



Avis n° 15/2009 du 29 avril 2009

Objet : avant-projet d'arrêté du Gouvernement flamand relatif aux initiatives visant à éviter l'extension des effets nocifs causés par des facteurs biotiques (A/2009/009)

La Commission de la protection de la vie privée ;

Vu la loi du 8 décembre 1992 *relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel* (ci-après la "LVP"), en particulier l'article 29 ;

Vu la demande d'avis de Madame Veerle Heeren, Ministre flamande du Bien-être, de la Santé publique et de la Famille, reçue le 13/03/2009 ;

Vu la réception, par courrier électronique du 17/04/2009 et par courrier ordinaire du 27/04/2009, d'une version adaptée de l'avant-projet d'arrêté du Gouvernement flamand de la part du cabinet de Madame Veerle Heeren ;

Vu le rapport de Monsieur Jan Remans ;

Émet, le 29 avril 2009, l'avis suivant :

I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Madame Veerle Heeren, Ministre flamande du Bien-être, de la Santé publique et de la Famille, demande l'avis de la Commission concernant un avant-projet d'arrêté du Gouvernement flamand relatif aux initiatives visant à éviter l'extension des effets nocifs causés par des facteurs biotiques.

Contexte de la demande

2. Le présent avant-projet d'arrêté concerne l'exécution du décret du 21 novembre 2003 *relatif à la politique de santé préventive*, en particulier les articles 44 à 50 inclus.

L'article 45, § 1^{er} de ce décret stipule expressément ce qui suit :

"Après avis de la Commission de protection de la vie privée, le Gouvernement flamand détermine la procédure de notification, le contenu et la forme de la notification, ainsi que le mode de traitement de la notification.

En principe, la notification visée au premier alinéa, est anonyme. En vue de l'exécution de l'article 44, § 2, après avis de la Commission de protection de la vie privée, le Gouvernement flamand détermine les conditions dans lesquelles l'identité doit être communiquée."

3. Le texte qui nous est soumis concerne un arrêté qui fixe les modalités de l'obligation de notification pour les maladies infectieuses et qui établit une liste des infections qu'il faut obligatoirement notifier. D'après le décret, les personnes qui doivent notifier ces maladies infectieuses sont le médecin traitant, le chef d'un laboratoire de biologie clinique et le médecin, chargés du contrôle médical dans les écoles, entreprises, structures où résident des enfants et des jeunes, maisons de repos et de soins et maisons de repos pour personnes âgées.

Une notification rapide (dans les 24 heures) doit permettre à l'Autorité flamande, et plus spécialement à la section Contrôle de la santé publique de l'Agence flamande Soins et Santé, de rendre possible le dépistage de la source et du contact et de prendre les mesures nécessaires pour prévenir une propagation ultérieure de l'infection.

4. La réglementation permet également à l'Autorité flamande d'imposer des mesures dans l'intérêt de la santé publique aux personnes qui peuvent propager une maladie infectieuse mentionnée sur la liste des maladies infectieuses qui doivent obligatoirement être notifiées. Une commission de recours est prévue pour se prononcer sur d'éventuelles contestations relatives aux mesures imposées.

5. L'avant-projet d'arrêté exécute aussi un certain nombre d'obligations internationales qui découlent notamment du Règlement sanitaire international (revu) de l'Organisation mondiale de la santé, de traités internationaux et de dispositions européennes.

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

2.1. Finalité, licéité et proportionnalité du traitement

2.1.1. Finalité et licéité

6. En vertu de l'article 4, § 1, 2° de la LVP, "*les données à caractère personnel doivent être collectées pour **des finalités déterminées, explicites et légitimes** (...)*".

7. L'article 44 du décret du 21 novembre 2003 *relatif à la politique de santé préventive* stipule que : "*Le Gouvernement flamand vise à prévenir l'extension des effets nocifs pour l'homme, causés par des facteurs biotiques.*" et "*En ce qui concerne les facteurs biotiques qui constituent un danger potentiel pour la santé des personnes, il peut prendre des initiatives visant à **prévenir le développement d'infections.***"

8. En vertu du § 2 de l'article 45 du décret susmentionné, "*Ces données peuvent également être traitées aux fins statistiques ou d'aide à la décision politique dans la mesure où l'identité des personnes concernées ne peut être décelée*".

9. Pour conclure, le § 2 de l'article 45 précité dispose explicitement *in fine* que : "*Ces données ne seront pas utilisées à des fins autres que celles mentionnées aux premier et deuxième alinéas.*".

10. Le traitement envisagé de données à caractère personnel semble tout à fait **licite** en application de **l'article 7, § 2, e) de la LVP**.

11. Indépendamment de cette finalité licite, les violations des libertés et droits fondamentaux des personnes concernées, en particulier leur droit à la protection de leurs données à caractère personnel, doivent être aussi limitées que possible. Par conséquent, seules les données à caractère personnel strictement nécessaires au regard de la finalité susmentionnée peuvent être traitées.

2.1.2. Proportionnalité des traitements envisagés

12. L'article 4, § 1, 3° de la LVP stipule que les données à caractère personnel collectées doivent obligatoirement être **pertinentes** et **non excessives** au regard de la finalité du traitement.

13. Le principe de proportionnalité signifie non seulement que le contenu des données doit être pertinent, mais aussi qu'il faut donner la **préférence** à des données à caractère personnel qui **identifient indirectement** la personne concernée (données codées¹) **plutôt qu'à** des données à caractère personnel qui **identifient directement**, pour autant que la finalité visée ne puisse pas être atteinte par le traitement de **données anonymes**².

Il convient à cet effet de s'inspirer de ce qui est prévu à cet égard aux articles 3, 4 et 5 de l'arrêté royal du 13 février 2001 portant exécution de la LVP.

2.1.2.1. Notification des maladies infectieuses afin de lutter contre la propagation

14. Pour chaque infection reprise dans la liste du projet d'arrêté ministériel (voir article 2, § 1 de l'avant-projet d'arrêté) et pour chaque suspicion d'une infection grave non reprise dans la liste mais qui risque de prendre un caractère épidémique (voir article 2, § 2 de l'avant-projet d'arrêté), les données suivantes doivent être mentionnées (voir article 4 de l'avant-projet d'arrêté) :

- nom de l'infection ;
- confirmation ou non du cas de maladie ;
- fondement du diagnostic (clinique, épidémiologique, établi par technique de laboratoire) ;
- pays présumé de contamination ;
- date de naissance de la personne concernée ;
- sexe de la personne concernée ;
- code postal ou nom de la commune de la personne concernée ;
- date de notification ;
- référence du dossier de la personne ayant effectué la notification ;
- identité et coordonnées de la personne ayant effectué la notification ;
- identité et coordonnées du médecin traitant.

15. Lorsque le fonctionnaire-médecin l'estime nécessaire, il faut également mentionner :

- l'identité et les coordonnées de la personne concernée.

Lorsque la personne ayant effectué la notification l'estime utile, ces données complémentaires peuvent être mentionnées (voir article 5 de l'avant-projet d'arrêté).

¹ Voir article 1, 3° de l'arrêté royal du 13 février 2001 portant exécution de la LVP : "*données à caractère personnel codées : les données à caractère personnel qui ne peuvent être mises en relation avec une personne identifiée ou identifiable que par l'intermédiaire d'un code*".

² Voir article 1, 5° de l'arrêté royal du 13 février 2001 portant exécution de la LVP : "*données anonymes : les données qui ne peuvent être mises en relation avec une personne identifiée ou identifiable et qui ne sont donc pas des données à caractère personnel*".

16. Dans le chef de la personne concernée (= la personne infectée), les données susmentionnées concernent sans aucun doute, dans le dernier cas (en cas de mention de l'identité et des coordonnées de la personne concernée – voir point 15), **des données à caractère personnel sensibles relatives à la santé qui permettent une identification directe**, telles que visées à l'article 7 de la LVP.

17. La notification telle que décrite à l'article 4 de l'avant-projet d'arrêté concerne, dans le chef de la personne concernée, au moins un traitement de **données codées**, vu la mention de la référence du dossier de la personne ayant effectué la notification.

18. L'article 6 de l'avant-projet d'arrêté prévoit qu'un **dossier** soit constitué pour chaque notification, dossier complété par des informations recueillies lors d'un contrôle ou d'examen complémentaires ou auprès de la personne concernée elle-même, ainsi que par toute autre information qui **peut être utile** pour le dossier.

Cette dernière phrase laisse beaucoup, voire trop, de marge pour pouvoir compléter ultérieurement tout ce qui peut être repris dans le dossier. Il serait peut-être préférable d'opter pour une formulation plus restrictive dans le sens d'informations **qui sont nécessaires, pertinentes et non excessives**.

2.1.2.2. Traitements à des fins statistiques, scientifiques ou d'aide à la décision politique

19. En exécution de ce que stipule l'article 45, § 2 du décret du 21 novembre 2003 *relatif à la politique de santé préventive*, l'article 7, § 2 de l'avant-projet d'arrêté dispose que tous les traitements à des fins statistiques, scientifiques ou d'aide à la décision politique seront **exclusivement effectués sur la base de données anonymes** provenant du dossier.

20. L'avant-projet d'arrêté stipule en outre en son article 7, § 3 que **l'anonymisation** se fera conformément à l'arrêté royal du 13 février 2001 portant exécution de la LVP.

La Commission en prend acte et souhaite encore faire remarquer à cet égard qu'il faut recourir à cette fin à une **organisation intermédiaire indépendante** (voir articles 10 et 11 de l'arrêté royal du 13 février 2001 mentionné ci-dessus).

2.2. Délai de conservation des données

21. L'article 4, § 1, 5° de la LVP prévoit que les données à caractère personnel doivent être **conservées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire** à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont obtenues ou pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement.

22. L'article 7 de l'avant-projet d'arrêté stipule que le dossier établi concernant une notification est conservé dans son intégralité au maximum **dix ans** et au maximum 30 ans en cas de tuberculose. Bien que ce délai soit mentionné en tant que 'délai maximal', une prolongation est toutefois possible si le dossier fait partie d'une enquête judiciaire ou s'il existe une suspicion selon laquelle le dossier peut donner lieu à une enquête judiciaire.

23. La Commission constate que la réglementation actuelle, en particulier l'arrêté du Gouvernement flamand du 19 avril 1995 *portant exécution du décret du 5 avril 1995 relatif à la prophylaxie des maladies contagieuses*, prévoit un délai de conservation de **6 mois** (à l'exception de la tuberculose).

2.3. Responsabilité et mesures de sécurité

2.3.1. Responsable du traitement

24. L'article 1, § 4, deuxième alinéa de la LVP stipule que lorsque les finalités et les moyens du traitement sont déterminés par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance, **le responsable du traitement**³ est celui qui est désigné comme tel par ou en vertu de cette loi, de ce décret ou de cette ordonnance.

En vertu de l'article 7, § 3 *in fine*, l'Agence flamande Soins et Santé doit être considérée comme le responsable du traitement.

25. La Commission souhaite rappeler et souligner qu'en application de l'article 7, § 4 de la LVP, les données à caractère personnel relatives à la santé, même codées, ne peuvent être traitées que sous la responsabilité d'un **professionnel des soins de santé**. Le responsable du traitement doit dès lors faire le nécessaire pour désigner un professionnel des soins de santé.

2.3.2. Mesures de sécurité

26. L'article 16 de la LVP oblige à '*prendre les mesures techniques et organisationnelles requises pour protéger les données à caractère personnel (...)*' et précise que '*Ces mesures doivent assurer un niveau de protection adéquat, compte tenu, d'une part, de l'état de la technique en la matière et des frais qu'entraîne l'application de ces mesures et, d'autre part, de la nature des données à protéger et des risques potentiels*'.

³ Article 1, § 4 de la LVP : "*Par "responsable du traitement", on entend la personne physique ou morale, l'association de fait ou l'administration publique qui, seule ou conjointement avec d'autres, détermine les finalités et les moyens du traitement de données à caractère personnel.*"

27. Les données à caractère personnel relatives à la santé sont de nature à justifier des mesures de sécurité très strictes.

28. La Commission prend acte du fait que l'article 2 de l'avant-projet d'arrêté prévoit que "*la notification s'effectue **d'une manière électronique sécurisée** [via un message crypté ou via une application web sécurisée], par téléphone ou verbalement, ou éventuellement par écrit, en tenant compte des **exigences pour l'échange de données médicales.***"

Il serait souhaitable de préciser dans le texte de l'avant-projet d'arrêté ce qu'il y a lieu d'entendre par 'exigences pour l'échange de données médicales'.

La Commission pense que l'article 2, § 1 (notification) et § 3 (confirmation de la notification) devrait également conserver 'le courrier' comme moyen de communication possible.

29. Pour le reste, la Commission renvoie sur ce point à une liste de **Mesures de référence en matière de sécurité applicables à tout traitement de données à caractère personnel** qu'elle a établie.

30. Il ne faut pas non plus ignorer l'article 25 de l'arrêté royal du 13 février 2001 portant exécution de la LVP, en vertu duquel le responsable du traitement prend également les mesures supplémentaires suivantes :

- désigner les (catégories de) personnes ayant accès aux données à caractère personnel, avec une description de leur fonction par rapport au traitement ;
- tenir la liste susmentionnée à la disposition de la Commission ;
- veiller à ce que les personnes susmentionnées soient tenues, par une obligation légale ou statutaire, ou par une disposition contractuelle équivalente, au respect du caractère confidentiel des données visées.

2.4. Information des personnes concernées

31. Afin de promouvoir la **loyauté et la transparence** du traitement envisagé, il faut prévoir une information correcte et ce, également en dehors des cas dépeints à l'article 47 du décret du 21 novembre 2003.

⁴ Voir <http://www.privacycommission.be/fr/static/pdf/mesures-de-r-f-rence-vs-01.pdf>.

32. L'Agence flamande Soins et Santé pourrait, à cette fin, mettre à disposition une brochure (tout comme elle met également à disposition un formulaire pour la notification) qui, le cas échéant, peut être transmise à la personne concernée par la personne qui effectue la notification ou par le médecin traitant de la personne concernée.

2.5. Déclaration du traitement

33. L'article 17 de la LVP prévoit que '*Préalablement à la mise en œuvre d'un traitement entièrement ou partiellement automatisé ou d'un ensemble de tels traitements ayant une même finalité ou des finalités liées, le responsable du traitement ou, le cas échéant, son représentant, en fait la **déclaration auprès de la Commission de la protection de la vie privée.***'

34. Dans cette déclaration, les informations énumérées par l'article 17, § 3 de la LVP doivent être précisées.

35. La déclaration peut se faire au moyen d'un formulaire papier qui peut être obtenu auprès de la Commission. Toutefois, elle peut également se faire par voie électronique via le site Internet de la Commission (www.privacycommission.be).

III. CONCLUSION

36. Étant donné ce qui précède, la Commission estime que l'avant-projet d'arrêté offre **suffisamment de garanties** en matière de protection des données à caractère personnel des personnes concernées, **à condition** que les **points importants suivants** soient **pris en considération**, à savoir :

- prévoir une formulation plus restrictive des mentions complémentaires à ajouter dans le dossier (voir point 18) ;
- prévoir l'intervention d'une organisation intermédiaire indépendante pour l'anonymisation (voir point 20) ;
- prévoir des mesures de sécurité adéquates (voir points 28, 29 et 30) ;
- prévoir une information correcte de la personne concernée (voir point 32).

PAR CES MOTIFS,

37. La Commission émet un **avis favorable** concernant l'avant-projet d'arrêté du Gouvernement flamand relatif aux initiatives visant à éviter l'extension des effets nocifs causés par des facteurs biotiques, sous réserve des remarques qui ont été formulées.

Pour l'Administrateur e.c.,

Le Président,

(sé) Patrick Van Wouwe

(sé) Willem Debeuckelaere