



Août 2019

Avant-projet de loi fédérale sur le traitement des données personnelles par le Département fédéral des affaires étrangères (DFAE)

Rapport sur les résultats de la consultation

Table des matières

1.	Contexte	3
2.	Participants à la procédure de consultation / Avis	3
3.	Vue d'ensemble	4
3.1.	Participants approuvant le projet mais émettant quelques réserves	4
3.2.	Participants rejetant certaines dispositions du projet	4
3.3.	Participants renonçant à rendre un avis	4
4.	Récapitulatif des avis reçus	4
4.1	Aperçu	4
4.2	Prise en considération de la révision totale de la loi du 19 juin 1992 sur la protection des données et de la modification d'autres lois	5
4.3	Commentaires relatifs aux différents articles	5
Section 1	Personnes à l'étranger.....	5
Art. 3	Données	5
Section 2	Propriétaires, armateurs et marins de navires sous pavillon suisse	5
Art. 5	But et personnes	5
Section 3	Employés du DFAE affectés à l'étranger et leurs proches	5
Art. 8	But et personnes	6
Art. 9	Données	6
Art. 10	Communication des données	7
Section 4	Employés locaux des représentations suisses à l'étranger et leurs proches	7
Art. 13	Traitement des données	7
Section 5	Représentants consulaires honoraires et leurs proches.....	7
Art. 17	Traitement des données	7
Section 6	Experts affectés à la promotion de la paix, au renforcement des droits de l'homme et à l'aide humanitaire et leurs proches.....	8
Art. 19	Données	8
Section 8	Personnes candidates à des postes aux Nations Unies et au sein d'organisations internationales	8
Art. 24	But et personnes	8
Art. 25	Données	8
Section 9	Personnes participant à des conférences internationales organisées par la Suisse	8
Art. 27	But et personnes	8
Chapitre 3	Dispositions finales.....	9
Art. 31	Dispositions d'exécution	9

1. Contexte

Le 28 juin 2017, le chef du Département fédéral des affaires étrangères (DFAE) a invité les cantons, les partis politiques représentés à l'Assemblée fédérale, les associations faîtières des communes, des villes et des régions de montagne ainsi que les milieux concernés à se prononcer sur l'avant-projet de loi sur le traitement des données personnelles par le DFAE (ap-LTDP-DFAE)¹. Ce projet vise en premier lieu à concrétiser la décision du Conseil fédéral du 9 décembre 2011, par laquelle il a chargé le DFAE de préparer une modification de la loi fédérale du 24 mars 2000 sur le traitement des données personnelles au Département fédéral des affaires étrangères², afin de créer la base légale nécessaire pour qu'il puisse traiter des données personnelles relatives à la santé des Suisses de/à l'étranger. Il est en outre nécessaire d'adapter la législation à la situation actuelle pour s'assurer que l'ensemble des traitements de données sensibles ou de profils de la personnalité intervenant au sein du DFAE soit prévu dans une base légale au sens formel sans pour autant entraîner une modification des activités du DFAE. La procédure de consultation s'est achevée le 20 octobre 2017.

2. Participants à la procédure de consultation / Avis

Les participants suivants se sont prononcés sur le projet mis en consultation :

- les cantons de AG, AI, AR, BE, BL, BS, FR, GE, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SH, SO, SZ, TG, TI, UR, VD, VS, ZG, ZH
- le Centre pour le contrôle démocratique des forces armées de Genève (DCAF)
- l'Organisation des Suisses de l'étranger (OSE)
- l'Association des communes suisses
- l'Union suisse des arts et métiers (USAM)
- l'Union syndicale suisse (USS)
- l'Union des villes suisses
- le Parti socialiste suisse (PSS)
- le Syndicat transfair (transfair)
- la Conférence des directrices et directeurs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP)

Le DFAE a reçu 34 avis au total. Vingt cantons et 3 organisations figurant parmi les destinataires ont fait savoir qu'ils renonçaient à se prononcer sur le projet. Sur les treize partis politiques consultés, un seul a donné son avis.

	Destinataires	Invités	Réponses reçues	Avis spontanés	Total
1.	Tribunaux fédéraux	4	0	-	0
2.	Cantons	26	25	-	25
3.	Partis politiques	13	1	-	1
4.	Conférences	3	1	-	1
5.	Associations faîtières des communes, des villes et des régions de montagne	3	2	-	2
6.	Associations faîtières de l'économie	8	2	1	3
7.	Autres milieux intéressés	24	2	-	2

Le présent rapport rend compte des résultats de la procédure de consultation.

¹ Les documents sont disponibles à l'adresse suivante :

<https://www.admin.ch/ch/f/gg/pc/ind2017.html#DFAE> , procédures de consultation terminées, 2017, DFAE.

² RS 235.2

3. Vue d'ensemble

3.1. Participants approuvant le projet mais émettant quelques réserves

Cantons (5) : AG, BE, FR, GE, VD
Parti politique (1) : PSS
Associations faîtières de l'économie (2) : USS, transfair
Autres (2) : OSE, DCAF

3.2. Participants rejetant certaines dispositions du projet

Canton (2) : AG, TI
Parti politique (1) : PSS
Associations faîtières de l'économie (2) : USS, USAM

3.3. Participants renonçant à rendre un avis

Cantons (20) : AI, AR, BL, BS, GL, GR, JU, LU, NE, NW, OW, SG, SH, SO, SZ, TG, UR, VS, ZG, ZH
Conférence (1) : CCDJP
Associations (2) : Association des communes suisses, Union des villes suisses

4. Récapitulatif des avis reçus

4.1 Aperçu

La grande majorité des participants saluent explicitement l'effort visant à créer les bases légales nécessaires pour pouvoir traiter les données sensibles ainsi que les profils de la personnalité et remplir ainsi les exigences de la législation fédérale sur la protection des données.

Deux participants (FR et OSE) remettent en question les délégations législatives prévues pour les dispositions d'exécution qui doivent être précisées par le Conseil fédéral (durée de conservation, destruction, etc.). Dans ce cadre, l'OSE souhaite que les parties prenantes soient consultées avant l'adoption de l'ordonnance.

Deux participants (FR et OSE) sont également de l'avis qu'une obligation d'information devrait être inscrite dans la loi dès lors que des données sont communiquées.

Un participant (OSE) relève la nécessité d'appliquer le principe de proportionnalité à toutes les pesées d'intérêts auxquelles il est procédé en vue du traitement et de la transmission de données sensibles et de profils de la personnalité, et ce lors de chaque traitement de données sensibles et pour toutes les catégories de personnes mentionnées.

Un participant (OSE) invite le DFAE à rechercher le consentement des personnes concernées pour ce qui a trait au traitement de leurs données personnelles.

Un participant (VD) estime que, d'une manière générale, les données relatives à la santé, notamment, ne doivent être traitées qu'avec le consentement de la personne concernée.

Un participant (transfair) insiste sur la nécessité de procéder aux traitements prévus (en particulier en ce qui concerne les données relatives à la santé et à la sphère intime) en adoptant une démarche rigoureuse et restrictive.

En ce qui concerne les modalités d'accès aux données relatives à la santé, notamment des collaborateurs et des collaboratrices du DFAE, deux participants (VD, OSE) proposent de prévoir

dans la future réglementation la création d'une « médecine du personnel » ou d'un « service de médecine des employés ». La raison évoquée est que le DFAE, en sa qualité d'employeur, ne devrait pas pouvoir traiter directement les données relatives à la santé de ses employés, sauf nécessité absolue.

Un participant (USS) est de l'avis que l'art. 33 de la loi sur le personnel de la Confédération³ obligerait le DFAE à consulter son personnel et les associations qui le représentent avant de modifier la loi sur le traitement des données personnelles au DFAE⁴ et demande qu'une telle consultation intervienne *a posteriori*.

4.2 Prise en considération de la révision totale de la loi du 19 juin 1992 sur la protection des données et de la modification d'autres lois

Trois participants (GE, TI, PSS) se sont exprimés sur la nécessité de prendre en considération les modifications induites par la révision totale de la loi sur la protection des données, actuellement en cours.

4.3 Commentaires relatifs aux différents articles

Section 1 Personnes à l'étranger

Un participant (PSS) demande de préciser aux art. 2 et 4 que les données personnelles figurant dans le registre des Suisses de l'étranger peuvent être utilisées lors de la tenue d'élections directes au Conseil des Suisses de l'étranger. Ainsi, les membres du Conseil des Suisses de l'étranger pourraient être élus directement par vote électronique, et ce avec le soutien du DFAE.

Art. 3 Données

L'OSE estime que l'accès aux données médicales des Suisses de/à l'étranger doit être apprécié au cas par cas.

Section 2 Propriétaires, armateurs et marins de navires sous pavillon suisse

Art. 5 But et personnes

Un participant (USS) souligne qu'il est particulièrement important de respecter une symétrie dans le traitement des données. Il convient de s'assurer que les données sur les propriétaires et les armateurs soient traitées au même titre que celles relatives aux marins.

Section 3 Employés du DFAE affectés à l'étranger et leurs proches

Pour un participant (USS), le titre de cette section n'est pas satisfaisant, car il ne permet pas de déduire si cette réglementation, qui va au-delà de ce que prévoit la LPers, concerne tous les membres du personnel de carrière et du personnel de rotation de la DDC susceptibles d'être transférés à l'étranger ou si elle ne concerne que les employés qui sont effectivement en poste à l'étranger.

³ LPers ; RS 172.220.1

⁴ RS 235.2

Art. 8 But et personnes

Un participant (USS) demande si la formulation « affectés à l'étranger » signifie que les données personnelles en question ne sont traitées que durant l'affectation à l'étranger. Comme ce n'est certainement pas le cas, la phrase introductive des art. 8 et 9 devrait être adaptée de manière à ce qu'il ressorte clairement que le traitement des données couvre toute la durée des rapports de travail avec le DFAE.

Un participant (USS) craint que le DFAE ne traite les données des employés des autres départements fédéraux lorsque ces derniers sont affectés à l'étranger. Si telle devait être la volonté du DFAE, l'USS se prononcerait contre un tel traitement. À cet égard, l'USS relève une différence entre les versions française et allemande de l'avant-projet : là où l'art. 8, al. 1, de la version française indique que « [...] le DFAE traite des données sur ses employés affectés à l'étranger [...] », la version allemande opte pour une formulation plus générale : « [...] bearbeitet das EDA Daten über im Ausland eingesetzte Mitarbeitende und deren Angehörige [...] ». De plus, l'USS mentionne que les traitements prévus dans cette section ne doivent pas s'appliquer aux employés de la Confédération actifs dans les représentations à Genève.

Art. 9 Données

Un participant (USS) est d'avis que les données sensibles susceptibles d'être traitées ne respectent pas le principe de la proportionnalité.

Deux participants (AG, PSS) critiquent la définition trop vague des données sensibles susceptibles d'être traitées. Ils ne voient par exemple pas pourquoi il ne suffirait pas d'indiquer l'appartenance religieuse en lieu et place des opinions et activités religieuses. Il en va de même du traitement des données sur la sphère intime qui, selon les explications fournies, se limiteraient à la saisie de l'orientation sexuelle.

Ces deux participants s'opposent à la constitution d'un « registre de personnes homosexuelles, lesbiennes ou bisexuelles, ou même de personnes pédophiles » pour les employés et leurs proches.

Deux participants (AG, USS) soulignent que l'orientation sexuelle ou d'autres données personnelles requises peuvent être clarifiées avant une affectation concrète à l'étranger aux fins de respecter le principe de proportionnalité. L'USS estime que l'obligation de l'employé de transmettre au DFAE les données personnelles de sa personne accompagnante pour pouvoir faire valoir des prétentions financières ne signifie pas nécessairement qu'il faille saisir son orientation sexuelle ainsi que ses opinions ou activités religieuses. À relever en outre que l'art. 27c, let. n, LPers prévoit déjà le traitement des données relatives à l'appartenance religieuse des employés du DFAE soumis à la discipline des transferts. L'introduction d'une disposition allant encore plus loin est donc considérée comme inappropriée et discutable.

Un participant (PSS) propose que l'art. 9 soit modifié comme suit :

Art. 9, al. 1 à 3

Le DFAE peut traiter les données sensibles suivantes relatives aux employés du DFAE affectés à l'étranger et à leurs proches :

¹ données sur la santé ;

² lorsque cela se révèle absolument nécessaire en raison des spécificités du lieu d'affectation, le DFAE peut traiter en outre, au cas par cas :

- a. des données sur l'appartenance religieuse ;
- b. des données sur l'orientation sexuelle.

³ Si les spécificités du lieu d'affectation mentionnées à l'al. 2 tombent, les données saisies en vertu de l'al. 2 doivent être détruites.

(L'art. 10 doit être adapté en conséquence : « Les données visées à l'art. 9, let. b, al. 1, peuvent être communiquées à l'assureur maladie du DFAE.... »).

Deux participants (AG, PSS) critiquent l'absence de réglementation relative au mode de collecte des données sensibles. Du point de vue de la législation sur la protection des données, il convient en premier lieu de se procurer ces données personnelles directement auprès de la personne concernée, le manque de coopération de celle-ci risquant, le cas échéant, d'avoir des conséquences au regard du droit du personnel.

Deux participants (AG, PSS) réclament une réglementation sur l'obligation d'obtenir le consentement explicite de la personne concernée en vue du traitement de données sensibles la concernant. Pour ce faire, ils proposent de renvoyer à la réglementation ad hoc prévue à l'art. 27, al. 2, let. b, LPers. Ils estiment que cette différence par rapport à la réglementation de la LPers ne se justifie pas d'un point de vue matériel.

Un participant (PSS) propose que l'art. 9 soit complété comme suit :

Art. 9, al. 4 (nouveau)

⁴ Les dispositions d'exécution définissent les conditions et les compétences applicables au traitement des données sensibles et des profils de la personnalité, conformément à l'art. 3, let. c et d, de la loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données, pour autant que ces données soient nécessaires à des fins de développement du personnel et que la personne concernée ait donné son consentement par écrit.

Un participant (USS) relève que les dispositions de l'avant-projet ne permettent pas de traiter des données sur des mesures administratives, pénales ou relatives à des poursuites adoptées à l'encontre de proches. En cas de volonté de les intégrer, il conviendrait de reprendre l'art. 27, al. 2, let. a, LPers pour cette catégorie de personnes.

Un participant (USAM) refuse que l'orientation sexuelle des employés affectés à l'étranger soit traitée. S'il ne remet pas en question la nécessité pour le DFAE, en sa qualité d'employeur, de connaître de telles informations, il est d'avis qu'il incombe aux personnes concernées de l'annoncer et non à l'employeur d'établir proactivement des fiches à ce sujet.

Un autre participant (transfair) souhaite que le principe de non-discrimination soit garanti lorsque le DFAE est amené à traiter des données sur ses employés affectés à l'étranger et leurs proches et à évaluer les affectations possibles.

Art. 10 Communication des données

Un participant (USS) estime que les données ne peuvent être transmises qu'à l'intention d'un médecin de confiance désigné conjointement par l'assureur maladie et le DFAE.

Section 4 Employés locaux des représentations suisses à l'étranger et leurs proches

Art. 13 Traitement des données

Un participant (FR) qualifie de problématique le traitement, par l'OFPER, de données sensibles et de profils de la personnalité relatifs à des personnes qui ne sont pas soumises à la LPers.

Section 5 Représentants consulaires honoraires et leurs proches

Art. 17 Traitement des données

Un participant (FR) qualifie de problématique le traitement, par l'OFPER, de données personnelles sensibles et de profils de la personnalité relatifs à des personnes qui ne relèvent pas de la LPers.

Section 6 Experts affectés à la promotion de la paix, au renforcement des droits de l'homme et à l'aide humanitaire et leurs proches

Art. 19 Données

Quatre participants (AG, USS, USAM, PSS) expliquent que les commentaires qu'ils ont formulés concernant les art. 8 et 9 s'appliquent également, par analogie, à la saisie des données prévues à l'art. 19 et donc à tous les autres groupes de personnes concernés par l'avant-projet.

Section 8 Personnes candidates à des postes aux Nations Unies et au sein d'organisations internationales

Art. 24 But et personnes

Un participant (BE) propose de chercher une formulation précisant (à l'instar des art. 5, 11, 15, 18, 21, 27 et 29) la catégorie de personnes concernées (à savoir celles qui se portent candidates à un poste dans les organisations internationales mentionnées).

Art. 25 Données

Trois participants (PSS, USS, AR) indiquent que le terme « appartenance à une race » est politiquement incorrect.

Deux participants (AG, PSS) rejettent le critère de l'appartenance à une race, car ils ne comprennent pas dans quelle mesure l'appartenance d'un candidat à une race est susceptible de nuire à la réputation de la Suisse ou pourquoi la candidature d'une personne d'une race donnée pourrait être contraire au respect des droits de l'homme.

Un participant (USS) propose de compléter cet article en mentionnant que le traitement et la transmission des données personnelles requièrent le consentement préalable du candidat concerné. Le traitement de données sensibles va trop loin, raison pour laquelle il faut trouver une solution en fonction des spécificités d'un poste donné.

Deux participants (AG, PSS) soulèvent également la question du mode d'acquisition des données sensibles à traiter et rejettent une collecte de données ayant lieu à l'insu ou sans le consentement des personnes concernées.

Section 9 Personnes participant à des conférences internationales organisées par la Suisse

Afin d'accroître l'efficacité des activités du DFAE dans ce domaine, un participant (DCAF) propose de compléter la section 9, d'une part, en mettant à disposition un système d'information moderne (p. ex. avec un droit d'accès en ligne pour les personnes concernées, qui pourraient ainsi traiter elles-mêmes leurs données personnelles) et, d'autre part, en prévoyant la possibilité, pour le DFAE, de transmettre ces données à des tiers au cas par cas (p. ex. à des hôtels, des restaurants, des centres de conférence), lorsque le DFAE en a besoin pour s'acquitter des tâches qui lui sont assignées.

Art. 27 But et personnes

Un participant (BE) estime que les deux virgules (dans la version allemande) prêtent à confusion et qu'elles devraient donc être supprimées.

Un participant (TI) relève que le traitement de données sensibles prévu aux art. 27 et 28 revêt un caractère exceptionnel et n'intervient donc que ponctuellement. Du fait que les traitements ponctuels de données sensibles ne requièrent pas nécessairement une base légale explicite, mais peuvent être justifiés à titre d'exception lorsqu'ils sont jugés indispensables à l'accomplissement d'une tâche clairement définie dans une loi au sens formel, les art. 27 et 28 sont qualifiés de superflus et il est proposé de les supprimer.

Chapitre 3 Dispositions finales

Art. 31 Dispositions d'exécution

En référence au système d'information concernant le personnel de l'administration fédérale (BV PLUS, cf. ordonnance concernant la protection des données personnelles du personnel de la Confédération, OPDC, RS 172.220.111.4 ; annexes 1 à 5), un participant (TI) relève que le catalogue des données personnelles à traiter (selon art. 31, al. 1, let. b, LTDP-DFAE) doit recouvrir toutes les données personnelles qui doivent être traitées, y compris les données sensibles déjà prévues à l'art. 3, al. 1, LTDP-DFAE. Il est dès lors proposé de modifier comme suit l'art 31, al.1, let. b LTDP-DFAE :

b) le catalogue complet des données traitées.