonale (Petit Etat). Il définit un cadre :

- aux services accessibles en ligne proposés par l'administration cantonale, y compris le vote électronique;
- à la communication institutionnelle de l'Etat par le biais de son site Internet officiel;
- à la mise à disposition de données publiques ouvertes en vue de leur réutilisation;
- à l'organisation au sein de l'administration cantonale en lien avec les services en lignes.

Par le biais de conventions spéciales *ad hoc*, la loi pourra également s'appliquer au Grand Conseil, au pouvoir judiciaire, à la Cour des comptes, aux communes et aux organismes placés sous la surveillance des départements, mentionnés à l'alinéa 1, ainsi qu'à tout organisme de droit public ou auquel une tâche publique a été déléguée.

En outre, toute personne physique ou morale fournissant par délégation en tout ou partie un service en ligne de l'administration cantonale, de même que les usagers d'un service en ligne et leurs représentants, sont soumis à la loi.

Entraide administrative - entrée en vigueur prochaine de la loi modifiant la loi sur le revenu déterminant unifié (LRDU) (11966) (J 4 04; RSGE J 4 06)

Afin de faciliter les échanges d'information concernant les personnes au bénéfice de prestations sociales entre les six institutions participant au dispositif cantonal relatif au revenu déterminant unifié, le Conseil d'Etat a proposé au Grand Conseil une nouvelle disposition :

" Art. 13E Communication des données

1 La communication du revenu déterminant entre les services et institutions soumis à la présente loi est autorisée, y compris par voie électronique, lorsqu'elle est nécessaire au calcul d'une prestation sociale ou à la détermination d'une prestation tarifaire, auxquelles les dispositions de la présente loi s'appliquent.

2 Dans le cadre de la communication des données, les services et institutions soumis à la présente loi sont autorisés à utiliser systématiquement le numéro AVS, selon les dispositions de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 20 décembre 1946.

3 Les services et institutions délivrant des prestations visées au sens de l'article 13 sont tenus de transmettre à la base unique de données du revenu déterminant unifié :

a) toutes les données qu'ils ont obtenues de l'intéressé dans l'examen de la demande de prestation et qui sont indispensables au calcul du revenu déterminant unifié au sens de l'article 9 de la présente loi;

b) la décision de prestation établie sur la base du revenu déterminant unifié et notifiée à l'intéressé'.

Ce nouvel article vient donc compléter les dispositions de la loi sur l'insertion et l'aide sociale individuelle (LIASI), du 22 mars 2007, notamment 48 qui autorise la communication de données entre l'Hospice général et les différents services publics ou privés octroyant des prestations sociales, ainsi que l'article 49 relatif à l'entraide administrative.

~~~~~  
***Plan intercantonal et fédéral***  
~~~~~

Procédure de consultation relative à l'avant-projet de révision totale de la loi fédérale sur la protection des données

La nouvelle directive de l'Union européenne du 27 avril 2016, qui représente un développement de l'acquis de Schengen, règle le traitement des données dans les domaines de la poursuite pénale et de la coopération policière et judiciaire en matière pénale. Elle renforce les droits des personnes concernées et étend les obligations des organes responsables du traitement des données. En outre, elle fixe les conditions applicables lorsqu'une autorité d'un État Schengen envisage de transmettre des données personnelles à un État tiers. Elle règle enfin les fonctions et les pouvoirs de l'autorité de contrôle.

Le 31 août 2016, le Conseil fédéral a approuvé la reprise de cette nouvelle directive de l'Union européenne. Il a chargé le Département fédéral de justice et police d'intégrer les modifications de loi nécessaires dans la révision en préparation de la loi sur la protection des données. La reprise de la directive doit aussi être approuvée par le Parlement. Elle est sujette au référendum. La Suisse dispose de deux ans à dater de la notification d'un acte législatif de l'Union européenne pour la mettre en œuvre.

A lire sur le site de Sylvain Métille la synthèse et l'analyse de cet avant-projet : <https://smetille.ch>

Réforme du droit européen de protection des données – un guide pratique de la CdC

Les cantons doivent eux aussi appliquer la Directive (UE) 2016/680, au plus tard le 1^{er} août 2018. Le groupe de travail Protection des données de l'OASD procède actuellement à l'actualisation du guide pratique de la Conférence des gouvernements cantonaux de 2006 sur la base des nouveaux textes internationaux,

notamment la Directive (UE) 2016/680 et la Convention révisée STCE n° 108 du Conseil de l'Europe, que les cantons devront également mettre en œuvre en modifiant leur loi cantonale. L'actualisation devra être coordonnée avec les travaux réalisés par la Confédération en lien avec la révision de la loi fédérale sur la protection des données pour mettre en œuvre la Directive (UE) 2016/680 et la Convention révisée STCE n° 108 du Conseil de l'Europe.

Ce guide pratique rédigé par la Conférence des gouvernements cantonaux, dont la version finale date du 2 février 2017, s'intéresse à la réforme européenne de la protection des données/Modernisation de la Convention du Conseil de l'Europe (Convention 108). Il a été rédigé pour faciliter le travail des autorités cantonales qui, au même que le droit fédéral en la matière, vont devoir s'atteler à brève échéance à l'adaptation des lois cantonales sur la transparence et la protection des données.

Datak – un jeu vidéo concernant la protection des données créé sous l'égide de la RTS

Le 13 décembre 2016, la Radio Télévision Suisse a lancé Datak, un jeu vidéo qui est l'aboutissement de l'enquête participative "Donnez-moi mes données!", menée durant 18 mois par l'émission "On en parle" sur RTS La Première. Le joueur se retrouve dans la peau d'un stagiaire, fraîchement engagé par le maire afin de gérer les réseaux sociaux pour la ville. Très vite, la nouvelle recrue est confrontée à plusieurs dilemmes du quotidien, non seulement dans sa vie privée, mais aussi pour la collectivité: accepter ou refuser le projet de caméra de surveillance dans les rues? Transmettre à des entreprises ou des partis politiques les coordonnées des citoyens?

A voir <https://www.datak.ch/#/start>

Canton de Lucerne – Des drones pour cartographier le territoire communal – recours du Préposé lucernois contre la décision du Conseil d'Etat de tolérer cette pratique

Horw est une commune du canton de Lucerne qui recouru à un drone pour cartographier son territoire situé sur les rives du lac des Quatre-cantons afin de traquer les éventuelles constructions illégales. Le Préposé lucernois est d'avis qu'en procédant de la sorte, la commune porte une atteinte grave à la protection de la sphère privée et lui demande de supprimer les images ainsi collectées.

Or, le gouvernement cantonal, qui a été saisi par le Préposé, considère, bien qu'il y ait effectivement une atteinte à la protection de la sphère privée, que celle-ci ne diffère pas des contrôles que les communes sont habilitées à faire sur le terrain. Un recours est pendant auprès de la juridiction supérieure du canton.

Canton de Vaud – un guide pratique "La protection des données s'invite au contrôle de l'habitant" édité le 19 janvier 2017

Ce guide très détaillé, bien qu'établi pour les autorités vaudoises, peut aussi intéresser toute entité publique cantonale ou communale amenée à gérer un registre de données personnelles. Il comporte de multiples exemples, rappelle les principes fondamentaux de protection des données, donne des modèles de lettres en réponse à des demandes d'accès à des données personnelles propres, par exemple.

http://www.vd.ch/uploads/tx_vdfilesdbsecr/20161220_Guide_pratique_-_la_protection_des_donn%C3%A9es_s_invite_au_contr%C3%B4le_des_habitants.pdf

Création du Swiss Data Science Center (SDSC) sous l'égide des écoles polytechniques fédérales

Ce nouveau centre composé d'une équipe basée à Lausanne et à Zurich vise à promouvoir l'innovation dans la science des données et l'informatique, la recherche multidisciplinaire et la science ouverte.

<http://actu.epfl.ch/news/la-suisse-se-dote-d-un-centre-national-de-la-scien/>

Rapport du Conseil fédéral sur le marché numérique

Le 11 janvier 2017, le Conseil fédéral a approuvé le rapport sur les principales conditions-cadre pour l'économie numérique, qui dresse un état des lieux dans le cadre de la stratégie «Suisse numérique».

<https://www.news.admin.ch/news/message/attachments/46894.pdf>

Des journalistes mécontents de la mise en œuvre de la loi fédérale sur la transparence

Le 28 décembre 2016, vingt-sept journalistes ont fait valoir leur point de vue devant le Préposé à la transparence ou les tribunaux. Alors que dix ans se sont écoulés depuis sa mise en œuvre, ils sont d'avis que l'administration fédérale ne met pas en œuvre correctement le principe de transparence, un aspect qui ressort de l'analyse des recommandations et des jugements de l'année 2016.

<https://www.oeffentlichkeitsgesetz.ch/francais/>

~~~~~  
***Plan international***  
~~~~~

Transfert de données personnelles avec les Etats-Unis - Le Conseil fédéral annonce en janvier 2017 l'accord Swiss-U.S. Privacy Shield

Pour rappel, le Privacy Shield, négocié par l'Union européenne, a remplacé l'accord «Safe Harbor» (invalidé par un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du fait que sa législation n'atteint un niveau de protection adéquat et que le Safe Harbor n'était pas apte à pallier ces manques). Le Privacy Shield (ou bouclier de sécurité) vient changer plusieurs éléments du Safe Harbor, en particulier concernant l'application des principes généraux de la protection des données (information des utilisateurs, transfert à des tiers, rétention de données, etc.) et devrait normalement assurer une meilleure application de ces principes grâce aux moyens de recours et de résolutions des litiges qui seront à la disposition des utilisateurs. Après l'UE, le 11 janvier 2017, le Conseil fédéral a annoncé l'accord, intitulé Swiss-U.S. Privacy Shield, qui accorde une protection équivalente à celle de l'accord Privacy Shield entre l'Union européenne et les Etats-Unis. L'accord suisse prévoit la possibilité de faire appel à un ombudsman pour mener des investigations si des citoyens suisses devaient estimer que les limites fixées au gouvernement américain en matière d'accès aux données sont dépassées.

Fournisseurs de services de communications électroniques - 21 décembre 2016 – selon la CJUE, une obligation générale de conservation des données des utilisateurs n'est pas admissible

Cet arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne, dans les affaires jointes C-203/15 Tele2 Sverige AB/Post-och telestyrelsen et C-698/15 Secretary of State for the Home Department/Tom Watson e.a concerne deux lois, adoptée en Suède et au Royaume-Uni imposant une obligation générale de conservation des données des utilisateurs (relatives au trafic et de localisation de tous les abonnés concernant tous les moyens de communication électronique, possibilité d'accès pour les autorités nationales), sans que les utilisateurs n'en soient informés préalablement.

Selon la Cour, le droit européen s'oppose à une telle conservation généralisée et indifférenciée des données. La conservation de cet ensemble permet de tirer des conclusions très précises sur la vie privée des personnes concernées. De telles réglementations nationales entraînent dès lors une ingérence particulièrement grave que seule la lutte contre la criminalité en raison d'une grave menace de la sécurité publique pourrait justifier.

<http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2016-12/cp160145fr.pdf>

G 29 – plan d'action pour 2017 en matière de protection des données

Le Groupe Article 29 (G 29) est composé de représentants des autorités nationales chargées de la protection des données, du contrôleur européen à la protection des données (CEPD) et de la Commission européenne. Il donne des avis d'experts des Etats membres sur des questions relatives à la protection des données à la Commission, cherche à promouvoir l'application uniforme du droit de l'Union européenne. Son plan d'action 2017 porte sur les questions liées au consentement, au profilage, à la transparence, flux transfrontières de données personnelles et aux notifications des violations de données.

A lire sur : http://ec.europa.eu/justice/data-protection/index_en.htm

Protection des données - Belgique – des employés d'une entreprise privée ont accepté de se faire implanter une puce sous la peau

A lire sur le site <http://www.lefigaro.fr/> l'information, également relayée dans la Tribune de Genève du 15 février 2017, relative à une société belge dont, depuis le 3 février dernier, quelques employés, se sont vus implanter une puce RFID dans la main pour permettre notamment d'entrer dans l'entreprise sans badge, ni clé. Il s'agit d'une puce RFID («identification par radio fréquence»). La puce électronique leur permet d'ouvrir la porte d'entrée de la société ou encore d'activer leur ordinateur, comme un badge. A noter qu'une telle pratique ne pourrait être admise au regard de la LIPAD.

~~~~~  
**Conférences, formations et séminaires**  
~~~~~

- **Mardi 7 mars 2017, Destruction de données confidentielles: enjeux et solutions, suivie d'une démonstration de destruction de supports informatiques, DGSI – Genève, 17h00 à 19h00 suivie d'un apéritif dinatoire**

Accès au programme et inscriptions sur le site internet du Clusis, <http://www.clusis.ch/site/20170307-Destruction-de-donnees/details/93>

- **Vendredi 17 mars 2017 – La protection des données en droit du travail – Université de Neuchâtel**

Inscriptions: droit.formation@unine.ch

- **Lundi 29 & mardi 30 mars 2017, Documation & Data Intelligence Forum : Les événements pour réussir sa digitalisation, Paris Porte de Versailles – Hall 2.2**

Renseignements sur <https://www.documation.fr/>

- **Formation universitaire à distance Suisse – CAS in Biometrics and Privacy**

Renseignements sur http://distanceuniversity.ch/casbiometrics/?_ga=1.55308203.1063640804.1480414377

- **Lundi 29 mars 2017 – Cybersécurité 4èmes Assises de la Souveraineté Numérique, Maison de la Chimie à Paris**

Au programme : Quelles technologies et quelle stratégie industrielle pour une cybersécurité souveraine ? Quel enseignement supérieur et quelles formations au service d'une cybersécurité souveraine ? Géopolitique de l'internet : quels impacts sur la cybersécurité des entreprises ?

- **Mardi 30 mars 2017 – de 9h à 12 h, séminaire organise par le PPDT, TRANSPARENCE, PROTECTION DES DONNEES ET JUSTICE, Jurisprudence de la Chambre administrative (LIPAD) et règles de procédure (accès au dossier) **Complet****

- **5 & 6 avril 2017 - Lyon - Cité internationale - 3ème edition, Intelligence artificielle, robotique, réalité virtuelle, big data, machine learning... Vers des objets et processus toujours plus intelligents !**

Renseignements sur www.sido-event.com/conferences.html

- **Vendredi 28 avril 2017 à l'Université de Fribourg, Centre de formation continue – La protection des données dans le domaine des transports**

Renseignements sur <http://agenda.unifr.ch/e/de/1918/>

- **Vendredi 12 mai 2017 à l'Université de Fribourg, Miséricorde – Datenschutz und Verkehr**

Renseignements sur <http://agenda.unifr.ch/e/fr/1919/>

~~~~~  
**Publications**  
~~~~~

- Bensoussan-Brulé Virginie, Torres Chloé avec la collaboration de : Billois Gérôme et Nguyen Vincent, Solucom Failles de sécurité et violation de données personnelles, Minilex, Collection Lexing-Technologies avancées & Droit, Editions Larcier, 2016

- Chrobak, Lennart, Die Information im Wandel des Informations- und Kommunikationsrechts / Lennart Chrobak, Dominic Oertly, in: Recht und Wandel: Festschrift für Rolf H. Weber. – Zurich: Schulthess, 2016. - S. 67–90
- Fahmy, Monica, Datenmissbrauch und -sicherheit im Internet [Ressource électronique]: ist ein Schutz der Privatsphäre im digitalen Zeitalter noch möglich? / Monica Fahmy, in: Jusletter [Ressource électronique]. – Berne, - 5 décembre 2016
- Fanti Sébastien, La notion de document officiel en droit fédéral, ainsi qu'en droit valaisan, Revue valaisanne de jurisprudence (RVJ)/ZWR, 4/2016
- Flueckiger Alexandre, Dahmen Stéphanie, Jurisprudence actuelle en matière de protection des données, in Big data et droit de la protection des données [Epiney Astrid/Nüesch Daniela, édit.], Zürich (Schulthess) 2016
- Flueckiger Alexandre, Haenni Dominique, La transparence en matière d'activités accessoires dans les hautes écoles en Suisse ; Régimes juridiques et droits d'accès, in Jusletter 3 oct. 2016/2016.
- Gallus Giovanni Battista, Flying CCTVs: the use of drones for surveillance, La sorveglianza a mezzo droni: soltanto delle videocamere volanti oppure attentato alle libertà fondamentali? in: Jusletter [Ressource électronique]. – Berne, - 5 décembre 2016
- Häner Isabelle, Öffentlichkeitsprinzip: Geschäftsgeheimnis / Isabelle Häner, in: Digma. – Zurich. - Jg. 16 (2016), H. 3, S. 118–121. – Schwerpunkt: Outsourcing durch Gemeinwesen
- Heinrich Ulrike I., Öffentlicher Rundfunk - quo vadis? / Ulrike I. Heinrich, in: Recht und Wandel: Festschrift für Rolf H. Weber. – Zurich: Schulthess, 2016. - S. 91–110
- Iteanu Olivier, Quand le digital défie l'état de droit, 20 octobre 2016, Editions Eyrolles
- Maisnier-Boché Lorraine, j« L'anonymisation des données à caractère personnel : que faire pour sortir de l'impasse ? » in: Revue Expertises n° 416, pp.296-300, septembre 2016
- Maubernard Christophe, La protection des données à caractère personnel en droit européen: de la vie privée à la vie privée numérique. In: Revue de l'Union européenne, Paris, 2016, n° 600, p. 406-415.
- May Canellas Marie-Chantal, Justice et médias: un noeud gordien? [Ressource électronique] / Marie-Chantal May Canellas, in: Justice - Justiz - Giustizia. – Bern. - 2016/4
- Meier Philippe / Tschumy Nicolas, L'adresse IP : une donnée personnelle ? Ou quand la CJUE rejoint le TF !, in : Jusletter 23 janvier 2017
- Nitot Tristan, Surveillance: Les libertés au défi du numérique : comprendre et agir, C & F éditions, 28 septembre 2016
- le Tourneau Philippe, Contrats informatiques et électroniques 2016/2017, 9e édition, Editions Dalloz, 2016

~~~~~  
**Important**  
~~~~~

N'hésitez pas à nous faire parvenir des informations pour un prochain numéro, envoyez vos messages avec une référence Internet à : ppdt@etat.ge.ch

Si vous ne souhaitez plus recevoir ce bulletin, vous pouvez vous désinscrire de cette liste de distribution en écrivant à : ppdt@etat.ge.ch