



CH-3003 Berne_CFC

E-Mail

jonas.amstutz@bj.admin.ch

Ihr Zeichen:
Unser Zeichen: voj
Sachbearbeiter/in: teb
Berne, le 11 octobre 2021

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

Monsieur Amstutz,

La Commission fédérale de la Consommation (CFC) vous remercie de lui avoir soumis le projet sous rubrique pour prise de position. La CFC a adopté la présente prise de position suite à une analyse détaillée du projet.

D'une manière générale, la CFC souligne **le caractère vague de l'obligation de sécurité** prévu par l'OLPD et son **effet préjudiciable** tant pour les consommateurs que pour les professionnels.

Cette appréciation générale de faiblesse de l'obligation de sécurité est illustrée comme suit :

Le vocabulaire choisi est souvent imprécis ou doit faire l'objet de concrétisations.

- **Art. 2** « dans la mesure du possible »

Il serait bienvenu de circonscrire ce à quoi se rapportent ces termes. *La référence au principe de proportionnalité (p. 17) n'est pas suffisante.*

- **Art. 3** Journalisation

Pour une majorité de la CFC, cet article n'a pas de base évidente dans la nLPD, il présente dès lors une certaine incertitude sur son lien avec la nLPD et dès lors son fondement légal.

La CFC propose la **formulation suivante de l'article 3** (proposition en italique):

« Lorsque l'analyse d'impact sur la protection des données révèle que, malgré les mesures prévues par le responsable du traitement, le traitement envisagé présente encore un risque élevé pour la personnalité ou les droits fondamentaux des personnes concernées *et qu'il ne peut être vérifié ultérieurement, par d'autres moyens, que les données ont été traitées aux fins pour lesquelles elles ont été collectées ou divulguées*, le responsable du traitement privé et son sous-traitant journalisent au moins les opérations suivantes: enregistrement, modification, lecture, communication, effacement ou destruction. »

- **Art. 4 al. 1 let. a** «traitement de données sensibles à *grande échelle* »

Le terme « à grande échelle » se retrouve à l'art. 26 let. a OLPD sans que l'on sache quand le traitement de telles données n'a pas lieu de cette façon. *Il faut donc préciser la portée de cette notion.*

- **Art. 4 al. 3** « ... sous une forme qui lui est *intelligible* »

Qu'entend-on par cet adjectif ? Le caractère intelligible est-il apprécié de manière objective ou du point de vue de chaque destinataire ? *La formulation doit être précisée.*

- **Art. 6** Modalités

La CFC propose une formulation plus claire :

al.1 « Le responsable du traitement qui confie un traitement de données personnelles à un sous-traitant demeure responsable de la protection des données. Il ne travaille qu'avec des sous-traitants mandatés qui offrent des garanties suffisantes quant à la mise en œuvre de mesures techniques et organisationnelles appropriées de manière à ce que le traitement soit effectué conformément aux exigences de la nLPD et assure la protection des droits fondamentaux de la personne concernée. »

- **Art. 9 al. 2** « le responsable du traitement prend les *mesures adéquates* »

La notion est trop imprécise. Des précisions sur ce que le législateur entend par « mesures adéquates » permettrait au responsable du traitement, comme à la personne concernée d'évaluer, si tel est le cas dans une situation particulière. Evidemment, la jurisprudence donnera des indications. Toutefois, *quelques exemples concrets* seraient bienvenus afin d'augmenter la sécurité juridique.

- **Art. 10 al. 1** « (...) le responsable du traitement prend les *mesures adéquates* (...) »

Il serait bienvenu de donner des *indications sur les critères* pour apprécier si les mesures sont adéquates.

- **Art. 13 al. 2**

Que signifie « être lisibles par la machine » ? S'agit-il de la traduction en code binaire ?

- **Art. 16** « implique des efforts disproportionnés »

Comment déterminer si des efforts sont ou non proportionnés ? *Il faudrait indiquer quelques critères.*

- **Art. 20** « (...) doivent être *compréhensibles* pour la personne concernée »

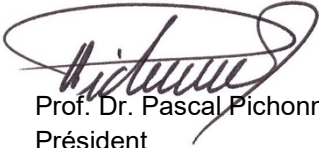
Faut-il se placer du point de vue de cette personne ? Par exemple s'agissant de la langue ou du niveau d'éducation ? ou l'appréciation est-elle objective ?

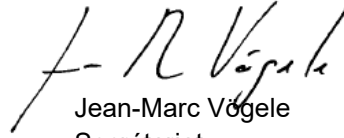
Enfin, dans le prolongement des remarques mentionnées ci-dessus, **l'articulation entre l'art. 2 et l'art. 3** n'est pas aisée. On pourrait être tenté de conclure que l'obligation de journalisation ne repose sur aucune base légale. Il semble toutefois qu'il s'agit là d'une nouvelle strate apportée à l'obligation de sécurité, si le niveau exigé ne peut être réalisé selon les prescriptions de l'art. 2.

De l'avis de la CFC, la mesure revêt une **importance majeure**, sans explication, elle risque toutefois de susciter la désapprobation générale, au risque d'être biffée du texte en vigueur.

Nous vous remercions de prendre bonne note de notre prise de position et restons à disposition pour tout complément d'information.

Pour la Commission fédérale de la Consommation


Prof. Dr. Pascal Pichonnaz
Président


Jean-Marc Vögele
Secrétariat