



Projet de règlement d'application de la loi sur la laïcité de l'Etat

Avis du 2 décembre 2019

Mots clés: veille réglementaire, transparence, données personnelles, fichier

Contexte: Par courriel du 19 novembre 2019, la Direction juridique du Département de la sécurité, de l'emploi et de la santé (ci-après: DSES) a soumis pour avis au Préposé cantonal à la protection des données et à la transparence (ci-après: PPDT) un projet de règlement d'application de la loi sur la laïcité de l'Etat du 26 avril 2018 (LLE; RSGe A 2 75). Le PPDT s'était déjà prononcé sur un projet de règlement provisoire d'application de cette même loi, ayant trait à la mise en application des art. 4 et 5 LLE concernant les relations entre autorités et organisations religieuses. Le présent préavis complète la veille du 12 novembre 2019, s'agissant notamment de la mise en application de l'art. 8 LLE.

Bases juridiques: art. 56 al. 2 litt. e et al. 3 litt. e LIPAD; art. 23 al. 8 RIPAD

Caractéristiques du projet

La LLE attribue au Conseil d'Etat la tâche de définir plusieurs éléments par voie réglementaire; les dispositions du projet de règlement d'application de la LLE touchant à la protection des données personnelles ou à la transparence ont trait à la mise en application des art. 4 et 5 LLE, faisant partie du chapitre concernant les relations entre autorités et organisations religieuses, ainsi qu'à celle de l'art. 8 LLE visant l'accompagnement philosophique, spirituel ou religieux.

Les art. 4, 5 et 8 LLE prévoient ce qui suit:

Art. 4 Compétence et conditions

¹ Dans le cadre de l'accomplissement des tâches publiques, l'Etat peut entretenir des relations avec des organisations religieuses.

² Le Conseil d'Etat fixe par voie réglementaire les conditions à ces relations, notamment sous l'angle du respect des droits fondamentaux et de l'ordre juridique suisse en général.

³ La présente loi ne fonde pas un droit des organisations religieuses à entretenir des relations avec les autorités.

Art. 5 Contribution religieuse volontaire

¹ Le département chargé des finances (ci-après : département) est autorisé à percevoir, pour les organisations religieuses qui en font la demande, une contribution religieuse volontaire sous forme d'un droit personnel fixe et de centimes additionnels sur les impôts cantonaux sur la fortune et sur le revenu des personnes physiques domiciliées dans le canton.

² La perception de cette contribution est signalée en tant que telle. Le recouvrement de cette contribution ne peut faire l'objet d'aucune contrainte et il doit être effectué séparément des impôts sans compensation possible avec ceux-ci. Aucunes des opérations pécuniaires en relation avec cette contribution ne portent intérêt.

³ Le taux de la contribution (droit personnel fixe et de centimes additionnels) est fixé par les organes des organisations religieuses autorisées. Il ne peut dépasser 1,5% du revenu net imposable de chaque contribuable, au sens de l'article 41 de la loi sur l'imposition des personnes physiques, du 27 septembre 2009.

⁴ Le département perçoit un émolument destiné à couvrir les frais de perception. Son montant est fixé par voie réglementaire.

⁵ La contribution est perçue tout au long de chaque année civile et versée à l'organisation religieuse à laquelle elle est destinée au cours de l'année civile suivante.

⁶ Pour bénéficier de cette perception, les organisations religieuses doivent :

a) respecter la paix religieuse et l'ordre juridique suisse, notamment la liberté de conscience et de croyance, la liberté d'opinion et d'information, le rejet de toute forme de violence physique ou psychologique, ainsi que le caractère non lucratif inhérent à la forme sociale de l'association, respectivement de la fondation;

b) être au bénéfice de l'exonération fiscale accordée aux personnes morales à but cultuel selon l'article 9, alinéa 1, lettre g, de la loi sur l'imposition des personnes morales, du 23 septembre 1994;

c) être établies dans le canton de Genève depuis au minimum 10 ans;

d) procéder aux formalités d'enrôlement auprès du département le 30 juin au plus tard pour l'année civile suivante;

e) soumettre chaque année au département, le 30 juin au plus tard, leurs comptes annuels soumis au contrôle ordinaire et révisés par un réviseur externe ainsi que la liste des Etats, entités publiques et personnes morales ou physiques, suisses ou étrangères, leur ayant accordé des contributions en nature ou en espèces, de quelque manière que ce soit, dont la somme totale sur l'année en cause dépasse 5% des produits selon le compte de pertes et profits des comptes remis;

f) verser au département l'émolument destiné à couvrir les frais de perception.

⁷ Le département chargé de l'application de la présente loi s'assure du respect des conditions posées aux lettres a et b de l'alinéa 6. Il a accès en permanence aux informations visées par la lettre e de l'alinéa 6.

⁸ Si une organisation religieuse ne remplit plus les conditions de l'alinéa 6, le département suspend provisoirement ou définitivement la perception de la contribution. En cas de suspension, le département rend une décision. Les montants éventuellement versés après l'entrée en vigueur de la décision de suspension sont restitués aux contribuables.

⁹ L'organisation religieuse peut renoncer à la perception de la contribution jusqu'au 30 juin au plus tard pour l'année civile suivante.

¹⁰ Sur demande adressée au département, toute personne physique ou morale dont les droits ou les obligations pourraient être touchés en ce qui concerne la contribution peut exiger une décision la concernant. Cette décision est susceptible de réclamation et de recours. Les dispositions pertinentes de la loi de procédure fiscale, du 4 octobre 2001, sont applicables par analogie.

Art. 8 Accompagnement philosophique, spirituel ou religieux

¹ Le canton, ainsi que les communes pour les établissements qui les concernent, permettent l'accès gratuit à un accompagnement philosophique, spirituel ou religieux, cultuel ou non, pour les personnes qui le souhaitent, accueillies au sein d'un établissement public médical, d'un établissement médico-social ou pour personnes en situation de handicap, ainsi que pour celles retenues au sein d'un lieu de privation de liberté.

² Les personnes chargées de cet accompagnement doivent recevoir l'agrément de l'autorité compétente désignée par voie réglementaire.

³ Le canton et les communes peuvent soutenir une ou plusieurs organisations offrant cet accompagnement, pour la part non culturelle de celui-ci. Le Conseil d'Etat fixe les critères par règlement.

Le projet de règlement d'application de la LLE prévoit les dispositions d'application suivantes:

Art. 4 Déclaration d'engagement

¹ La déclaration d'engagement fixe les exigences en matière de respect des droits fondamentaux et de l'ordre juridique suisse par les organisations religieuses souhaitant entretenir une relation avec l'Etat. Ces exigences sont les suivantes:

- respecter et soutenir la paix religieuse;
- accepter la diversité des approches philosophiques, spirituelles ou religieuses;
- exclure tout acte de violence physique ou psychologique, tout acte d'abus spirituel, ainsi que tout propos incitant à la haine;
- rejeter toute forme de discrimination ou de dénigrement à l'égard d'une personne ou d'un groupe de personnes, en raison notamment de leurs convictions, de leurs origines ethniques ou nationales, de leur sexe, de leur orientation ou leur identité sexuelle, de leur identité ou leur expression de genre;
- collaborer à la prévention des radicalisations;
- respecter la liberté de conscience de chaque individu, son droit à adhérer au système de croyance de son choix, ainsi que son droit à le quitter;

- respecter la liberté d'opinion et d'information, dans les limites posées par le droit, y compris le droit à la satire et à la critique;
- reconnaître la primauté de l'ordre juridique suisse sur toute obligation religieuse qui lui serait contraire, en particulier s'agissant du droit de la famille.

Art. 5 Examen de la demande d'admission à des relations

¹ L'admissibilité d'une organisation religieuse à des relations fait l'objet d'une demande écrite adressée au Conseil d'Etat. La déclaration d'engagement citée à l'article 4 du présent règlement est jointe à la demande.

² La demande et la déclaration d'engagement doivent comporter ou être accompagnées des informations suivantes:

- nom de l'organisation;
- nom et prénom de la ou des personnes de contact;
- adresse postale;
- adresse électronique;
- numéro(s) de téléphone de la ou des personnes de contact;
- les statuts de l'organisation, la liste des membres du comité et les dates des trois dernières assemblées générales.

³ Les documents précités doivent être datés et signés par l'organe qui représente l'organisation.

⁴ Le Conseil d'Etat instruit la demande et peut solliciter toute information complémentaire en lien avec les informations visées à l'alinéa 2, y compris auprès de tiers.

Art. 6 al. 5 Décision

⁵ La liste des organisations religieuses admises à des relations au sens des articles 5, 6, 8 et 9 de la loi peut être consultée au département.

Art. 12 Demande d'agrément pour les organisations et les personnes chargées de l'accompagnement philosophique, spirituel ou religieux

¹ Les organisations souhaitant offrir durablement un accompagnement philosophique, spirituel ou religieux, cultuel ou non cultuel, dans un établissement de soins, un établissement accueillant des personnes en situation de handicap ou un établissement de privation de liberté, au sens de l'article 8 de la loi, doivent présenter une demande d'agrément au département concerné.

² Les demandes d'agrément doivent comprendre:

- a) pour les organisations religieuses, la décision du Conseil d'Etat prévue à l'article 6 du règlement s'agissant de l'admission à des relations;
- b) pour toutes les organisations, la promesse d'adhésion de l'organisation à une convention de partenariat entre l'organisation et le département ou l'institution de droit public concernée;
- c) la liste des personnes proposées pour effectuer l'accompagnement philosophique, spirituel ou religieux, cultuel ou non cultuel, datée et signée par l'organisation.

³ La liste visée à l'alinéa 2 lettre c doit notamment comporter ou être accompagnée des éléments suivants:

- a) nom et prénom;
- b) date de naissance;
- c) nationalité;
- d) curriculum vitae et références;
- e) extrait de casier judiciaire datant de moins de trois mois;
- f) adresse postale;
- g) adresse électronique.

⁴ Le département chargé de statuer sur la demande peut solliciter des renseignements complémentaires sur les personnes proposées pour effectuer l'accompagnement.

⁵ Des compétences personnelles ou des conditions spécifiques aux établissements et aux publics concernés peuvent au surplus être exigées.

⁶ Les personnes appelées à apporter un accompagnement ponctuel auprès de personnes détenues qui en font la demande peuvent intervenir sur autorisation écrite de la direction de l'établissement concerné pour une durée limitée.

Dispositions pertinentes de la LIPAD relatives à la transparence et à la protection des données

En édictant la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données, du 5 octobre 2001 (LIPAD; RSGe A 2 08), entrée en vigueur le 1^{er} mars 2002, le législateur a érigé la transparence au rang de principe aux fins de renforcer tant la démocratie que le contrôle de l'administration, valoriser l'activité étatique et favoriser la mise en œuvre des politiques publiques.

En 2008, la loi a fait l'objet d'une révision importante. Au volet relatif à la transparence, le domaine de la protection des données personnelles a été ajouté. A ce titre, la loi a pour but de *"protéger les droits fondamentaux des personnes physiques ou morales de droit privé quant aux données personnelles les concernant"* (art. 1 al. 2 litt. b LIPAD). Dans cette autre matière, la loi *"tend d'abord à favoriser le confinement des informations susceptibles de porter atteinte à la personnalité"* (Rapport de la Commission judiciaire et de la police chargée d'étudier le projet de loi du Conseil d'Etat sur la protection des données personnelles (LPDP) (A 2 12) (PL 9870-A, p. 5). Ce volet est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2010.

Par données personnelles, 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). Par données personnelles sensibles, on entend notamment les données personnelles sur les opinions ou activités religieuses (art. 4 litt. b LIPAD).

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.

Appréciation

A la lecture de l'art. 5 du projet de règlement d'application de la loi sur la laïcité, les Préposés constatent avec satisfaction que les remarques qu'ils ont émises dans leur veille du 12 novembre 2019 ont été prises en considération. En effet, les précisions nécessaires ont été apportées s'agissant de l'instruction qui peut être menée par le Conseil d'Etat, conformément à l'art. 5 al. 4 du règlement, de sorte que les principes de protection des données peuvent être considérés comme respectés. De même, le règlement limite les informations qui peuvent être sollicitées en lien avec les assemblées générales, à savoir uniquement la date de la tenue des trois dernières assemblées.

Comme mentionné dans leur veille du 12 novembre 2019, les Préposés saluent l'art. 6 al. 5 du règlement, lequel met en œuvre le principe de transparence, rendant ainsi la liste des organisations religieuses admises à des relations au sens des articles 5, 6, 8 et 9 de loi librement consultable.

L'art. 12 du règlement a trait à la demande d'agrément pour les organisations et les personnes chargées de l'accompagnement philosophique, spirituel ou religieux; les Préposés constatent que cette disposition met en application l'art. 8 LLE qui attribue explicitement au Conseil d'Etat la tâche de définir l'autorité compétente pour délivrer un agrément (al. 2); l'art. 8 al. 3 LLE dispose en outre que *"le canton et les communes peuvent soutenir une ou plusieurs organisations offrant cet accompagnement, pour la part non culturelle de celui-ci. Le Conseil d'Etat fixe les critères par règlement"*.

L'art. 12 du règlement prévoit donc qu'un certain nombre de données personnelles, dont des données sensibles, soient fournies. Il s'agit de la liste des personnes proposées pour effectuer l'accompagnement philosophique, spirituel ou religieux, avec, relatives à ces personnes, les informations suivantes: nom, prénom, date de naissance, nationalité, curriculum vitae et références, extrait du casier judiciaire datant de moins de trois mois, adresse postale, ainsi que l'adresse électronique. La collecte des données personnelles susmentionnées apparaît conforme aux principes de finalité et de proportionnalité au regard du but visé. Une réserve doit être émise, s'agissant du principe de la légalité, quant à la remise du casier judiciaire, puisqu'il s'agit d'une donnée sensible au sens de l'art. 4 litt. b ch. 4 LIPAD. En effet, l'art 35 al. 2 LIPAD dispose que *"des données personnelles sensibles ou des profils de la personnalité ne peuvent être traités 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"*. L'exposé des motifs relatif à cette disposition précise que *"l'alinéa 2 renforce ces exigences lorsque des données personnelles sensibles ou des profils de personnalité sont en jeu, puisque le traitement doit alors être absolument indispensable à l'accomplissement d'une tâche par ailleurs clairement définie par la loi, c'est-à-dire de manière explicite et non implicite. Le consentement de la personne concernée constitue en outre une alternative non à la définition claire dans la loi de la tâche considérée, mais bien à la seconde condition cumulative, à savoir le caractère absolument indispensable du traitement. La notion d'« explicite » s'oppose à « implicite » ou encore « tacite », et ne signifie pas encore que ce consentement est nécessairement libre et éclairé. Toutefois, il convient de préciser que l'exigence de bonne foi de l'administration et des institutions publiques, combinée au respect du principe de légalité, et par ailleurs au principe de transparence, va de soi et qu'un consentement n'a de valeur que pour autant qu'il ait été précédé d'une information adéquate, et qu'il soit exempt de toute pression"* (MGC 2005-2006 X A 8496).

A cet égard, l'on peut se demander si l'art. 8 LLE définit suffisamment clairement la tâche considérée ou si cette disposition ne devrait pas mentionner expressément la possibilité de collecter des données personnelles sensibles (outre celles intrinsèquement liées à l'accompagnement philosophique, spirituel ou religieux). En l'espèce, les Préposés considèrent qu'une mention expresse, dans la loi, de la collecte de données personnelles sensibles aurait été souhaitable et plus conforme aux exigences de l'art. 35 al. 2 LIPAD. Toutefois, ils constatent que l'art. 8 LLE définit la tâche considérée de manière claire; il s'agit d'une tâche bien spécifique qui est déléguée par voie réglementaire, à savoir fixer les critères pour l'octroi d'un agrément, de sorte que la collecte du casier judiciaire intervient pour une finalité très précise et décrite dans la loi. De plus, il n'apparaît pas disproportionné de demander un tel document en vue de la délivrance d'un agrément dans le contexte de l'accompagnement philosophique, spirituel ou religieux. En outre, les personnes concernées transmettent elles-mêmes les données sensibles les concernant, puisqu'elles choisissent de soumettre une demande d'agrément. L'on peut donc considérer que le consentement prévu par l'art. 35 al. 2 LIPAD est donc respecté.

Les Préposés considèrent par contre que l'art. 12 al. 4 du projet de règlement mériterait d'être précisé afin que les principes de proportionnalité et de reconnaissabilité de la collecte

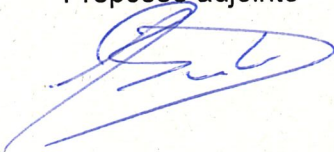
soient respectés. En effet, telle qu'elle est rédigée, cette disposition permet au département chargé de statuer sur la demande de solliciter tout type de renseignement auprès de tout tiers, concernant les personnes proposées pour effectuer l'accompagnement. Il conviendrait de cibler les tiers auprès desquels des informations complémentaires peuvent être sollicitées, ainsi que le type d'informations auquel le département entend avoir accès. En effet, si ces précisions ne sont pas apportées, cette disposition apparaît comme un blanc-seing à toute forme d'enquête. Un cadre plus précis doit donc être établi.

Finalement, les Préposés relèvent que la note explicative relative au projet de règlement mentionne, concernant la déclaration d'engagement prévue à l'art. 4, que, s'agissant de la collaboration à la prévention de la radicalisation, *"cet engagement s'inspire notamment de l'art. 34, al. 3 de la loi d'application du code civil suisse, du 11 octobre 2012, tel que modifié et complété dans le cadre de l'adoption de la LLE. Cet article concerne au sens strict l'obligation de signalement au SPMi de tout mineur ou enfant en danger dans son développement. Dans le cadre de cette déclaration d'engagement, l'organisation religieuse s'engage à signaler toute personne, et non seulement des mineurs, donnant des signaux de radicalisation aux autorités compétentes en la matière, notamment par le biais du dispositif Gardezlelien.ch"*. A cet égard, si le signalement au SPMi concernant les mineurs est effectivement prévu par une base légale formelle, à savoir l'art. 34 al. 3 de la loi d'application du code civil suisse du 11 octobre 2012 (LaCC; RSGe E 1 05), il est délicat de déduire uniquement de l'engagement à collaborer à la prévention des radicalisations une obligation de signaler. En effet, une telle obligation, si elle doit revêtir un caractère contraignant, devrait figurer dans une base légale formelle.

* * * * *

Les Préposés remercient la Direction juridique du DSES de les avoir consultés, émettent un avis favorable au projet de règlement, sous réserve des remarques émises, et se tiennent à disposition pour tout renseignement complémentaire.

Joséphine Boillat
Préposée adjointe



Stéphane Werly
Préposé cantonal

