

Protection des données et transparence
Bulletin d'information, n° 34, mai 2014

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

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

**« Droit à l'oubli » et internet - un arrêt du 13 mai 2014 de la
Cour de justice de l'Union européenne,**

Dans un important et riche arrêt concernant le droit à l'oubli, la Cour va à l'encontre des conclusions rendues par l'avocat général en 2013, donne son interprétation de la directive 95/46/CE et détermine les obligations qui incombent aux exploitants de moteurs de recherche. Pour rappel, le litige opposait Google à un citoyen espagnol et l'Agencia Española de Protección de Datos (autorité de protection des données personnelles espagnole) demandant la suppression dans les résultats de recherche de données le concernant lorsqu'une recherche était faite à partir de son prénom et de ses noms. L'Agence de protection des données personnelles espagnole avait fait droit à la plainte déposée, et ordonné à Google de retirer les données en question de son index et d'empêcher l'accès à celles-ci à l'avenir.

La Cour juge tout d'abord que l'activité d'un moteur de recherche consistant à trouver des informations publiées ou placées sur internet par des tiers, à les indexer de manière automatique, à les stocker temporairement et, enfin, à les mettre à la disposition des internautes selon un ordre de préférence donné correspond à un «*traitement de données à caractère personnel*», au sens de la directive 95/46/CE. Dès lors, l'exploitant de ce moteur de recherche doit être considéré comme le «responsable» dudit traitement. La Cour rappelle, en outre, que les opérations visées par la directive doivent être qualifiées de traitement même lorsqu'elles concernent exclusivement des informations déjà publiées en l'état dans les médias. Un tel traitement de données à caractère personnel est susceptible d'affecter significativement les droits fondamentaux au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel. Par conséquent, l'exploitant d'un moteur de recherche doit supprimer de la liste de résultats des liens vers des pages web, publiées par des tiers et contenant des informations relatives à cette personne.

Une personne peut donc, eu égard à ses droits fondamentaux consacrés aux articles 7 et 8 de la Charte (droit au respect de sa vie privée et à la protection de ses données personnelles), demander que l'information en question ne soit plus mise à la disposition du grand public du fait de son inclusion dans une telle liste de résultats. Ces droits prévalent, en principe, non seulement sur l'intérêt économique de l'exploitant du moteur de recherche, mais également sur l'intérêt de ce public à accéder à ladite information lors d'une recherche portant sur le nom de cette personne. A noter toutefois que tel ne serait pas le cas s'il apparaissait, pour des raisons particulières, telles que le rôle joué par ladite personne dans la vie publique, que l'ingérence dans ses droits fondamentaux est justifiée par l'intérêt prépondérant du public à avoir, du fait de cette inclusion, accès à l'information en question.

~~~~~  
**Nos activités**  
~~~~~

Veille législative/réglementaire

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 sept projets :

- le projet de règlement Curabilis
- la directive transversale sur la « politique de sécurité de l'information » (DSIES) de la direction générale des systèmes d'information du département de la sécurité et de l'économie <http://www.ge.ch/ppdt/doc/documentations/avis-directive-transversale-politique-securite-info-v2-140224.pdf>
- le règlement d'organisation de la Haute Ecole du Suisse occidentale (HES-SO) <http://www.ge.ch/ppdt/doc/documentations/avis-reglement-organisation-HES-SO-v2-140212.pdf>
- les directives du Service des systèmes d'information de l'Hospice général
- la modification du droit fédérale relative à la publication des mesures de protection de l'adulte <http://www.ge.ch/ppdt/doc/documentations/avis-consultation-federale-meusres-PA-140128.pdf>
- les directives police d'application de la LIPAD
- et la directive transversale sur la classification des informations (DSIES) de la direction générale des systèmes d'information du département de la sécurité et de l'économie.

Avis de droit

Le préposé cantonal a rendu un avis de droit concernant une demande d'accès à une recommandation du groupe de confiance <http://www.ge.ch/ppdt/doc/documentations/AD-recommandation-groupe-confiance.pdf>

Rencontres avec les autorités

Le préposé cantonal a été auditionné par la Commission des finances du Grand Conseil, le Bureau du Grand Conseil et a été reçu par le Collège des secrétaires généraux de l'Etat de Genève.

Conférences/Séminaires

Le préposé cantonal a fait différentes présentations: aux ressources humaines de la Ville de Genève, à des étudiants en management public de l'Université de Genève et dans le cadre d'un séminaire sur la vidéosurveillance organisé par le Forum genevois de la sécurité (voir les nouvelles recommandations en matière de vidéosurveillance <http://www.fgsonline.ch/CMS/default.asp?ID=251>)

Requêtes de médiation

Le préposé cantonal a été saisi de sept demandes de médiation de la part de requérant dont la demande d'accès à un document n'a pas été satisfaite. Rappelons qu'en cas d'échec de la médiation, il devra rendre une recommandation, laquelle ne pourra être rendue publique qu'une fois entrée en force la décision de l'autorité.

De quelques questions traitées ces derniers mois :

Peut-on diffuser en interne, respectivement afficher dans les locaux d'une entreprise, une liste des téléphones portables personnels de collaborateurs ?

Le numéro de téléphone portable personnel d'un collaborateur, soit d'un téléphone qui n'a pas été mis à sa disposition par son employeur, doit être considéré comme une donnée personnelle. Diffuser cette information constitue une atteinte à la protection de la sphère privée si le membre du personnel concerné n'y a pas consenti préalablement. Tout employeur doit ainsi, avant de communiquer ce numéro par le biais d'une liste des numéros de téléphone des membres du personnel, requérir le consentement du collaborateur ou de la collaboratrice concerné(e). Le plus souvent, ce consentement est accordé dès lors que le collaborateur ou la collaboratrice est amené à utiliser régulièrement son téléphone pour des raisons professionnelles et qu'il est dédommagé pour les frais inhérents à cette utilisation.

L'employeur ne peut donc pas sans autre intégrer les numéros de téléphone de ses employés à une telle liste.

Peut-on faire figurer les cahiers des charges le site internet ?

La diffusion sur internet des cahiers des charges, non nominatifs, des différentes catégories de personnel est admissible bien que peu pratiquée. Leur diffusion avec la mention des noms des collaborateurs n'est en revanche pas acceptable et ne respecte pas les règles relatives à la protection des données personnelles.

Peut-on placer l'organigramme de l'entité concernée sur le site internet de l'institution ?

Il est plus fréquent de trouver un organigramme sur un internet que les cahiers des charges des catégories de personnel. C'est une question qui relève de la transparence des institutions. En principe, les organigrammes décrivent l'organisation fonctionnelle et ne sont pas nominatifs. Seul figure, en règle générale sur le site internet, le nom du responsable de l'institution. Il est d'ailleurs généralement indiqué sur la page d'accueil du site internet concerné. Faire figurer le nom du directeur ou de la directrice est alors admissible, car il y a un intérêt public à le faire, dans la mesure où c'est cette personne qui assume la responsabilité de l'institution.

Demande d'un office fédéral à une institution subventionnée par le canton de lui transmettre une liste des avocats conseils avec lesquels elle travaille régulièrement : compatibilité avec le respect des règles sur la protection des données personnelles ?

La communication à des tiers de données personnelles, telles qu'une liste de coordonnées nominatives avec des adresses, par une entité de droit privé, n'est autorisée que:

- si le consentement des personnes concernées a été requis au préalable en ayant été informées de l'origine de la demande et de son but ou
- si une loi autorise, voire prescrit le traitement desdites données

Au plan juridique, c'est la loi fédérale sur la protection des données (LPD) qui est applicable et non pas la LIPAD, une association subventionnée est soumise au volet transparence de la loi uniquement (art. 3 al. 2 lettre a et al. 4 et 5 LIPAD).

Dans la mesure où cette requête de l'Office fédéral avait été adressée à tous les cantons, conseil a été donné de solliciter la base légale sur laquelle cet office s'était fondé pour présenter sa demande, car, en effet, si une telle disposition précise devait autoriser la délivrance des données en cause, le travail de l'association pourrait s'en trouver sensiblement allégé lui évitant de demander le consentement préalable à chacun des avocats conseils concernés.

Une commune est-elle tenue de communiquer les salaires applicables à un poste donné, par exemple les salaires applicables aux différents grades de sa Police municipale ?

L'art. 18 al. 1 LIPAD prévoit que les institutions communiquent spontanément au public les informations qui sont de nature à l'intéresser, à moins qu'un intérêt prépondérant ne s'y oppose. C'est dans ce sens que le canton a d'ailleurs mis à disposition les grilles salariales applicables aux collaboratrices et collaborateurs de l'Etat de Genève:

http://ge.ch/etatemployeur/media/etatemployeur/files/fichiers/documents/echelle_20130101_22_positions_av ec_charges.pdf.

La publicité des classes de fonction et des salaires y relatifs pour les employés d'une commune est en effet souhaitable, étant rappelé qu'il s'agit de décrire les classes de fonction et les salaires qui y sont associés sans désigner aucune personne nominativement.

Association subventionnée par une commune - liste des membres de l'association n'ayant pas payé leur cotisation annuelle figurant sur le site internet : légal ?

Tel n'est manifestement pas le cas. Sur le fond, il importe, pour procéder de la sorte, de disposer d'un motif justificatif. Un tel motif peut être soit le consentement donné par la personne concernée soit un intérêt privé ou public prépondérant, soit encore l'existence d'une disposition légale.

Il y a peu de chances qu'une personne ait donné son consentement. On voit mal par ailleurs quel serait l'intérêt prépondérant qui justifierait une pratique aussi invasive. Enfin, aucune base légale ne l'autorise.

A noter que, s'agissant d'une association privée, c'est la loi applicable à la question est la loi fédérale sur la protection des données personnelles (LPD) et l'autorité compétente le Préposé fédéral à la protection des données.

Sondage auprès d'un panel représentatif de la population de la commune - faut-il consulter le préposé cantonal ?

Une commune genevoise souhaite procéder à un sondage auprès de sa population - 3'000 personnes vont être consultées sur les quelque 20'000 habitants. L'information préalable du PPDT est prévue par l'art. 41 al. 1 let. e LIPAD. Sur la forme, de simples explications par mail suffisent, en particulier celles concernant l'usage prévu des données personnelles et la réponse à la question de savoir si le traitement en question est nécessaire.

Mise sous pli et expédition du sondage comportant les prénoms, noms, adresse des personnes à contacter une entreprise tierce (non soumise à la LIPAD) qui va constituer pour la ville les fichiers pour le publipostage - quelles obligations ?

Il incombe à la commune d'attirer l'attention de l'entreprise sur les mesures particulières à prendre. Ainsi, les données doivent uniquement être traitées pour l'usage convenu, ensuite de quoi elles devront être détruites.

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

Tribunal administratif fédéral, arrêt A-788/2014 du 23 avril 2013

Le Tribunal administratif fédéral va devoir trancher un litige entre le Préposé fédéral à la protection des données et le Contrôle fédéral des finances (CDF). Celui-ci refuse de déclarer au Préposé les données qu'il

détient concernant les lanceurs d'alerte. Instance auprès de laquelle s'adressent les employés qui veulent signaler une irrégularité au sein de l'administration fédérale, le Contrôle fédéral des finances a accepté de suivre les recommandations du Préposé pour ce qui concerne le traitement des données relatives aux lanceurs d'alerte. Il n'a en revanche pas donné suite à la demande du préposé de lui déclarer ces données sensibles. Le CDF a considéré que ces données ne constituent pas un fichier proprement dit, au sens de la législation fédérale sur la protection des données, car elles ne sont pas systématiquement répertoriées ou catégorisées. Leur accès est réservé aux spécialistes chargés du traitement de ces données. Ils sont seuls à disposer des connaissances requises, a expliqué le Contrôle fédéral des finances. Contestant ce refus, le Préposé fédéral à la protection des données a saisi le Tribunal administratif fédéral. Dans une première décision diffusée le 30 avril 2014, l'instance judiciaire fédérale s'est déclarée compétente pour trancher ce litige. Elle ne rendra son verdict que dans un deuxième temps.

Tribunal administratif fédéral, arrêt A-45002013 du 27 février 2014

Le litige opposait le quotidien *Le Temps* au département fédéral des finances (DFF) et portait sur un rapport, qualifié de confidentiel, traitant des erreurs commises dans le cadre de la politique d'adaptation aux standards de l'OCDE en matière d'échange de renseignements fiscaux que le DFF avait refusé de transmettre bien qu'il en ait rendu publiques ses principales conclusions.

Le TAF a considéré que c'était à tort que le DFF s'opposait à la transmission du rapport en s'appuyant sur le fait que ledit rapport avait été discuté au sein du Conseil fédéral dans le cadre de la procédure de « co-rapport ». Cette procédure permet aux membres du Conseil fédéral d'avoir connaissance de documents avant la séance proprement à laquelle l'objet est inscrit à l'ordre du jour. Conformément à la loi fédérale sur la transparence, les séances du Conseil fédéral ne sont pas publiques et la procédure de « co-rapport » est dès lors considérée comme secrète.

Dans le cas particulier, le TAF a estimé que ce rapport n'échappait pas à l'application de la loi fédérale sur la transparence et que sa publication n'était pas de nature non plus à compromettre les intérêts de la Suisse en matière de politique extérieure, l'argument du DFF selon lequel la liberté d'action de la diplomatie helvétique serait entravé n'était pas jugé pertinent.

Chambre administrative de la Cour de justice, arrêt du 14 janvier 2014

La Chambre administrative déclare irrecevable le recours interjeté par Mme X. à l'encontre de la décision des HUG refusant de rectifier le contenu de son dossier médical. Mme X., à la suite d'une hospitalisation dans le service de psychiatrie des HUG, avait demandé différentes modifications à apporter au contenu de son dossier concernant des informations qu'elle estimait inexactes ou incomplètes (résumé de séjour, adresse, description des faits ayant conduit à l'hospitalisation, suppression de correspondance privée).

En application la LIPAD, le Préposé cantonal avait été amené à rédiger une recommandation, suivie partiellement par les HUG, lesquels avaient, par décision sujette à recours, rejeté différentes demandes de la patiente considérant que l'argumentation de celle-ci portait sur une violation de ses droits de patiente et que, dès lors, il appartenait à la commission compétente à raison de la matière de se prononcer sur ce cas et non aux HUG. Les articles 52ss de la loi genevoise sur la santé traitent des données concernant le patient. Une commission est instituée pour traiter notamment des violations de la loi.

Dans l'hypothèse d'un concours de dispositions légales applicables avec la LIPAD, la Chambre administrative doit inviter le préposé cantonal à participer à la procédure. La LIPAD a notamment pour but de protéger les droits fondamentaux des personnes physiques quant aux données personnelles qui les concernent, lesquelles peuvent exiger qu'il soit mis fin à un traitement illicite ou à corriger d'éventuelles erreurs.

Dans la mesure où toutes les conclusions ont trait à l'éventuelle violation des droits de la patiente et que, dès lors, la question ne porte pas sur l'accès au dossier, il convient de considérer, en application de l'article 7 alinéa 1 de la loi sur la commission de surveillance des professions de la santé et des droits des patients, que la commission est compétente pour statuer sur le cas.

Le recours est déclaré irrecevable et la cause transmise d'office à la commission de surveillance conformément à l'article 64 alinéa 2 de la loi sur la procédure administrative.

Publications

Aubert Gabriel, « La communication aux autorités américaines par des banques de données personnelles sur leurs employés: aspects de droit du travail, Revue suisse de droit des affaires et du marché financiers » 85 (2013), p. 40-48.

Bulak Begüm, « La liberté d'expression face à la présomption d'innocence », thèse Zurich 2014.

Conseil de l'Europe, « Handbook on European data protection law », 2014.

Dunand Jean-Philippe et Mahon Pascal (éd.), « Internet au travail », Genève, Zurich, Bâle 2014.

Epiney Astrid et Fasnacht Tobias, « Zu den datenschutzrechtlichen Vorgaben für Errichtung und Betrieb von Informationssystemen », Jusletter 24 février 2014.

La contribution précise la compatibilité des systèmes d'information, tels qu'utilisés par les autorités cantonales pour le traitement des « informations relatives aux clients » dans le domaine du travail social, avec les principes généraux du droit de la protection des données, et étudie en particulier l'exigence d'une base légale. Les auteurs sont d'avis que les lois cantonales de protection des données en lien avec la législation spéciale peuvent constituer une base légale pour la mise en place des systèmes d'information discutés, mais posent des exigences élevées quant à leur précision et contenu.

Flückiger Alexandre, « L'autodétermination en matière de protection des données personnelles: un droit (plus si) fondamental à l'ère digitale ou un nouveau droit de propriété? », PJA 2013, p. 837-864.

Hertig Pea Agnès, « La protection des données médicales est-elle efficace? », thèse Neuchâtel 2013.

Maurer-Lambrou Urs et Blechta Gabor P., « Datenschutzgesetz (DSG), Öffentlichkeitsgesetz (BGÖ) », Basler Kommentar, 3^{ème} éd., Bâle 2014.

Métille Sylvain, « Jurisprudence actuelle en matière de protection des données: surveillance, infiltration et transmission de données à un tiers: quelques atteintes à la sphère privée qui ont occupé récemment les tribunaux », *in*: Epiney Astrid/Fasnacht Tobias/Blaser Gaëtan (éd.), Instruments de mise en œuvre du droit à l'autodétermination informationnelle, Zurich/Genève 2013, p. 113-124.

Michel Reymond, « La compétence internationale de cas d'atteinte à la personnalité par Internet », thèse Genève, 2013.

Pasquier Suzanne, « Le risque du numéro AVS comme identifiant unique », Plaidoyer 1/2014, p. 9-11.

Passadelis Nicolas, Rosenthal David, Thür Hanspeter, « Datenschutz », Bâle 2014.

Spénlé Christoph A. et Mattli Arthur, « Compendium pour la protection des droits de l'homme », Recueil de sources juridiques pour la Suisse, Berne 2014.

Les droits de l'homme font aujourd'hui partie intégrante de l'opinion publique et des discussions politiques. Ils représentent une valeur de référence capitale du monde moderne. La cohabitation pacifique de différents peuples et nations serait difficilement imaginable sans leur effet régulateur. Le compendium constitue un instantané contenant les principaux traités internationaux liés à la protection internationale des droits de l'homme et ratifiés par la Suisse, et dès lors contraignants pour cette dernière. Le Compendium comprend les instruments élaborés notamment dans le cadre des Nations Unies et du Conseil de l'Europe, ainsi que les conventions fondamentales du droit international humanitaire et du droit pénal international ; il contient en outre une série de traités importants que la Suisse n'a pas encore ratifiés.

~~~~~  
**Plan fédéral et international**  
~~~~~

Office fédéral de la justice

L'Office fédéral de la justice a chargé le Büro Vatter, Politikforschung und -beratung d'évaluer la mise en œuvre et les effets de la loi sur le principe de la transparence dans l'administration (LTrans). Les résultats de cette évaluation seront communiqués au Conseil fédéral d'ici fin 2014.

Préposé fédéral à la protection des données et à la transparence (PFPDT)

Revue de presse février-avril 2014

http://www.edoeb.admin.ch/aktuell/index.html?lang=fr#sprungmarke20_38

Journée de la protection des données 2014

<file:///C:/Users/St%C3%A9phane/Downloads/Communique+f+ohne+sperrfrist.pdf>

Cour de Justice de l'Union européenne

La Haute Cour sise à Luxembourg demande la révision de la directive 2006/24/CE obligeant les opérateurs téléphoniques ou électroniques à conserver les données pendant au moins six mois et jusqu'à 24 moi au maximum. Elle estime en effet que si la conservation des données personnelles utilisées pour lutter contre le crime organisé et le terrorisme est nécessaire, elle apparaît disproportionnée et trop intrusive.

CNIL – Commission nationale de l'informatique et des libertés (France)

Actualités

<http://www.cnil.fr/linstitution/actualite/>

Le Contrôleur européen de la protection des données (CEPD)

Newsletter Nr. 41 (avril 2014)

https://secure.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/EDPS/PressNews/Newsletters/Newsletter_41_EN.pdf

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

Forum franco-suisse dédié à la cybersécurité, Zurich, 3 et 4 juin 2014, <http://ubifrance-events.com/fifs2014/>

D'une crise à l'autre - Conférence du Clusis en partenariat avec l'Observatoire de la sécurité de l'Université de Genève, 3 juin 2014

5e journée suisse de la protection des données organisée par l'Institut de droit européen - La Cour européenne des droits de l'homme et la protection des données - développements récents - Université de Berne, 5 juin 2014 à 17 h15

Nouvelles technologies : quels droits, quels dangers ? - Séminaire des juristes progressistes vaudois - Université de Lausanne - Auditoire 2635, 5 juin 2014

La mise en œuvre des droits des particuliers des particuliers dans le domaine de la protection des données, 5 et 6 juin 2014, Université de Fribourg

Schengen en pratique – questions actuelles, Université de Bâle, Faculté de droit, vendredi 6 juin 2014, de 13h15 à 18h00

Secret médical et protection des données personnelles : Comment concilier sécurité et respect de la sphère privée ?

Séminaire organisée par le préposé cantonal le 10 juin 2014 (10h-12h) au Centre de l'Espérance, 8 rue de la Chapelle, 1207 Genève

Ce séminaire s'adresse aux responsables de la protection des données et de la transparence des autorités cantonales, communales et des établissements publics cantonaux et communaux.

M. Bertil Cottier, Professeur à l'Université de la Suisse italienne, sera présent pour nous parler de ce sujet d'actualité.

Institutions privées subventionnées : un séminaire le 25 juin 2014 (14h-16h30) au Centre de l'Espérance, 8 rue de la Chapelle, 1207 Genève

Il y sera question des règles fédérales applicables en matière de protection des données. Le Préposé fédéral suppléant sera avec nous pour éclairer la matière. De son côté, le Préposé cantonal, Stéphane Werly, donnera toutes les explications concernant le domaine de la transparence régi par la LIPAD. Venez nombreuses et nombreux à cette manifestation organisée à l'attention de toute institution, association, fondation et autre entité de droit privée subventionnée par le canton ou par une commune. Inscription auprès de ppdt@etat.ge.ch

Dublin en pratique – questions actuelles, Université de Bâle, Faculté de droit, vendredi 27 juin 2014, de 13h15 à 18h00

~~~~~  
**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](mailto: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](mailto:ppdt@etat.ge.ch)***