

## Avis CADA, 25 juillet 2013, n°20131540 (Communication pièces médicales - Messagerie électronique non sécurisée - Choix du demandeur)

25/07/2013

Cet avis CADA est important puisqu'il souligne qu'un centre hospitalier ne peut refuser à un patient la communication par voie électronique des pièces médicales de son dossier dès lors que ces informations sont disponibles dans ce format et que le patient en fait la demande après avoir été informé des risques d'une telle communication. En l'espèce, un patient demandait communication de son dossier médical à un CHU par voie électronique. L'hôpital lui avait répondu que les modalités choisies n'étaient pas permises au regard d'une délibération de la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL) datant du 4 février 1997. Contrairement à l'analyse du CHU, la CADA retient que, aux termes de l'article 4 de la loi du 17 juillet 1978, « l'accès aux documents administratifs s'exerce, au choix du demandeur et dans la limite des possibilités techniques de l'administration (...) » et conclut à ce que la recommandation de la CNIL, relative à des transferts de données médicales entre professionnels, ne saurait faire obstacle à l'exercice par le demandeur de son droit d'accès aux documents à caractère médical qui le concernent. L'établissement de santé doit toutefois avertir l'intéressé des risques que présentent les modalités

### Centre hospitalier universitaire de Bordeaux

avis 20131540 - Séance du 25/07/2013

Monsieur X a saisi la commission d'accès aux documents administratifs, par courrier enregistré à son secrétariat le 6 mars 2013, à la suite du refus opposé par le directeur du centre hospitalier universitaire de Bordeaux à sa demande de communication de son dossier médical relatif à l'examen ophtalmique qu'il a subi le 25 février 2013, notamment des clichés tirés par tomographie à cohérence optique (OCT) à cette occasion.

En réponse à la demande qui lui a été adressée, le directeur du centre hospitalier universitaire de Bordeaux a fait valoir que le refus d'adresser au demandeur son dossier par courrier électronique ne valait pas refus de communication, dans la mesure où, au contraire, l'établissement avait assuré celui-ci de son accord à une communication selon d'autres modalités, qu'un désaccord sur ces modalités de communication par voie électronique ne relevait pas du champ d'application de la loi du 17 juillet 1978 mais de celle du 6 janvier 1978, et que les modalités choisies par Monsieur X n'étaient pas permises par la délibération n° 97-008 du 4 février 1997 portant adoption d'une recommandation sur le traitement des données de santé à caractère personnel, adoptée par la Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL).

La commission rappelle que le droit à communication des documents administratifs institué par la loi du 17 juillet 1978 ne peut s'exercer que dans la mesure où les dispositions de la loi du 6 janvier 1978 relatives à l'informatique, aux fichiers et aux libertés ne sont pas, elles-mêmes, applicables à la demande de communication (Conseil d'État, assemblée, 19 mai 1983, X, n° 40680, p. 208). Or, l'article 39 de la loi du 6 janvier 1978 prévoit, au 4° du I, le droit de toute personne physique d'obtenir du responsable d'un traitement de données à caractère personnel communication, sous une forme accessible, des données à caractère personnel qui la concernent. Ce droit d'accès comprend le droit d'en obtenir copie, et s'applique notamment, ainsi que le rappelle l'article 43 de la même loi, aux données de santé à caractère personnel, dans le respect des dispositions de l'article L. 1111-7 du code de la santé publique.

Il résulte toutefois de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978 que n'entrent dans le champ d'application de celle-ci que les traitements automatisés de données à caractère personnel et les traitements non automatisés de données à caractère personnel contenues ou appelées à figurer dans des fichiers, lesquels sont définis comme « tout ensemble structuré et stable de données à caractère personnel accessibles selon des critères déterminés ».

Or, au cas d'espèce, d'une part, il ne ressort d'aucun des éléments d'informations dont dispose la commission que les documents sollicités par Monsieur X seraient le produit d'un traitement automatisé.

D'autre part, la commission considère que la seule circonstance que ces documents soient rassemblés dans un dossier

accessible au moins par le nom de l'intéressé ou par un autre critère de recherche ne suffit pas à permettre de regarder les données à caractère personnel qu'il contient comme étant contenues dans un fichier. En effet, le Conseil d'État a jugé qu'il ne résulte pas de la seule tenue de dossiers individuels que les informations qui y figurent constituent un ensemble structuré et stable de données accessibles selon des critères déterminés, au sens de l'article 2 de la loi du 17 juillet 1978, susceptibles à ce titre d'être regardées comme donnant lieu à un traitement non automatisé de données personnelles contenues ou appelées à figurer dans un fichier, au sens du même article (CE, 26 novembre 2010, M. X et section française de l'Observatoire international des prisons, n° 323694, n° 323930, décision publiée au recueil Lebon).

Aussi la commission estime-t-elle que la demande de Monsieur X ne revêt pas le caractère d'une demande d'accès à des données personnelles le concernant qui relèverait de l'application de la loi du 6 janvier 1978. Cette demande constitue en revanche une demande tendant à l'exercice du droit d'accès à des documents relevant de la protection de sa vie privée et du secret médical et à des informations à caractère médical, concernant sa santé, qui lui est garanti tant par les dispositions du II de l'article 6 de la loi du 17 juillet 1978 que par celles de l'article L. 1111-7 du code de la santé publique, sur l'application desquelles la commission est compétente pour émettre un avis, lorsque les documents sollicités ont, comme en l'espèce, le caractère de documents administratifs.

La commission considère en outre qu'il lui revient, pour l'application de ces dispositions, d'émettre un avis tant sur le principe que sur les modalités du droit d'accès de l'intéressé, et qu'en l'absence de communication des documents sollicités, du fait d'un désaccord sur les modalités de cette communication, l'autorité administrative doit bien être regardée comme ayant opposé à l'intéressé un refus de communication, au sens de l'article 20 de la loi du 17 juillet 1978, dont ce dernier peut, en vertu du même article, saisir la commission.

La commission estime donc qu'elle est compétente pour examiner la demande d'avis de Monsieur X, qui est recevable.

Elle rappelle à cet égard qu'aux termes de l'article 4 de la loi du 17 juillet 1978, « l'accès aux documents administratifs s'exerce, au choix du demandeur et dans la limite des possibilités techniques de l'administration : / (...) c) Par courrier électronique et sans frais lorsque le document est disponible sous cette forme ». Si l'article R. 1111-2 du code de la santé publique, pris pour l'application de l'article L. 1111-7, prévoit en outre, lorsque les possibilités techniques de l'établissement le permettent, une consultation par voie électronique, distincte d'un envoi par courrier électronique, celui-ci n'est exclu par aucune des dispositions du même article, qui prévoient le libre choix du demandeur entre une consultation sur place et l'envoi de copies, délivrées sur un support analogue à celui qu'utilise l'établissement de santé ou sur papier, au choix du demandeur et dans la limite des possibilités techniques de l'hôpital.

La commission note par ailleurs qu'ainsi que le souligne le directeur du centre hospitalier universitaire de Bordeaux, la CNIL, par sa délibération n° 97-008 du 4 février 1997, « préconise que, dans le domaine de la santé, seules des messageries professionnelles sécurisées et recourant au chiffrement des données puissent être utilisées pour transférer des données médicales nominatives ». La commission estime toutefois que la lettre même de cette recommandation, rédigée, dans des termes qui ne sont pas sur ce point, impératifs, et à propos des transferts de données médicales entre professionnels, ne sauraient, en tout état de cause, faire obstacle à l'exercice par le demandeur de son droit d'accès aux documents à caractère médical qui le concernent, selon les modalités pour lesquelles l'article 4 de la loi du 17 juillet 1978 et l'article R. 1111-2 du code de la santé publique lui permettent d'opter.

Cependant, dès lors que le choix du demandeur n'exonère pas l'établissement de ses obligations légales en matière de confidentialité de l'envoi auquel il devra procéder sur sa demande, la commission estime qu'il était nécessaire, comme le centre hospitalier universitaire de Bordeaux l'a fait, d'avertir l'intéressé des risques que présentent les modalités de communication qu'il a choisies et souligne qu'il reste loisible à l'établissement, si ses possibilités techniques le lui permettent, de recourir pour l'envoi des documents en cause par courrier électronique, conformément au choix de Monsieur X, à leur chiffrement, sous réserve de l'envoi séparé au demandeur d'une clé ou d'un dispositif de déchiffrement utilisable par ce dernier.

La commission émet, dans ces conditions, un avis favorable à la demande de Monsieur X.