

La loi fédérale sur la protection des données : garantir des droits fondamentaux

Autor(en): **Grand, Carmen**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Les intérêts de nos régions : bulletin de l'Association pour la
défense des intérêts jurassiens**

Band (Jahr): **66 (1995)**

Heft 4

PDF erstellt am: **12.07.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-824398>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.



par
Carmen Grand,
collaboratrice
scientifique du
Préposé fédéral
à la protection
des données.

La loi fédérale sur la protection des données

Garantir des droits fondamentaux

Cette loi, dont nous vous donnons ci-après une présentation sommaire, est applicable tant aux organes fédéraux qu'aux personnes privées. Que vise la protection des données ? Elle tend à assurer le respect de la personnalité et des droits fondamentaux de la personne (qu'il s'agisse d'une personne physique ou morale), en la protégeant lorsque des données personnelles la concernant font ou vont faire l'objet d'un traitement manuel ou informatisé.

Les principes généraux ancrés dans la LPD sont les mêmes que ceux prévus, par exemple, dans la loi jurassienne sur la protection des données, à savoir : la licéité de tout traitement de données, le respect de la bonne foi, de la proportionnalité et de la finalité, le principe de l'exactitude des données (art. 5) et l'obligation de les tenir à jour. La communication de données à l'étranger (art. 6) ne peut se faire que si la sécurité des personnes concernées n'est pas menacée. La sécurité des données est à assurer par des mesures appropriées ; le droit d'accès doit être garanti à chacun, ce qui implique la connaissance, pour le public, de l'existence des fichiers, d'où la nécessité du registre des fichiers.

Le droit d'accès

Il s'agit d'un droit fondamental pour la personne concernée et d'une institution-clé de la protection des données. Ce n'est qu'ainsi que l'intéressé pourra faire valoir ses droits, en particulier faire rectifier des données inexactes, en contester l'exactitude ou, le cas échéant, les faire détruire. Les modalités de l'exercice de ce droit sont décrites à l'article 1^{er} de l'ordonnance du 14 juin 1993 relative à la loi fédérale sur la protection des données

(OLPD). Il y est notamment prévu que l'intéressé doit en règle générale faire valoir son droit par écrit en justifiant de son identité. Certains organes fédéraux ont pour habitude de fournir des informations par téléphone. L'OLPD n'exclut pas cette manière de procéder ; encore faut-il que la personne concernée y ait consenti et ait été identifiée.

Les renseignements requis sont à fournir dans la mesure du possible dans les 30 jours suivant réception de la demande.

Afin que ce droit puisse être exercé par chacun, indépendamment de sa situation financière, le législateur a prévu le principe de la gratuité de l'accès (art. 8, 5^e al. LPD). Cependant, une participation aux frais pourra exceptionnellement être demandée par le maître du fichier lorsque le droit d'accès aura déjà été exercé dans les douze mois précédant la demande sans modification non annoncée des données relatives à l'intéressé. Il en ira de même si la communication des renseignements demandés occasionne un volume de travail considérable.

Le but de cette participation financière n'est pas de couvrir les frais, mais de prévenir les abus. Le montant maximal a été fixé par le Conseil fédéral à 300 francs.

Des restrictions existent

Le maître de fichier public peut refuser ou restreindre la communication des renseignements demandés (art. 9 et 19 LPD) si une loi le prévoit, si les intérêts prépondérants d'un tiers ou un intérêt public prépondérant l'exigent, ou si le déroulement d'une procédure d'instruction risque d'être compromis.

L'article 15 OLPD prévoit en outre une exception en faveur des archives fédérales. En effet, une demande d'accès peut être rejetée si les données ne peuvent plus être recherchées par le nom de la personne concernée ou lorsque l'octroi des renseignements n'est pas compatible avec une gestion administrative rationnelle.

Le maître de fichier privé peut également refuser ou restreindre le droit d'accès si une loi ou les intérêts prépondérants d'un tiers l'exigent, ou si ses propres intérêts prépondérants le requièrent, à condition que ces données ne soient pas communiquées à des tiers.

Pour les médias, l'accès peut être restreint ou refusé lorsqu'il s'agit d'un fichier servant exclusivement d'instrument de travail personnel du journaliste. Il en va de même des fichiers utilisés exclusivement pour la publication dans la partie

rédactionnelle d'un média à caractère périodique, pour protéger les sources, l'exclusivité d'une publication ou la libre information de l'opinion publique (art. 10 LPD).

Droits découlant du droit d'accès

Si, en prenant connaissance de données le concernant, l'intéressé constate qu'elles sont inexactes ou que leur traitement est illicite, il peut requérir la rectification ou la destruction des données litigieuses ou interdire leur communication (art. 15 LPD). Il est cependant des cas où ni l'exactitude, ni l'inexactitude d'une donnée ne peut être établie. Le demandeur peut alors requérir que l'on ajoute à la donnée la mention de son caractère litigieux.

Dans l'OLPD, une exception aux droits de rectification et de destruction est prévue en faveur des archives fédérales. Dans ce cas, la personne concernée peut uniquement faire ajouter la mention du caractère litigieux des données.

Le registre des fichiers

Afin que la personne concernée puisse faire valoir son droit d'accès, il faut qu'elle ait connaissance des fichiers existants et de l'organe ou de la personne auprès desquels elle peut, le cas échéant, adresser sa demande d'accès. Pour cette raison, la LPD (art. 11) prévoit que le préposé fédéral à la protection des données doit tenir un registre des fichiers accessibles au public. Une nouvelle version est actuellement en préparation ; elle sera vraisemblablement publiée d'ici le milieu de 1996.

La communication de données à l'étranger

Pour éviter notamment que des maîtres de fichiers ne transmettent des données dans des pays présentant des risques considérables pour les personnes concernées (si, par exemple le pays destinataire ne dispose pas de législation équivalente en matière de protection des données, et pour permettre aux intéres-

*Le génie frigorifique
et climatique*

ICE-TECH SA

CH-2800 DELEMONT Tel.066-23 22 22 7,rue Saint-Maurice



Fax 066-23 22 23

Climatisation

Ventilation

Réfrigération

Déshuilage

Dépoussiérage

Cuisines professionnelles

Agencements de magasins

Location de machines à glace

Location de déshumidificateurs

sés d'exercer leur droit d'accès, quel que soit le lieu où se trouvent les données les concernant (droit de suite), la LPD prévoit, à l'article 6, l'obligation, avant de transmettre un fichier à l'étranger, de le déclarer au préposé fédéral si la communication ne découle pas d'une obligation légale ou si elle a lieu à l'insu des personnes concernées.

L'OLPD n'énumère pas d'exceptions pour le secteur public. Dans le secteur privé en revanche, l'article 7 OLPD prévoit qu'il n'y a pas de déclaration lorsque des fichiers ne se rapportant pas à des personnes sont transmis (recherche, statistique) et que les résultats sont publiés sous une forme ne permettant pas d'identifier les personnes concernées. Il en va de même si des fichiers sont communiqués dans des pays dotés d'une législation équivalente sans risque de réexportation dans un Etat tiers qui n'en est pas doté, et que les fichiers communiqués ne contiennent ni données sensibles, ni profils de la personnalité. Le préposé établit et tient à disposition de quiconque qui communique des données personnelles à l'étranger une liste des Etats dotés d'une législation équivalente.

Les organes de protection des données

a) **Le Préposé fédéral à la protection des données** (26 à 32 LPD, 30 à 34 OLPD) est en fonction depuis le 1^{er} avril 1993 et son siège est à Berne. Son secrétariat est formé par l'ancien service de la protection des données, qui appartenait, à l'origine, à l'Office de la justice. Le Préposé et son secrétariat, rattachés administrativement au Secrétariat général du Département fédéral de justice et police, exercent leurs tâches de manière autonome depuis le 1^{er} juillet 1993, date d'entrée en vigueur de la LPD.

Organe de surveillance de l'administration fédérale et, dans une moindre mesure (29 LPD), du secteur privé, le préposé peut, lorsqu'il constate que des règles de protection des données ont été violées, émettre des recommandations. Si ces dernières sont rejetées ou ne sont pas suivies, le préposé a la possibilité, dans le secteur public, de provoquer une décision du département, cette dernière étant soumise ensuite aux personnes concernées. Ces dernières ont alors le droit de recourir à la commission de protection

des données puis au Tribunal fédéral (TF). Dans le secteur privé, le préposé fédéral peut porter l'affaire devant la Commission fédérale de la protection des données pour décision. Là également, les intéressés peuvent recourir au TF.

Le préposé est également un conseiller et un «informateur» du public. Il adresse en outre périodiquement ou en cas de besoin des rapports au Conseil fédéral. Ces rapports sont publiés.

Le préposé exerce encore d'autres fonctions énumérées aux articles 31 et 32 LPD. Il assiste les organes fédéraux et cantonaux en matière de protection des données, il se prononce sur les projets d'actes législatifs fédéraux et de mesures fédérales qui touchent de manière importante la protection des données, il collabore avec les autorités suisses et étrangères de protection des données et examine le niveau d'équivalence des législations étrangères de protection des données.

Pour ce qui touche à la recherche médicale, le préposé conseille la Commission d'experts du secret professionnel en matière de recherche médicale. Si cette commission a autorisé la levée du secret professionnel, il surveille ensuite le respect des charges qui grèvent l'autorisation. Il peut même porter les décisions de la Commission d'experts devant la Commission fédérale de la protection des données. Il fait finalement en sorte que les patients soient informés de leurs droits.

b) Le conseiller à la protection des données (art. 23 OLPD). La Chancellerie

fédérale et chaque département doivent désigner au minimum un conseiller chargé d'orienter les organes responsables et les utilisateurs, d'informer et de former les collaborateurs et, enfin, d'aider à l'application de la protection des données. Les départements et offices concernés peuvent également étendre le cahier des charges de leurs conseillers. Le conseiller du Ministère public de la Confédération a, par exemple, des tâches de contrôle et de représentation vers l'extérieur.

c) La Commission fédérale de la protection des données (art. 33 LPD et 35 OLPD) est une commission d'arbitrage et de recours, dont l'activité est régie par l'ordonnance du 3 février 1993 concernant l'organisation et la procédure des commissions fédérales de recours et d'arbitrage.

d) Le particulier qui a un intérêt légitime à faire valoir (art. 25 LPD) peut s'adresser à l'organe fédéral responsable des traitements de données concernées et exiger que ce dernier s'abstienne de procéder à un traitement illicite, qu'il supprime les effets d'un traitement ou constate

le caractère illicite d'un traitement. Dans les cas où ni l'exactitude ni l'inexactitude d'une donnée ne peut être prouvée, l'intéressé peut exiger que l'organe ajoute la mention du caractère litigieux de la donnée.

L'organe fédéral responsable doit rendre une décision motivée. Celle-ci peut faire l'objet d'un recours au département dont relève l'organe de décision. L'affaire peut ensuite être portée devant la Commission fédérale de la protection des données, puis au TF.

Parallèlement, le particulier peut demander conseil ou porter plainte auprès du préposé. L'intervention de ce dernier n'interrompt cependant pas la procédure.

Dans le secteur privé, la personne concernée (art. 15 LPF) doit, pour faire valoir ses droits, s'adresser au juge civil ou pénal (art. 34 LPD). Toutefois, l'intéressé peut également porter l'affaire devant le préposé, ce dernier adressant une recommandation au maître de fichier privé (dans les limites de l'art. 29 LPD), ou intervenant de manière informelle, en tant que médiateur.

La protection des données et ses incidences dans le secteur privé

Le droit d'accès

La seule existence de ce droit devrait avoir un certain effet préventif, incitant le maître de fichiers à traiter correctement les données personnelles dont il aura vraiment besoin.

Ceci implique pour ce dernier l'obligation d'organiser son fichier, respectivement son système informatique, de manière à permettre à la personne concernée d'exercer son droit d'accès, en organisant les fichiers manuels en conséquence, respectivement en programmant son système de manière à ce qu'un imprimé des informations relatives à une personne puissent aisément être tiré.

La déclaration de fichiers au préposé

Ici, le maître de fichiers privés a le choix :
– soit il fait preuve de transparence et informe les personnes concernées, tant au niveau interne (personnel, membres d'une association) qu'externe (clients). Pour que cette information soit considérée comme suffisante, il faut au moins

Parisienne

qu'elle porte sur l'identité du maître du fichier, sur le fait que les données sensibles (par exemple des profils de la personnalité) sont traitées et/ou le fait qu'il existe une communication de données à des tiers ;

– soit le maître de fichiers annonce ces derniers au moyen du formulaire ad hoc, que l'on peut obtenir auprès du secrétariat du préposé. Le législateur n'a en effet soumis à déclaration que les fichiers contenant des données sensibles ou des profils de la personnalité, ou dont les données sont communiquées à des tiers, ou encore ceux dont le traitement n'est soumis à aucune obligation légale et dont les intéressés n'ont pas connaissance.

La communication des données à l'étranger

C'est au maître de fichiers qu'incombe la responsabilité d'évaluer si un pays destinataire présente des risques considérables pour la personnalité des personnes concernées au sens de l'article 6 LPD. Il peut cependant partir du principe qu'une communication de données personnelles (qui ne sont ni sensibles ni constitutives de profils de la personnalité) à destination d'un pays doté d'une législation équivalente à la nôtre n'engendre pas de graves menaces pour la protection de la personnalité des personnes concernées, s'il n'y a pas réexportation des données vers un Etat sans législation équivalente. Comme on l'a déjà vu plus haut, le préposé tient à disposition une liste indicative des Etats dotés d'une législation équivalente.

Ici également, le choix entre l'information de la personne concernée et la déclaration préalable au préposé a été laissé au maître de fichiers.

Les mesures de sécurité des données

Dites mesures techniques et organisationnelles (art. 8 à 12 OLPD), il s'agit des mesures propres à assurer la sécurité des données personnelles traitées manuellement ou de manière automatisée, aux fins de garantir la protection de la personnalité des personnes concer-

nées. Le principe de «journalisation» mis à part (art. 10 OLPD), l'OLPD ne préconise pas de mesures concrètes, mais énumère des principes généraux et des buts à atteindre en matière de sécurité, devant servir de fil rouge au maître des fichiers. C'est en effet à ce dernier qu'il revient d'apprécier, de cas en cas, quelles mesures concrètes sont les plus appropriées, afin de protéger les données qu'il traite ou les réseaux télématiques qu'il met à disposition contre les risques de destruction accidentelle ou non autorisée, de perte, erreurs techniques, falsification, vol ou utilisation illicite, modification, copie, accès ou autres traitements non autorisés.

Le choix des mesures doit être fait en fonction du principe de la proportionnalité. Entreront en outre en considération des éléments tels que le but du traitement de données, la nature et l'étendue du traitement, l'évaluation des risques potentiels pour les personnes concernées, et le développement technique. Ce dernier point requiert de tout maître de fichiers concerné, indépendamment de la taille de son entreprise, une réévaluation périodique.

Les dispositions pénales

Le législateur a privilégié l'incitation plutôt que la répression. Il est cependant

des cas où les intérêts juridiques à protéger ont été jugés assez importants pour justifier la mise en place de sanctions pénales. En cas de violation des obligations de renseigner, de déclarer et de collaborer, l'article 34 LPD prévoit les arrêts ou l'amende.

L'article 35 LPD prévoit la même peine pour les personnes qui auront intentionnellement violé leur devoir de discrétion en révélant de manière illicite de données personnelles secrètes et sensibles ou des profils de la personnalité. Cette disposition s'applique aux personnes qui ont connaissance de ce type d'informations dans l'exercice d'une profession qui requiert la connaissance de telles données, ainsi qu'à leurs employés et apprentis.

En conclusion, on peut souligner que les organes de protection des données ont reçu, de par la législation, certains «outils» leur permettant d'intervenir ; mais ceux-ci sont insuffisants. La meilleure gardienne du respect de la protection des données est en fait la personne concernée elle-même. En prenant conscience de ses droits et des limites du pouvoir de l'administration et des maîtres de fichiers privés, et en faisant valoir ses droits auprès des maîtres de fichiers, elle seule peut inciter ces derniers à être respectueux des droits de la personnalité. ■



**Pour nous, la BPS.
La banque suisse.**


Banque Populaire Suisse