



Genève, le 13 octobre 2021

**Le Conseil d'Etat**

4863-2021

Département fédéral de Justice et Police  
(DFJP)  
Madame Karin Keller-Sutter  
Conseillère fédérale  
Palais fédéral Ouest  
3003 Berne

**Concerne : procédure de consultation fédérale sur le projet de révision totale de l'ordonnance relative à la loi fédérale sur la protection des données (OLPD)**

Madame la Conseillère fédérale,

Notre Conseil accueille bonne réception de la consultation mentionnée sous rubrique.

Nous avons procédé à un examen attentif du projet d'OLPD révisée et du rapport explicatif qui l'accompagne. La République et canton de Genève n'entre pas dans le champ d'application de la loi fédérale sur la protection des données, du 25 septembre 2020 (nLPD) ni de l'OLPD, qui visent le traitement de données personnelles de personnes physiques par les personnes privées ainsi que par les organes fédéraux. Notre Conseil souhaiterait toutefois vous faire part de quelques observations, respectivement, propositions.

Vous trouverez les points qui nous paraissent les plus importants ci-après. Pour le surplus, l'ensemble des remarques de notre Conseil figure dans le tableau que vous trouverez en annexe.

S'agissant des règlements de traitements automatisés (art. 4 P-OLPD), la nouvelle disposition nous paraît faire double emploi avec celle relative au registre des activités de traitement, déjà prévu par la nouvelle loi fédérale sur la protection des données, du 25 septembre 2020 (art. 12). La nouvelle teneur ne permet pas, à notre sens, de comprendre clairement son utilité par rapport au registre des activités de traitement, dont certaines indications se recoupent avec celles du règlement de traitements automatisés. Nous pensons donc que cette disposition devrait être précisée.

Par rapport à la communication de données à l'étranger (art. 8 P-OLPD), notre Conseil estime que le système d'une liste non exhaustive des Etats dont la législation assure un niveau de protection adéquat n'est pas satisfaisante, et que le système actuel d'une liste exhaustive doit être maintenu pour faciliter l'application de la loi – tout particulièrement par les personnes et entreprises privées – et les échanges avec l'étranger.

Enfin, en ce qui concerne l'exception à la gratuité en cas de communication de renseignements occasionnant des "efforts disproportionnés" (art. 23 P-OLPD), il nous semble, tout d'abord, que l'ordonnance devrait préciser la notion d'« efforts disproportionnés », qui est reprise de la loi. Par ailleurs, un émolument de 300 francs paraît

très insuffisant s'il est la rétribution d'un travail qui est qualifié, dans la même disposition, de disproportionné. Enfin, l'avant-projet d'OTrans, qui avait été mis en consultation par la Commission des institutions politiques du Conseil national, prévoit que lorsqu'une demande d'accès nécessite un surcroît important de travail de sa part, l'émolument pouvait s'élever à 2'000 francs au maximum. Notre Conseil considère donc que l'émolument ne devrait pas être plafonné ou alors, devrait être en tous les cas harmonisé avec l'avant-projet d'OTrans.

En vous remerciant de nous avoir consultés et de l'attention que vous porterez à la présente prise de position, nous vous prions de croire, Madame la Conseillère fédérale, à l'expression de notre parfaite considération.

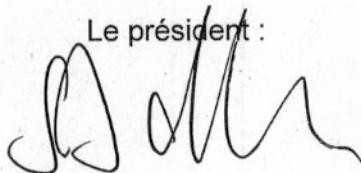
AU NOM DU CONSEIL D'ÉTAT

La chancelière :



Michele Righetti

Le président :



Serge Dal Busco

Annexe mentionnée

Copie à : [jonas.amstutz@bj.admin.ch](mailto:jonas.amstutz@bj.admin.ch)

Annexe au courrier du Conseil d'Etat de la République et canton de Genève du 13 octobre 2021 à l'attention de Madame Karin Keller-Sutter, Conseillère fédérale, répondant à la consultation fédérale sur le projet de révision totale de l'ordonnance relative à la loi fédérale sur la protection des données (OLPD)

## S'agissant du P-OLPD

Article	Commentaire
2, let i	<p>Il nous semble que le terme « rapidement » est trop vague et ne tient pas assez compte du contexte. Le RGPD utilise les termes « délais appropriés ». Il nous semble que le délai devrait être approprié par rapport à l'usage attendu de la donnée et de la fréquence de sa consultation.</p> <p><b>Nous proposons dès lors remplacer les termes "peuvent être rapidement rétablis" par "peuvent être rétablis dans des délais appropriés".</b></p>
3, al. 4	<p>La notion de « procès-verbaux de journalisation » semble inconnue des spécialistes de la sécurité. Elle devrait être modifiée ou définie, afin de mieux cerner à quoi elle se rapporte.</p> <p><b>En cas de modification, nous proposons de remplacer les termes "procès-verbaux de journalisation" par "données de journalisation".</b></p> <p>Par ailleurs, au vu de la teneur de cette disposition, nous comprenons que seuls les auditores, le PFPDT et le conseiller à la protection des données pourront avoir accès aux « procès-verbaux de journalisation ». Or, il nous semble que les opérateurs des systèmes devraient aussi pouvoir y avoir accès, dans la mesure où ils pourraient en avoir besoin à des fins de support, par exemple. Nous pensons donc qu'il serait préférable que cette disposition soit reformulée.</p> <p><b>Nous proposons de remplacer les termes « organes ou personnes chargées de vérifier l'application des dispositions de protection des données personnelles ou de rétablir la confidentialité, l'intégrité, la disponibilité et la traçabilité des données » par « « Ils sont accessibles aux seuls organes et personnes chargée de les exploiter ou d'effectuer des contrôles en matière de sécurité ».</b></p> <p>Enfin, il nous semble qu'une augmentation de la durée de conservation des « procès-verbaux de journalisation » d'un an à deux ans est trop importante, trop longue et potentiellement dangereuse (en cas de cyberattaque par exemple, les intrus pourraient aussi accéder aux logs sur une durée de deux ans). Il nous semble qu'une durée de 18 mois serait préférable tout en étant proportionnelle.</p> <p><b>Nous proposons donc que cette disposition soit modifiée en ce sens. Si cette proposition devait être suivie, le délai de deux</b></p>

		<b>ans devrait également être réduit à 18 mois dans toutes les ordonnances de l'Annexe 2 (Abrogation et modification d'autres actes) où ce délai figure.</b>
4	La nouvelle disposition nous paraît faire doublon avec celle relative au registre des activités de traitement. La nouvelle teneur ne permet pas, à notre sens, de comprendre clairement son utilité par rapport au registre des activités des traitements.	<b>Nous pensons donc que cette disposition devrait être précisée.</b>
8, al. 5	Le rapport explicatif précise que si un Etat ne figure pas dans la liste, cela ne signifie pas nécessairement qu'il soit dépourvu d'une législation sur la protection des données assurant un niveau de protection adéquat. Ce système n'est pas satisfaisant car il complexifie l'application de la loi et les échanges avec l'étranger. Les personnes ou les PME de droit privé n'auront en pratique pas les moyens de mener des recherches et analyses de droit international.	<b>Nous pensons donc que le système d'une liste exhaustive des Etats dont la législation assure un niveau de protection adéquat (comme actuellement) serait préférable.</b>
9, al. 1 (en général)	Nous nous demandons dans quelle mesure il ne faudrait pas attirer l'attention des entreprises, au moins dans le rapport explicatif, sur les conséquences de l'arrêt Schrems II, qui rappelle qu'il appartient à l'exportateur des données (notamment le responsable de traitement) de veiller à l'établissement de garanties appropriées. Les clauses types consacrent uniquement des obligations contractuelles entre les parties au transfert, quel que soit le pays vers lequel les données sont transmises. Si le droit du pays de destination pose des risques particuliers (p. ex. si l'assurant d'éventuelles ingérences des autorités locales), il appartient à l'exportateur de données d'adopter des mesures supplémentaires afin d'assurer un niveau de protection adéquat (voir consid. 109 RGPD). Ainsi, en vertu de cet arrêt, la seule convention de transmission de données ne suffit pas, mais les parties à la convention doivent s'assurer que les stipulations contenues dans ses clauses constituent un moyen suffisant permettant d'assurer, en pratique, la protection effective des données à caractère personnel transférées dans le pays tiers concerné (ie que le droit national ne s'y oppose pas ou ne les vide pas de leur sens).	
9, al. 1 let. K, ch. 4	Même remarque que <i>supra</i> ad art. 9, al. 1 (en général).	
19, al. 1	Nous pensons qu'il faudrait préciser le moment à partir duquel le délai d'annonce commence à courir, dans la mesure où la nLPD n'est pas assez précise sur ce point.	<b>Nous proposons à cet égard d'indiquer que le délai commence à courir « à partir de la découverte de la violation ».</b>

19, al. 2	Nous pensons qu'il serait préférable d'harmoniser les termes utilisés dans la nLPD et le P-OLPD, par souci de cohérence et afin de ne pas étendre des délais qui sont déjà plus longs que ce que prévoit le RGPD.
	<b>Nous proposons donc de remplacer les termes « sans retard excessif » par les termes « dans les meilleurs délais ».</b>
22, al. 2	Afin de préserver au mieux les droits des personnes concernées, il nous semble important qu'un délai maximal soit fixé au responsable du traitement, pour éviter que les responsables de traitement fassent volontairement traîner les choses, en espérant que les personnes concernées abandonnent leurs prétentions.
	<b>Nous proposons donc que cette disposition soit précisée en ce sens.</b>
23, al. 1 <i>in fine</i>	La notion d'« efforts disproportionnés » reprend la notion prévue à l'art. 25, al. 6 LPD, sans pour autant la définir. Il serait utile de définir cette notion au niveau de l'ordonnance, ou de donner des exemples. L'émolument de 300 fr. paraît très insuffisant s'il est la rétribution d'un travail qui est qualifié, dans la même disposition, de disproportionné. Par ailleurs, l'avant-projet d'OTrans, qui avait été mis en consultation par la Commission des institutions politiques du Conseil national, prévoit que lorsqu'une demande d'accès nécessite un surcroît important de travail de sa part, l'émolument pouvait s'élever à 2'000 fr. au maximum.
	<b>Nous pensons donc que l'émolument ne devrait pas être plafonné ou alors, devrait en tous les cas être harmonisé avec l'avant-projet d'OTrans.</b>

**S'agissant des modifications à d'autres actes**

<b>Acte</b>	<b>Commentaire</b>
<b>Ordonnance du 11 septembre 1996 sur le service civil</b> (112)	Dans la version française du projet, il manque le verbe « gère » ou « tient » dans le texte de l'art. 110 al. 1 LSC (dans la version allemande : führt / dans la version italienne : gestisce)
<b>Ordonnance du 6 juin 2014 concernant les systèmes d'information du service vétérinaire public</b> (125)	Le vétérinaire cantonal souhaiterait que les demandes concernant les systèmes d'information du service vétérinaire public soient effectuées par écrit exclusivement.  Il s'agirait ainsi de supprimer la seconde phrase de l'article 26 al. 2.