

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 36.917/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par la Ministre de l'Aide à la Jeunesse et de la Santé de la Communauté française, le 7 avril 2004, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française "organisant le recueil standardisé d'informations sanitaires en application des décrets du 20 décembre 2001 relatif à la promotion de la santé à l'école et du 16 mai 2002 relatif à la promotion de la santé dans l'enseignement supérieur hors universités", a donné le 28 avril 2004 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Formalités préalables

Le texte en projet entend pourvoir à l'exécution de l'article 8 du décret du 20 décembre 2001 relatif à la promotion de la santé à l'école, ainsi qu'à l'article 9 du décret du 16 mai 2002 relatif à la promotion de la santé dans l'enseignement supérieur hors universités.

Il résulte de l'article 27, § 1^{er}, alinéa 2, 1°, du décret précité du 20 décembre 2001 que le Gouvernement est tenu de demander l'avis de la Commission de promotion de la santé à l'école sur tout projet d'arrêté organique ou réglementaire relatif à la promotion de la santé à l'école. Selon l'article 28, § 9, du même décret, inséré par le décret du 16 mai 2002, la même Commission peut donner au Gouvernement son avis, soit d'initiative, soit à sa demande, sur tout problème concernant la promotion de la santé dans l'enseignement supérieur.

Il ressort du dossier communiqué au Conseil d'État qu'en l'espèce, l'avis de la Commission de promotion de la santé à l'école a été demandé à propos du texte en projet. Celle-ci a, lors de sa séance du 16 février 2004, émis un avis défavorable sur ce projet.

La note au Gouvernement du 31 mars 2004, jointe au dossier, précise que :

"Suite au report à quinzaine, une note argumentaire complémentaire a permis de dégager l'accord suivant : il a été proposé de soumettre le projet d'arrêté organisant le recueil standardisé des données à l'avis du Conseil d'État moyennant la présentation de cette note argumentaire à la Commission de Promotion de la santé

.../...

à l'école en lui demandant de motiver son avis du 16 février à la lumière des éléments contenus dans la note argumentaire".

La notification de la délibération du Gouvernement du 31 mars 2004 mentionne pour sa part ce qui suit :

"Le Gouvernement (...) prend acte de la nouvelle note et approuve, en première lecture, sous réserve d'un nouvel avis de la Commission de promotion de la santé à l'école, le projet d'arrêté organisant le recueil standardisé d'informations sanitaires (...).

Il charge la Ministre (...) de soumettre ce projet d'arrêté pour avis au Conseil d'État (...)."

Compte tenu des termes de cette notification, l'attention de l'auteur du projet est attirée sur ce que si, compte tenu de la suite que la Commission de promotion de la santé à l'école réservera à l'argumentaire du Gouvernement, des modifications substantielles étaient apportées au texte en projet, qui, par ailleurs, ne feraient pas suite à l'avis donné par la section de législation du Conseil d'État, l'arrêté en projet devrait être à nouveau soumis pour avis à cette dernière.

Examen du projet

Préambule

Le texte en projet ne trouve pas son fondement légal dans l'article 2 du décret du 20 décembre 2001 précité ni dans l'article 2 du décret du 16 mai 2002 précité.

Aux alinéas 2 et 3 du préambule, la mention de ces articles 2 sera omise.

Article 2

1. En son alinéa 1^{er}, l'article 2 du projet se borne à rappeler une règle qui résulte déjà des articles 2 et 4 du décret du 20 décembre 2001 précité, ainsi que des articles 2 et 4 du décret du 16 mai 2002 précité.

.../...

À cet égard, il convient de rappeler qu'il n'appartient pas au Gouvernement de reproduire, dans un arrêté réglementaire, une règle déjà inscrite dans une disposition de nature législative.

Pareil procédé a pour effet d'induire en erreur sur la nature de la règle en question. Il laisse par ailleurs à penser qu'il est au pouvoir du Gouvernement de modifier cette règle alors que ce pouvoir appartient au seul législateur.

L'article 2, alinéa 1^{er}, sera donc omis et la suite de l'article, revue en conséquence.

2. L'article 8, alinéa 3, du décret du 20 décembre 2001 précité, et l'article 9, § 1^{er}, alinéa 2, du décret du 16 mai 2002 précité habiliteront tous deux le Gouvernement à fixer les modalités de transfert et de traitement des informations contenues dans le recueil standardisé d'informations sanitaires, dans le respect des dispositions de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel.

L'article 7, § 4, de cette loi, dispose comme suit :

"§ 4. Le traitement des données à caractère personnel relatives à la santé peut, sauf dans le cas d'un consentement écrit de la personne concernée ou lorsque le traitement est nécessaire pour la prévention d'un danger concret ou la répression d'une infraction pénale déterminée, uniquement être effectué sous la responsabilité d'un professionnel des soins de santé.

Le Roi peut, après avis de la Commission de la protection de la vie privée et par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres, déterminer les catégories de personnes qui sont considérées comme des professionnels des soins de santé pour l'application de la présente loi.

Lors d'un traitement de données à caractère personnel visées au présent article, le professionnel des soins de santé et ses préposés ou mandataires sont soumis au secret."

L'article 2 du projet doit être mis en rapport avec cette disposition législative dans la mesure où son alinéa 4 prévoit que "l'établissement et le traitement (des) données sont effectués par des personnes soumises au secret médical".

.../...

Cet alinéa fait écho à l'article 7, § 4, de la loi précitée du 8 décembre 1992, tout en n'en reproduisant pas les termes avec précision.

Selon les informations communiquées par la déléguée du gouvernement, l'article 2, alinéa 4, du projet n'a pas pour objet de modifier la portée de cette disposition législative, mais d'en rappeler le principe.

Pour les raisons invoquées à l'observation précédente ⁽¹⁾, l'alinéa 4 doit dès lors être omis.

Article 4

L'article 4 du projet prévoit que

"L'analyse des données sanitaires est confiée à un service communautaire de promotion de la santé agréé en charge des missions relatives au traitement des informations sanitaire."

L'article 5 du projet désigne le Directeur général de la santé comme responsable du traitement des données "dans le respect de la législation sur la vie privée".

Telles qu'elles sont rédigées, il est permis de déduire de ces dispositions que l'article 5 désigne le Directeur général de la santé comme "responsable du traitement" au sens de l'article 1^{er}, § 4, de la loi précitée du 8 décembre 1992, et que l'article 4 désigne les services communautaires de promotion de la santé agréés comme "sous-traitants" au sens de l'article 1^{er}, § 5, de la même loi.

À ce propos, l'attention de l'auteur du projet doit être attirée sur ce que la loi du 8 décembre 1992, notamment son article 16, règle de manière stricte le choix du "sous-traitant", ses rapports avec le "responsable", et les obligations respectives de ces deux intervenants.

⁽¹⁾ Par ailleurs et en tout état de cause, il n'appartient pas au Gouvernement de la Communauté française de modifier la portée d'une disposition de nature législative émanant du législateur fédéral. Il en va d'autant plus ainsi que les dispositions que l'arrêté en projet se donnent pour fondement légal renvoient expressément à la loi précitée du 8 décembre 1992.

Il conviendra dès lors, soit par le biais des conditions d'agrément du service visé à l'article 4, soit lors de la désignation de celui-ci, d'assurer le respect de la loi du 8 décembre 1992.

La chambre était composée de

Madame	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre,
Messieurs	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme A. VAGMAN, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS