

SPF SANTE PUBLIQUE

Bruxelles, le 21 juin 2013

SECURITE DE LA CHAINE ALIMENTAIRE

ET ENVIRONNEMENT

DIRECTION GENERALE « Soins de santé »

Commission fédérale «droits du patient»

**Avis concernant les modalités relatives au droit de
consultation indirect du dossier d'un patient décédé**

1. Introduction

La Commission fédérale reçoit régulièrement des questions ayant trait à l'application du droit de consultation indirect du dossier d'un patient décédé, tel que prévu par l'article 9 §4 de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient, en abrégé LDP.

Elle a estimé utile de rappeler son avis du 23 juin 2006 et de le compléter par un série de directives sur les modalités d'application relatives à ce droit de consultation.

2. Fondements

- a. L'article 9 § 4 LDP prévoit qu'*après le décès du patient, l'époux, le partenaire cohabitant légal, le partenaire et les parents jusqu'au deuxième degré inclus ont, par l'intermédiaire du praticien professionnel désigné par le demandeur, le droit de consultation du dossier du patient décédé, pour autant que leur demande soit suffisamment motivée et spécifiée et que le patient ne s'y soit pas opposé expressément. Le praticien professionnel désigné consulte également les annotations personnelles.*
- b. La Commission de la protection de la vie privée a, en 2000, formulé de son propre chef un avis, à la suite des nombreuses questions qu'elles avait reçues autour de cette problématique. La Commission a indiqué clairement que les proches parents devaient avoir un droit d'accès, pourvu que leur intérêt soit légitime, et préconisait un système permettant d'évaluer les intérêts. D'après la Commission, un droit illimité d'accès pour les proches parents ne respecte pas suffisamment la volonté de la personne décédée et ne permet pas de prendre en compte les intérêts d'autres membres de la famille ou de tiers. La Commission estime que, dans certaines circonstances, il serait inéquitable de n'accorder aucun droit d'accès pour les proches parents¹.
- c. L'exposé des motifs de la loi relative aux droits du patient dispose que le droit de consultation du dossier après le décès du patient ne peut être autorisé que si les intérêts des demandeurs font contrepois au droit au respect de la vie privée et à l'intimité du patient décédé².
- d. L'avis de la Commission fédérale Droits du patient du 23 juin 2006 confirme l'importance du caractère indirect de l'accès au dossier d'un patient décédé mais aborde également la situation particulière d'un patient mineur et propose une dérogation. La Commission recommande à la Ministre de compléter l'article 9 §4 par un §5, libellé comme suit :
« Après le décès du patient, tel que visé à l'art. 12 et à l'art.13 de la loi, la personne qui, au moment du décès du patient, agissait en tant que son représentant, peut exercer le droit de consultation du dossier de patient visé au §2, pour autant que sa demande soit suffisamment motivée et spécifiée, et pour autant que le patient ne s'y soit pas expressément opposé de son vivant ».
A l'article art. 15, §1 de la même loi, il convient d'ajouter « ou §5 » à la fin de la première phrase, après les mots « tel que visé à l'article 9 § 2 et §3 ».

Jusqu'à présent, aucune suite n'a été donnée à cet avis.

¹ Avis 18/2000 de la Commission pour la protection de la vie privée.

² Exposé des motifs.

3. Problématique

La loi et les autres textes cités par la Commission comme étant les fondements du présent avis traitent du principe d'accès indirect au dossier du patient décédé pour les proches parents, mais n'abordent pas les modalités pratiques relative à l'exercice ce droit.

Depuis 2006, le Service de médiation fédéral aborde, dans son rapport annuel, plusieurs problèmes/questions qui se posent en pratique dans le cadre de l'exercice du droit d'accès indirect.

La Commission fédérale souhaite apporter une réponse aux questions suivantes.

3.1. Le libre choix du praticien professionnel

En pratique, il s'avère que la question de savoir quel praticien professionnel les proches parents peuvent désigner pour l'exercice du droit de consultation indirect du dossier n'est pas claire pour tout le monde.

A cet égard, plusieurs aspects méritent notre attention.

Un premier aspect concerne la spécialité du praticien professionnel désigné. Ce praticien professionnel doit-il appartenir à une certaine spécialité ou, en d'autres termes, le praticien professionnel désigné doit-il toujours être médecin, ou peut-il être un infirmier, un kinésithérapeute, un praticien paramédical ?

La loi cite de façon très générale « un praticien professionnel désigné par le demandeur » à l'article 9. La définition de « praticien professionnel » mentionnée dans la loi est la suivante : « le praticien visé à l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice des professions des soins de santé ainsi que le praticien professionnel ayant une pratique non conventionnelle, telle que 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 ». La Commission fédérale estime donc que tous les praticiens professionnels, tel que visé à l'arrêté royal n°78, peuvent être désignés pour l'exercice du droit de consultation indirect, et ce sans distinction aucune.

L'article 4 de la loi dispose que « (...) le praticien professionnel respecte les dispositions de la présente loi dans les limites des compétences qui lui sont conférées par ou en vertu de la loi (...) ». L'exposé des motifs relatif à l'article 4 précise que la loi ne porte pas préjudice aux règles de compétence telles que visées à l'arrêté royal n°78 et dans la loi relative aux pratiques non conventionnelles³. L'Ordre des médecins en déduit que le droit de consultation peut être exercé uniquement par des médecins, sur la base de l'article 2 §1 de l'arrêté royal n°78 qui dispose qu'il relève de la compétence exclusive des médecins d'examiner l'état de santé, de dépister une maladie, d'établir un diagnostic et d'instaurer un traitement⁴. Cependant, la Commission estime que le législateur n'a pas souhaité déterminer au préalable la spécialité du praticien professionnel désigné pour l'exercice du droit de consultation. Par ailleurs, la mission résultant de l'application de l'article 9, en particulier la consultation du dossier de patient, n'est pas prévue à l'article 2 §1 de l'arrêté royal n°78.

Le Pr Verlooy confirme, dans son compte rendu de recherche de juillet 2011, que l'article 9 LDP n'établit aucune distinction en fonction de la spécialité du praticien professionnel et que, par conséquent, tous les praticiens professionnels entrent en ligne de compte. En décider autrement équivaldrait à ajouter une condition à l'article 9 LDP, alors que cela n'est pas mentionné comme tel⁵.

³ Exposé des motifs DOC 50 1642/001 p. 17

⁴ Ordre des médecins, avis : loi relative aux droits du patient du 26/07/2003

⁵ Verlooy Jan, *de toepassing van de wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt op het gebied van de controle-en expertisegeneeskunde*, Universiteit Antwerpen, juli 2011, p. 53.

A cet égard, il va de soi que l'objectif du droit de consultation doit être légitime et précis. Le praticien professionnel désigné à cet égard ne peut utiliser les informations obtenues au moyen du droit de consultation qu'aux seules fins de la consultation, à savoir informer le demandeur du contenu du dossier de patient en se limitant aux éléments qui répondent au motif invoqué pour la consultation. Le praticien professionnel ne peut utiliser ces informations à d'autres fins. L'Ordre des médecins affirme, à juste titre, dans un avis de 2006, que médecin-conseil d'une compagnie d'assurances ne peut être mandaté simultanément d'une part, par la compagnie d'assurances et, d'autre part, par les héritiers du défunt⁶.

Enfin, il a été constaté, de manière générale, qu'il n'était pas évident, pour le demandeur, de trouver un praticien professionnel pour (disposé à) exercer ce droit de consultation. Par conséquent, la Commission estime qu'il ne serait pas opportun de limiter le choix du demandeur à un praticien professionnel d'une spécialité déterminée.

Certaines législations étrangères prévoient explicitement le droit d'obtenir une assistance professionnelle (gratuite) pour l'exercice du droit de consultation par le patient⁷. Dans l'intérêt du patient, cette disposition pourrait éventuellement être ajoutée à la loi belge.

Un second aspect porte sur la question de savoir si le praticien professionnel désigné peut lui-même être un proche parent.

Ce point n'est pas non plus précisé par le législateur. Cependant, la Commission fédérale estime qu'il résulte de la ratio legis de la loi en ce qui concerne le caractère indirect du droit de consultation, qu'un praticien professionnel qui est un proche parent du patient défunt ne peut ni se désigner lui-même comme demandeur, ni être désigné par un autre proche parent, pour consulter le dossier de patient. L'exposé des motifs prévoit très clairement que l'une des raisons importantes du droit de consultation est la protection de la vie privée du patient⁸.

3.2. La présence du demandeur durant l'exercice du droit de consultation indirect

Dans la pratique, la question est régulièrement posée de savoir si le demandeur peut être présent durant l'exercice du droit de consultation indirect par le praticien professionnel désigné par lui. La Commission estime que le principe même du droit de consultation indirect ainsi que la ratio legis du caractère indirect du droit de consultation excluent la présence du demandeur au moment de l'exercice du droit de consultation. En outre, le praticien professionnel doit avoir la possibilité de traiter le contenu des informations obtenues, afin de pouvoir ensuite les transmettre de façon adéquate au demandeur et de communiquer le résultat de sa consultation, en se limitant aux éléments qui répondent au motif invoqué pour la consultation.

AVIS

Comme il ressort clairement de la problématique, il subsiste, dans la pratique, des imprécisions concernant les modalités d'application du droit indirect de consultation du dossier d'un patient décédé. La LDP et les travaux préparatoires sont clairs quant au principe mais n'abordent pas les modalités selon lesquelles ce droit de consultation indirect doit être appliqué. La Commission fédérale a jugé opportun d'édicter quelques directives sous la forme d'un avis à la Ministre. Certaines directives peuvent impliquer une adaptation de la loi, d'autres conserveront plutôt le statut de directive pour la pratique. La Commission fédérale espère que le présent avis pourra contribuer à améliorer l'application du droit de consultation indirect.

⁶ Ordre des médecins, avis: consultation du dossier médical d'un défunt par le médecin-conseil d'une compagnie d'assurances du 25/11/2006

⁷ Voir p.ex. la province canadienne de Québec : Loi sur les services de la santé et les services sociaux, Lois refondues du Québec, chapitre S-4.2, art. 25, www.publicationsduquebec.gouv.qc.ca.

⁸ Exposé des motifs DOC 50 1642/001 p.31

1. **La situation particulière de décès d'un patient mineur**

La Commission fédérale saisit l'occasion pour rappeler son avis du 23 juin 2006. Dans cet avis, la Commission fédérale souligne l'importance du caractère indirect de l'accès au dossier d'un patient décédé mais propose également une dérogation à la règle, pour la situation particulière d'un patient mineur. La Commission propose de compléter l'article 9 §4 par un §5, libellé comme suit :

« Après le décès du patient, tel que visé à l'art. 12 et à l'art. 13 de la loi, la personne qui, au moment du décès du patient, agissait en tant que son représentant, peut exercer le droit de consultation du dossier de patient visé au §2, pour autant que sa demande soit suffisamment motivée et spécifiée, et pour autant que le patient ne s'y soit pas expressément opposé de son vivant. »

A l'article art. 15, §1 de la même loi, il convient d'ajouter « ou §5 » à la fin de la première phrase, après les termes « *tel que visé à l'article 9 § 2 et §3* ».

2. **Le libre choix du praticien professionnel**

• ***La spécialité du praticien professionnel***

La Commission fédérale estime qu'il est important de préciser que le législateur n'avait pas l'intention de limiter le choix du praticien professionnel pour l'exercice du droit de consultation à certaines catégories de praticiens professionnels. Partant, tous les praticiens professionnels qui relèvent du champ d'application de l'arrêté royal n°78 peuvent être désignés par les proches parents pour l'exercice du droit de consultation indirect. En décider autrement reviendrait à ajouter une condition à l'article 9 LDP, alors que cela n'est pas mentionné.

• ***Le praticien professionnel peut-il être lui-même un proche parent ?***

La Commission fédérale estime qu'il résulte de la ratio legis de la loi en ce qui concerne le caractère indirect du droit de consultation qu'un praticien professionnel qui est lui-même un proche parent du patient décédé ne peut ni se désigner lui-même comme demandeur, ni être désigné par un autre proche parent pour consulter le dossier de patient.

3. **La présence du demandeur au moment de l'exercice du droit de consultation indirect**

La Commission estime que le principe même de droit de consultation indirect ainsi que la ratio legis du caractère indirect du droit de consultation excluent la présence du demandeur au moment de l'exercice du droit de consultation. En outre, le praticien professionnel doit avoir la possibilité de traiter le contenu des informations obtenues, afin de pouvoir ensuite les transmettre de façon adéquate au demandeur et de communiquer le résultat de sa consultation en se limitant aux éléments qui répondent à la raison invoquée pour la consultation. Il est évident que ceci s'avère très difficile, voire impossible, si le demandeur est présent lors de la consultation du dossier.