



Projet de règlement sur les formes alternatives d'exécution des peines

Avis du 30 octobre 2017

Mots clés: Office cantonal de la détention, surveillance électronique, données personnelles, traitement, accès, durée de conservation

Contexte: dispositions réglant, s'agissant de l'exécution de la peine sous forme de surveillance électronique, le traitement, l'accès et la durée de conservation des données personnelles

Bases juridiques: art. 56 al. 3 let. e LIPAD; art. 23 al. 8 RIPAD

1. Caractéristiques de la demande

Par courrier électronique du 10 octobre 2017, Mme Nora Krausz, directrice juridique à la direction générale de l'Office cantonal de la détention, a sollicité du Préposé cantonal à la protection des données et à la transparence son avis sur un projet de règlement mettant en œuvre les nouvelles dispositions du CP et de la LaCP en matière de sanctions, lequel comporte une partie sur la protection des données en cas de surveillance électronique. Ces nouvelles dispositions devant entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2018, et au vu des délais de dépôt au Conseil d'Etat, la précitée a émis le souhait d'avoir une réponse d'ici au 3 novembre 2017.

Les dispositions concernant la protection des données sont les suivantes :

Art. 47 Traitement de données durant la surveillance électronique

¹ *Durant l'exécution de la peine sous forme de surveillance électronique, les données suivantes sont enregistrées par le prestataire technique:*

- a) *données personnelles et données personnelles sensibles de la personne condamnée;*
- b) *les annonces système;*
- c) *les coordonnées de géolocalisation si existantes;*
- d) *les conversations téléphoniques avec une éventuelle centrale de surveillance.*

² *Le prestataire technique est responsable de la conservation des données dans le respect de la législation applicable.*

³ *Au début de l'exécution de la peine sous surveillance électronique, le service de probation et d'insertion informe la personne condamnée du traitement de données pendant l'exécution et après la fin de celle-ci.*

Art. 48 Accès aux données et durée de conservation

¹ *Durant l'exécution de la peine sous surveillance électronique, le service de probation et d'insertion, le service de l'application des peines et mesures, la centrale de surveillance et le prestataire technique ont accès aux données.*

² *Après la fin de l'exécution de la peine sous surveillance électronique, les données sont conservées par le prestataire technique. Le service de probation et d'insertion et le service de l'application des peines et mesures y ont accès.*

³ *Sur décision d'une autorité compétente, le Ministère public, la police ou une autre autorité peut accéder aux données.*

⁴ Sauf décision contraire d'une autorité compétente, les données énumérées à l'article 47, alinéa 1, lettres b à d sont détruites par le prestataire technique après 1000 jours. Les données visées à l'article 47, alinéa 1, lettre a font partie du dossier de la personne condamnée et sont détruites en même temps que celui-ci.

Art. 49 Dispositions complémentaires sur la protection des données

La loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles, du 5 octobre 2001 et son règlement d'application sont applicables pour le surplus.

2. Les règles de protection des données personnelles à Genève

Les règles posées par la LIPAD concernant la collecte et le traitement de données personnelles sont les suivantes:

Notion de donnée personnelle et de donnée personnelle sensible

Par donnée personnelle, il faut comprendre: « *toutes les informations se rapportant à une personne physique ou morale de droit privé, identifiée ou identifiable* » (art. 4 litt. a LIPAD). Tant que les données n'ont pas été rendues anonymes, l'on se trouve bien face à des questions relatives à la protection de données personnelles.

Les données personnelles sensibles comprennent les données personnelles sur les opinions ou activités religieuses, philosophiques, politiques, syndicales ou culturelles; la santé, la sphère intime ou l'appartenance ethnique; des mesures d'aide sociale; des poursuites ou sanctions pénales ou administratives (art. 4 litt. b LIPAD).

Principes généraux relatifs à la protection des données

La LIPAD énonce un certain nombre de principes généraux régissant la collecte et le traitement des données personnelles (art. 35 à 38 LIPAD).

- Base légale (art. 35 al. 1 et 2 LIPAD)

Le traitement de données personnelles ne peut se faire que si l'accomplissement des tâches légales de l'institution publique le rend nécessaire. En outre, la loi stipule que lorsqu'il s'agit de traiter de données personnelles sensibles ou de profils de la personnalité, la tâche considérée doit soit être définie clairement par la loi, soit être absolument indispensable à l'accomplissement de la tâche en cause soit encore être nécessaire et, si c'est le cas, intervenir avec le consentement – libre et éclairé – de la personne concernée.

- Bonne foi (art. 38 LIPAD)

Il n'est pas permis de collecter des données personnelles sans que la personne concernée en ait connaissance, ni contre son gré. Quiconque trompe la personne concernée lors de la collecte des données – par exemple en collectant les données sous une fausse identité ou en donnant de fausses indications sur le but du traitement – viole le principe de la bonne foi. Il agit également contrairement à ce principe s'il collecte des données personnelles de manière cachée.

- Proportionnalité (art. 36 LIPAD)

En vertu du principe de la proportionnalité, seules les données qui sont nécessaires et qui sont aptes à atteindre l'objectif fixé peuvent être traitées. Il convient donc toujours de peser les intérêts en jeu entre le but du traitement et l'atteinte à la vie privée de la personne concernée en se demandant s'il n'existe pas un moyen moins invasif permettant d'atteindre l'objectif poursuivi.

- Finalité (art. 35 al. 1 LIPAD)

Conformément au principe de finalité, les données collectées ne peuvent être traitées que pour atteindre un but légitime qui a été communiqué lors de leur collecte, qui découle des circonstances ou qui est prévu par la loi. Les données collectées n'ont ensuite pas à être utilisées à d'autres fins, par exemple commerciales.

- Reconnaissabilité de la collecte (art. 38 LIPAD)

La collecte de données personnelles, et en particulier les finalités du traitement, doivent être reconnaissables pour la personne concernée. Cette exigence de reconnaissabilité constitue une concrétisation du principe de la bonne foi et augmente la transparence d'un traitement de données. Cette disposition implique que, selon le cours ordinaire des choses, la personne concernée doit pouvoir percevoir que des données la concernant sont ou vont éventuellement être collectées (principe de prévisibilité). Elle doit pouvoir connaître ou identifier la ou les finalités du traitement, soit que celles-ci lui sont indiquées à la collecte ou qu'elles découlent des circonstances.

- Exactitude (art. 36 LIPAD)

Quiconque traite des données personnelles doit s'assurer de l'exactitude de ces dernières. Ce terme signifie également que les données doivent être complètes et aussi actuelles que les circonstances le permettent. La personne concernée peut demander la rectification de données inexacts.

- Sécurité des données (art. 37 LIPAD)

Le principe de sécurité exige non seulement que les données personnelles soient protégées contre tout traitement illicite et tenues confidentielles, mais également que l'institution en charge de leur traitement s'assure que les données personnelles ne soient pas perdues ou détruites par erreur.

- Destruction des données (art. 40 LIPAD)

Les institutions publiques détruisent ou rendent anonymes les données personnelles dont elles n'ont plus besoin pour accomplir leurs tâches légales, dans la mesure où ces données ne doivent pas être conservées en vertu d'une autre loi. Ce dernier principe touche précisément le droit à l'oubli, selon lequel, dans un cas particulier, certaines informations n'ont plus à faire l'objet d'un traitement par l'institution publique concernée.

3. Appréciation

La nouvelle partie générale du code pénal est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2007. Les critiques émises durant la procédure législative, notamment par les autorités de poursuite pénale et les tribunaux cantonaux, qui visent principalement les dispositions tendant à remplacer dans une large mesure les courtes peines privatives de liberté par des peines pécuniaires ou du travail d'intérêt général, ne se sont pas taries depuis lors.

En conséquence, le Conseil fédéral a présenté un projet réintroduisant les courtes peines privatives de liberté et supprimant les peines pécuniaires avec sursis.

Par ailleurs, la surveillance électronique des détenus sera définitivement inscrite dans la loi, laquelle permettra de faire exécuter une peine privative de liberté de 20 jours à 12 mois sous forme de surveillance électronique à l'extérieur de l'établissement pénitentiaire (bracelet électronique). Cette forme d'exécution pourra aussi être ordonnée, pour 3 à 12 mois, en tant que dernière phase d'une longue peine privative de liberté, à la place d'une phase de travail externe ou de travail et logement externes.

L'art. 79b CP (surveillance électronique) est ainsi libellé (RO 2016 1253-1254):

¹ *A la demande du condamné, l'autorité d'exécution peut ordonner l'utilisation d'un appareil électronique fixé au condamné (surveillance électronique):*

- a. au titre de l'exécution d'une peine privative de liberté ou d'une peine privative de liberté de substitution de 20 jours à douze mois, ou
- b. à la place du travail externe ou du travail et logement externes, pour une durée de trois à douze mois.

² Elle ne peut ordonner la surveillance électronique que:

- a. s'il n'y a pas lieu de craindre que le condamné s'enfuit ou commette d'autres infractions;
- b. si le condamné dispose d'un logement fixe;
- c. si le condamné exerce une activité régulière, qu'il s'agisse d'un travail, d'une formation ou d'une occupation, pendant au moins 20 heures par semaine, ou s'il est possible de l'y assigner;
- d. si les personnes adultes faisant ménage commun avec le condamné y consentent, et
- e. si le condamné approuve le plan d'exécution établi à son intention.

³ Si les conditions prévues à l'al. 2, let. a, b ou c, ne sont plus remplies ou si le condamné enfreint les obligations fixées dans le plan d'exécution, l'autorité d'exécution peut mettre fin à l'exécution sous la forme de la surveillance électronique et ordonner l'exécution de la peine privative de liberté sous la forme ordinaire ou sous celle de la semi-détention ou limiter le temps libre accordé au condamné.

La modification du code pénal entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2018.

A ce jour, les formes alternatives d'exécution des peines sont actuellement régies par des règlements élaborés par la Conférence latine des chefs des Départements de justice et police, soit:

- Le règlement du 30 mars 2017 sur l'exécution des peines sous la forme de travail d'intérêt général;
- Le règlement du 30 mars 2017 sur l'exécution des peines sous la forme de la semi-détention;
- Le règlement du 30 mars 2017 sur l'exécution des peines privatives de liberté sous surveillance électronique; son art. 28 (accès aux données) prévoit que "*Durant l'exécution de la sanction, les données générées par l'utilisation d'un système de géolocalisation sont accessibles: a) à l'autorité d'exécution compétente et aux éventuels organes délégués; b) à la centrale de surveillance, selon les modalités de son cahier des charges; c) aux opérateurs techniques autorisés*". L'art. 29 (renvoi) ajoute que "*Pour le surplus, la protection des données est réglée par le droit cantonal*".

Le présent projet entend mettre en application ces règlements (art. 1 al. 3).

Le Préposé cantonal remarque que l'art. 47 al. 1 litt. a du projet prévoit l'enregistrement, par le prestataire technique, de données personnelles et de données personnelles sensibles de la personne concernée. A cet égard, il rappelle que des données personnelles sensibles ne peuvent être traitées que si une loi définit clairement la tâche considérée et si le traitement en question est absolument indispensable à l'accomplissement de cette tâche ou s'il est nécessaire et intervient avec le consentement explicite, libre et éclairé de la personne concernée (art. 35 al. 2 LIPAD). De surcroît, il ne voit pas quelles données personnelles sensibles devraient être traitées lors d'une surveillance électronique. Le principe de proportionnalité (art. 36 LIPAD) exige que seules les données qui sont nécessaires et qui sont aptes à atteindre l'objectif fixé peuvent être traitées.

L'art. 47 al. 2 du règlement met la responsabilité de la conservation des données à la charge du prestataire technique. Le Préposé cantonal souligne à ce propos qu'il appartient aux institutions publiques de prendre les mesures organisationnelles et techniques propres à assurer la sécurité des données personnelles (art. 37 LIPAD; 13 RIPAD). Si le Département de la sécurité et de l'économie entend confier le traitement de données personnelles à un tiers, il doit le faire dans le respect des conditions fixées à l'art. 13A RIPAD. Il demeurera toutefois responsable des données personnelles qu'il fera traiter au même titre que s'il les traite lui-même.

Le Préposé cantonal salue la rédaction de l'art. 47 al. 3 du règlement, lequel concrétise le principe de reconnaissabilité de la collecte.

L'art. 48 du projet énumère les services ayant accès aux données issues de la surveillance électronique. Le Préposé cantonal est d'avis que cette énumération est tout à fait légitime.

S'agissant de la durée de conservation, le Préposé cantonal estime qu'il est juste correct de prévoir que les données personnelles font partie du dossier de la personne condamnée et sont détruite en même temps que ce dernier.

Le Préposé cantonal prend note du fait que l'art. 49 du règlement réserve l'application de la LIPAD et du RIPAD.

4. Conclusion

En conclusion, à la vue des éléments ci-dessus, le Préposé cantonal invite le Département de la sécurité et de l'économie à revoir la formulation de l'art. 47 al. 1 litt. a et al. 2 du règlement; de son point de vue, il n'est pas question de traiter de données personnelles sensibles au sens de l'art. 4 litt. b LIPAD. Si tel devait être le cas, il conviendrait en tous les cas de les désigner nommément et, le cas échéant, de tels traitements devraient être prévus par une base légale expresse, comme l'exige l'art. 35 al. 2 LIPAD.

Stéphane Werly
Préposé cantonal

Pascale Byrne-Sutton
Préposée adjointe