

Il s'agit d'un régime d'interdiction générale dicté par le fait que les données visées sont susceptibles *in se* de porter atteinte aux libertés fondamentales ou à la vie privée. C'est la raison pour laquelle cette interdiction générale s'avère très large. Si cet article 9 prescrit un principe général d'interdiction, il prévoit cependant des exceptions pour lesquelles le législateur européen a effectué une balance d'intérêts, exceptions qui doivent être interprétées de manière restrictive et, à tout le moins, dans les intérêts de la personne protégée qui est le patient appelé « personne concernée » dans le RGPD.

Parmi ces exceptions, figure celle reprise à l'article 9, 2, h) qui englobe un pan entier de la médecine allant de la prévention à la surveillance du travailleur par le biais de l'appréciation de la capacité de travail dudit travailleur. En effet, le médecin contrôle se déplaçant chez l'employé afin de vérifier s'il se trouve réellement en incapacité de travail effectuera une évaluation de sa capacité de travail et se trouvera donc dans le champ d'application de cette exception impliquant également le respect des législations nationales ainsi que des principes de minimisation et de nécessité. A noter que l'employeur ne peut, en aucun cas, se prévaloir de cette exception.

Les experts techniques pourraient également entrer dans ce champ d'application à considérer qu'ils puissent revêtir la qualification de responsable de traitement⁽ⁱ⁾.

L'article 9, 2, h) impose cependant une condition complémentaire à charge des responsables du traitement. En effet, le traitement des données à caractère personnel peut uniquement être effectué « *par un professionnel de la santé soumis à une obligation de secret professionnel conformément au droit de l'Union, au droit d'un État membre ou aux règles arrêtées par les organismes nationaux compétents, ou sous sa responsabilité, ou par une autre personne également soumise à une obligation de secret conformément au droit de l'Union ou au droit d'un État membre ou aux règles arrêtées par les organismes nationaux compétents* »².

La formulation de cette obligation est légèrement différente de celle donnée par la directive 95/46 en ce qu'elle étend les personnes habilitées à bénéficier de cette exception aux personnes travaillant sous sa responsabilité. Cependant, le RGPD ne précise pas la notion que recouvre le terme de responsabilité. S'agit-il de la notion de responsabilité civile ou hiérarchique ou même organisationnelle ? Il nous paraît logique de pouvoir considérer que nous nous situons plus sous l'angle hiérarchique ou organisationnel en lien avec la qualité des données traitées qui doit être assurée compte tenu du fait que le RGPD consacre l'article 82 à la responsabilité de dommage.

Même si l'on ne cerne pas clairement ce qu'il faut entendre par « sous sa responsabilité » on comprend que la loi impose l'intervention d'un tel professionnel

chaque fois que des données sont traitées et que « *le traitement est nécessaire aux fins de la médecine préventive ou de la médecine du travail, de l'appréciation de la capacité de travail du travailleur, de diagnostics médicaux, de la prise en charge sanitaire ou sociale ou de la gestion des systèmes et des services de soins de santé ou de protection sociale sur la base du droit de l'Union, du droit d'un État membre ou en vertu d'un contrat conclu avec un professionnel de la santé* ».

On doit également noter que le RGPD ne définit pas la notion de « professionnel de la santé », ce qui permet de considérer qu'il renvoie au droit national, en ce compris les conditions d'accès à la profession, à défaut d'une qualification au niveau européen via, par exemple, la Cour de justice de l'Union européenne. Ainsi que le relève Céline Roynier, « *la comparaison des définitions des différentes professions de santé dans les législations de [diverses législations européennes] montre que trois composantes y sont systématiquement articulées* »³, à savoir la qualification, l'objet du travail et les missions du système de santé.

Au niveau belge, on peut renvoyer à l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé ou la loi coordonnée du 10 mai 2015 relative à l'exercice des professions des soins de santé.

Il est important de souligner que l'exception de l'article 9, 2, h) dispense l'acteur de santé de solliciter le consentement du patient pour traiter les données le concernant, mais pas de l'en informer. A noter que les consentements prévus par la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient sont toujours requis. C'est un parfait exemple de l'application simultanée de différentes législations.

INFORMATION

Une des pierres angulaires du RGPD est la transparence des traitements à l'égard des personnes concernées, à savoir les patients dans un environnement médical, mais la confidentialité à l'égard des tiers sous réserve d'exceptions qui sont limitées et qui doivent toujours être analysées de manière restrictive.

L'information est une mise en œuvre de ce principe de transparence et le fait de se trouver dans le champ d'application d'une des exceptions de l'article 9 ne dispense pas l'acteur de santé, en sa qualité de responsable du traitement au sens du RGPD, de procéder à une information conformément au RGPD à moins qu'il n'en soit dispensé par le Règlement lui-même ou une loi nationale. L'information à l'égard du patient est primordiale et doit porter sur toutes les finalités des traitements de données à caractère personnel, en ce compris les traitements ultérieurs. En outre, cette information doit être fournie dans un langage compris par l'utilisateur.

Pour les acteurs de la santé, cette information pourra s'opérer de diverses manières à condition que le patient ne doive pas « *chercher activement les informations* »⁴ :

(i) Voir à ce propos Herveg J et Van Gysegem JM. L'Impact du Règlement général sur la protection des données dans le secteur de la santé. Le Règlement général sur la protection des données (RGPD/GDPR), Collection du Crids. 2018:703 et suivantes.

- Par un document d'information affiché dans la salle d'attente. Des affiches d'information sont disponibles sur le site internet d'e-santéwallonie⁵. Il nous semble cependant que cette information qui est assez courte pour les besoins de la cause doit être complétée par un document plus complet accessible à première demande par le patient. Ce document plus complet peut être conservé par l'acteur de santé dans son cabinet pour ne pas encombrer sa salle d'attente ;
- On peut également utiliser des moyens électroniques pour procéder à cette information tels que le site Internet auquel l'affiche évoquée ci-dessus renverrait ou même un QR code ainsi que l'a précisé l'European data protection Board (EDPB) dans ses lignes directrices sur la transparence⁶ ;

Il est également utile de rappeler que cette information doit être donnée dans une langue et un langage compris par les patients. Ainsi, on peut retrouver une information en anglais dans un cabinet où la patientèle est majoritairement anglophone⁷. Cela ne posera aucun problème bien entendu.

On notera que cette exigence de compréhension, en ce compris de l'utilisation d'une langue comprise par le patient et de clarté se retrouve également dans la loi sur les droits du patient du 22 août 2002. Ce n'est donc pas nouveau pour l'acteur de santé qui doit cependant veiller à distinguer l'information requise par le RGPD et celle prévue par la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient. Les contenus sont en effet différents. Cela montre à nouveau la cohabitation entre le RGPD, d'une part, et une législation particulière d'autre part.

Un élément important qui est apparu encore plus sensible avec la crise de la Covid-19, est l'information sur les traitements ultérieurs effectués. Par traitement ultérieur, il faut entendre tout traitement de données effectué avec une finalité différente de celle pour laquelle les données ont été initialement collectées. Ainsi et au sens du RGPD, l'envoi des résultats de tests PCR vers la base de données Sciensano constitue un traitement ultérieur dès lors que le test PCR a, comme première finalité, d'informer le patient sur son état de santé ; information qui va être utilisée par la suite par les autorités régionales.

Or, dans le cadre de la santé de première ligne, toute une série de traitements ultérieurs sont effectués. Nous allons, dans le cadre de la présente contribution, nous attacher à l'un d'eux qui concerne la déclaration obligatoire des cas positifs de Covid-19 par les médecins aux autorités régionales. Cela a fait couler beaucoup d'encre dès lors que de nombreux acteurs de santé ont mis en avant leur secret professionnel pour refuser de procéder à cette déclaration.

L'Ordre national des Médecins a eu l'occasion de se prononcer sur cette obligation à diverses reprises et, entre autres, dans un avis du 27 juillet 2020. Ainsi, il a rappelé que « l'obligation du médecin de prescrire un test aux voyageurs revenant d'une zone rouge relève de la déclaration obligatoire conformément à l'arrêt royal n° 44 concernant le traitement conjoint de données par Sciensano et les centres de contact désignés

par les autorités régionales compétentes ou par les agences compétentes, par les inspections sanitaires et par les équipes mobiles dans le cadre d'un suivi des contacts auprès des personnes (présument) infectées par le coronavirus COVID-19 sur la base d'une base de données auprès de Sciensano (ci-après AR n° 44). L'article 6, § 1er, alinéa 2, de l'AR n° 44 prévoit une déclaration obligatoire des Personnes de catégorie I (les personnes pour lesquelles le médecin a prescrit un test coronavirus COVID-19) dont le médecin ne soupçonne pas qu'elles sont infectées par le virus COVID-19 (...) »⁸. Il précise, par ailleurs, que « même sans qu'un test ait été prescrit, le médecin traitant doit signaler une maladie soumise à déclaration endéans les 24 h suivant la première suspicion d'une infection grave figurant sur la liste des 'maladies infectieuses soumises à déclaration' »⁹. A noter que l'Aviq et la COCOM reprennent le « syndrome respiratoire de présentation aiguë et sévère dans un contexte épidémiologique d'émergence d'un virus » ou SRAS dans sa liste des maladies à déclaration obligatoire dès suspicion clinique¹⁰.

On doit relever que le Conseil de l'Ordre des Médecins a, dans ce même ordre d'idée, considéré qu'« une personne revenant d'une zone rouge a donc l'obligation légale de remplir le document 'Passenger Locator Form', pour que les autorités compétentes puissent prendre les mesures nécessaires et contacter ultérieurement la personne concernée (éventuellement infectée). Dans ce contexte, non seulement le médecin mais aussi tout citoyen ont une responsabilité et une infraction à cette obligation peut être renseignée aux autorités compétentes par tout un chacun »¹¹. Il nous semble que cette position aurait dû être argumentée car elle autorise une violation du secret professionnel alors qu'il n'y a pas de suspicion clinique qui est le critère pour une déclaration obligatoire. Cet avis du Conseil de l'Ordre change le médecin en inspecteur, ce qui n'est pas son rôle et cela pourrait constituer un dangereux précédent. Or et ainsi que le précisait Monsieur Benoît Dejemeppe, « au-delà de la protection du patient, émerge une valeur sociale supérieure. Le secret importe non seulement à la personne qui s'est confiée au professionnel de la santé, mais à l'ensemble des citoyens pour que chacun puisse être assuré de la discrétion des personnes chargées d'une mission particulièrement importante dans l'ordre de la santé. Certes, la violation du secret professionnel peut causer un préjudice au particulier qui a confié à certaines personnes des faits qu'il n'aurait pas divulgués s'il n'avait pas été obligé de le faire en s'adressant à elles, mais cette seule raison ne suffit pas pour en justifier la pénalisation. La loi l'a sanctionnée parce que l'intérêt général l'exige. La confiance s'adresse moins à la personne qu'à la profession elle-même »¹². Seules certaines situations telles que l'état de nécessité ou la loi peuvent délier le médecin de son secret. Or, il ne nous semble pas que les critères de l'état de nécessité, à savoir « la situation dans laquelle se trouve une personne qui, confrontée à des obligations contradictoires et en présence d'un danger grave et imminent pour autrui, peut raisonnablement estimer qu'il ne lui est pas possible de sauvegarder, autrement qu'en commettant les faits qui lui sont reprochés, un

intérêt plus impérieux qu'elle a le devoir ou qu'elle est en droit de sauvegarder avant tous les autres (Cour de cassation, 24 janvier 2007) »¹³ ou même de l'assistance à personne en danger soient réunis dans la situation analysée par le Conseil de l'Ordre des Médecins en matière de « Passenger Locator Form ».

On est donc quelque peu surpris de la position adoptée par le Conseil de l'Ordre qui nous semble aller trop loin.

LE SECRET PARTAGÉ

Dans le cadre de son activité professionnelle, l'acteur de santé est amené à partager des données concernant ses patients. Ce secret partagé est consacré par divers textes et constitue la base sur laquelle des acteurs de santé transmettent des informations concernant des patients à d'autres acteurs de santé.

D'un point de vue légal, nous avons l'article 33 de la loi coordonnée du 10 mai 2015 relative à l'exercice des professions des soins de santé¹⁴ qui est cependant abrogé, avec effet au 1^{er} juillet 2022ⁱⁱ, par la loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé qui prescrit, en son article 36, que « *le professionnel des soins de santé a accès aux données à caractère personnel relatives à la santé du patient qui sont tenues à jour et conservées par d'autres professionnels des soins de santé à condition que le patient ait préalablement donné son consentement éclairé concernant cet accès* ».

Cet article soumet le secret partagé à deux conditions liées, d'une part, à la qualité des destinataire et destinataire et, d'autre part, au consentement du patient. En effet, le secret ne peut être partagé qu'à condition que le patient y ait consenti et que cela s'effectue entre professionnels des soins qui sont, au sens de la loi du 22 avril 2019, « *[les praticiens professionnels visés] dans la loi coordonnée du 10 mai 2015 relative à l'exercice des professions de soins de santé ainsi que le praticien d'une pratique non conventionnelle visée dans la loi du 29 avril 1999 relative aux pratiques non conventionnelles dans les domaines de l'art médical, de l'art pharmaceutique, de la kinésithérapie, de l'art infirmier et des professions paramédicales* ». Il ne peut donc être question d'un partage de secret entre personnes ne répondant pas à ce critère.

Il nous semble cependant que cette limite doit être relativisée. En effet et dans un cadre de concertation pluridisciplinaire, nous avons fréquemment un partage d'informations relatives à la santé entre un praticien professionnel et un assistant social par exemple. Ce partage peut s'avérer très profitable et nécessaire au patient. Nous sommes, par ailleurs, en présence de destinataires soumis au secret professionnel¹⁵. Dans ces conditions, il nous paraît qu'un partage d'information est possible et même conseillé dans l'intérêt du patient qui est, ne n'oublions pas, la personne à proté-

(ii) Il faut également ajouter la note de bas de page suivante: Si la date initiale d'entrée en vigueur de la loi du 22 avril 2019 était le 1^{er} juillet 2021, la loi du 27 juin 2021 modifiant la loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé l'a reportée au 1^{er} juillet 2022.

ger et à soigner.

Il est utile de noter, et cela est rappelé par l'Ordre des Médecins en commentaire de l'article 27 du Code de Déontologie, que le transfert d'information doit être proportionnée. Ainsi, « *seules les informations nécessaires à la réalisation du but supposé de l'autre prestataire de soins sont communiquées* »¹⁶. Il s'agit d'une application du principe de minimisation que l'on retrouve dans le RGPD¹⁷ en vertu duquel seules les données nécessaires à la finalité du traitement (but) peuvent être traitées. Or, le transfert de données est un traitement qui doit donc prendre en compte cette minimisation. L'acteur de santé doit donc s'assurer, d'une part, que le transfert est nécessaire et, d'autre part, que les données dont le transfert est demandé sont effectivement nécessaires à l'acteur de santé requérant.

LES RÉSEAUX DE SANTÉ

Le secret partagé a constitué un des moteurs de l'e-Santé qui constitue un cheval de bataille des divers gouvernements fédéral et régionaux via les réseaux santé avec, comme double objectif, une réduction du coût de la sécurité sociale mais également une prise en charge plus efficace des patients que ce soit en milieu hospitalier ou à domicile.

Dans le cadre de la présente section, nous nous attacherons aux réseaux santé qui se développent en Belgique et, plus particulièrement, au réseau santé bruxellois (RSB, ci-après) en l'espèce.

Les réseaux santé, à tout le moins wallon et bruxellois, ont été créés par les acteurs de terrain afin d'organiser une meilleure collaboration autour du patient. Le cœur du système est le dossier médical informatisé (DMI) qui sera alimenté par les acteurs de santé et complété par les patients via, entre autres, leur espace personnel. La notion d'acteurs de santé est très large et englobe les personnes qui entrent dans la chaîne de soins du patient qui est la personne centrale du système. On doit relever que tous les acteurs de santé n'ont pas les mêmes droits d'accès; droits qui sont fixés par une matrice définie par la plate-forme e-Health¹⁸ et pouvant être modifiée par les réseaux selon leurs spécificités propres.

Les destinataires du réseau sont les acteurs de santé qui partagent des informations relatives à leurs patients via le réseau dans le cadre de la continuité des soins et uniquement dans ce cadre. Ainsi, un médecin-conseil d'une assurance ou même un médecin intervenant comme expert judiciaire ne peut pas accéder aux données partagées sur le réseau dès lors qu'il n'intervient pas dans ce cadre strict de la continuité des soins. Toute infraction à cette règle essentielle pourrait donner lieu à des poursuites pénales. En effet, le Code pénal contient un certain nombre de dispositions liées à la criminalité informatique. Ainsi par exemple, l'accès non autorisé est visé par l'article 550bis, §1^{er} prescrit que « *celui qui, sachant qu'il n'y est pas autorisé, accède à un système informatique ou s'y maintient, est puni d'un emprisonnement de six mois à deux ans*

et d'une amende de vingt-six euros [x 8] à vingt-cinq mille euros [x 8] ou d'une de ces peines seulement ». Des sanctions d'ordre déontologiques pourraient également être prononcées.

D'un point de vue technique, l'acteur de santé accède au réseau soit via son logiciel métier, à savoir le logiciel hospitalier ou le dossier médical informatisé pour les médecins travaillant en pratique libérale, soit via le portail du réseau avec une authentification forte via soit la carte d'identité électronique soit l'application Itsme®.

Par ailleurs, les documents partagés restent hébergés soit dans le dossier patient informatique de l'hôpital, chez l'acteur de santé travaillant en pratique libérale ou, et uniquement pour ces derniers, sur Brusafe qui est un coffre-fort mis à leur disposition par le Réseau Santé bruxellois mais auquel ce dernier ne peut accéder. Cela signifie également qu'il n'y a aucune centralisation des informations relatives à la santé des patients sur le réseau santé bruxellois lui-même à l'exclusion des hyperliens vers ces données décentralisées. Nous parlons d'un partage d'information. Il n'y a donc pas d'exhaustivité dès lors que l'entièreté du dossier médical n'est pas partagé via les réseaux de santé.

En réalité, le Réseau Santé bruxellois est, en quelque sorte, un réseau de tuyauteries géré par Abrumet et alimenté par les acteurs de santé. Abrumet ne peut donc pas effectuer quelle qu'action que ce soit sans instruction de ces acteurs de santé. C'est la raison pour laquelle l'ordonnance du 4 avril 2019 portant sur la plate-forme d'échange électronique des données de santé de la COCOM qualifie le Réseau Santé bruxellois de sous-traitant des acteurs de santé qui sont, pour leur part, responsables du traitement.

D'un point de vue plus juridique, les acteurs de santé qui souhaitent accéder aux données d'un patient ne peuvent y procéder qu'à trois conditions cumulatives :

- Le patient doit être inscrit sur le Réseau Santé bruxellois et marquer son consentement au partage. Pour que les données du patient soient accessibles via le réseau, le patient doit préalablement à tout partage donner son consentement pour un tel partage. Ce consentement est possible via divers canaux, à savoir le médecin, l'hôpital ou Abrumet directement (document papier ou site Internet). Sans ce consentement, aucun partage ne peut avoir lieu. Par ailleurs et de manière complémentaire, le consentement doit également porter sur le lien thérapeutique qui sera expliqué ci-dessous ;
- L'acteur de santé doit lui-même être également inscrit afin de pouvoir accéder aux données partagées d'un patient, le médecin doit être inscrit sur le réseau. Cette inscription est effectuée soit par l'acteur de santé lui-même ou par l'institution de soins au sein de laquelle il exerce son activité. Dans cette dernière hypothèse, le Directeur médical procède à l'inscription de tous les acteurs de santé de son institution dès lors que le réseau est, en quelque sorte, le prolongement du DMI hospi-

talier. A l'égard du médecin inscrit sur le Réseau Santé bruxellois, cette inscription emporte adhésion, par exemple :

- A l'ordonnance du 4 avril 2019 portant sur la plate-forme d'échange électronique des données de santé de la COCOM qui précise, en son article 4, que le Réseau Santé bruxellois a « pour objectif la transmission automatique informatisée ou la mise à disposition par voie télématique de toute donnée ou communication relative à des fins de santé ou administratives, entre les différents acteurs de santé, au moyen des systèmes les plus adéquats de la technologie ». En d'autres termes, le réseau vise à faciliter le partage des informations patient dans le contexte de la continuité des soins et apporte, à cette fin, un cadre organisationnel et technologique, à la pointe de la sécurisation et de la standardisation. Les données sont donc partagées entre acteurs de santé dans le respect de la législation applicable, de la déontologie médicale et de la vie privée des patients ;
 - Au règlement vie privée d'Abrumet¹⁹ qui fixe, comme principe, que « seuls les prestataires de soins qui soignent et conseillent les patients peuvent consulter des données médicales informatisées qui les concernent, à tout moment et de façon sécurisée » et que « seuls les prestataires de soins ayant un lien thérapeutique ou de soins avec un patient peuvent accéder à ses informations médicales informatisées partagées et ce avec l'accord de celui-ci ». Il précise également que « la notion de lien thérapeutique ou de soins englobe tout acteur de santé qui est impliqué dans la continuité des soins d'un patient » ;
 - Un lien thérapeutique ou relation thérapeutique doit être établi entre le médecin et le patient. Cette notion est définie comme « la relation entre un patient déterminé et un ou plusieurs professionnels des soins de santé associés à l'exécution des actes de diagnostic, de prévention ou de prestation de soins à l'égard du patient »²⁰. Nous notons donc que le lien thérapeutique implique l'exécution :
 - des actes de diagnostic ;
 - de prévention ; ou
 - de prestation de soins à l'égard du patient.En d'autres termes, tout médecin ne se trouvant pas dans une de ces situations ne peut pas accéder aux données partagées du patient via le réseau. Cette notion de lien thérapeutique implique également une notion de continuité des soins.
- Les réseaux de santé permettent au patient, ainsi que cela a déjà été évoqué ci-dessus, de bénéficier d'une prise en charge plus rapide et efficace quel que soit l'endroit en Belgique où il se trouvera puisque l'acteur de santé qu'il consultera pourra accéder aux informations médicales disponibles via les réseaux santé régionaux et fédéral.
- Un autre avantage tient également, pour le patient, en

la possibilité de pouvoir accéder aux données partagées via une connexion Internet, c'est-à-dire sans bouger de chez lui. Cet accès lui permettra également de vérifier les personnes qui auront effectivement accédé aux informations partagées et, depuis 2019, d'avoir accès aux documents partagés eux-mêmes lorsque les institutions et/ou lorsque les auteurs de documents le permettentⁱⁱⁱ. Cet accès direct aux données elles-mêmes par le patient pose cependant des questions qui ont été analysées par la Commission fédérale des droits du patient dans un avis du 26 septembre 2016²¹. Cet avis a ceci d'original qu'il a exposé, sans prendre position, des opinions divergentes qui peuvent être résumées comme suit :

- Accès direct sans temporisation, soit un accès dès que les données sont disponibles ;
- Accès direct avec temporisation :
 - Il y a un délai raisonnable et proportionné « entre la date de disponibilité des nouvelles données sur le réseau et la mise à disposition de ces données pour le patient » ;
 - Il y a un délai raisonnable et proportionné « entre le moment de la demande et la mise à disposition des données pour le patient ».

Des discussions sont actuellement en cours pour ba-

liser ces accès et uniformiser les pratiques au niveau des divers réseaux de santé étant entendu que les acteurs de santé doivent pouvoir interdire un accès direct par le patient si la législation applicable le lui permet.

Il n'en demeure pas moins que ces divers traitements de données à caractère personnel sont régis par le RGPD qui offre les garde-fous nécessaires au maintien du secret professionnel qui est la pierre angulaire de la relation établie entre le professionnel de la santé et son patient. Les réseaux santé, à tout le moins wallon et bruxellois, sont construits autour de cet axe de la protection des données à caractère personnel.

La crise de la Covid-19 a cependant donné lieu à des modifications d'accès à des données, à savoir le résultat de tests PCR et un relevé de vaccination. Ainsi, les patients peuvent accéder à ces données spécifiques sans être inscrits sur le réseau. En d'autres termes, il pourra prendre connaissance de ces informations qui, par ailleurs, ne feront pas l'objet de partage sur le réseau entre acteurs de santé dès lors que le patient n'aura pas donné de consentement à ce partage. Cet aménagement effectué sous la responsabilité de la COCOM pour Bruxelles en sa qualité de responsable du traitement, est la conséquence d'une demande importante de patients souhaitant accéder rapidement à ces informations sans pour autant vouloir entrer dans la logique du partage de données.

CONCLUSION

On voit donc que l'acteur de santé est amené à traiter des données à caractère personnel pour permettre de prendre en charge le suivi des soins de santé de son patient. Ces données pourront, le cas échéant, être partagées avec d'autres acteurs de santé en vertu du secret partagé soit en direct ou via un réseau santé tel que le Réseau Santé bruxellois. Si le RGPD n'a pas eu d'impact sur le traitement lui-même, qui est assez classique pour un acteur de santé qui l'effectue depuis des millénaires, il s'avère que le règlement a imposé des charges supplémentaires dont celles de veiller à ce que le partage de secret respecte le principe de minimisation des données ainsi que nous l'avons analysé ci-dessus.

Cependant, l'acteur de santé est amené à devoir partager ces données avec des autorités publiques qui travaillent d'un point de vue santé publique, en ce compris le financement de la santé. La crise de la Covid-19 a exacerbé ce phénomène et a amené une multiplication de bases de données diverses et variées gérées par les autorités publiques et souvent très gourmandes en données. Cela a donné lieu à des décisions ordinales mais a surtout montré que la protection de la vie privée et donc du secret professionnel, n'est pas absolu. La déclaration obligatoire de maladies telles que la coqueluche, la diphtérie ou le botulisme existe depuis des décennies. La Covid-19 vient compléter cette liste de manière assez naturelle eu égard aux conséquences exceptionnelles de la maladie. Cela ne peut cependant donner lieu à une multiplication de bases de données qui risquent, si elles ne le sont pas déjà, d'être hors de contrôle.

Cependant, certaines situations demandent aux individus d'abandonner pour un temps un peu de leur vie privée - on parle bien d'un peu et pas de toutes ni pour toujours ! - au profit de la collectivité à condition, bien entendu, que les conditions d'une telle ingérence, figurant tant à l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et libertés fondamentales que dans le Règlement général sur la protection des données, soient respectées. La nécessité de l'ingérence tant sur le fond que dans le temps doit être analysée avec rigueur sans verser ni dans la facilité de tout permettre ni dans celle d'ériger, comme nous l'avons vu ces derniers mois et à tort, la vie privée en un dogme absolu.

Conflits d'intérêt : J.-M. VAN GYSEGHM est Délégué à la protection des données Abrumet / RSB (2018 - en cours)

(iii) Il s'agit d'une décision de chaque institution ou, selon la situation, de chaque acteur de santé.

BIBLIOGRAPHIE

1. Altobelli C, Forgó N, Johnson E, Napieralsk A. To Scrape or Not to Scrape? The Lawfulness of Social Media Crawling under the GDPR, Deep Diving into Data Protection. 2021; EDPB, Lignes directrices 03/2020 sur le traitement de données concernant la santé à des fins de recherche scientifique dans le contexte de la pandémie de COVID-19, 21.04.2020; EDPB, « Avis 3/2019 concernant les questions et réponses sur l'interaction entre le règlement relatif aux essais cliniques et le règlement général sur la protection des données (RGPD) », 23.01.2019. Nous ne pouvons partager la position selon laquelle, lors du traitement de catégories spéciales de données, le responsable du traitement doit combiner les articles 6 et 9 du RGPD. Cela ne semble pas conforme à l'économie du règlement qui fait une distinction claire entre les données dites « normales » et celles des catégories spéciales. Demander au responsable du traitement de trouver une base légale dans l'article 6 et ensuite dans l'article 9 n'est pas adéquat. Le RGPD a établi deux catégories de données avec des bases légales distinctes. Ceci est évident lorsque l'on compare les bases légales reprises aux deux articles qui n'ont pas besoin d'être superposés. C'est un article ou l'autre. La seule raison de superposer les deux articles peut résider dans le fait que l'article 21 ne prévoit le droit de s'opposer qu'aux traitements effectués sur la base de l'article 6, paragraphe 1, points e) ou f). Mais peut-on juridiquement torde les principes du RGPD pour corriger une erreur législative. Il serait plutôt préférable d'alerter le législateur pour qu'il répare cette erreur comme il le fait depuis 2016.
2. Article 9, 3 du RGPD.
3. Roynier C. Les Professionnels de santé en Europe : contribution à une définition unitaire. Les Tribunes de la santé. 2015/3;48:34-5.
4. EDPB, Lignes directrices sur la transparence au sens du règlement (UE) 2016/679. 11.04. 2018, n°33:21. <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/622227> (dernière consultation le 16.05.2021)
5. <https://e-santewallonie.be/wp-content/uploads/2020/07/affiche-grpd-solo.pdf> (dernière consultation le 16.05.2021) ou <https://e-santewallonie.be/wp-content/uploads/2020/07/affiche-grpd-goupe-scaled.jpg> (dernière consultation le 16.05.2021)
6. EDPB, *ibidem*.
7. L'EDPB précise dans ses lignes directrices sur la transparence que « l'exigence que ces informations soient 'compréhensibles' signifie qu'elles devraient pouvoir être comprises par la majorité du public visé. La compréhensibilité est étroitement liée à l'exigence d'utiliser des termes clairs et simples ». (EDPB, *idem*, n°9:8).
8. Ordre des médecins. Covid-19 – obligation de déclaration par le médecin en cas de retour d'un patient d'une zone rouge. 27.07.2020, <https://ordomedic.be/fr/avis/maladies/covid-19/covid-19-obligation-de-declaration-par-le-medecin-en-cas-de-retour-d-un-patient-d-une-zone-rouge>.
9. Ordre des médecins. *ibidem*.
10. <http://sante.wallonie.be/?q=transfert-compences-sante/surveillance-declaration-maladies-infectieuses> (dernière consultation le 16/05/2021) et https://www.ccc-ggc.brussels/sites/default/files/politique_sante/fr/liste-non-exhaustive-des-maladies-ou-pathologies-transmissibles.pdf (dernière consultation le 16/05/2021). Dans le cadre de la présente contribution, nous n'entrerons pas dans la discussion concernant la légalité des bases légales traitant de ces déclarations obligatoires.
11. Ordre des médecins. Covid-19 – obligation de déclaration par le médecin en cas de retour d'un patient d'une zone rouge. 27/07/2020, <https://ordomedic.be/fr/avis/maladies/covid-19/covid-19-obligation-de-declaration-par-le-medecin-en-cas-de-retour-d-un-patient-d-une-zone-rouge>.
12. Dejemeppe B. Le secret médical et la justice. 01/10/2013, Ordomedic. Le secret médical et la justice (dernière consultation le 24.05.2021)
13. Dejemeppe B. *ibidem*.
14. « Tout praticien visé aux articles 3, § 1er, 4, 6, 63,68/1 et 68/2 est tenu, à la demande ou avec l'accord du patient, de communiquer à un autre praticien traitant désigné par ce dernier pour poursuivre ou compléter soit le diagnostic, soit le traitement, toutes les informations utiles et nécessaires d'ordre médical ou pharmaceutique le concernant ».
15. Le Code déontologie de l'Union des Associations francophones des Assistants sociaux précise que « la communication qui ne peut se faire que dans l'intérêt du client et avec son accord - ou en cas de partage du secret au sein d'une même équipe, moyennant son information préalable -, ne peut s'opérer qu'à l'égard d'une personne tenue au secret professionnel et dont la fonction poursuit le même objectif ». Collaboration et partage du secret professionnel - Éducation Santé (educationsante.be) (dernière consultation le 24.05.2021).
16. Code de Déontologie médicale 2018, commentaire de l'article 27, <https://ordomedic.be/fr/code-2018/respect/27> (dernière consultation le 24.05.2021).
17. de Terwangne C. Les Principes relatifs au traitement des données à caractère personnel et à sa licéité. Le Règlement général sur la protection des données (RGPD/GDPR), Collection du Crids. 2018:107 et suivantes.
18. <https://www.ehealth.fgov.be/ehealthplatform/file/view/AXRTc4sldDaxruxuoEgK?filename=toegangsmatrix.xlsx>
19. <https://reseauantebruxellois.be/reglement-vie-privée/> (dernière consultation le 16.05.2021)
20. Note relative aux preuves électroniques d'une relation thérapeutique et d'une relation de soins, approuvée par le Comité sectoriel santé, 5.09.2018, Note relation thérapeutique (fgov.be) (dernière consultation le 24.05.2021).
21. <http://organesdeconcertation.sante.belgique.be/fr/documents/20160909-avis-acces-au-dossier-patient-partage-personal-health-record>

Travail reçu le 29 juin 2021 ; accepté dans sa version définitive le 27 juillet 2021.

CORRESPONDANCE :

J.-M. VAN GYSEGHM
Research Centre Information, Law and Society (CRIDS)
Rempart de la Vierge, 5 - 5000 Namur
E-mail : jean-marc.vangysegghem@unamur.be