



6 juin 2023

Révision de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents officiels et la protection des données personnelles (LIPAD)

Rapport sur les résultats de la procédure de consultation

Table des matières

1. Contexte	4
1.1. Adaptation au droit supérieur en matière de protection des données	4
1.2. La préparation de l'avant-projet de loi.....	4
2. Procédure de consultation	5
3. Résultats de la procédure de consultation	5
3.1. Les participantes et participants	5
3.2. Remarques générales	5
3.3. Avis sur les différentes propositions	7
3.3.1. Proposition 1: Modifications apportées au champ d'application de la loi ...7	
3.3.1.A. La Cour des comptes	7
3.3.1.B. Les personnes physiques ou morales et organismes de droit privé chargés de tâches publiques	8
3.3.1.C. La BCGE.....	9
3.3.2. Proposition 2: Modifications apportées à l'article relatif aux définitions ..10	
3.3.3. Proposition 3: Inclusion d'un principe de coordination en cas de demandes d'accès multiples	10
3.3.4. Proposition 4: Modification des dispositions relatives aux grands principes de la protection des données et à la notion de base légale, et inclusion du consentement	11
3.3.4.A. Les grands principes	11
3.3.4.B. La base légale.....	12
3.3.4.C. La base légale.....	14
3.3.5. Proposition 5: Inclusion des notions du traitement de données personnelles conjoint et de sous-traitant	15
3.3.5.A. Le traitement de données personnelles conjoint	15
3.3.5.B. Les sous-traitants.....	16
3.3.6. Proposition 6: Inclusion des notions de protection des données dès la conception et par défaut, de règles concernant la sécurité des données et la violation de cette même sécurité, ainsi que la notion d'analyse d'impact	18
3.3.6.A. La protection des données dès la conception et par défaut.....	18
3.3.6.B. La sécurité des données personnelles	19
3.3.6.C. Analyse d'impact.....	21
3.3.6.D. Violation de la sécurité des données.....	21
3.3.7. Proposition 7: Devoir d'informer la personne concernée et droits de la personne concernée en cas de décision individuelle automatisée	22
3.3.7.A. Devoir d'informer la personne concernée.....	22
3.3.7.B. Droits de la personne concernée en cas de décision individuelle automatisée	23
3.3.8. Proposition 8: Modification de la norme relative aux traitements à des fins générales ne se rapportant pas à des personnes	24

3.3.9. Proposition 9: Registre des activités de traitement en remplacement du catalogue des fichiers	26
3.3.10. Proposition 10: Droit d'accès aux données personnelles, prétentions et mise en œuvre	27
3.3.11. Proposition 11: Conseillères et conseillers LIPAD et PPDT	28
3.3.11.A. Les conseillères et conseillers LIPAD.....	28
3.3.11.B. Les PPDT	29
3.3.12. Proposition 12: Modifications à d'autres lois	31
3.3.12.A. Modification à la loi sur la Haute école spécialisée de Suisse occidentale – Genève	31
3.3.12.B. Modification à la loi sur l'Université	31
3.3.12.C. Modification à la loi sur les établissements publics médicaux.....	32
3.3.13. Remarques générales de certaines participantes et certains participants...	33
4. Consultation des documents	33
5. Annexes	33

1. Contexte

1.1. Adaptation au droit supérieur en matière de protection des données

L'avant-projet de modification de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données (ci-après : APL LIPAD) consiste majoritairement en une adaptation au droit supérieur contraignant, soit la mise en conformité avec:

- la Convention modernisée du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (Convention 108+)¹;
- la directive (UE) 2016/680 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données (acquis de Schengen).²

L'avant-projet de loi a également pour objectif de conférer à la loi genevoise un « niveau de protection adéquat » au sens du règlement (UE) 2016/679 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données (RGPD), au cas où le droit genevois était choisi aléatoirement par la Commission européenne pour déterminer si la Suisse dispose d'un tel niveau de protection des données (décision d'adéquation).

La Confédération et les cantons sont en effet tenus de transposer dans leur législation les dispositions de la législation européenne en matière de protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (Convention 108+ du Conseil de l'Europe et acquis de Schengen). La Confédération a déjà procédé à cette transposition dans la nouvelle loi fédérale sur la protection des données, du 25 septembre 2020 (nLPD), qui entrera en vigueur le 1^{er} septembre 2023. La nLPD reprend également les dispositions de la directive Schengen et se rapproche autant que possible du RGPD, dans la mesure où la compatibilité avec ce dernier sera un élément important en vue de la prochaine décision d'adéquation du droit suisse à la réglementation européenne.

1.2. La préparation de l'avant-projet de loi

L'avant-projet de loi a été élaboré par la direction des affaires juridiques de la chancellerie d'Etat sous l'égide du groupe interdépartemental LIPAD/RIPAD qu'elle préside. Ce groupe de travail est constitué des responsables LIPAD départementaux. Le juriste de l'office cantonal des systèmes d'information et du numérique a également participé aux travaux³. Le groupe de travail a également bénéficié de la collaboration ponctuelle du préposé cantonal et de la préposée adjointe.

Afin de faciliter l'interprétation à l'avenir des dispositions de la LIPAD, le groupe de travail a pris le parti de calquer autant que possible les modifications de la LIPAD sur la nLPD, tout en gardant les spécificités cantonales jugées nécessaires et opportunes.

L'avant-projet comprend en outre certaines modifications indépendantes de cette adaptation au droit supérieur, qui se sont avérées nécessaires par la pratique, dont notamment l'inclusion de la Cour des comptes dans le champ d'application de la loi.

¹ Décision du Conseil des Ministres du 18 mai 2018 d'adopter le Protocole d'amendement à la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (STE n°108).

² Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016.

³ Cf. art. 21 du règlement d'application de la loi sur l'information du public, l'accès aux documents et la protection des données personnelles (RIPAD; A 2 08 01).

2. Procédure de consultation

Le Conseil d'Etat a lancé une consultation publique sur cet avant-projet de loi du 6 juillet au 17 octobre 2022.

Au moment du lancement, la chancellerie d'Etat a spécifiquement invité 69 entités à répondre à la consultation, dont le Pouvoir judiciaire, la Cour des comptes, la commission consultative en matière de protection des données, de transparence et d'archives publiques, les établissements de droit publics principaux, l'Université de Genève, la HES-SO Genève, les communes, l'association des communes genevoises, ainsi que les principaux partis politiques. La consultation était par ailleurs ouverte à toute personne et institution intéressée.

Afin de faciliter la consolidation des résultats, les entités et personnes intéressées ont été invitées à répondre à la consultation par le biais d'un questionnaire en ligne Limesurvey.

3. Résultats de la procédure de consultation

3.1. Les participantes et participants

A l'issue du délai, 44 participantes et participants ont répondu à la consultation, à savoir :

- 17 communes⁴ ;
- Les 6 établissements publics principaux, soit les Transports publics genevois (TPG), l'Aéroport international de Genève (AIG), l'Hospice général (HG), les Hôpitaux universitaires de Genève (HUG), les Services industriels de Genève (SIG), l'Institution genevoise de maintien à domicile (IMAD);
- 7 autres établissements publiques, soit la Caisse de prévoyance de l'Etat de Genève (CPEG), la Banque cantonale de Genève (BCGE), les Etablissements publics pour l'intégration (EPI), la Haute école spécialisée de Suisse occidentale – Genève (HES-SO), la faculté de droit de Université de Genève (UNIGE, faculté de droit), le rectorat de l'Université de Genève (UNIGE, rectorat) et le Secrétariat des fondations immobilières de droit public (SFIDP);
- 4 partis politiques: soit les Vert-e-s genevois-es, le parti Socialiste genevois, l'UDC-Genève et le parti le CENTRE Genève;
- Le Secrétariat du Pouvoir Judiciaire (PJ (SG));
- 1 association de droit privée subventionnée et délégataire, soit le Centre de consultation pour victimes d'infractions (Centre LAVI);
- La commission consultative en matière de protection des données, de transparence et d'archives publiques (CCPDTA);
- Le SécuSIG⁵;
- L'Union des Associations Patronales Genevoises (UAPG)
- 5 personnes physiques, dont 3 anonymes.

Quant à l'ACG, elle a informé le Conseil d'Etat qu'elle renonçait à formuler un préavis aux côtés des communes dans le cadre de cette consultation. A sa demande, le Conseil d'Etat a accepté que la chancellerie lui présente l'avant-projet de loi après le retour de la consultation publique puis qu'un nouveau délai lui soit octroyé pour faire part de ses observations. Par courrier du 4 mai 2023, accompagné d'un tableau comparatif, l'ACG a fait part de ses déterminations, lesquelles sont annexées au présent rapport.

3.2. Remarques générales

⁴ Avully, Avusy, Bernex, Carouge, Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Collonge-Bellerive, Cologny, Gy, Laconnex, Meinier, Plan-les-Ouates, Presinge, Soral, Vandoeuvres, Veyrier et la Ville de Genève.

⁵ Comité de sécurité des systèmes d'informations du canton de Genève, institué par arrêté du Conseil d'Etat du 17 janvier 2018, regroupant les responsables de la sécurité de l'information des entités étatiques et paraétatiques du canton de Genève et présidé par le directeur général des systèmes d'information de l'administration cantonale.

Globalement, l'avant-projet de loi a été bien accueilli, avec une large majorité de participantes et participants ayant répondu être tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec chacune des propositions de modifications, sans compter les participantes et participants ne s'étant tout simplement pas prononcés sur certaines questions.

La disposition sur l'exigence de base légale a été accueillie favorablement par plus de 80% des participantes et participants. Parmi les opposants, deux communes reprochent à la disposition d'être trop restrictive et exigeante pour les administrations communales, alors que deux partis politiques, le parti le Centre et les Vert-e-s genevois-es, estiment au contraire que la formulation serait trop floue, laissant une trop une marge d'appréciation trop importante aux autorités.

S'agissant de l'introduction du consentement comme motif justification d'un traitement de données personnelles, plus de 70% des participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec la proposition. Cette disposition a néanmoins suscité de nombreuses remarques portant notamment sur l'opportunité d'étendre le consentement au profilage et au traitement de données personnelles dont les finalités ou les modalités sont susceptibles de porter gravement atteinte aux droits fondamentaux de la personne concernée (AIG, SécuSIGE), l'ajout de « l'incapacité psychique » aux côtés de l'incapacité physique ou juridique (CCPDTA), la nécessité de réglementer le consentement des mineurs ou des personnes incapables de discernement (CCPDTA, HES-SO, HUG, le parti le Centre, Mme Lücker-Babel) ou encore les modalités du retrait du consentement (IMAD, une personne privée anonyme).

La disposition sur la sous-traitance a également été bien accueillie avec 70% des participantes et participants tout à fait d'accord ou plutôt d'accord à la proposition. Toutefois, alors que la CCPDTA regrette que le traitement des données personnelles à l'étranger soit rendu possible et que le parti Socialiste souhaite que les sous-traitants sur territoire suisse puissent être favorisés, des critiques importantes - émanant principalement des SIG, de la CPEG, de l'AIG, du SécuSIGE et de la faculté de droit et du rectorat de l'Université de Genève - reprochent à la proposition de réglementation d'être trop restrictive s'agissant de l'impossibilité de communiquer des données à l'étranger vers des pays dont la législation n'assure pas un niveau de protection adéquate et estiment qu'il est indispensable d'accorder le droit genevois avec le droit européen et fédéral en matière de communication transfrontière de données. Le rectorat de l'UNIGE propose également de supprimer la contrainte d'effectuer des audits sur le site du sous-traitant, estimant qu'un sous-traitant certifié constituerait une garantie plus convaincante.

Au niveau de la sécurité des données, 80% des participantes et participants se sont déclarées tout à fait d'accord ou plutôt d'accord à la proposition de disposition. Toutefois, un certain nombre de participantes et participants, dont l'IMAD, les TPG, la HES-SO, le rectorat de l'Université de Genève, les Vert-e-s genevois-es, la Ville de Genève, les HUG et le parti le CENTRE, estiment que la formulation de l'alinéa 2 ("Les mesures doivent permettre d'éviter toute violation de la sécurité des données") est trop stricte, voire irréaliste, le risque zéro n'existant pas.

En outre, 77% des participantes et participants sont déclarés tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec la proposition de disposition sur la violation de la sécurité des données. Certains, dont la CCPDTA, l'IMAD, les Vert-e-s genevois-es et le parti Socialiste, estiment toutefois qu'une trop grande marge d'appréciation est laissée à l'autorité s'agissant de l'obligation d'informer les personnes concernées.

S'agissant des propositions de dispositions concernant la protection des données dès la conception et par défaut ainsi que les analyses d'impact, elles ont été globalement bien

accueillie sans soulever de problèmes majeurs, de même que les dispositions sur le devoir d'information la personne concernée et les droits de cette dernière en cas de décision individuelle automatisée.

La proposition de modification de la norme relative aux traitements à des fins générales ne se rapportant pas à des personnes a été bien accueillie également (à 80% tout à fait d'accord ou plutôt d'accord). Parmi les deux seuls opposants, les Vert-e-s genevois-es estiment que la disposition est trop large et que le PPDT devrait être préalablement informé en cas de données personnelle sensibles, tandis que le rectorat de l'UNIGE relève que limiter la communication de données sensibles aux seules entités bénéficiant d'un statut de droit public aurait pour conséquence d'exclure toute collaboration avec des institutions ou entités relevant du droit privé.

Concernant le registre des activités de traitement en remplacement du catalogue des fichiers, 63% des participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec la proposition. La principale critique porte sur les termes « dans la mesure du possible » figurant aux lettres a et b de l'article 43, alinéa 3 concernant les informations à fournir au PPDT. Les opposants estiment en effet que cette réserve ne se justifie pas, les informations devant être transmises dans tous les cas.

S'agissant du droit d'accès à ses données personnelles et des modalités de mise en œuvre, 77% des participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec les propositions y relatives. Les remarques principales portent sur la nécessité de prévoir une communication compréhensible et adaptée aux capacités cognitives et numériques des destinataires ainsi que de reprendre en droit cantonal les exceptions prévues par le droit fédéral afin notamment d'éviter que le but du droit d'accès soit détourné.

Quant à la fonction de conseiller et conseillère LIPAD, 80% des participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec les propositions y relatives. Les remarques principales portent sur la nécessité de prévoir des formations continues afin d'assurer une mise à jour de leurs connaissances. Parmi les opposants, les critiques sont de natures diverses, à savoir les coûts engendrés pour les institutions (Centre LAVI), la lourdeur des tâches pour les petites institutions (commune de Collonge-Bellerive) ou encore le fait que cette fonction serait inappropriée pour les entités d'une certaine importance, pour lesquelles un délégué général LIPAD serait préconisé (Ville de Genève).

Enfin, bien que 68% des participantes et participants se soient déclarés tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec les propositions de dispositions sur les pouvoirs des PPDT, celles-ci sont les plus critiquées de l'avant-projet (avec 9 participantes et participants se déclarant ne pas être d'accord ou pas du tout d'accord), après celle sur le consentement. En substance, les critiques portent principalement sur l'étendue des pouvoirs accordés au PPDT.

3.3. Avis sur les différentes propositions

3.3.1. Proposition 1: Modifications apportées au champ d'application de la loi

3.3.1.A. La Cour des comptes

Le champ d'application visé par l'avant-projet de loi inclut désormais la Cour des comptes.

La proposition figure aux articles 3, 13A, 20A et 26 de l'avant-projet, et à l'article 34 de la loi sur la surveillance de l'Etat, du 13 mars 2014 (LSurv; D 1 09 ; voir article 2, al. 3 souligné : modifications à d'autres lois).

19 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord⁶ et 13 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord,⁷ avec une réserve du **parti Socialiste** qui estime que les missions de la Cour des comptes relevant de la loi sur les lanceurs d'alerte (LPLA ; B 5 07) devraient bénéficier du régime d'exception de l'article 3, al. 3 LIPAD.

11 participantes et participants n'ont pas pris position.⁸ Une seule entité, la **commune de Coligny**, n'est pas du tout d'accord avec la proposition, mais n'a fait aucun commentaire.

3.3.1.B. Les personnes physiques ou morales et organismes de droit privé chargés de tâches publiques

L'avant-projet de loi propose également d'inclure les personnes physiques ou morales et organismes de droit privé chargés de tâches publiques dans les entités soumises au volet de la protection des données. En effet, il convient de considérer que ces derniers agissent en tant qu'organes de l'Etat et qu'en tant que tels, ils doivent être soumis à la LIPAD dans les limites de l'accomplissement desdites tâches. Dans le droit actuel, les personnes physiques ou morales et organismes de droit privé chargés de tâches publiques sont exclus du champ d'application en vertu de l'article 3, alinéa 4 LIPAD.

La proposition figure à l'article 3 de l'avant-projet.

18 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁹ Les **TPG** indique que s'agissant de tâches publiques, ne pas inclure ces entités de droit privé dans le champ d'application de la loi reviendrait à créer une distorsion sur le marché. Le **parti Socialiste** indique que la nouvelle structure de l'article 3, alinéa 2 reste floue, l'avant-projet semblant fusionner la phrase introductive de l'alinéa 2 et celle de la lettre a, ce qui peut avoir une incidence sur le reste du contenu de l'alinéa 2. La **faculté de droit de l'UNIGE** indique qu'il paraît logique d'étendre les règles qui s'appliquent à l'Etat lorsque celui-ci charge des entreprises de droit privé d'exécuter des tâches publiques. Cela permet de garantir davantage de protection et de transparence dans les activités de l'Etat et d'aligner la loi genevoise sur la loi et/ou la pratique des autres cantons et l'article 5, lettre i nLPD relatif à la définition d'organe fédéral.

16 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.¹⁰ Le **Centre LAVI** relève qu'en tant que personne morale de droit privé chargée de remplir des tâches de droit public cantonal, cette proposition de modification aura pour conséquence de l'inclure dans le champ d'application de la LIPAD, volet « protection des données ». Il rappelle également qu'un certain nombre d'exigences découlent directement de la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions (ci-après: LAVI), notamment le « secret LAVI », prévu à l'article 11, alinéa 1 LAVI, auquel le droit cantonal ne peut pas déroger. Il souligne enfin que les mesures de protection des données prévues par le droit cantonal ont un coût important qui devra être évalué pour toutes les entités subventionnées chargées de tâches de droit public cantonal nouvellement concernées par l'extension du champ d'application de la LIPAD. Concernant le maintien de la protection des données des personnes morales, **l'AIG** considère que le droit cantonal irait beaucoup plus loin que ce qui est prévu au niveau fédéral et estime que cela ne se justifie pas.

⁶ La CCPDTA, les communes d'Avusy, Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Plan-les-Ouates, Présinge, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'HG, les TPG, la HES-SO Genève, Les Vert-e-s genevois-es, le SécuSIGE, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat), le PJ (SG) et 3 personnes privées.

⁷ Les communes d'Avully, Bernex, Carouge, Collonge-Bellerive, Gy, Laconnex, Meinier, Soral et Veyrier, le parti Socialiste, l'UDC, la SFIDP et une personne privée.

⁸ La BCGE, le Centre LAVI, la CPEG, l'AIG, les HUG, l'IMAD, les SIG, les EPI, l'UAPG et une personne privée.

⁹ La CCPDTA, les communes d'Avusy, Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Plan-les-Ouates et Présinge, l'HG, les SIG, les TPG, la HES-SO, les Vert-e-s genevois-es, le parti Socialiste, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat), le PJ (SG) et 3 personnes physiques.

¹⁰ Le Centre LAVI, les communes de Bernex, Carouge, Collonge-Bellerive, Gy, Meinier, Vandoeuvres, Veyrier et la Ville de Genève, l'AIG, les HUG, l'IMAD, l'UDC, le CENTRE, la SFIDP et une personne physique.

L'IMAD estime que cela fait sens de considérer que les délégataires de tâches publiques cantonales ou communales agissent en tant qu'organes de l'Etat et qu'ils soient soumis à la LIPAD dans ce cadre.

3 entités, les **communes de Laconnex et Soral** ainsi que le **SécuSIGE**, ne sont pas d'accord avec la proposition. Les deux communes ne commentent toutefois pas leur position. Le **SécuSIGE** estime que l'extension du champ d'application aux personnes morales constitue un élargissement non négligeable par rapport à la LPD et au RGPD, avec pour effet d'accroître les responsabilités de tous et l'obligation d'annonce ainsi que d'impliquer de possibles impacts juridiques spécifiques au canton.

2 autres entités, les **communes d'Avully et de Cologny**, ne sont pas du tout d'accord, mais sans commentaire également.

5 participantes et participants n'ont pas pris position.¹¹ Le **CPEG** relève toutefois que la notion de tâches de droit public cantonal ou communal devient plus centrale avec la proposition de modification du champ d'application. Afin de réduire l'insécurité juridique, elle suggère d'introduire une définition de la tâche publique dans la LIPAD.

3.3.1.C. La BCGE

Le avant-projet de loi propose d'exclure du champ d'application de la loi les traitements de données personnelles effectués par la Banque cantonale de Genève (BCGE).

La proposition figure à l'article 3 de l'avant-projet.

21 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord,¹² dont le **BCGE**. Cette dernière recommande toutefois son exclusion générale du champ d'application de la LIPAD, dès lors que son activité relève de la banque universelle plutôt que de celle de l'accomplissement d'une tâche publique et que ses relations avec sa clientèle relèvent du droit privé. Elle indique appliquer d'ores et déjà la loi fédérale sur la protection des données et estime qu'une application concurrente de la loi cantonale serait source d'inconvénients importants. S'agissant des règles sur la transparence, elle estime que celles-ci entreraient en conflit avec d'autres normes applicables dans le cadre de son activité bancaire. **L'UNIGE** (faculté de droit) estime qu'il n'y a pas de raison de maintenir la BCGE dans le champ d'application de la LIPAD, puisque les tâches effectuées ne sont pas des tâches publiques et qu'elles relèvent du droit privé.

11 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.¹³ **L'AIG** précise que son activité - principalement commerciale - est régie en grande partie par la législation fédérale et par la concession fédérale. Elle souhaiterait qu'une réserve soit ajoutée pour l'exécution de tâches fédérales dans le cadre desquelles les institutions sont soumises à la loi fédérale sur la protection des données. Les **Vert-e-s genevois-es** estiment qu'il faut préalablement s'assurer que la législation sur les banques comprend une disposition sur la transparence des données et indiquent que la modification proposée de la LIPAD n'offre aucune garantie d'équivalence. Le **SécuSIGE** souhaiterait qu'une réserve soit ajoutée prévoyant qu'en cas d'exécution de tâches fédérales, les institutions sont soumises à la loi fédérale sur la protection des données.

¹¹ La BCGE, la CPEG, les EPI, l'UAPG et Mme M.-F. Lücker-Babel.

¹² La BCGE, la CCPDTA, les communes d'Avully, Avusy, Chêne-Bourg, Collonge-Bellerive, Cologny, Gy, Laconnex, Plan-les-Ouates, Presinge, Soral, Vandoeuvres, Veyrier et la Ville de Genève, les SIG, la HES-SO Genève, l'UDC, l'UNIGE (faculté de droit), le PJ (SG), M. Thomas Dagonnier.

¹³ Les communes de Bernex, Carouge, Chêne-Bougeries et Meinier, l'AIG, Les Vert-e-s genevois-es, SécuSIGE, la SFIDP et 3 personnes privées anonymes.

3 entités, soit les **TPG**, le **parti Socialiste** et le **parti le CENTRE**, ne sont pas d'accord avec la proposition, estimant en substance qu'en tant qu'institution paraétatique régie par une loi cantonale, les relations entre la BCGE et sa clientèle doivent être traitées au même titre qu'une autre institution publique cantonale.

Enfin, 9 participantes et participants n'ont pas pris position.¹⁴

3.3.2. Proposition 2: Modifications apportées à l'article relatif aux définitions

L'avant-projet de loi supprime les opinions culturelles des données personnelles sensibles et la définition d'organe. L'avant-projet complète par ailleurs ce même article avec les définitions relatives aux données génétiques et biométriques, au sous-traitant, à la sécurité des données et à la violation de cette même sécurité, à l'anonymisation, à la pseudonymisation et au caviardage, ainsi qu'à la décision individuelle automatisée. La définition du profil de la personnalité est remplacée par celle de profilage, et celle de maître du fichier par celle de responsable du traitement. La notion de traitement est complétée.

La proposition figure à l'article 4 de l'avant-projet.

20 participantes et participants se sont déclarées tout à fait d'accord.¹⁵

14 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord,¹⁶ avec la précision que **l'IMAD** et une personne privée estiment que les données culturelles ne devraient pas être supprimées des données personnelles sensibles. Le **SécuSIGE** estime qu'il est indispensable de préciser les données des personnes morales couvertes par la LIPAD. **L'UAPG** estime que les notions d'interconnexion, de rapprochement, de limitation et d'extraction devraient être supprimées et la notion de profilage à risque élevée ajoutée pour se calquer sur le droit fédéral. Le **Secrétariat général du Pouvoir judiciaire** suggère de supprimer la définition de « pseudonymisation » qui n'est pas reprise dans la loi, ainsi que celles d'anonymisation et de caviardage qui sont essentiellement utilisées dans le cadre des dispositions sur l'accès aux documents.

3 participante et participants, la **commune de Carouge**, les **TPG** et le **parti Socialiste** ne sont pas d'accord avec les propositions. Les **TPG** et le **parti Socialiste** estiment que l'article proposé n'est pas en conformité avec le RGPD qui contiendrait une définition plus restrictive des données sensibles. La **commune de Carouge** n'a pour sa part pas commenté sa position.

2 participantes, la **CPEG** et une **personne privée**, ne sont pas du tout d'accord. La **CPEG** estime que l'avant-projet de loi ne devrait pas maintenir un régime de protection pour les personnes morales, puisque selon elle le droit fédéral ne le fait pas et que de plus l'article 50, al. 2 LPP interdit en principe au législateur cantonal d'adopter toute autre disposition que celles relatives aux prestations ou au financement de l'institution. Quant à la **personne privée**, elle ne commente pas sa position.

Enfin, 5 participantes et participants n'ont pas pris position.¹⁷

3.3.3. Proposition 3: Inclusion d'un principe de coordination en cas de demandes d'accès multiples

¹⁴ Le Centre LAVI, la CPEG, l'HG, les HUG, l'IMAD, les EPI, l'UAPG, l'UNIGE (rectorat) et Mme M.-F. Lücker-Babel.

¹⁵ La CCPDTA, les communes d'Avusy, Bernex, Chêne-Bougeries, Collonge-Bellerive, Plan-les-Ouates, Presinge, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'AIG, l'HG, les SIG, les EPI, la HES-SO Genève, Les Vert-e-s genevois-es, l'UDC, le CENTRE, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat) et une personne privée.

¹⁶ Les communes d'Avully, Chêne-Bourg, Gy, Laconnex, Meinier et Soral, les HUG, l'IMAD, SécuSIGE, la SFIDP, l'UAPG, le PJ (SG) et 2 personnes privées.

¹⁷ La BCGE, le Centre LAVI, les communes de Cologny et Veyrier, ainsi que Mme M.-F. Lücker-Babel.

Il peut arriver que plusieurs institutions soient sollicitées en vue de l'accès à un même document. L'avant-projet propose une règle de coordination dans un tel cas de figure.

La proposition figure à l'article 28 de l'avant-projet.

27 participantes et participants sont déclarés tout à fait d'accord.¹⁸ 12 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.¹⁹ La **commune d'Avully** relève toutefois des difficultés à appliquer la norme sans information transversale. Le **parti Socialiste** et les **TPG** indiquent notamment qu'au vu des finalités différentes des traitements d'une institution à l'autre, la motivation de la demande d'accès devra être cohérente par rapport à l'institution à laquelle le demandeur s'adresse. **L'HG** demande pour sa part s'il ne serait pas plus opportun de prévoir que la première institution saisie traite la demande et que, si plusieurs institutions sont informées qu'elles sont saisies en même temps, elles déterminent laquelle traite la demande. Le **SécuSIGE** indique qu'il convient de prévoir dans la loi une obligation d'accorder aux institutions les moyens techniques, financiers et humains nécessaires.

Une entité, **l'IMAD**, n'est pas d'accord avec la proposition. Elle relève la complexité de la mise en œuvre. Selon elle, il sera parfois difficile pour les institutions, vu leurs intérêts divergents, de parvenir à un consensus dans un délai raisonnable. Elle estime qu'en cas de désaccord, la saisine du PPDT à brève échéance devrait être prévue, de même que l'obligation pour la personne requérante d'indiquer si elle a soumis une même demande auprès d'une ou plusieurs autres institutions.

3 entités et une personne physique n'ont pas pris position.²⁰

3.3.4. Proposition 4: Modification des dispositions relatives aux grands principes de la protection des données et à la notion de base légale, et inclusion du consentement

3.3.4.A. Les grands principes

L'avant-projet détaille les grands principes de la protection des données, soit la licéité, la bonne foi, la proportionnalité, les finalités déterminées et reconnaissables pour la personne concernée, la destruction, l'effacement ou l'anonymisation des données lorsque ces dernières ne sont plus nécessaires, et l'exactitude des données.

La proposition figure à l'article 35 de l'avant-projet.

27 participantes et participants se déclarent tout à fait d'accord.²¹ La **commune de Bernex** demande toutefois à quelle loi fait référence l'art. 35, al. 4 de l'APL qui réserve la possibilité de conserver les données « en vertu d'une autre loi ». Les **Vert-e-s genevois-es** estiment que la notion de « licéité » n'est pas suffisamment explicite.

¹⁸ La CCPDTA, les communes d'Avusy, Bernex, Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Collonge-Bellerive, Cologny, Gy, Laconnex, Plan-les-Ouates, Presinge, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'AIG, les HUG, les SIG, les EPI, la HES-SO Genève, Les Vert-e-s genevois-es, l'UDC, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat), le PJ (SG) et 3 personnes privées.

¹⁹ Les communes d'Avully, Carouge, Meinier, Soral et Veyrier, l'HG, les TPG, le parti Socialiste, le parti le CENTRE, SécuSIGE, la SFIDP et une personne privée.

²⁰ La BCGE, le Centre LAVI, la CPEG et Mme M.-F. Lückler-Babel.

²¹ La CCPDTA, les communes d'Avusy, Bernex, Chêne-Bougeries, Cologny, Gy, Plan-les-Ouates, Presinge, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'HG, les HUG, les SIG, les TPG, les EPI, les Vert-e-s genevois-es, le parti Socialiste, l'UDC, le parti le CENTRE, SécuSIGE, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat), le PJ (SG), Mme M.-F. Lückler-Babel et 2 autres personnes privées anonymes.

13 participantes et participants se déclarent plutôt d'accord avec les propositions.²² La **commune de Collonge-Bellerive** s'interroge toutefois sur l'application concrète du consentement mentionné à l'article 35, alinéa 3 de l'APL. **L'IMAD** estime que la notion « d'effacement » à l'article 35, alinéa 4 de l'APL prête à confusion et devrait être retirée. Elle propose par ailleurs de préciser dans le RIPAD les conditions d'application de la possibilité instituée à l'article 35, al. 4, 2^{ème} phrase, de différer la destruction des données durant deux ans au maximum à des fins d'évaluation de politiques publiques. S'agissant de l'article 35, alinéa 5 de l'APL, l'IMAD suggère, à l'instar de l'art. 6, al. 5 nLPD, de préciser que « *Le caractère approprié de la mesure dépend notamment du type de traitement et de son étendue ainsi que du risque que le traitement des données en question présente pour la personnalité ou les droits fondamentaux des personnes concernées* ». La **HES-SO** estime pour sa part que l'obligation figurant à l'article 35, alinéa 5, 2^{ème} phrase de s'assurer de l'exactitude des données personnelles traitées est difficile à mettre en œuvre et propose de préciser, à l'instar de l'art. 36, al.1, let. b de la LIPAD actuelle, « *autant que les circonstances permettent de l'exiger* ».

Aucune participante ou participant ne s'est déclaré pas d'accord.

4 participantes n'ont pas pris position.²³ Par celles-ci, la **commune d'Avully** estime toutefois que l'article 35 de l'APL est totalement inadapté aux pratiques de travail usuelles et efficaces. Elle s'interroge en particulier sur la destruction des données et demande notamment à partir de quand celles-ci ne s'avèrent plus nécessaires. Elle estime que leur destruction systématique pourrait nuire à des prises de décisions ultérieures.

3.3.4.B. La base légale

L'avant-projet reprend, en le remaniant, l'article relatif à l'exigence de base légale. Il prévoit ainsi que les institutions ne peuvent traiter des données personnelles que si une base légale le prévoit ou si l'accomplissement de leurs tâches légales le rend nécessaire. Par ailleurs, les traitements de données personnelles sensibles, les activités de profilage et les traitements de données personnelles dont les finalités ou les modalités de traitement sont susceptibles de porter gravement atteinte aux droits fondamentaux de la personne concernée ne peuvent avoir lieu que si une loi au sens formel le prévoit expressément ou si le traitement est indispensable à l'accomplissement d'une tâche définie dans une loi au sens formel. L'article sur le consentement est réservé (voir ci-dessous, proposition 4.C).

La proposition figure à l'article 36 de l'avant-projet.

Globalement la nouvelle disposition est bien accueillie par plus de 80% des entités ou personnes ayant répondu à la consultation. Les critiques principales²⁴ reprochent une trop grande marge d'appréciation laissée aux autorités à l'alinéa 1 dans la détermination de la nécessité de traiter des données personnelles (ordinaires) pour l'accomplissement de leurs tâches légales, ainsi que le caractère alternatif des conditions prévues aux lettres a et b de l'alinéa 2 concernant le traitement des données personnelles sensibles, les activités de profilage et les traitements de données dont les finalités ou les modalités de traitement sont susceptibles de porter gravement atteinte aux droits fondamentaux de la personne concernée.

De manière plus détaillée :

²² Le Centre LAVI, les communes de Carouge, Chêne-Bourg, Collonge-Bellerive, Laconnex, Meinier, Soral et Veyrier, l'AIG, l'IMAD, la HES-SO Genève, la SFIDP et une personne privée.

²³ La BCGE, la commune d'Avully, la CPEG et M. Thomas Dagonnier.

²⁴ Le parti le CENTRE, Mme M.-F. Lückler-Babel et les Vert-e-s genevois-es.

22 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord avec la proposition.²⁵ Le **Centre LAVI** relève, pour le cas où la proposition de modification du champ d'application pour y inclure les entités privées délégataires d'une tâche publique était adoptée, qu'il serait alors soumis à la LIPAD, et qu'en application de l'article 36, alinéa 2, lettre b, il serait autorisé à traiter des données personnelles sensibles qui lui sont indispensables pour accomplir ses tâches, dès lors que celles-ci sont définies dans une loi au sens formel, soit dans la loi fédérale sur l'aide aux victimes d'infractions (LAVI – RS 312.5) et dans la loi cantonale d'application (LaLAVI – J 4 10). Les **TPG** indiquent qu'il conviendrait de prévoir une base légale pour faciliter l'entraide entre institutions publiques et faciliter la sous-traitance ou plus largement les collaborations entre institutions.

14 participantes et participants se sont déclarées plutôt d'accord.²⁶ La **commune de Collonge-Bellerive** s'interroge sur l'application pratique de l'article 36A de l'APL relatif au consentement, estimant impossible parfois d'obtenir un consentement préalablement à certaines activités ou manifestations. La **CPEG** relève que la détermination de la législation qui lui est applicable en matière de protection des données est une question complexe, non tranchée par la jurisprudence. Elle précise que le préposé fédéral à la protection des données s'est pour sa part exprimé en faveur d'une soumission de la CPEG au droit cantonal de la protection des données. Si l'article 85a LPP lui fournit une base légale formelle pour le traitement des données personnelles (y compris sensibles) concernant ses assurés, elle estime qu'une base légale formelle cantonale, dans la LCPEG, serait nécessaire pour lui permettre de traiter des données personnelles, y compris sensibles, dans d'autres domaines, notamment dans le cadre de ses placements et de son fonctionnement interne. Elle indique également qu'une réserve en faveur de la LIPAD devrait être faite à l'art. 55, al. 1 LCPEG relatif au secret de fonction. **L'UAPG** estime pour sa part que l'alinéa 2 du projet d'article ne devrait pas inclure des données personnelles dont les finalités ou les modalités de traitement sont susceptibles de porter gravement atteinte aux droits fondamentaux de la personne concernée, mais se limiter aux données sensibles et aux activités de profilage.

3 participantes et participant ne sont pas d'accord avec la proposition. La **commune de LACONNEX** estime que la notion de tâches légales est trop restrictive considérant les multiples activités d'une commune pouvant nécessiter par exemple le recours à une sélection d'adresses pour une prestation particulière, sans lien avec une prestation expressément prévue par une base légale. **Mme Lücker-Babel** et **le parti le CENTRE** estiment que les termes de l'article 36, alinéa 1 « si l'accomplissement de leurs tâches légales le rend nécessaire » sont trop imprécis et qu'il conviendrait de limiter cette possibilité aux situations pour lesquelles le législateur n'a pas encore eu le temps de légiférer. Ils formulent la même critique concernant l'alinéa 2, lettre b relatif au traitement « indispensable » à l'accomplissement d'une tâche définie dans une loi au sens formel.

2 entités ne sont pas du tout d'accord. La **commune d'AVULLY** craint une « juridification » des pratiques, source potentielle d'immobilisme. Les **Vert-e-s genevois-es** estiment que tout traitement de données doit reposer sur une base légale et que la notion de « nécessité du traitement de données dans le cadre de l'accomplissement des tâches légales » est trop floue et laisse une marge d'appréciation trop importante aux autorités. Ils proposent de reformuler entièrement la disposition.

3 participantes n'ont pas pris position.²⁷

²⁵ La CCPDTA, le Centre LAVI, les communes d'Avusy, Chêne-Bougeries, Plan-les-Ouates, Presinge, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'HG, les HUG, les SIG, les TPG, les EPI, la HES-SO Genève, le parti Socialiste, l'UDC, SécuSIGE, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat), le PJ (SG) et deux personnes privées.

²⁶ Les communes de Bernex, Carouge, Chêne-Bourg, Collonge-Bellervie, Cologny, Gy, Meinier et Veyrier, la CPEG, l'AIG, l'IMAD, la SFIDP, l'UAPG et une personne privée.

²⁷ La BCGE, la commune de Soral et M. Thomas Dagonnier.

3.3.4.C. La base légale

L'avant-projet ajoute le consentement comme motif justificatif extra-légal aux traitements des données personnelles, tout en précisant les conditions auxquelles ce motif peut être admis. Cela signifie que les institutions peuvent également traiter des données personnelles, y compris sensibles, nécessaires à l'accomplissement de leurs tâches légales, en l'absence de base légale, si la personne concernée a consenti au traitement. Le responsable du traitement devra pouvoir démontrer l'existence d'un tel consentement. La personne concernée ne consentira valablement que si elle exprime librement sa volonté concernant un ou plusieurs traitements déterminés et après avoir été dûment informée, étant précisé que le consentement devra être exprès en cas de traitement de données personnelles sensibles ou de profilage. Le consentement pourra être révoqué en tout temps et sans motifs, tout en rappelant que la mise en œuvre effective pourra requérir un délai raisonnable pour des raisons techniques. Enfin, les institutions pourront traiter des données personnelles, y compris sensibles, si la personne concernée a rendu ces dernières accessibles à tout un chacun et ne s'est pas opposée expressément au traitement, ainsi qu'en cas de traitement nécessaire à la sauvegarde des intérêts vitaux d'une personne concernée se trouvant dans l'incapacité physique ou juridique de donner son consentement, ou d'une autre personne physique.

La proposition 4.C figure à l'article 36A de l'avant-projet.

Plus de 70% des participantes et participants sont favorables ou plutôt favorables à l'introduction du consentement comme motif justification d'un traitement de données personnelles.

De manière plus détaillée:

18 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.²⁸ **L'AIG** précise qu'il pourrait être opportun de prévoir à l'article 36A, alinéa 1 que le consentement peut être utilisé pour le profilage et pour le traitement de données personnelles dont les finalités ou les modalités sont susceptibles de porter gravement atteinte aux droits fondamentaux de la personne concernée. L'AIG estime également que les règles actuelles sur la communication de données ne lui semblent pas adaptées à son activité commerciale et qu'une reprise du droit fédéral serait préférable afin de permettre le consentement comme motif justificatif justifiant une communication. Quant aux **HUG**, ils demandent s'il ne serait pas judicieux de prévoir dans la loi la manière dont sont traitées les cas de décès ou de perte de capacité de discernement.

14 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.²⁹ La **CCPDTA** estime toutefois que l'utilisation du consentement pour déroger aux exigences de l'article 35, al. 2 pour le traitement de données personnelles sensibles interroge. Elle estime aussi que les conditions d'exercice du consentement par une personne mineure capable de discernement et des personnes porteuses d'un handicap psychique ou mental doivent être décrites dans des alinéas dédiés. Elle propose d'intégrer à l'article 36A, al. 4 de l'APL « l'incapacité psychique » de donner son consentement, aux côtés de l'incapacité physique ou juridique. La **HES-SO** s'interroge aussi sur le consentement des personnes faisant l'objet d'une mesure de protection de l'adulte (tutelle, curatelle). Une personne privée anonyme estime que le retrait du consentement devrait être précisé dans la loi pour s'assurer qu'il reste accessible. Cette dernière craint également que l'article 36A, al. 5 de l'APL puisse conduire à des abus. Le **SécuSIGE** indique qu'il pourrait être opportun de prévoir à l'alinéa 1 l'utilisation du consentement également pour le profilage et pour le traitement de données personnelles dont

²⁸ Les communes d'Avusy, Carouge, Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Gy, Plan-les-Ouates, Présinge, la Ville de Genève, l'AIG, l'HG, les HUG, les SIG, les TPG, les EPI, l'UDC, L'UNIGE (rectorat), le PJ (SG) et une personne privée.

²⁹ La CCPDTA, le Centre LAVI, les communes de Bernex, Cologny, Meinier, Vandoeuvres, Veyrier, la HES-SO Genève, SécuSIGE, la SFIDP, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit) et deux personnes privées.

les finalités ou les modalités de traitement sont susceptibles de porter gravement atteinte aux droits fondamentaux de la personne concernée. **L'UAPG** estime que l'exigence d'un consentement exprès ne devrait être requis que pour le profilage à risque élevé, notion qui devrait être intégrée dans le projet de loi. **L'UNIGE (faculté de droit)** estime que les explications données dans l'exposé des motifs de l'APL p. 49 (concernant les formulaires avec cases à cocher pré-validées) laissent sous-entendre que la LIPAD va instaurer une pratique cantonale plus stricte que la nLPD en matière de forme du consentement (conforme au RGPD). Elle recommande de supprimer cette mention afin de se conformer à la nLPD et éviter ainsi des interprétations divergentes entre le droit fédéral et le droit cantonal.

4 participantes et participants ne sont pas d'accord avec la proposition.³⁰ Le **parti Socialiste** s'oppose à l'alinéa 5 tel que proposé, estimant que le fait que des données personnelles soient publiquement accessibles ne justifie pas en soi leur traitement par l'Etat, d'autant que leur publicité n'est elle-même parfois pas licite. **Le parti le CENTRE** et **Mme Lücker-Babel** indiquent que les situations dans lesquelles le consentement est requis leur paraissent floues. Ils estiment également que la loi doit prévoir le consentement des mineurs capables de discernement et celui des personnes majeures incapables d'exercer elles-mêmes leurs droits, et pas uniquement lorsque des intérêts vitaux sont en jeu. Quant à la **commune de Soral**, elle n'a pas commenté sa prise de position.

4 participantes et participants ne sont pas du tout d'accord avec la proposition.³¹ La **commune de Collonge-Bellerive** et les **Vert-e-s genevois-es** peinent à comprendre dans quels cas de figure le consentement serait requis. Les **Vert-e-s genevois-es** demandent, dans le cas où cet article serait maintenu, que la notion de "volonté expresse" disparaisse au profit d'une obligation de consentement écrit. Ils estiment que la question de la case à cocher est aussi problématique. La **commune de Laconnex** estime qu'il serait très difficile de démontrer l'existence du consentement. La **commune d'Avully** n'a commenté sa prise de position.

4 participantes et participants n'ont pas pris position.³² Seule **l'IMAD** a toutefois formulé des remarques : concernant le retrait du consentement de l'alinéa 3, elle indique qu'il conviendrait de prévoir ce qui est entendu par « délai raisonnable » pour mettre en œuvre ce retrait. Quant à l'alinéa 4, elle estime qu'il serait judicieux de prévoir également la possibilité pour les autorités de traiter des données personnelles d'une personne incapable physiquement ou juridiquement de donner son consentement pour les cas où le traitement est « nécessaire pour protéger l'intégrité corporelle de la personne ou d'une autre personne physique ». Elle ajoute qu'il serait également utile de préciser que cette disposition vise aussi les cas de traitement nécessaire à des fins humanitaires, y compris pour suivre des épidémies. Quant aux autres exceptions prévues par le droit fédéral, elle indique que la possibilité pour l'exécutif d'autoriser un traitement s'il considère que les droits des personnes concernées ne sont pas menacés pourrait également exister au niveau cantonal. Enfin, elle indique que dans le domaine des soins, le partage d'informations entre partenaires du réseau de soins est indispensable, mais que la nécessité d'obtenir le consentement explicite du bénéficiaire rend la tâche très compliquée en pratique.

3.3.5. Proposition 5: Inclusion des notions du traitement de données personnelles conjoint et de sous-traitant

3.3.5.A Le traitement de données personnelles conjoint

L'avant-projet traite des traitements conjoints de données personnelles par plusieurs institutions, ainsi que les responsabilités et obligations respectives de ces dernières.

³⁰ La commune de Soral, le parti Socialiste, le parti le CENTRE et Mme M.-F. Lücker-Babel.

³¹ Les communes d'Avully, Collonge-Bellerive et Laconnex ainsi que les Vert-e-s genevois-es.

³² La BCGE, la CPEG, l'IMAD et M. Thomas Dagonnier.

La proposition 5.A figure à l'article 36B de l'avant-projet.

21 entités sont déclarées tout à fait d'accord avec la proposition.³³ Les **TPG** suggèrent en substance de compléter l'art. 36B en invitant les parties à convenir d'un accord de coresponsabilité des données personnelles comme le prévoit le RGPD. Cet accord définirait les tâches de chaque responsable de traitement. Cette co-responsabilité permettrait d'ouvrir, selon eux, la possibilité aux institutions de faire appel à des services infonuagiques SaaS et de suivre les tendances actuelles du marché, sans être pénalisées dans le développement de solutions pertinentes.

11 entités se sont déclarées plutôt d'accord avec la proposition.³⁴ **L'HG** nuance son accord estimant que la déclaration au PPDT pourrait être compliquée à mettre en œuvre et propose que chaque institution procède à une déclaration au sens de l'art. 43. **L'IMAD** indique qu'il pourrait être précisé que les institutions conviennent d'un accord comme le prévoit le RGPD et qu'un point de contact soit donné au profit de la personne concernée. Le **parti Socialiste** propose de prévoir, afin d'éviter des conflits, la possibilité de répartir la part de responsabilité en lien avec le traitement pour chaque partie. Le **SécuSIGE** indique que le RIPAD devra préciser la mise en œuvre concrète.

1 participante, la **commune de Carouge**, n'est pas d'accord avec la proposition mais ne commente pas sa position. 1 participante, la **commune de Cologny**, n'est pas du tout d'accord mais ne commente pas non plus sa position.

10 participantes et participants ne se sont pas prononcés.³⁵

3.3.5.B Les sous-traitants

L'avant-projet propose par ailleurs d'intégrer, dans la loi, la fonction de sous-traitant qui figure actuellement dans le règlement d'application de la LIPAD, du 21 décembre 2011 (RIPAD ; A 2 08.01). Le contrat liant un responsable du traitement à son sous-traitant peut être de nature diverse. Il peut s'agir d'un contrat de mandat, d'un contrat d'entreprise, voire d'un contrat mixte selon les obligations du sous-traitant. Afin de sauvegarder les droits des personnes concernées en cas de sous-traitance, l'avant-projet prévoit, notamment, un devoir de diligence à la charge du responsable du traitement, la responsabilité de ce dernier malgré la sous-traitance, et l'interdiction de la sous-traitance en cascade sauf accord écrit préalable du responsable du traitement. L'avant-projet traite également de la problématique de la sous-traitance impliquant un traitement de données à l'étranger.

La proposition 5.B figure à l'article 36C de l'avant-projet.

Plus de 70% des entités ayant répondu à la consultation sont favorables ou plutôt favorable à la proposition. Cela étant, dans le camp des opposants, des critiques importantes émanent principalement des **SIG**, de la **CPEG**, de **l'AIG** et du **rectorat de l'Université de Genève**, reprochant à la proposition de réglementation d'être trop restrictive par rapport au droit fédéral et aux législations de certains cantons, notamment s'agissant de l'impossibilité de communiquer des données à l'étranger vers des pays dont la législation n'assure pas un niveau de protection adéquate. Ils estiment qu'il est indispensable d'accorder le droit genevois

³³ La CCPDTA, les communes d'Avully, Chênes-Bougeries, Chêne-Bourg, Collonge-Bellerive, Plan-les-Ouates, Présinge, Vandoeuvres, la Ville de Genève, l'AIG, les SIG, les TPG, la HES-SO, Les Vert-e-s genevois-es, l'UDC, le parti le CENTRE, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat), le PJ (SG) et deux personnes privées anonymes.

³⁴ Les communes d'Avully, Bernex, Laconnex, Meinier, l'HG, les HUG, l'IMAD, le parti Socialiste, SécuSIGE, la SFIDP, l'UAPG.

³⁵ La BCGE, le Centre LAVI, les communes de Gy, Soral et Veyrier, la CPEG, les EPI et trois personnes privées, dont M. Thomas Dagonnier et Mme M.-F. Lückler-Babel.

avec le droit européen et fédéral en matière de communication transfrontière de données, en particulier afin de ne pas les prêter dans leurs activités soumises à concurrence.

De manière plus détaillée :

14 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.³⁶ Les **TPG** relèvent toutefois que l'exigence d'un accord écrit peut ne pas être réaliste dans le cadre d'une sous-traitance chez un GAFAM. Pour ces cas, il serait peut-être plus réaliste, selon les TPG, de fonder la décision de sous-traitance sur le principe d'une gestion des risques. La HES-SO suggère qu'une réserve en faveur de l'article 36C relatif à la sous-traitance soit ajoutée à l'article 39 traitant de la communication.³⁷

17 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.³⁸ La **CCPDTA** regrette toutefois vivement que le traitement des données personnelles à l'étranger soit rendu possible par la loi. La **commune de Chêne-Bougeries** émet des réserves liées aux difficultés d'application, notamment pour s'opposer à des sous-traitances en cascade de stockage de données. Les **HUG** se demandent si la réserve d'un secret légal ou contractuel prévu à l'art. 36C, al. 2, let. b vise aussi le secret de fonction. Ils estiment par ailleurs que le régime de responsabilité objective du responsable de traitement pour les actes de son sous-traitant est dur en comparaison de la réglementation de droit privé prévue à l'art. 55 CO. Pour la sous-traitance à l'étranger, les **HUG** demandent si une exception aux conditions de la sous-traitances ne devrait pas être prévue lorsque des prestations uniques ou exceptionnelles et sans concurrence ne peuvent être obtenues qu'à des conditions ne permettant pas de respecter les critères de la sous-traitance (p.ex. cas du partenariat à propos d'un traitement médical de pointe aux USA avec cloud local). Concernant la sous-traitance à l'étranger, **l'IMAD** estime que la disposition proposée peut constituer un frein à certains projets des directions de systèmes d'information, en particulier s'agissant des technologies liées au cloud, lorsque le service de support ne se trouve pas dans un pays disposant d'une législation assurant un niveau de protection adéquate. Les **Vert-e-s genevois-es** proposent quant à eux d'ajouter un nouvel alinéa qui prévoirait que "Lorsque la sous-traitance implique des données personnelles sensibles, l'Etat effectue régulièrement des audits sur le site du sous-traitant". Le **parti Socialiste** souhaite que cette disposition puisse favoriser les sous-traitants sur territoire suisse, avant tout recours à un sous-traitant étranger et prévoir que la sous-traitance demeure l'exception. Quant à la faculté de droit de **l'UNIGE**, elle relève que l'exigence que le contrat de sous-traitance prévoie la possibilité de procéder à des audits sur le site du sous-traitant va plus loin que la nLPD et qu'elle peut s'avérer difficile à mettre en œuvre en cas de recours à un sous-traitant étranger. Elle recommande par ailleurs de dissocier les exigences de transfert à l'étranger et celles relatives à la sous-traitance en deux articles séparés, à l'instar de la nLPD. Elle recommande enfin d'assouplir les exigences afin de permettre la communication de données à l'étranger même lorsque la législation ne peut assurer un niveau de protection adéquat, lorsque des garanties suffisantes, notamment contractuelles, permettent d'assurer un niveau de protection adéquat. Elle rappelle à cet égard que les nouvelles législations sur la protection des données suivent une approche fondée sur les risques, qu'elle recommande de suivre également afin de garder la flexibilité nécessaire.

6 entités ne sont pas d'accord avec la proposition.³⁹ Le **Centre LAVI** rappelle pour sa part que le secret LAVI fera obstacle en pratique aux possibilités de recourir à la sous-traitance. Il n'explicite pas plus son opposition. Les **SIG** relèvent pour leur part que la proposition de

³⁶ Les communes d'Avusy, Collonge-Bellerive, Plan-les-Ouates, Presinge, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'HG, les TPG, les EPI, la HES-SO Genève, le parti le CENTRE, le PJ (SG) et deux personnes privées.

³⁷ A noter que cette remarque a été faite par la HES-SO dans le cadre de son retour sur l'art. 41 APL.

³⁸ La CCPDTA, les communes d'Avully, Bernex, Carouge, Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Laconnex, Meinier et Soral, les HUG, l'IMAD, les Vert-e-s genevois-es, le parti Socialiste, l'UDC, la SFIDP, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit).

³⁹ Le Centre LAVI, les communes de Gy et Veyrier, les SIG, le SécuSIGe et l'UNIGE (rectorat).

règlementation diffère de la LPD et du RGPD en ce qu'elle exige que les données soient traitées dans des pays dont la législation est jugée adéquate. Dans le cadre de leurs activités soumises à concurrence, ils estiment être désavantagés par rapport à leurs concurrents soumis à un régime plus souple instauré par la LPD et la nLPD. Le **SécuSIGE** estime qu'il est indispensable d'accorder le droit genevois avec le droit européen et le droit fédéral. Rien ne justifie selon lui l'impossibilité d'utiliser des garanties contractuelles, le consentement ou des clauses types pour transférer des données personnelles à l'étranger dans un pays dont la législation n'assure pas un niveau de protection adéquat, en tous les cas lorsqu'il s'agit de données personnelles ordinaires. Il explique que la mise en place de traitement peut s'avérer compliquée en cas d'activités commerciales éventuellement avec une forte connotation internationale. En revanche, dans le cadre du traitement de données personnelles sensibles associé au domaine régalién, l'alinéa 5 lui semble cohérent. Enfin, le **rectorat de l'Université de Genève** estime qu'il est excessif, voire irréaliste, d'exiger dans le contrat de sous-traitance la possibilité d'effectuer des audits et propose de supprimer cette contrainte. Il souligne qu'un sous-traitant certifié selon certaines normes et/ou soumis au contrôle d'autorités de surveillance constituent des garanties plus convaincantes. S'agissant de la sous-traitance à l'étranger, il estime qu'il est primordial de s'aligner sur la législation européenne et suisse permettant à certaines conditions de communiquer des données personnelles à l'étranger même si l'Etat concerné ne dispose pas d'une législation assurant un niveau de protection adéquat. Il suggère pour finir de se calquer sur le droit fédéral et de traiter dans deux dispositions séparées la sous-traitance et la communication à l'étranger. Enfin, les **communes de Gy** et de **Veyrier** ne motivent pas leur opposition.

2 participantes, la **CPEG** et l'**AIG**, ne sont pas du tout d'accord avec la proposition. La **CPEG** relève que le régime cantonal sur la sous-traitance et la communication à l'étranger est significativement plus restrictif que le droit fédéral (forme écrite du contrat; exigence de pouvoir effectuer des audits chez le sous-traitant; validation écrite d'une sous-traitance en cascade ; pas d'exception pour la sous-traitance à l'étranger dans des pays dont la législation est jugée non adéquate). Elle estime que ces exigences ne sont guère en ligne avec la réalité actuelle de la sous-traitance et qu'elles placent les institutions dans l'impossibilité de recourir à certains services informatiques et donc d'assurer leur développement numérique. Elle propose que ces dispositions soient adaptées à la nLPD sous peine de défavoriser la CPEG par rapport aux fondations de prévoyance de droit privé. L'**AIG** estime également qu'il est indispensable d'accorder le droit genevois avec le droit européen et fédéral en matière de communication transfrontière de données. Elle estime que rien ne justifie l'impossibilité d'utiliser des garanties contractuelles, le consentement ou d'autres clauses types pour justifier le transfert de données à l'étranger dans un pays ne disposant pas d'un niveau de protection adéquat. Le régime genevois plus restrictif rend très compliqué pour l'**AIG** la mise en place de certains traitements de données indispensables à son activité commerciale à forte connotation internationale.

5 participantes et participants n'ont pas pris position.⁴⁰

3.3.6. Proposition 6: Inclusion des notions de protection des données dès la conception et par défaut, de règles concernant la sécurité des données et la violation de cette même sécurité, ainsi que la notion d'analyse d'impact

3.3.6.A. La protection des données dès la conception et par défaut

L'avant-projet intègre dans la loi les notions de protection des données dès la conception et par défaut. La protection des données dès la conception se caractérise par des mesures proactives visant à prévenir et minimiser les risques d'atteintes aux droits des personnes concernées. L'obligation débute ainsi en amont des opérations de traitement, avant la collecte des données. Cette notion ne doit pas être confondue avec celle de la protection des données

⁴⁰ La BCGE, la commune de Cologny, 3 personnes privées, dont Mme M.-F. Lückler-Babel et M. Thomas Dagonnier.

par défaut, qui exige de traiter le moins de données possibles par des préreglages appropriés. Ces deux notions sont toutefois étroitement liées.

La proposition 6.A figure à l'article 37 de l'avant-projet.

Globalement la proposition de disposition a été bien accueillie avec 83% des participantes et participants tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec la proposition, sans compter les entités ou personnes n'ayant pas pris position.

22 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁴¹

14 participantes et participants sont déclarés plutôt d'accord.⁴² **L'IMAD** indique que le processus de mise en conformité à la nLPD et à la LIPAD révisée nécessite la création de plusieurs ETP dont le financement doit être garanti aux institutions concernées.

3 participantes, les **communes de Carouge, Veyrier et Avully**, ne sont pas d'accord. La commune **d'Avully** estime que cette disposition est trop restrictive et trop compliquée dans l'application. Les communes de **Veyrier et Carouge** ne commentent pas leur position. Une seule participante, la **commune de Collonge-Bellerive**, n'est pas du tout d'accord, mais ne motive pas non plus son opposition.

4 entités ne prennent pas position.⁴³

3.3.6.B. La sécurité des données personnelles

L'avant-projet prévoit par ailleurs le devoir d'assurer la sécurité des données personnelles, par des mesures organisationnelles et techniques appropriées par rapport au risque encouru. Ces mesures doivent permettre d'éviter toute violation de la sécurité des données.

La proposition 6.B figure à l'article 37A de l'avant-projet.

Plus de 80% des participantes et participants se sont déclarées favorables ou plutôt favorables à la proposition de disposition.

Toutefois, parmi les participantes et participants ayant motivé leur position, on constate, que quelle que soit la catégorie de satisfaction mentionnées (plutôt d'accord ou pas d'accord), 7 d'entre elles, soit l'IMAD, les TPG, la HES-SO, le rectorat de l'Université de Genève, les Vert-e-s genevois-es, la Ville de Genève, les HUG et le parti le CENTRE, estiment que la formulation de l'alinéa 2 ("Les mesures doivent permettre d'éviter toute violation de la sécurité des données") est trop stricte, voire irréaliste, le risque zéro n'existant pas.

De manière plus détaillée :

19 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁴⁴

⁴¹ La CCPDTA, les communes de Chêne-Bougeries, Gy, Plan-les-Ouates, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'HG, les SIG, les TPG, la HES-SO Genève, le parti Socialiste, l'UDC, le parti le CENTRE, SécuSIGE, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNGE (rectorat), le PJ (SG) et 4 personnes privées, dont Mme M.-F. Lückner-Babel et M. Thomas Dagonnier.

⁴² Les communes d'Avusy, Bernex, Chêne-Bourg, Cologny, Laconnex, Meinier, Presinge et Soral, l'AIG, les HUG, l'IMAD, les Vert-e-s genevois-es, la SFIDP et une personne privée anonyme.

⁴³ La BCGE, le Centre LAVI, la CPEG et les EPI.

⁴⁴ La CCPDTA, les communes de Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Gv, Laconnex, Plan-les-Ouates, Vandoeuvres, l'HG, les SIG, les EPI, le parti Socialiste, l'UDC, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit), le PJ (SG) et 4 personnes privées, dont Mme M.-F. Lückner-Babel.

16 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁴⁵ Le **Centre LAVI** relève que ces exigences en matière de sécurité, dont notamment la tenue d'audits, génèrent des coûts importants qui devront être pris en considération dans la charge financière globale des entités subventionnées concernées. **L'IMAD** indique qu'il serait judicieux d'étendre ces exigences aux sous-traitants. S'agissant du règlement d'application de la LIPAD, elle estime que le Conseil d'Etat devra consulter les institutions concernées et s'inspirer de l'ordonnance fédérale sur la protection des données. Quant à la formulation de l'alinéa 2 stipulant que « Les mesures doivent permettre d'éviter toute violation de la sécurité des données personnelles », elle suggère une formulation plus souple qui prenne en considération le risque encouru, les coûts et les possibilités techniques des responsables de traitement. Les **TPG** demandent également s'il ne conviendrait pas d'être un peu plus nuancé et de tolérer une pesée des intérêts au sein des institutions, dès lors que le risque zéro n'existe pas. Dans le même sens, la **HES-SO** propose de compléter l'alinéa 2 par la mention suivante « autant que les circonstances permettent de l'exiger ». Dans ce sens également, le **rectorat de l'Université de Genève** propose de dire que les « mesures visent à éviter toute violation de la sécurité des données personnelles ». Concernant l'alinéa 3, le rectorat estime que les dispositions réglementaires devront faire l'objet d'une consultation préalable, en particulier auprès des responsabilités sécurités des systèmes d'informations du groupe cantonal SecuSIGE. Concernant cet alinéa 3, les **Vert-e-s genevois-es** proposent de préciser la délégation en faveur du Conseil d'Etat en ajoutant dans la loi le respect du principe suivant : « dans la mesure du possible, les données personnelles sur support physique sont sécurisées de manière adéquate et les données personnelles électroniques sont stockées sur des serveurs en Suisse ».

4 participantes et participants ne sont pas d'accord avec la proposition. La commune de **Collonge-Bellerive** se demande ce qui est entendu par « mesures organisationnelles et techniques ». Elle estime que cela va générer une charge de travail excessive. Concernant l'alinéa 2, la **Ville de Genève** estime que la proposition n'est pas acceptable, étant donné qu'aucun système n'est en mesure à l'heure actuelle de garantir de manière absolue une inviolabilité des données numériques. Dans le même sens, les **HUG** se demande s'il est vraiment proportionné d'exiger une sécurité totale et estime que le respect de l'état de la science au moment de l'utilisation devrait être suffisant. Dans le même sens également, **le parti le CENTRE** estime qu'il est techniquement impossible d'éviter toute violation. Il propose de remplacer « éviter toute violation » par « de prévenir par des mesures techniques et organisationnelles les potentielles violation de la sécurité des données personnelles ».

2 entités, la **commune d'Avully** et le **SécuSIGE**, ne sont pas du tout d'accord. La commune ne commente toutefois pas son opposition. Le **SécuSIGE** reproche à la formulation de l'alinéa 2 « ...éviter toute violation de la sécurité ... » trop absolue et impossible à mettre en œuvre. Il critique également l'alinéa 3 relatif à la délégation des exigences minimales en matière de sécurité en faveur du Conseil d'Etat, estimant que cette disposition représente une régression en matière de sécurité de l'information, puisque chaque institution est seule juge pour déterminer les meilleurs moyens de protection des données qu'elle traite. Il estime qu'il s'agit de prescriptions éminemment techniques qui ne doivent pas relever du Conseil d'Etat. Il relève également que ces dernières évoluent bien plus rapidement que le cadre juridique. Il estime toutefois qu'un référentiel généraliste et applicable à toutes les institutions serait le bienvenu, avec la collaboration et la validation de toutes les institutions concernées.

3 participants n'ont pas pris position.⁴⁶

⁴⁵ Le Centre LAVI, les communes d'Avusy, Bernex, Carouge, Cologny, Meinier, Presinge, Soral et Veyrier, l'AIG, l'IMAD, les TPG, la HES-SO Genève, les Vert-e-s genevois-es, la SFIDP et l'UNIGE (rectorat).

⁴⁶ La BCGE, la CPEG et M. Thomas Dagonnier.

3.3.6.C. Analyse d'impact

Afin de protéger les données personnelles, l'avant-projet exige également qu'il soit procédé à une analyse d'impact avant la mise en œuvre d'un traitement de données personnelles. Il s'agit d'un instrument destiné à identifier et évaluer les risques que certains traitements de données personnelles pourraient entraîner pour la personne concernée, ainsi que, le cas échéant, les mesures permettant de faire face à ces risques.

La proposition 6.C figure à l'article 37B de l'avant-projet.

14 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁴⁷

17 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁴⁸ La **CCPDTA** indique que l'exigence d'analyse d'impact devrait également exister lors d'une modification législative ou d'un nouveau projet de loi prévoyant le traitement de données personnelles. La **commune de Vandoeuvres** et **l'HG** se demandent si les traitements existants doivent également faire l'objet d'une analyse d'impact. **Le Centre LAVI** estime à première vue ne pas être concerné par cette disposition. **Le Centre LAVI** et **l'IMAD** estiment notamment que certains termes devraient être précisés car il ne sera pas toujours aisé, selon eux, de déterminer quand une analyse d'impact sera obligatoire ou non. Ils mentionnent également la nécessité de prendre en compte les coûts financiers et humains générés par cette nouvelle obligation. Les Vert-e-s genevois-es proposent que pour les projets de grande envergure, les analyses d'impact soient soumises au PPDT. **Le parti le CENTRE** et **Madame Lückner-Babel** s'interrogent sur les conséquences en cas de résultats négatifs de l'analyse d'impact, notamment sur la décision de poursuivre ou non le projet, et les possibilités de s'y opposer. **Le SécuSIGE** estime que la formulation de l'alinéa 4 est peu claire et trop absolue. Il se demande en particulier si l'analyse d'impact doit être soumise au PPDT pour chaque projet ou uniquement lorsqu'elle est liée à un projet de loi. Quant à **l'UAPG**, il propose de supprimer l'art. 37B, al. 2, let. b, soit les analyses d'impact en cas de profilage afin d'éviter une surcharge administrative.

3 participantes, les **communes d'Avusy, Carouge et Veyrier**, ne sont pas d'accord avec la proposition, mais sans commenter leur position.

3 autres participantes, les **communes d'Avully, Collonge-Bellerive et Cologny**, ne sont pas du tout d'accord. La **commune d'Avully** estime que l'analyse et la gestion des risques deviendra la finalité de toute action au détriment de l'action ou de la prestation elle-même. La **commune de Collonge-Bellerive** estime que ces exigences sont excessives et que le risque zéro n'existe pas au niveau de la sécurité des données. La **commune de Cologny** ne commente pas sa position.

7 participantes et participants n'ont pas pris position.⁴⁹ La **commune de Laconnex** demande toutefois comment et par qui sera déterminé le niveau « élevé » de risque. **Les HUG** craignent une très forte sollicitation des services des PPDT, notamment en lien avec la mise à jour de traitement toujours en cours.

3.3.6.D. Violation de la sécurité des données

Enfin, l'avant-projet instaure l'obligation d'annoncer toute violation de la sécurité des données personnelles et les mesures à prendre dans un tel cas de figure.

⁴⁷ Les communes de Chêne-Bougeries, Gy, Plan-les-Ouates et la Ville de Genève, les SIG, les TPG, la HES-SO Genève, le parti Socialiste, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat), le PJ (SG) et 3 personnes privées.

⁴⁸ La CCPDTA, le Centre LAVI, les communes de Bernex, Chêne-Bourg, Meinier, Presinge et Vandoeuvres, l'AIG, l'HG, l'IMAD, les Vert-e-s genevois-es, l'UDC, le parti le CENTRE, SécuSIGE, la SFIDP, l'UAPG et Mme M.-F./Lückner-Babel.

⁴⁹ La BCGE, les communes de Laconnex et Soral, la CPEG, les HUG, les EPI et M. Thomas Dagonnier.

19 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁵⁰

15 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁵¹ La **CCPDTA** regrette toutefois que l'obligation d'informer la personne concernée ne s'impose que lorsque l'annonce est nécessaire à sa protection, laquelle nécessité étant de surcroît laissée à la libre appréciation du responsable de traitement. Le **Centre LAVI** estime pour sa part qu'il ne sera en mesure d'annoncer une éventuelle violation de la sécurité des données qu'avec l'accord des personnes concernées en raison du secret LAVI et craint ainsi des problèmes d'application en l'absence de consentement des personnes concernées. **L'IMAD** estime que la disposition mériterait des précisions dans le cadre du règlement d'application, en s'inspirant notamment de l'ordonnance fédérale, et que les institutions concernées devront être consultées. Elle estime notamment que la marge d'appréciation laissée au responsable de traitement quant à la nécessité de la protection est trop grande. Elle souhaiterait aussi que le délai d'annonce auprès des personnes concernées soit précisé et que l'obligation d'annonce soit également prévue pour le sous-traitant. Les **Vert-e-s genevois-es** estiment que la marge d'appréciation pour restreindre ou différer l'annonce est trop grande et proposent que le responsable de traitement ne puisse le faire qu'avec l'accord du PPDT.

2 participants, les **TPG** et le **parti Socialiste**, ne sont pas d'accord. Les **TPG** s'interrogent sur la différence sémantique entre le « secret » en droit fédéral et le « secret spécial » mentionné à l'alinéa 5. Ils estiment que le secret de fonction simple ne devrait pas pouvoir faire obstacle à l'annonce d'une violation de la sécurité des données. S'estimant soumis au RGPD de par leur activité transfrontalière, les TPG craignent que l'alinéa 5 les mette en porte à faux avec les autorités françaises. Enfin, ils relèvent que l'obligation d'annonce du droit européen est plus précise avec un délai de 72h maximum et que ce délai, bien que court, pourrait leur convenir dans l'optique d'une harmonisation. Le **parti Socialiste** formule les mêmes remarques que les TPG. Ils estiment en outre que les motifs d'exclusion, à savoir la possibilité de restreindre ou de différer l'information, sont trop importants et qu'il conviendrait de s'en tenir au droit européen.

La **commune de Coligny** n'est pas du tout d'accord, mais ne commente pas sa position.

7 participantes et participants n'ont pas pris position.⁵² La **commune de Laconnex** demande toutefois comment sera déterminé le niveau élevé de risque et par qui.

3.3.7. Proposition 7: Devoir d'informer la personne concernée et droits de la personne concernée en cas de décision individuelle automatisée

3.3.7.A. Devoir d'informer la personne concernée

L'avant-projet prévoit l'obligation du responsable du traitement d'informer la personne concernée lors de la collecte de données et ses modalités, ainsi que les exceptions à cette même obligation. Le devoir d'informer renforce la transparence des traitements et, par voie de conséquence, les droits de la personne concernée.

La proposition 7.A figure aux articles 38 et 38A de l'avant-projet.

⁵⁰ Les communes d'Avusy, Chêne-Bourg, Chêne-Bougeries, Plan-les-Ouates, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'HG, les SIG, les EPI, la HES-SO Genève, l'UDC, le parti le CENTRE, SécuSIGE, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat), le PJ (SG) et deux personnes privées.

⁵¹ La CCPDTA, le Centre LAVI, les communes d'Avully, Bernex, Carouge, Collonge-Bellerive, Gy, Meinier et Veyrier, l'AIG, les HUG, l'IMAD, les Vert-e-s genevois-es, la SFIDP et Mme M.-F. Lücker-Babel.

⁵² La BCGE, les communes de Laconnex, Presinge et Soral, la CPEG, deux personnes privées dont M. Thomas Dagonnier.

80% des participantes et participants sont tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec les propositions.

16 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁵³

19 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁵⁴ La **CCPDTA** relève un manque d'exigences relatives à l'accessibilité et à la qualité de l'information fournie aux personnes concernées, ainsi qu'à son adaptation aux capacités cognitives et numériques des destinataires. **L'AIG** indique qu'il ne lui apparaît pas opportun de devoir informer une deuxième fois les personnes concernées lorsqu'une entité soumise à la loi reçoit des données personnelles de la part d'un responsable de traitement qui a bien respecté son obligation d'information. **L'IMAD** estime qu'il serait judicieux de préciser, à l'instar du droit fédéral, l'objectif de ce devoir d'informer, soit que la personne concernée puisse faire valoir ses droits en application de la LIPAD et que la transparence des traitements soient garanties. Pour les données non collectées auprès de la personne concernée, l'IMAD s'interroge sur la signification du terme « utilisation » et relève que le droit fédéral est plus précis cet aspect. Les **TPG** et le **parti Socialiste** indiquent que le RIPAD devrait préciser les cas où l'information n'est pas possible ou « exige un effet disproportionné ». **Le parti le CENTRE** et **Madame Lücker-Babel**, rejoignant en ce sens la CCPDTA, estiment que l'information à fournir doit revêtir certaines qualités, notamment être précise, complète, aisément accessible et compréhensible, et adaptée aux capacités cognitives et numériques, mise à jour et réitéré. En outre, pour les mineurs de plus de 16 ans, l'information doit leur être remise personnellement. **L'UAPG** est d'avis qu'il faudrait réserver à l'art. 38A, al. 1 APL, à l'instar du droit fédéral (art. 20, al. 1, let. c nLPD), l'existence de secrets faisant obstacle à ce devoir d'information. S'agissant de la communication de données à l'étranger (al. 3), le **rectorat de l'Université de Genève** estime qu'il serait préférable de se calquer sur le régime fédéral (art. 19, al. 4 nLPD) et d'utiliser la même terminologie, à savoir « le nom de l'Etat ou de l'organisme international », comme d'ailleurs également utilisée à l'art. 43, al. 3, let.c APL.

4 entités, les **communes Laconnex, Collonge-Bellerive et Soral** ainsi que le **SécuSIGE**, ne sont pas d'accord avec la proposition. La commune de **Laconnex** estime que cette disposition est disproportionnée par rapport à l'usage administratif « très banal » des données personnelles, à caractère nullement sensible. Les deux autres communes ne commentent pas leur position. Le **SécuSIGE** estime que les règles sur la communication ne sont pas adaptées (à tout le moins aux institutions avec activités commerciales) et qu'une reprise du droit fédéral serait préférable.

2 communes, **Avully et Coligny**, ne sont pas du tout d'accord, mais ne commentent pas leur position.

3 participantes n'ont pas pris position.⁵⁵

3.3.7.B. Droits de la personne concernée en cas de décision individuelle automatisée

L'avant-projet règlemente également le devoir d'informer la personne concernée en cas de décision individuelle automatisée, soit une décision entièrement prise par une machine et qui

⁵³ Les communes de Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Plan-les-Ouates, Presinge, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'HG, les SIG, les EPI, la HES-SO Genève, l'UDC, l'UNIGE (faculté de droit), le PJ (SG) et 3 personnes privées dont M. Thomas Dagonnier.

⁵⁴ La CCPDTA, le Centre LAVI, les communes d'Avusy, Bernex, Carouge, Meinier et Veyrier, l'AIG, les HUG, l'IMAD, les TPG, les Vert-e-s genevois-es, le parti Socialiste, le parti le CENTRE, la SFIDP, l'UAPG, l'UNIGE (rectorat) et deux personnes privées, dont Mme M.-F. Lücker-Babel.

⁵⁵ La BCGE, la CPEG et la commune de Gy.

suppose un pouvoir d'appréciation de cette dernière sur la base d'une évaluation des données personnelles à sa disposition, que la machine les ait « apprises » ou qu'un être humain les ait programmées.

La proposition 7.B figure à l'article 38B de l'avant-projet.

80% des participantes et participants sont tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec les propositions.

19 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord avec la proposition.⁵⁶ Les **TPG** relèvent que ce principe constitue un des socles de la protection des données dans l'optique citoyenne, face au développement des technologies basées sur l'intelligence artificielle et qu'à ce titre, il mérite d'être précisé. **L'UAPG** relève toutefois que contrairement à l'art. 21 al. 3 nLPD, l'art. 38B AP– LIPAD ne contient pas d'exception, et estime que l'on devrait reprendre les exceptions du droit fédéral. **L'UNIGE (faculté de droit)** relève que cet ajout permet de se conformer aux nouvelles législations de protection des données. Une **personne privée anonyme** indique qu'il ne devrait pas y avoir de décision individuelle automatisée sans un regard final humain.

16 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁵⁷ La **CCPDT** souhaiterait que la disposition cantonale précise, à l'instar de la Convention 108+ révisée : «A la demande de la personne faisant l'objet d'une décision individuelle automatisée, le responsable de traitement lui communique le raisonnement qui sous-tend le traitement des données, en particulier la logique et les critères à la base de celle-ci. ». Dans le même sens, **le parti le CENTRE** et **Mme Lücker-Babel** proposent d'ajouter que la personne concernée a le droit « d'obtenir, à sa demande, connaissance du raisonnement qui sous-tend le traitement de données, lorsque les résultats de ce traitement lui sont appliqués ». **L'IMAD** est d'accord sur le principe mais estime qu'il serait judicieux de reprendre les exceptions au devoir d'information prévues à l'art. 21, al. 3 nLPD, tout en précisant que le responsable du traitement doit, dans ce cas, mettre en œuvre des mesures appropriées pour la sauvegarde des droits et libertés et des intérêts légitimes de la personne concernée. La **HES-SO** estime que les notions de « logique » et de « critères » évoquées au nouvel art 38B, al. 2, 1ère phrase, sont trop sujettes à interprétation et qu'il conviendrait de les définir davantage. Les **Vert-e-s genevois-es** proposent d'ajouter que le responsable de traitement informe la personne concernée des voies et délais de recours possibles.

1 entité, le **Centre LAVI**, n'est pas d'accord, mais ne commente pas sa position sur ce point. Concernant l'article 39 LIPAD relatif à la communication des données, il estime que cet article lui sera inapplicable en raison du secret LAVI.

1 entité, la **commune d'Avully**, n'est pas du tout d'accord, sans autre commentaire.

7 participantes et participants n'ont pas pris position.⁵⁸

3.3.8. Proposition 8: Modification de la norme relative aux traitements à des fins générales ne se rapportant pas à des personnes

Il s'est avéré dans la pratique que le droit genevois pouvait être beaucoup plus strict que le droit fédéral en la matière, et que la procédure prévue pour les traitements de données

⁵⁶ Les communes de Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Plan-les-Ouates, Presinge, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'HG, les SIG, les TPG, le parti Socialiste, l'UDC, SécuSIGE, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat), le PJ (SG) et 3 personnes privées.

⁵⁷ La CCPDTA, les communes d'Avusy, Bernex, Carouge, Laconnex, Meinier et Veyrier, l'AIG, les HUG, l'IMAD, les EPI, la HES-SO, les Vert-e-s genevois-es, le parti le CENTRE, la SFIDP et Mme M.-F. Lücker-Babel.

⁵⁸ La BCGE, les communes de Collonge-Bellerive, Cologny, Gy et Soral, la CPEG et M. Thomas Dagonnier.

personnelles sensibles était beaucoup trop lourde dans un domaine où la réactivité doit être de mise. Il faut souligner que les traitements de données personnelles visés par cette proposition ne se rapportent pas à des personnes. Cette disposition a donc été entièrement remaniée, tout en prévoyant les conditions auxquelles de tels traitements peuvent être admis.

La proposition 8 figure à l'article 41 de l'avant-projet.

80% des participantes et participants sont tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec les propositions.

23 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁵⁹ **L'IMAD** suggère, à l'instar de ce que prévoit l'article 35 de l'ordonnance fédérale de la loi sur la protection des données personnelles, de préciser dans le RIPAD, dont le contenu révisé devra être soumis aux institutions concernées, que lorsque des données personnelles sont traitées à des fins ne se rapportant pas à des personnes (recherche, planification ou statistique) et que le traitement sert également une autre finalité, les dérogations prévues à l'article 41, alinéa 2 APL ne s'appliquent qu'au seul traitement effectué à des fins ne se rapportant pas à des personnes.

12 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁶⁰ Les **TPG** estiment qu'il aurait été souhaitable de faciliter les échanges d'informations pour les institutions soumises à la loi. Le **parti Socialiste** estime que la condition « indépendamment des buts pour lesquels [les données] ont été collectées » figurant à l'alinéa 1 devrait être complétée par une obligation d'informer sur ces buts dans le cadre de la publication du traitement prévu à la lettre d). **Le parti le CENTRE** souhaite remplacer la lettre b par « l'institution ne communique les données sensibles que sous une forme ne permettant pas d'identifier les personnes concernées » - afin que les personnes concernées ne soient jamais identifiables.

2 entités, les **Vert-e-s genevois-es** et le **rectorat de l'Université de Genève**, ne sont pas d'accord. Les **Vert-e-s genevois-es** estiment que les modifications apportées à l'art. 41 LIPAD sont trop larges. Ils proposent d'ajouter une lettre e) à l'alinéa 1 dont la teneur serait la suivante : « e) Lorsqu'il s'agit de données personnelles sensibles, le préposé cantonal est préalablement informé avec les précisions utiles sur le traitement qu'il est prévu de faire des données et sa nécessité ». Le **rectorat de l'Université de Genève** indique essentiellement que limiter la communication de données personnelles sensibles à des fins de recherche aux seules entités bénéficiant d'un statut de droit public aurait pour conséquence d'exclure toute collaboration nécessitant le partage de données sensibles ou des profils de la personnalité avec des institutions ou entités relevant du droit privé. La recherche à l'Université de Genève serait ainsi considérablement entravée. Il propose d'introduire une dérogation à l'art. 41 al. 1 let. b, qui pourrait prendre la forme d'un alinéa complémentaire formulé comme suit : «² *En dérogation à l'alinéa 1 lettre b), les entités dont la recherche scientifique fondamentale ou appliquée est une mission principale sont en droit de communiquer à des personnes privées des données sensibles sous une forme permettant d'identifier les personnes concernées si une telle communication est nécessaire à la réalisation du projet de recherche visé et accompagnée de toutes les mesures organisationnelles et techniques appropriées pour en assurer la sécurité.* » Alternativement, il propose de compléter l'art. 7A LU (cf. proposition 12.B) afin d'exclure l'application de l'art. 41 al. 1 let. b.

7 participantes et participants ne se prononcent pas.⁶¹

⁵⁹ La CCDPA, les communes d'Avully, Avusy, Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Collonge-Bellerive, Cologny, Plan-les-Ouates, Presinge, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'AIG, l'HG, l'IMAD, les SIG, la HES-SO, le SécuSIGE, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit), le PJ (SG) et 3 personnes privées, dont Mme M.-F. Lückner-Babel.

⁶⁰ Les communes de Bernex, Carouge, Gy, Laconnex, Meinier, Soral et Veyrier, les HUG, les TPG, le parti Socialiste, l'UDC et le parti le CENTRE.

⁶¹ La BCGE, le Centre LAVI, la CPEG, les EPI, la SFIDP et deux personnes privées, dont M. Thomas Dagonnier.

3.3.9. Proposition 9: Registre des activités de traitement en remplacement du catalogue des fichiers

L'avant-projet remanie la disposition existante relative au catalogue des fichiers, notamment suite à la disparition de la notion de fichier et son remplacement par la notion de traitement. Il précise les informations que les institutions doivent fournir à l'appui des déclarations de leurs activités de traitement et celles qu'elles doivent pouvoir fournir à la préposée cantonale ou au préposé cantonal (PPDT) sur requête de ces derniers. Comme à l'heure actuelle, des exceptions à l'obligation de déclarer pour certaines catégories de traitement à des fins administratives internes, qui ne présentent manifestement pas de risques pour les droits des personnes concernées, doivent pouvoir être prévues.

La proposition 9 figure à l'article 43 de l'avant-projet.

63% des participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec la proposition.

14 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁶² **SécuSIGE** estime que l'évolution est bienvenue et demande s'il est prévu de procéder à une refonte totale de CATFICH.

14 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁶³ Les **HUG** indiquent que la formulation ne permet pas de comprendre avec certitude si le traitement de données sans base légale ad hoc, mais dans le cadre de l'accomplissement de leurs tâches légales (art. 36, al. 1 APL) doit faire l'objet d'une annonce. **L'IMAD** indique qu'il conviendrait de rajouter un alinéa concernant le registre du sous-traitant comme prévu par la nLPD et le RGPD. **Les Vert-e-s genevois** considèrent que les institutions doivent fournir les informations demandées par le ou la préposé-e sans exception possible sous réserve de l'alinéa 4. En outre, ils estiment qu'il convient de supprimer les termes « dans la mesure du possible » figurant aux lettres a et b de l'alinéa 3. Une **personne anonyme** estime que les informations fournies selon l'article 43, alinéa 3 devraient être fournies d'office et non pas sur requête. Concernant les points a et b de cet alinéa, les informations devraient obligatoirement être fournies et non pas seulement « dans la mesure du possible ». Enfin, le **rectorat de l'Université de Genève** propose d'étendre les possibles exceptions de déclarer aux traitements visés par l'article 41, en complétant l'article 43, alinéa 4 : « Le Conseil d'Etat peut prévoir des exceptions à l'obligation de déclarer pour certaines catégories de traitement à des fins générales ne se rapportant pas à des personnes ou à des fins administratives internes ».

5 participantes et participant, les **communes de Carouge, Laconnex, Soral, le parti le CENTRE** et **Mme Lücker-Babel**, ne sont pas d'accord. La **commune de Laconnex** n'est pas d'accord avec l'alinéa 4. Elle estime que les administrations publiques communales doivent pouvoir déterminer de manière autonome, sans que cela soit tranché par l'Etat, quelles sont les activités de traitement qui sont indispensables à remplir leurs tâches administratives internes. **Le parti le CENTRE** et **Mme Lücker-Babel** estiment que les termes « dans la mesure du possible » aux lettres a et b de l'alinéa 3 constituent un réel facteur de risque.

3 participantes, la **CCPDTA**, les **communes d'Avully** et **Cologny**, ne sont pas du tout d'accord. La **CCPDTA** estime que les termes « dans la mesure du possible » ne se justifient pas car les informations doivent être transmises dans tous les cas. En outre, elle estime que

⁶² Les communes de Chêne-Bougeries, Plan-les-Ouates, Presinge, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'HG, les SIG, les TPG, la HES-SO, le parti Socialiste, SécuSIGE, l'UNIGE (faculté de droit), le PJ (SG) et une personne privée anonyme.

⁶³ Les communes d'Avusy, Bernex, Collonge-Bellerive et Meinier, l'AIG, les HUG, l'IMAD, les EPI, les Vert-e-s genevois-es, l'UDC, la SFIDP, l'UAPG, l'UNIGE (rectorat) et une personne privée anonyme.

les institutions doivent fournir la description « détaillée » des mesures visant à garantir la sécurité des données (art. 43, al. 3 let. b). La **commune d'Avully** propose de supprimer l'article 43, estimant que la tenue d'un tel registre est inutile. Ce type d'information n'est jamais à jour. Selon elle, une disposition précisant que l'institution peut être tenue de transmettre un catalogue ou un registre contenant les informations traitées suffirait.

8 participantes et participants ne se sont pas prononcés.⁶⁴

3.3.10. Proposition 10: Droit d'accès aux données personnelles, prétentions et mise en œuvre

L'avant-projet reprend, en la remaniant, la notion du droit d'accès aux données personnelles déjà connue dans la LIPAD actuelle et ses modalités. On rappellera que le droit d'accès complète l'obligation d'informer du responsable du traitement ; il est la clé qui permet à la personne concernée de faire valoir les droits que lui octroie la loi. Ce droit appartient à toute personne physique ou morale de droit privé et ne dépend d'aucun intérêt particulier. Cela signifie qu'il n'y a aucune restriction liée à la nationalité, au domicile ou à l'âge, voire à la personnalité de la personne concernée ou à l'usage qu'elle compte faire de ses données. Elle n'a en outre pas à motiver sa demande. L'avant-projet de loi qui vous est soumis remanie également la disposition relative aux prétentions que peut faire valoir la personne concernée en matière d'accès aux données personnelles ainsi que la disposition qui concerne la phase non contentieuse des demandes d'accès. Désormais, les institutions statueront directement sur les prétentions de la requérante ou du requérant ; il n'y aura donc plus la phase intermédiaire de la recommandation des PPDT. Cette modification a été rendue nécessaire suite aux nouvelles compétences des PPDT (voir *infra* proposition 11).

La proposition 10 figure aux articles 44, 45 et 49 de l'avant-projet.

77% des participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec les propositions. Les critiques portent principalement sur la nécessité de prévoir une communication compréhensible et adaptée aux capacités cognitives et numériques des destinataires ainsi que de reprendre en droit cantonal les exceptions prévues par le droit fédéral afin notamment d'éviter que le but du droit d'accès soit détourné.

18 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁶⁵ Concernant l'article 49 de l'avant-projet, **l'IMAD** estime que la suppression de la phase intermédiaire relative à la recommandation du PPDT et la prolongation du délai imparti au responsable de traitement pour se déterminer sont cohérents. La **faculté de droit de l'UNIGE** relève que les articles proposés correspondent aux nouvelles législations de protection des données.

16 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁶⁶ La **CCPDTA** remarque qu'il manque des exigences relatives à l'accessibilité et à la qualité de l'information fournie aux personnes concernées, ainsi qu'à son adaptation aux capacités cognitives et numériques des destinataires. **L'AIG** estime que les exceptions au droit d'accès prévues par le droit fédéral devraient être reprises dans le droit cantonal, notamment pour éviter que le but du droit d'accès soit détourné (exception prévue à l'art. 26 al. 1 lit. c nLPD). **Les Vert-e-s genevois-es** ont l'impression que l'article 49 est incomplet car il ne prévoirait aucune possibilité de recours à

⁶⁴ La BCGE, le Centre LAVI, les communes de Chêne-Bourg, Gy et Veyrier, la CPEG et 2 personnes privées dont M. Thomas Dagonnier.

⁶⁵ Les communes d'Avusy, Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Cologny, Plan-les-Ouates, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'HG, l'IMAD, les SIG, les TPG, la HES-SO Genève, le parti Socialiste, l'UDC, l'UNIGE (faculté de droit), le PJ (SG) et deux personnes privées anonymes.

⁶⁶ La CCPDTA, les communes de Bernex, Carouge, Collonge-Bellerive, Gy, Meinier et Presinge, l'AIG, les HUG, les Vert-e-s genevois-es, le parti le CENTRE, la SFIDP, l'UAPG, l'UNIGE (rectorat), deux personnes privées, dont Mme M.-F. Lucker-Babel.

l'encontre de la décision en matière de protection des données, l'article 60 (objet du recours) prévoyant seulement un droit de recours pour la procédure d'accès aux documents. Ils estiment que la manière dont le PPDT peut intervenir est peu claire. **Le parti le CENTRE** et **Mme Lücker-Babel** estiment que l'article 44, alinéa 2 devrait préciser que l'information sur l'exercice de ses droits sera précise, complète, aisément accessible, compréhensible et adaptée aux capacités cognitives et numériques des destinataires (cf. l'art. 12 RGPD). **Mme Lücker-Babel** ajoute que les articles 44 et 47 LIPAD doivent garantir que les démarches et procédures à observer pour accéder à ses données et pour exercer ses « prétentions » seront elles aussi simples, aisément accessibles, non bureaucratiques, et adaptées aux capacités des personnes concernées. Enfin, le **rectorat de l'Université de Genève** ne voit pas l'utilité de notifier la décision prise au PPDT et suggère de supprimer cette notification.

3 entités, les **communes de Laconnex, Soral** et le **SécuSIGE**, ne sont pas d'accord. La **commune de Laconnex** estime que la mesure est excessive et devrait être réduite à une demande strictement portant les données sensibles. La **commune de Soral** n'est pas d'accord, mais sans commentaire. Le **SécuSIGE** considère que les exceptions au droit d'accès prévues par le droit fédéral devraient intégralement être reprises afin d'éviter notamment que le but du droit d'accès soit détourné (exception prévue à l'art. 26, al. 1, let. c nLPD). Il estime qu'il serait judicieux de prévoir que chaque institution institue un guichet uniquement pour les demandes faites en application des articles 44 et suivants.

1 entité, la **commune d'Avully**, n'est pas du tout d'accord, mais sans commentaire.

6 participantes et participants ne se sont pas prononcés.⁶⁷

3.3.11. Proposition 11: Conseillères et conseillers LIPAD et PPDT

3.3.11.A. Les conseillères et conseillers LIPAD

L'avant-projet remanie les dispositions relatives aux actuels responsables LIPAD, désormais appelés conseillères et conseillers à la protection des données et à la transparence (conseillères et conseillers LIPAD). Il mentionne la fonction de conseil et de soutien de ces derniers, et le fait qu'ils doivent être associés de manière appropriée aux activités de traitement accomplies au sein de l'institution. Il adapte par ailleurs notamment les tâches que les conseillères et conseillers LIPAD sont amenés à accomplir aux nouvelles exigences en matière d'analyse d'impact et de violation de la sécurité des données.

La proposition 11.A figure aux articles 50 et 51 de l'avant-projet.

80% des participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec les propositions concernant la fonction de conseiller et conseillère LIPAD. Les remarques principales portent sur la nécessité de prévoir des formations continues afin d'assurer une mise à jour de leurs connaissances. Parmi les opposants, les critiques portent sur des motifs divers, à savoir les coûts engendrés pour les institutions, la lourdeur des tâches pour les petites institutions ou encore le fait que cette fonction serait inappropriée pour les entités d'une certaine importance, pour lesquelles un délégué général LIPAD serait préconisé.

17 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁶⁸ **L'IMAD** indique que la mise en conformité à la nLPD et à la LIPAD révisée nécessite la création de plusieurs ETP dont le financement doit être garanti aux institutions concernées. Les **TPG** et le **parti Socialiste** indiquent qu'il conviendrait de préciser dans le RIPAD s'il y a des formations

⁶⁷ La BCGE, le Centre LAVI, la commune de Veyrier, la CPEG, les EPI et M. Thomas Dagonnier.

⁶⁸ Les communes d'Avusy, Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Plan-les-Ouates, Presinge et Vandoeuvres, l'IMAD, les SIG, les TPG, les Vert-e-s genevois-es, le parti Socialiste, le parti le CENTRE, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat) et 3 personnes privées, dont M. Thomas Dagonnier.

spécifiques ou appropriées, respectivement des expériences équivalentes que les conseillers LIPAD doivent avoir pour être désignés par l'entreprise. Ils estiment qu'il faudrait également préciser que l'entreprise doit s'assurer que les connaissances soient mises à jour. En outre, les **TPG** relèvent que le RGPD prévoit la désignation d'un DPO (Data Protection Officer) et indiquent qu'il serait intéressant de préciser si les deux fonctions peuvent être cumulées ou non. En raison de la proximité avec la France, cette situation est plus marquée dans le canton de Genève et mérite une attention particulière. La **faculté de droit de l'UNIGE** relève que l'article 50 de l'avant-projet reprend un substance l'actuel 50 LIPAD, avec quelques modifications terminologiques adaptées au droit fédéral. Les responsables LIPAD sont désormais dénommés "conseillères et conseillers à la protection des données et à la transparence".

18 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁶⁹ La **CCPDTA** estime également qu'il conviendrait de préciser que les connaissances des conseillères et conseillers doivent être mises à jour dans le cadre de formations continues. Elle propose une reformulation de l'alinéa 1 en 3 alinéas: le premier alinéa concernerait le principe de la désignation, l'alinéa 2 les missions des conseillères et conseillers et l'alinéa 3 leurs formations. **L'HG** et le **PJ** relèvent une coquille à l'alinéa 3, l'instance visée à cet alinéa devant être celle de l'alinéa 2. Sur le fond, **L'HG** estime que la mission de concourir à l'établissement des analyses d'impact est excessive. Selon **L'HG**, les conseillères et conseillers LIPAD n'ont en règle générale ni le temps (ayant la plupart du temps d'autres fonctions que celle de conseiller LIPAD) ni les compétences (en informatique en particulier) pour concourir à l'établissement d'une telle étude, de sorte que le texte devrait être modifié dans le sens qu'elles ou ils offrent leur conseils et soutien dans le cadre des études d'impact. La **HES-SO** relève une possible contradiction entre l'article 51, al. 1 et les articles 44 et 49 APL concernant l'interlocuteur des personnes concernées et estime qu'il conviendrait de coordonner les entités compétentes. Le **SécuSIGE** estime qu'il faudra intégrer dans le RIPAD que l'Etat doit assurer la formation et les moyens d'informer les personnes désignées. **L'UAPG** est favorable aux modifications proposées pour autant que cela ne génère pas une augmentation des coûts pour l'Etat.

3 entités, le **Centre LAVI**, la **commune de Collonge-Bellerive** et la **Ville de Genève**, ne sont pas d'accord. Principalement, le **Centre LAVI** relève que les coûts engendrés devront être évalués et pris en compte dans le projet de loi, le Centre LAVI ne disposant à l'heure d'aucun budget lui permettant de répondre à ces obligations. La **commune de Collonge-Bellerive** considère qu'il s'agit de lourdes tâches pour les petites institutions nécessitant une formation très pointue. Quant à la **Ville de Genève**, elle estime que la notion de conseillère et conseiller LIPAD est inappropriée pour les entités d'une certaine importance. Pour sa part, elle souhaite continuer à disposer d'une ou d'un délégué général LIPAD. Il s'agit pour elle d'une problématique liée à l'efficacité de la mise en œuvre de ladite loi au sein de l'entité.

1 entité, la **commune de Carouge**, n'est pas du tout d'accord, mais sans commentaire.

5 participantes et participants ne se sont pas prononcé.⁷⁰

3.3.11.B. Les PPDT

Le rôle et les pouvoirs de ces derniers sont renforcés, notamment les pouvoirs de contrôle, afin qu'ils soient comparables à ceux des autorités de contrôle des autres pays européens. Les PPDT peuvent désormais prendre des décisions contraignantes à l'égard des responsables du traitement, à l'exclusion, toutefois de sanctions administratives.

⁶⁹ La CCPDTA, les communes de Bernex, Cologny, Gy, Laconnex, Meinier et Soral, l'AIG, l'HG, les HUG, les EPI, la HES-SO Genève, l'UDC, le SécuSIGE, la SFIDP, l'UAPG, le PJ (SG) et Mme M.-F. Lückner-Babel.

⁷⁰ La BCGE, les communes d'Avully et Veyrier, la CPEG et une personne privée anonyme.

La proposition 11.B figure aux articles 55A, 56, 56A 56B, 56C et 56E de l'avant-projet.

Bien que 68% des participantes et participants se soient déclarés tout à fait d'accord ou plutôt d'accord avec la proposition, les dispositions sur les pouvoirs des PPDT sont finalement les plus critiquées de l'avant-projet.

De manière plus détaillée :

16 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁷¹

14 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁷²

6 participantes et participants ne sont pas d'accord avec la proposition.⁷³ Le **Centre LAVI** relève que pour les organisations nouvellement concernées par le volet « protection des données », les articles 50, 56A à C APL impliqueront la mise en place de compétences et procédures représentant un travail ainsi que des frais importants. Elle estime en outre qu'en raison du secret spécial LAVI un certain nombre de dispositions de la LIPAD ne lui seront pas applicables. La **commune de Laconnex** indique que l'avis du PPDT sur les projets d'actes législatifs doit être donné dans les meilleurs délais afin d'éviter des retards excessifs dans l'entrée en vigueur des décisions législatives communales. S'agissant de l'article 56C de l'avant-projet (mesures administratives du PPDT), elle estime que le PPDT ne peut disposer que de compétences d'émettre un avis et non pas ordonner quelque mesure que ce soit. **L'IMAD** relève que le renforcement des pouvoirs de contrôle du PPDT rendra complexe son rapport avec les responsables de traitement et les conseillers et conseillères LIPAD. S'agissant de l'art. 56B de l'avant-projet (Pouvoirs de contrôle du PPDT), l'IMAD indique qu'il serait judicieux de préciser que le PPDT pourra renoncer à ouvrir une enquête lorsque la violation des prescriptions de protection des données est de peu d'importance.

3 entités, la **commune d'Avully**, la **CPEG** et **SécuSIGE**, ne sont pas du tout d'accord. La **commune d'Avully** ne commente pas sa position. La **CPEG** suggère d'aligner les pouvoirs du PPDT, non sur ceux des autorités de contrôles des autres pays européens, mais sur ceux du PFPDT. Quant au **SécuSIGE**, il est interpellé par le nouveau rôle du PPDT qui devient un « super contrôleur » avec des prérogatives beaucoup plus larges qu'actuellement. Il rejette absolument l'article 55A concernant l'autocontrôle du PPDT. Il souhaiterait ajouter un alinéa précisant quelles sont les institutions autorisées à contrôler le PPDT. Il estime par ailleurs indispensable que l'Etat garantisse les ressources et moyens nécessaires au PPDT et propose d'ajouter un article qui imposerait à l'Etat de mettre à la disposition du PPDT les moyens techniques, financiers et humains nécessaires à sa charge et proportionnés. Il s'interroge également sur la responsabilité du PPDT en cas de violation de la sécurité des données suite à l'application de mesures imposées par ce dernier au responsable de traitement. S'agissant de l'article 56B de l'avant-projet (pouvoirs de contrôle du PPDT en matière de protection des données personnelles), il estime que l'article n'est pas clair sur le type de contrôle que le PPDT peut exercer. Il estime que les institutions devraient pouvoir lui demander par exemple d'exécuter un contrôle sur un sous-traitant spécifique. S'agissant de l'article 56C (mesures administratives du PPDT), il propose d'instituer une borne sur la cessation des activités de traitement ordonnées par le PPDT, par exemple de trois ou six mois, afin d'éviter qu'une mesure de cessation se mue en une interdiction dans les faits. Il convient également selon lui de prévoir que le PPDT confirme explicitement la prolongation de la cessation de traitement, pour éviter des blocages intempestifs.

⁷¹ La CCPDTA, les communes de Chêne-Bougeries, Chêne-Bourg, Plan-les-Ouates, Presinge, Vandoeuvres et la Ville de Genève, l'HG, les SIG, la HES-SO Genève, les Vert-e-s genevois-es, l'UNIGE (faculté de droit), l'UNIGE (rectorat), le PJ (SG) et deux personnes privées.

⁷² Les communes de Bernex, Carouge, Collonge-Bellerive, Coligny et Meinier, l'AIG, les HUG, les TPG, le parti Socialiste, l'UDC, la SFIDP, l'UAPG et deux personnes privées, dont Mme M.-F. Lückler-Babel.

⁷³ Le Centre LAVI, les communes d'Avusy, Laconnex, Soral et Veyrier, ainsi que l'IMAD.

5 participantes et participants n'ont pas pris position.⁷⁴

3.3.12. Proposition 12: Modifications à d'autres lois

3.3.12.A. Modification à la loi sur la Haute école spécialisée de Suisse occidentale – Genève

L'avant-projet propose de compléter la loi sur la Haute école spécialisée de Suisse occidentale – Genève en introduisant une base légale spécifique relative au traitement de données personnelles, y compris sensible, et au profilage, par cette dernière, dans la mesure nécessaire à la réalisation de sa mission de recherche scientifique fondamentale et appliquée, en réservant les dispositions de la loi fédérale relative à la recherche sur l'être humain et celles de la LIPAD, ainsi que celles de leurs réglementations d'application respectives. L'ajout d'une base légale spécifique a été recommandé par le préposé cantonal à la protection des données et à la transparence.

La proposition 12.A figure à l'article 2, alinéa 1 souligné de l'avant-projet.

13 participantes et participants se déclarent tout à fait d'accord.⁷⁵

8 participantes et participants se déclarent plutôt d'accord, mais sans commentaire.⁷⁶

2 entités ne sont pas d'accord. La **commune de Carouge** ne commente pas sa position. Les **TPG** estiment que l'article doit laisser aussi la place à des collaborations possibles entre les écoles et les institutions. Les institutions soumises à la LIPAD devraient avoir la possibilité d'avoir accès à ces données lorsqu'il s'agit de recherche et développement ou de collaboration entre elles. Ils mentionnent leurs collaborations avec les HES et indiquent qu'il est nécessaire de laisser possible ces collaborations.

La **commune de Cologny** n'est pas du tout d'accord avec la proposition, mais ne commente pas sa position.

20 participantes et participants n'ont pas pris position.⁷⁷

3.3.12.B. Modification à la loi sur l'Université

L'avant-projet propose de compléter la loi sur l'Université en introduisant une base légale spécifique relative au traitement de données personnelles, y compris sensible, et au profilage, par cette dernière, dans la mesure nécessaire à la réalisation de sa mission de recherche scientifique fondamentale et appliquée, en réservant les dispositions de la loi fédérale relative à la recherche sur l'être humain et celles de la LIPAD, ainsi que celles de leurs réglementations d'application respectives. L'ajout d'une base légale spécifique a été recommandé par le préposé cantonal à la protection des données et à la transparence.

La proposition 12.B figure à l'article 2, alinéa 2 souligné de l'avant-projet.

⁷⁴ La BCGE, les EPI, la commune de Gy, le parti le CENTRE et M. Thomas Dagonnier.

⁷⁵ La CCPDTA, les communes d'Avusy, Plan-les-Ouates, Presinge et la Ville de Genève, les SIG, la HES-SO Genève, les Vert-e-s genevois-es, le SécuSIGE, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit), le PJ (SG) et une personne privée.

⁷⁶ Les communes d'Avully et Chêne-Bourg, les HUG, le parti Socialiste, l'UDC, la SFIDP, l'UNIGE (rectorat) et une personne privée.

⁷⁷ La BCGE, le Centre LAVI, les communes de Bernex, Chêne-Bougeries, Collonge-Bellerive, Gy, Laconnex, Meinier, Soral, Vandoeuvres et Veyrier, la CPEG, l'AIG, l'HG, l'IMAD, les EPI, le parti le CENTRE et 3 personnes privées dont M. Thomas Dagonnier et Mme Lücker-Babel.

13 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁷⁸

8 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁷⁹ Le **rectorat de l'Université** de Genève émet toutefois une réserve importante. Il estime indispensable de préciser que l'article 41, alinéa 1, lettre b de l'avant-projet ne s'applique à l'UNIGE. En effet, le rectorat indique que ses partenaires académiques, de même que les hôpitaux ou les laboratoires spécialisés avec lesquels l'UNIGE collabore n'ont pas nécessairement un statut de droit public mais relève parfois du droit privé. Il estime que limiter la communication de données personnelles sensibles à des fins de recherche (cf. art. 41 APL) aux seules entités bénéficiant d'un statut de droit public aurait pour conséquence d'exclure toute collaboration avec des institutions ou entités de droit privé. Il estime que la recherche à l'UNIGE serait ainsi considérablement entravée. Alternativement à la modification de la loi sur l'université pour y ajouter la non application de l'article 41, alinéa 1, lettre b aux activités de recherches de l'UNIGE, le rectorat propose de modifier l'article 41 de l'avant-projet. Enfin, il indique qu'il est nécessaire de bénéficier du même cadre légal pour l'enseignement et propose aussi de modifier l'alinéa 1 en ce sens par une nouvelle proposition entièrement rédigée.

2 entités ne sont pas d'accord avec la proposition. La **commune de Carouge** ne commente toutefois pas sa position. Quant aux **TPG**, ils réaffirment que l'article doit laisser aussi la place à des collaborations possibles entre les écoles et les institutions. Les institutions soumises à la LIPAD devraient avoir la possibilité d'avoir accès à ces données lorsqu'il s'agit de recherche et développement ou de collaboration entre elles. Ils mentionnent leurs collaborations avec l'UNIGE et indiquent qu'il est nécessaire de laisser possible ces collaborations.

Une seule entité, la **commune de Cologny**, n'est pas du tout d'accord mais ne commente pas sa position.

20 participantes et participants n'ont pas pris position.⁸⁰

3.3.12.C. Modification à la loi sur les établissements publics médicaux

L'avant-projet propose de compléter la loi sur les établissements publics médicaux (LEPM) en introduisant une base légale spécifique relative au traitement de données personnelles, y compris sensible, et au profilage, par les HUG, dans la mesure nécessaire à la réalisation de leur mission de recherche scientifique fondamentale et clinique, en réservant les dispositions de la loi fédérale relative à la recherche sur l'être humain, celles de la LIPAD et celles de leurs réglementations d'application respectives. Cet ajout se justifie par le fait que le PPDT a recommandé l'introduction d'une telle base légale pour la HES-SO et l'Université et que la LEPM ne contient pas, à ce jour, de disposition spécifique dans ce cadre.

La proposition 12.C figure à l'article 2, alinéa 4 souligné de l'avant-projet.

14 participantes et participants se sont déclarés tout à fait d'accord.⁸¹

⁷⁸ La CCPDTA, les communes d'Avusy, Plan-les-Ouates, Presinge et la Ville de Genève, les SIG, la HES-SO Genève, les Vert-e-s genevois-es, le SécuSIGE, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit), le PJ (SG) et une personne privée.

⁷⁹ Les communes d'Avully et Chêne-Bourg, les HUG, le parti Socialiste, l'UDC, la SFIDP, l'UNIGE (rectorat) et une personne privée.

⁸⁰ La BCGE, le Centre LAVI, les communes de Bernex, Chêne-Bougeries, Collonge-Bellerive, Gy, Laconnex, Meinier, Soral, Vandoeuvres et Veyrier, la CPEG, l'AIG, l'HG, l'IMAD, les EPI, le parti le CENTRE, 3 personnes privées, dont Mme M.-F. Lückler-Babel et M. Thomas Dagonnier.

⁸¹ La CCPDTA, les communes d'Avusy, Plan-les-Ouates, Presinge, Vandoeuvres et la commune de Genève, les SIG, la HES-SO Genève, les Vert-e-s genevois-es, le SécuSIGE, l'UAPG, l'UNIGE (faculté de droit), le PJ (SG) et une personne privée.

9 participantes et participants se sont déclarés plutôt d'accord.⁸² Les **HUG** se posent la question de savoir s'il ne conviendrait pas de prévoir le pendant de cette base légale pour les missions de soins et d'enseignement des HUG. **L'IMAD** estime que l'article 41 de l'avant-projet s'appliquerait à ses activités de recherches, notamment par son unité de recherche et développement.

3 entités ne sont pas d'accord avec la proposition. Les **communes de Carouge et Cologny** ne sont pas d'accord, mais ne commentent pas leur position. Les **TPG** émettent la même réserve que celle qu'ils ont faite pour la modification de la LHES-SO Genève et celle de la LU ci-dessus, soit que l'article laisse la possibilité pour les institutions soumises à la LIPAD de se communiquer des données dans le cadre de collaboration entre elles. Ils mentionnent en particulier leur collaboration avec les HUG concernant la réalité virtuelle.

Aucune entité ou personne privée ne s'est déclarée pas du tout d'accord avec la proposition. Et 18 participantes et participants n'ont pas pris position.⁸³

3.3.13. Remarques générales de certaines participantes et certains participants

Une remarque finale et générale de l'archiviste de **l'IMAD** porte les exceptions aux articles 8 et 9 de la convention 208+ révisée réservées par l'article 11 §2 de ladite convention et la loi sur les archives cantonales (LArch). Elle suggère d'ajouter un article dans la LIPAD pour clarifier cet aspect.

Une **personne privée**, Thomas Dagonnier estime que l'accès aux documents et données électroniques pourrait être amélioré, notamment en précisant l'article 24, alinéa 2 LIPAD pour que l'accès comprenne « la consultation sur place des documents et l'obtention de copies », mais tout en laissant le choix du format de la copie (papier ou électronique). Il suggère également de modifier l'article 25, alinéa 3 LIPAD qu'il estime trop restrictif car ne permettrait pas selon lui de demander accès à une vidéo conservée uniquement électroniquement. Enfin sa dernière remarque concerne les notions de brouillons et de documents inachevés qui devraient à son sens être adaptées pour n'exclure que les documents sur lesquels une personne travaille.

4. Consultation des documents

Conformément au principe de transparence, le dossier soumis à consultation (soit l'avant-projet de loi; le tableau comparatif; la liste des entités consultées) et, après expiration du délai de consultation, les avis exprimés par les participantes et participants à la consultation, ainsi que le présent rapport rendant compte des résultats de la consultation sont rendus publics. Ces documents sont publiés sous forme électronique sur le site Internet de l'Etat de Genève.

5. Annexes

Sont annexés au présent rapport, le tableau Excel des prises de positions intégrales des différentes entités et personnes ayant répondu à la consultation, ainsi que la détermination de l'ACG du 4 mai 2023 accompagnée de son tableau comparatif.

⁸² Les communes d'Avully et Chêne-Bourg, les HUG, l'IMAD, le parti Socialiste, l'UDC, la SFIDP, l'UNIGE (rectorat) et une personne privée.

⁸³ La BCGE, le Centre LAVI, les communes de Bernex, Chêne-Bougeries, Collonge-Bellerive, Gy, Laconnex, Meinier, Soral et Veyrier, la CPEG, l'AIG, l'HG, les EPI, le parti le CENTRE et 3 personnes privées, dont Mme M.-F. Lückner-Babel et M. Thomas Dagonnier.