

## RÉPONSE DU CONSEIL D'ETAT

### à l'interpellation Philippe Vuillemin - Le secret médical devient-il la propriété de tout un chacun ?

#### **Rappel de l'interpellation**

*Transport handicap (ci-après TH) est une institution qui rend des services appréciés.*

*TH est subventionné par différentes collectivités publiques.*

*TH se montre dès lors très pointilleux et veille à ce que les formulaires qui sollicitent son aide, soient impérativement et scrupuleusement remplis.*

*Fin 2017, des formulaires ont changé et un de ceux-ci, intitulé " Certificat médical ", outre qu'il prévoit quelques cases plus ou moins diagnostiques à cocher, réserve expressément une ligne intitulée " Diagnostic " qu'il s'agit de remplir, comme le rappel en pied de page, le formulaire.*

*Malheureusement il existe actuellement une tendance forte, à voir de nombreux milieux estimer légitime, de s'approprier tout ou partie du diagnostic médical des individus, sans avoir pu en prouver la nécessité et sans se formaliser du consentement éclairé du client ; sous prétexte de son bonheur évidemment.*

*Nous désirons poser au Conseil d'Etat les questions suivantes :*

- 1. Quelles bases légales permettent-elles à TH d'exiger le diagnostic des transportés à sa charge ?*
- 2. Le Conseil de Santé s'est-il déterminé et comment ?*
- 3. Le préposé à la protection des données personnelles a-t-il été consulté ?*
- 4. Si les bases légales sont inexistantes et que la réponse aux points 2 et 3 est négative, quelles mesures immédiates le Conseil d'Etat entend-il prendre ?*
- 5. Comment le Conseil d'Etat et son Administration, veillent-ils à garantir aux vaudois une protection adéquate du secret médical, conformément à la loi ?*

#### **Réponse du Conseil d'Etat**

En préambule, le Conseil d'Etat relève que le questionnaire visé dans l'interpellation a été établi par Transport handicap (ci-après TH), sans consultation préalable du Bureau de la préposée à la protection des données et à l'information, ni du Conseil de santé.

La mention du diagnostic présenté par le demandeur de prestations à TH semble avoir pour objectif la vérification du bien-fondé de la demande et pourrait tendre à l'organisation d'une prise en charge individuelle par TH. Toutefois, les questions en lien avec le secret médical n'ont probablement pas été examinées.

## **1 QUELLES BASES LÉGALES PERMETTENT-ELLES À TH D'EXIGER LE DIAGNOSTIC DES TRANSPORTS À SA CHARGE ?**

La mention du diagnostic dans le formulaire de demande ne repose sur aucune base légale. Contrairement à certains domaines, comme celui des assurances sociales, aucune disposition légale ne permet à TH d'obtenir le diagnostic pour vérifier le bien-fondé de l'octroi de prestations.

## **2 LE CONSEIL DE SANTÉ S'EST-IL DÉTERMINÉ ET COMMENT ?**

Le Conseil de santé n'a pas été consulté et n'a donc pas pris position sur les formulaires de TH.

Il sied de rappeler que le Conseil de santé est l'autorité de surveillance compétente pour délier du secret professionnel toute personne qui pratique une profession de la santé visée par l'art. 321 CP ou par la Loi sur la santé publique (LSP).

Toutefois, il appartient, en premier lieu, au patient de se déterminer. Le consentement du patient est le principe de base en matière de transmission d'informations relevant du secret médical. Ainsi, le médecin doit s'adresser d'abord au patient s'il souhaite adresser à des tiers des informations tombant sous le coup du secret.

La communication d'informations médicales sur la base du consentement du patient constitue le cas normal. Pour que le consentement soit valable, le patient doit être informé de façon suffisante sur le type de données que le médecin communiquera aux tiers.

En transmettant le formulaire à son médecin pour qu'il complète les informations requises, le patient donne tacitement son accord à une levée du secret médical pour la transmission de ces informations.

Demeure ouverte la question de la pertinence ou de la nécessité de transmettre certaines informations, comme le diagnostic, alors que le médecin doit déjà indiquer le type de handicap et les limitations fonctionnelles présentés, pour permettre à TH d'établir et adapter ses prestations. Le médecin doit estimer lui-même la nécessité que TH ait connaissance du diagnostic du demandeur.

## **3 LE PRÉPOSÉ À LA PROTECTION DES DONNÉES PERSONNELLES A-T-IL ÉTÉ CONSULTÉ ?**

Le Bureau de la préposée à la protection des données et à l'information n'a pas été consulté au sujet des formulaires de TH avant que la problématique ne soit évoquée dans le cadre de l'interpellation.

Conformément à la loi du 11 septembre 2007 sur la protection des données personnelles (LPrD ; RSV 172.65), des données sensibles, telles que des données médicales, peuvent être collectées par des entités délégataires de tâches publiques que si une loi au sens formel le prévoit expressément, si l'accomplissement d'une tâche clairement définie dans une loi au sens formel l'exige absolument ou si la personne concernée y a consenti de manière libre, éclairée et explicite (principe de la légalité). De plus, seules les données objectivement nécessaires à l'accomplissement des tâches déléguées peuvent être collectées (principe de la proportionnalité).

La collecte des données relatives au diagnostic, réalisée par TH, n'est pas expressément prévue dans une loi au sens formel, de même qu'elle n'apparaît pas absolument nécessaire à la mise en place d'une solution de transport adaptée, à tout le moins de manière systématique. Par ailleurs, la liberté du consentement exprimé suscite le questionnement, puisque le formulaire doit être rempli pour que le bénéficiaire de prestation puisse bénéficier d'une solution de transport.

Pour ces motifs, le Bureau de la préposée à la protection des données et à l'information estime que les informations relatives au diagnostic ne devraient pas être systématiquement collectées par TH.

#### **4 SI LES BASES LÉGALES SONT INEXISTANTES ET QUE LA RÉPONSE AUX POINTS 2 ET 3 EST NÉGATIVE, QUELLES MESURES IMMÉDIATES LE CONSEIL D'ETAT ENTEND-IL PRENDRE ?**

Le Conseil d'Etat préconise le retrait de l'indication du diagnostic dans la mesure où les indications sur le type de handicap présenté suffisent elles-mêmes à définir les besoins du demandeur. Si pour un cas particulier, la connaissance du diagnostic est absolument indispensable à une prise en charge adéquate, il appartiendra à TH de requérir directement auprès du demandeur que son médecin indique le diagnostic en justifiant sa demande. Dans cette éventualité, le médecin est seul habilité à donner cette information après avoir obtenu le consentement de son patient. De la sorte, le secret médical est préservé et la loi sur la protection des données personnelles est respectée.

Afin de garantir la conformité des formulaires émis par TH aux dispositions en lien avec le secret médical et la protection des données, le Conseil d'Etat a demandé au Médecin cantonal, vice-président du Conseil de santé, d'écrire aux responsables de TH.

#### **5 COMMENT LE CONSEIL D'ETAT ET SON ADMINISTRATION, VEILLENT-ILS À GARANTIR AUX VAUDOIS UNE PROTECTION ADÉQUATE DU SECRET MÉDICAL, CONFORMÉMENT À LA LOI ?**

La protection du secret médical passe en premier lieu par une formation destinée aux professionnels de la santé, formation portant sur la définition, l'étendue et les enjeux en lien avec le secret médical.

Le Conseil de santé, autorité de surveillance compétente pour délier du secret médical toute personne exerçant une profession de la santé au sens de l'art. 321 CP ou de la LSP, examine les demandes de levée de secret professionnel et analyse l'octroi d'une levée de secret au cas précis en tenant compte des motifs de la demande. La requête auprès de l'autorité supérieure est subsidiaire au consentement du patient à la révélation. Dans chaque cas, une pesée des intérêts doit être faite pour savoir s'il faut accepter ou non de lever le secret médical et s'il existe un intérêt prépondérant à celui du patient de garder ses données médicales confidentielles.

La Commission d'examen des plaintes des patients et des résidents ou usagers d'établissements sanitaires et d'établissements socio-éducatifs (COP), qui a pour mission d'assurer le respect des droits des patients, peut prendre des mesures disciplinaires en cas de violation du secret médical. Le Conseil de santé peut également instruire une enquête administrative et préaviser une sanction au sens de la LSP.

Enfin, la violation du secret médical est punissable en application de l'art. 321 CP.

Le Bureau de la préposée à la protection des données et à l'information informe quant à lui les responsables de traitement sur les exigences en matière de protection des données, de même qu'il surveille la bonne application des prescriptions en la matière. Il dispense également des formations aux collaborateurs.

Ainsi adopté, en séance du Conseil d'Etat, à Lausanne, le 25 avril 2018.

La présidente :

*N. Gorrite*

Le chancelier :

*V. Grandjean*