



Avis n° 33 /2013 du 17 juillet 2013

Objet: Projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 15 décembre 1987 portant exécution des articles 13 à 17 inclus de la loi sur les hôpitaux, coordonnée par l'arrêté royal du 7 août 1987 (CO-A-2013-024)

La Commission de la protection de la vie privée (ci-après "la Commission") ;

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 LVP), en particulier l'article 29 ;

Vu la demande d'avis de Monsieur DECOSTER, Directeur Général du Service public fédéral Santé publique, Sécurité de la Chaîne alimentaire et Environnement, reçue le 30/05/2013 ;

Vu les informations complémentaires fournies par le demandeur le 17/06/2013 ;

Vu le rapport de Monsieur Joël Livyns et du Vice-Président, Monsieur Stefan Verschuere ;

Émet, le 17 juillet 2013, l'avis suivant :

I. OBJET DE LA DEMANDE

1. Le Directeur Général du Service public fédéral Santé publique, Sécurité de la Chaîne alimentaire et Environnement (ci-après "le SPF Santé publique"), Monsieur Christiaan DECOSTER, a demandé à la Commission d'émettre un avis concernant un projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 15 décembre 1987 *portant exécution des articles 13 à 17 inclus de la loi sur les hôpitaux, coordonnée par l'arrêté royal du 7 août 1987* (ci-après "le projet d'arrêté royal").
2. Ce projet d'arrêté royal instaure deux nouveaux traitements de données à caractère personnel à savoir la tenue d'un dossier personnel pour chaque médecin hospitalier d'une part et l'organisation d'audits médicaux ciblés d'autre part. Dans son courrier, le demandeur explique que ces traitements ont pour finalités "*dans le cadre de la loi sur les hôpitaux, la structuration et le contrôle de la qualité de l'activité médicale en vue de développer des instruments de contrôle clairs et actualisés ainsi que d'éventuelles mesures correctives. Il s'agit en particulier de l'audit de l'activité médicale et du rôle distinct que le médecin-chef, les médecins hospitaliers et la direction doivent jouer dans ce cadre, ainsi que de l'établissement d'un dossier personnel pour chaque médecin hospitalier qui effectue des prestations dans l'hôpital et de la possibilité qu'a le médecin-chef de donner des explications au conseil de gestion quant à des décisions de gestion relatives à l'organisation et à la coordination des activités médicales*". [Traduction libre réalisée par le Secrétariat de la Commission, en l'absence de traduction officielle].
3. Le projet d'arrêté royal a également pour objet de permettre à ce que les dossiers médicaux des patients soient tenus dans un autre hôpital que l'hôpital ayant ouvert le dossier. À ce sujet, la Commission n'a pas de remarque particulière à formuler, sauf en ce que concerne la sécurité du traitement (voir point 29 ci-dessous), et ne portera donc pas son examen sur ce traitement.

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Finalité – Licéité – Proportionnalité

a) Finalité et licéité

4. Le traitement de données à caractère personnel ne peut être effectué que dans l'une des hypothèses énoncées à l'article 5 de la LVP. En l'occurrence, les traitements soumis à l'avis de la Commission, à savoir le traitement des données à caractère personnel des médecins hospitaliers d'une part et le traitement des données nécessaires à la réalisation d'audits médicaux ciblés d'autre part, sont nécessaires au respect d'une obligation à laquelle est soumis le responsable du traitement par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance (article 5, c) et sont nécessaires à la réalisation de l'intérêt légitime poursuivi par le responsable du traitement (article 5, f).
5. De plus, et conformément à l'article 4, § 1, 2^o de la LVP, les données à caractère personnel doivent être obtenues pour des finalités déterminées et explicites et ne peuvent pas être traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités. La description des finalités poursuivies doit donc être aussi précise, détaillée et complète que possible.
6. Il ressort du projet d'arrêté royal qu'il a pour finalités d'organiser la tenue d'un dossier personnel pour chaque médecin hospitalier d'une part et d'offrir la possibilité aux médecins-chefs d'organiser des audits médicaux ciblés d'autre part.
7. Interrogé quant aux finalités de la tenue de dossiers personnels pour chaque médecin hospitalier, le demandeur a précisé à la Commission que *"l'objectif est que dans le cadre d'une politique RH plus large, on conserve un dossier personnel des médecins occupés dans l'hôpital. Ce dossier servira à suivre et à soutenir la progression et l'évolution des médecins spécialistes (...). Ce dossier doit également permettre de pouvoir intervenir, sur la base d'arguments objectifs, à l'égard d'un médecin qui présente un dysfonctionnement. De ce point de vue, ce dossier pourra également donner lieu à des sanctions (disciplinaires), par exemple licenciement, etc. On part du principe que le licenciement d'un médecin pour cause de dysfonctionnement (excepté certaines raisons impérieuses) doit être précédé d'une mise en demeure (y compris un éventuel plan de remédiation). L'établissement d'un dossier personnel par médecin étaiera la pratique de mise en demeure. Les données d'un dossier du personnel pourront non seulement être utilisées à charge mais aussi à décharge dans une procédure de dysfonctionnement, ainsi que dans un dossier relatif à une classification de*

fonction ou à une promotion dans les hôpitaux, si d'application." [Traduction libre réalisée par le Secrétariat de la Commission, en l'absence de traduction officielle].

8. Concernant les audits médicaux ciblés, le projet d'arrêté royal prévoit sans plus que de tels audits peuvent être organisés par le médecin-chef si ce dernier estime que le bon fonctionnement du département médical est compromis (article 3 du projet d'arrêté royal).
9. Il s'agit de finalités déterminées, explicites et légitimes au sens de l'article 4, § 1, 2° de la LVP.

b) Proportionnalité

10. L'article 4, § 1, 3° de la LVP stipule que les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont obtenues et pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement. Dans le choix des modalités de traitement permettant d'atteindre la finalité poursuivie, le responsable du traitement devrait également veiller à opter pour celles qui sont les moins attentatoires à la vie privée des personnes concernées. Une ingérence dans le droit à la protection des données des personnes concernées doit en effet être proportionnée au regard des finalités du traitement pour le responsable du traitement.
11. Concernant la tenue des dossiers personnels des médecins hospitaliers, le projet d'arrêté royal prévoit que ce dernier "*contient au moins des données concernant :*
 - 1° le diplôme ;*
 - 2° le visa de la commission médicale provinciale ;*
 - 3° les formations antérieures et complémentaires ;*
 - 4° l'entrée en fonction et l'éventuel départ, volontaire ou imposé ;*
 - 5° les éventuelles évaluations de performances et sanctions disciplinaires ;*
 - 6° l'accréditation visée dans la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 ;*
 - 7° la situation d'assurance en matière de responsabilité civile ;*
 - 8° les activités professionnelles accessoires éventuelles ;*
 - 9° les associations professionnelles éventuelles ;*
 - 10° les connaissances linguistiques".*
12. Interrogé quant aux données supplémentaires qui pourraient être collectées pour cette finalité, le demandeur a fait savoir que "*le traitement des données visées à l'article 6/2 (article 4 du projet) est une condition sine qua non pour pouvoir atteindre la finalité*

mentionnée (cf. supra). Les mots "au moins" à l'article 6/2 (article 4 du projet) peuvent éventuellement être supprimés. Une interprétation spécifique à l'hôpital sur la base de la politique RH pour les médecins doit toutefois rester possible." La Commission estime que des données supplémentaires ne pourraient figurer dans le dossier (en fonction de la politique propre à chaque hôpital) que sur la base d'une motivation qui réponde aux exigences de la proportionnalité (nécessité du traitement et adéquation, pertinences et non-excessivité des données).

13. La Commission constate toutefois qu'il existe une ou plusieurs bases de données authentiques, la banque de données Cobhra auprès de la plate-forme eHealth, reprenant les informations relatives aux médecins (diplôme, visa, retrait de visa, spécialités, ...). La Commission insiste sur le principe, souvent souligné dans sa jurisprudence, selon lequel les données doivent en principe toujours être réclamées auprès de la source authentique¹. La Commission est d'avis qu'il faut éviter la reconstitution et une nouvelle collecte d'informations sauf si certaines informations ne sont actuellement détenues dans aucune banque de données.
14. La Commission considère, de manière générale, que le respect du principe de l'exploitation des sources authentiques constitue une condition essentielle à la garantie d'une protection effective des données à caractère personnel et qu'elle ne peut approuver des projets qui mépriseraient ce principe.
15. En effet, en l'absence d'exploitation des informations requises à partir des sources authentiques ad hoc, il n'y a aucune garantie quant à l'exactitude, la précision et la valeur des données qui figureront dans les dossiers personnels des médecins. En effet des dossiers pour chaque médecin, prestant dans plusieurs hôpitaux, pourraient être constitués dans chacun de ces hôpitaux.
16. La Commission est d'avis que des dossiers personnels peuvent être tenus dans chaque hôpital à la condition que les données de ces dossiers qui figurent déjà dans une source authentique soient extraites à partir de cette dernière ou soient mentionnées sous forme de référence ou de lien à cette dernière².

¹ Recommandation n° 01/2012 du 18 janvier 2012 concernant la possibilité d'un inventaire des banques de données pertinentes et d'une amélioration de l'échange d'informations dans le cadre de la lutte contre la fraude sociale; Recommandation d'initiative n° 09/2012 du 23 mai 2012 relative aux sources authentiques de données dans le secteur public.

² Tel la base de données Cobhra.

17. Quant à la réalisation d'audit médical ciblé, le projet d'arrêté royal prévoit en son article 3 que "*au cours de l'audit médical ciblé, toute information jugée utile peut être récoltée*". Ainsi, le texte du projet ne prévoit pas explicitement quelles données seront traitées par le médecin-chef afin de réaliser les finalités poursuivies lors de la réalisation de l'audit. Par ailleurs, la Commission attire l'attention du demandeur sur le fait qu'afin de déterminer quelles sont les données utiles à la réalisation de l'audit, il est nécessaire que la notion "d'audit médical ciblé" soit précisée. Or, aucune définition ou précision quant à cette notion n'apparaît dans le projet d'arrêté royal ni dans un autre texte légal ou réglementaire.

2. Transparence

18. En vertu de l'article 9 de la LVP, diverses informations doivent être communiquées à la personne concernée au sujet des traitements envisagés (responsable du traitement, finalités, destinataires des données, ...) lors de l'obtention des données la concernant.
19. Le paragraphe 2 de cet article 9 prévoit deux exceptions à cette obligation d'information lorsque les données ainsi obtenues n'ont pas été collectées auprès de la personne concernée. Ainsi, le responsable du traitement est dispensé de fournir les informations précitées lorsque le traitement est effectué en vue de l'application d'une disposition prévue par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance.
20. À la lecture du projet d'arrêté royal, il n'est pas possible de définir avec certitude si les données seront récoltées auprès des personnes concernées ou via une autre source pour les traitements de données envisagés. Le projet d'arrêté royal ne stipule rien quant à l'information des personnes concernées ni quant aux droit d'accès et de rectification des données de ces dernières (articles 10 et 12 de la loi vie privée). Interrogé à cet égard, le demandeur a répondu que "*le médecin concerné est informé de son droit de consultation, de rectification, ... des données le concernant*".
21. Dans tous les cas, la Commission estime toutefois nécessaire, en vue d'un respect optimal du principe de transparence, que le responsable du traitement informe les personnes concernées (à savoir les médecins hospitaliers d'une part et les autres personnes dont les données seront traitées lors des audits d'autre part) des données qu'il sera amené à traiter et des moyens utilisés pour obtenir de telles données. Une telle information pourrait par exemple se retrouver, en ce qui concerne les audits, dans le règlement sur l'organisation et la coordination de l'activité médicale de l'hôpital prévu à l'article 3 du projet d'arrêté royal.

3. Délai de conservation

22. Conformément à l'article 4, § 1, 5° de la LVP, les données ne peuvent pas être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée excédant celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont obtenues ou pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement.

23. Le projet d'arrêté royal ne prévoit aucune durée de conservation, que ce soit pour les données reprises dans les dossiers personnels des médecins hospitaliers, ou pour les données obtenues lors des audits médicaux ciblés. Questionné à cet égard, le demandeur a répondu :

- en ce qui concerne la tenue des dossiers personnels, que *"les données sont conservées pour la période où le médecin effectue des prestations dans l'hôpital ; ensuite, les données sont conservées tant que d'éventuels délais peuvent courir en termes de responsabilité"* ;
- en ce qui concerne les données traitées lors des audits, que *"l'audit médical n'est pas un but en soi. L'objectif est de faire quelque chose du résultat de l'audit, que des démarches d'amélioration soient entreprises, lesquelles sont ensuite évaluées et éventuellement adaptées. Il est dès lors important que les données soient conservées pendant ce "délai de suivi". Étant donné que l'audit, le résultat de l'audit et le suivi du résultat peuvent être très variés, il est difficile d'avancer un délai de conservation général."*

24. La Commission prie le demandeur de préciser dans l'arrêté royal les délais de conservation qui seront ainsi appliqués. La Commission attire l'attention du demandeur quant au fait qu'il peut être prévu que les données à caractère personnel récoltées à l'occasion des audits seront conservées le temps nécessaire à l'implémentation des mesures d'amélioration décidées à l'issue de ces audits. Les durées de conservation ainsi prévues peuvent être considérées comme adéquates au regard de l'article 4, § 1, 5°.

4. Communication des données à des tiers

25. Le projet d'arrêté royal prévoit en son article 3 que *"les résultats de l'audit médical ciblé sont transmis au Conseil médical"*.

26. À cet égard, la Commission attire l'attention du demandeur sur le fait que seules les données à caractère personnel nécessaires au Conseil médical, afin qu'il puisse exercer ses

missions, peuvent lui être transmises. Les personnes concernées doivent également être informées d'une telle communication (cf. points 18 à 21 supra).

5. Responsabilité et mesures de sécurité

a) Responsable du traitement

27. La LVP définit le responsable du traitement en son article 1, § 4. Il s'agit de "*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. 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 est la personne physique, la personne morale, l'association de fait ou l'administration publique désignée comme responsable du traitement par ou en vertu de cette loi, de ce décret ou de cette ordonnance*".

28. Le projet d'arrêté royal ne désigne pas le responsable du traitement. Interrogé à cet égard, le demandeur a précisé que le Directeur Général de l'hôpital est le responsable du traitement tant pour ce qui concerne la tenue des dossiers personnels que pour la réalisation des audits médicaux ciblés. La Commission demande à ce qu'il soit explicitement prévu dans l'arrêté royal que le Directeur Général de l'hôpital est le responsable du traitement au regard de l'article 1, § 4 de la LVP pour les traitements ainsi mis en œuvre.

b) Mesures de sécurité

29. En vertu de l'article 16 de la LVP, le responsable du traitement a l'obligation de prendre toutes les mesures techniques et organisationnelles nécessaires pour assurer la sécurité des données. La Commission se réfère à ce titre aux "*Mesures de référence en matière de sécurité applicables à tout traitement de données à caractère personnel*" figurant sur son site web³.

³ <http://www.privacycommission.be/fr/static/pdf/mesures-de-r-f-rence-vs-01.pdf>.

6. Remarque

30. L'article 3 du projet d'arrêté royal prévoit que "*le médecin chef informe le gestionnaire du résultat de l'audit médical ciblé. Outre un explication orale, il fournit au gestionnaire un rapport écrit du déroulement de l'audit*". Il n'est précisé nulle part qui est le gestionnaire dont il fait mention dans cet article. Questionné à cet égard, le demandeur a répondu que le gestionnaire est le médecin-chef. Or, si tel est le cas, cela signifie que le médecin chef doit se faire rapport à lui-même. La Commission souhaite attirer l'attention du demandeur sur cette incohérence.

PAR CES MOTIFS,

- La Commission émet un avis défavorable au vu de la non exploitation des informations reprises dans la source authentique ;
- Pour le surplus, la Commission ne pourrait émettre un avis favorable que moyennement la prise en considération des remarques formulées aux points 12, 13 à 17, 20, 23, 25, 27 et 28.

L'Administrateur f.f.,

Le Président,

(sé) Patrick Van Wouwe

(sé) Willem Debeuckelaere