

Dossier médical

Bref commentaire relatif à l'avis du Conseil national du 5 juillet 2019

Isabelle LUTTE

Avocate au barreau de Bruxelles
Docteur en médecine, neurologue
Chargée de cours à l'Université libre de Bruxelles

La durée de la conservation des dossiers médicaux est au cœur de différents enjeux: celui du médecin confronté à la gestion d'un archivage de dossiers en cours ou clôturés, d'une part, et celle du patient soucieux du traitement adéquat des données relatives à sa santé d'autre part. Le dossier médical est à ce point convoité qu'il est régi par différentes normes déontologiques et légales (nationales ou supranationales). Dans un avis récent publié le 5 juillet 2019, le Conseil national de l'Ordre des médecins, quelque peu soucieux des difficultés logistiques rencontrées notamment par les médecins chargés d'une mission d'évaluation, a émis un avis. Il est ainsi considéré que « le médecin chargé d'une mission n'a pas à conserver les données une fois accomplie la mission que lui a confiée le responsable du traitement ». Cet avis doit, nous semble-t-il, être nuancé.

De bewaartermijn van medische dossiers is een uitdaging voor verscheidene actoren: aan de ene kant voor de arts die een archief moet bijhouden van de lopende of gesloten dossiers, en aan de andere kant voor de patiënt die wil dat zijn gezondheidsgegevens correct worden behandeld. Er zijn verschillende ethische en wettelijke normen (nationaal of supranationaal) waaraan het medisch dossier moet voldoen. In een recent gepubliceerd advies van 5 juli 2019 drukt de Nationale Raad een bezorgdheid uit over de logistieke problemen in het bijzonder ondervonden door artsen met een expertiseopdracht. Er wordt daarom gesteld dat «de arts belast met een opdracht de gegevens niet dient te bewaren eenmaal de opdracht, die de verantwoordelijke voor de verwerking ervan hem toevertrouwde, voltooid is». Dat advies moet, volgens ons, genuanceerd worden.

The period of retention of medical records matters to different actors: on the one hand, the physician faced with managing an archive of pending or closed files, and on the other hand the patient concerned about the proper treatment of his health data. The medical record is a coveted point that is governed by different ethical and legal standards (national or supranational). In a recent opinion issued July 5, 2019, the National Council, somewhat anxious, issued a notice on logistical difficulties encountered particularly by doctors with an expertise mission. It is thus considered that "the doctor with a mission is not to keep the data once accomplished the mission entrusted to him by the responsible". This notice must, according to us, be nuanced.

MOTS CLÉS: Durée de conservation des dossiers médicaux – Médecin chargé d'une mission d'évaluation – Avis du Conseil national du 5 juillet 2019 – Droits du patient – Qualité des soins de santé – RGPD – Expertise médicale

SLEUTELWOORDEN: Bewaartermijn van medische dossiers – Arts met een expertiseopdracht – Advies van de Nationale Raad van 5 juli 2019 – Rechten van de patiënt – Kwaliteit van de gezondheidszorg – RGPD – Medische expertise

KEYWORDS: Period of retention of medical records – Doctor charged with an expertise mission – Opinion of the National Council of 5 July 2019 – Patient rights – Quality of health care – RGPD – Medical expertise

Avis du Conseil national de l'Ordre des médecins

Durée de conservation des dossiers médicaux – Médecin chargé d'une mission d'évaluation¹

Interrogé concernant la durée de conservation du dossier médical par le médecin travaillant pour une compagnie d'assurance, le Conseil national a rendu l'avis qui suit le 5 juillet 2019.

Avis du Conseil national :

1° Dans sa forme commune, le dossier du patient est un outil pour la qualité, la continuité et la coordination des soins. Son contenu est précisé à l'article 33 de la loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé, qui entrera en vigueur le 1^{er} juillet 2021, et à l'article 2 de l'arrêté royal du 3 mai 1999 déterminant les conditions générales minimales auxquelles le dossier médical, visé à l'article 15 de la loi sur les hôpitaux, coordonnée le 7 août 1987, doit répondre.

Le médecin qui soigne un patient en son cabinet est le gardien de ce dossier et en assume la conservation.

Le dossier hospitalier est quant à lui conservé sous la responsabilité du médecin-chef et non par le médecin hospitalier.

Le Code de déontologie médicale (art. 24), la loi du 22 avril 2019 précitée (art. 35) et l'arrêté royal du 3 mai 1999 précité (art. 1^{er}) fixent la durée de conservation du dossier à trente ans.

2° La question posée vise le dossier établi par un médecin chargé par un organisme public ou privé d'une mission définie par la loi ou par un contrat de service (médecin-conseil d'un organisme assureur, médecin-inspecteur, expert pour le FAM, médecin scolaire, médecin du travail, etc.).

Le contenu de ce dossier varie suivant la finalité pour laquelle les données de santé sont recueillies, en l'occurrence l'exécution de la mission confiée au médecin.

Si le médecin est salarié d'un organisme public ou privé, il consigne ses constatations médicales dans un dossier organisé et conservé par son employeur.

Quant au médecin sous statut d'indépendant, lorsque sa mission est achevée, il retourne le dossier médical qu'il a constitué à celui qui l'a chargé de la mission, lequel est responsable de sa conservation.

1 Doc. a166002, Bull. 166, 5 juillet 2019, Origine CN, Thème: dossier médical.

Le médecin chargé d'une mission n'a pas à conserver les données une fois accomplie la mission que lui a confiée le responsable du traitement. Il peut néanmoins se justifier que le médecin conserve dans ses archives propres la lettre de mission et le rapport du déroulé de celle-ci de façon à pouvoir se défendre en cas de contestation.

Les données sont conservées par l'organisme privé ou public, sous la responsabilité d'un professionnel de la santé (art. 9, point 3 du règlement général 2016/679 sur la protection des données) pendant la durée nécessaire au regard de la finalité pour laquelle elles sont traitées (art. 5, point 1, e) du règlement général 2016/679 sur la protection des données).

Commentaire

Première question : le médecin évaluateur doit-il tenir un dossier ? Si oui, doit-il le conserver ?

1. Sans contestation possible, l'avis souligne que « le médecin qui soigne un patient en son cabinet est le gardien de ce dossier et en assume la conservation ».

Encore faut-il s'entendre sur la portée de « soigner ». Soigner signifie prodiguer des soins de santé.

Le législateur a défini le concept de soins de santé en ces termes : « Services dispensés par un praticien professionnel en vue de promouvoir, de déterminer, de conserver, de restaurer ou d'améliorer l'état de santé d'un patient, de modifier son apparence corporelle à des fins principalement esthétiques ou de l'accompagner en fin de vie »². En accomplissant sa mission d'évaluation, le médecin évaluateur détermine l'état de santé d'une personne blessée et accomplit un soin de santé tel que défini par la loi. Les différentes obligations prévues par cette loi s'imposent dès lors à lui.

Bien que le Conseil national ne fasse pas, dans l'avis du 5 juillet 2019, référence à la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient, cette loi influence le débat de la conservation des dossiers

² Art. 2, 2°, de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient. Cette définition des soins de santé est par ailleurs confirmée dans divers autres textes législatifs, dont la loi coordonnée du 10 mai 2015 relative à l'exercice des professions des soins de santé (*M.B.*, 18 juin 2015; art. 2, 3°) et la loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé (*M.B.*, 14 mai 2019; art. 2, 3°).

établis par les médecins chargés d'une mission d'évaluation, sachant que cette loi s'applique à la médecine d'expertise³.

L'article 9 de cette loi relative aux droits du patient précise :

« § 1^{er}. Le patient a droit, de la part de son praticien professionnel, à un dossier de patient soigneusement tenu à jour et conservé en lieu sûr.

À la demande du patient, le praticien professionnel ajoute les documents fournis par le patient dans le dossier le concernant.

§ 2. Le patient a droit à la consultation du dossier le concernant.

Il est donné suite dans les meilleurs délais et au plus tard dans les 15 jours de sa réception, à la demande du patient visant à consulter le dossier le concernant. »

2. Très clairement, tout médecin évaluateur est tenu d'établir un dossier.

Il est aussi tenu d'y ajouter les documents fournis par le patient ou pour son compte, tels que des notes de faits directoires, et de le conserver en un lieu sûr.

³ Commission fédérale « Droits du patient », avis du 24 juin 2013 concernant la médecine de contrôle d'expertise et avis du 7 février 2013 et 2^e avis dans le cadre d'une assurance hospitalisation. Voy. aussi Projet de loi relatif aux droits du patient, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2001-2002, n° 50-1642/001, pp. 16 et 17; en ce sens également les propos de la Ministre Magda Alvoet, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2001-2002, n° 50-1642/012, p. 58 : « En tout cas, il est évident que lorsque, par exemple, un médecin-conseil ouvre un dossier concernant une personne moins valide, celle-ci doit pouvoir accéder à ce dossier »; C. trav. Bruxelles, 5 mars 2009, R.G. n° 50.697.

Deuxième question : combien de temps les dossiers d'évaluation doivent-ils être conservés ?

3. La loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient ne précise ni la durée, ni le lieu (sûr) de cette conservation.

Dans l'avis commenté, le Conseil national rappelle que le Code de déontologie fixe la durée de conservation des dossiers à trente ans⁴.

Dans un avis du 21 novembre 2017, la Commission fédérale « Droits du patient » a recommandé d'intégrer une durée de conservation uniforme dans la loi relative aux droits du patient et préconise un délai (minimal) de trente ans⁵.

Cette recommandation a été favorablement accueillie par le législateur. Ainsi, l'article 35 de la loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé dispose que « le professionnel des soins de santé conserve le dossier du patient pendant minimum 30 ans et maximum 50 ans à compter du dernier contact avec le patient »⁶.

4. En toute hypothèse, la durée de la conservation desdits dossiers est de trente ans.

Si d'aucuns venaient par inadvertance à ne pas considérer ce délai de 30 ans, ils veilleront à conserver leur dossier pour une durée ne pouvant être inférieure au délai d'une éventuelle action en responsabilité. Cet égarement devra cesser le 1^{er} juillet 2021⁷.

4 Conformément notamment à l'article 24 du Code de déontologie médicale (mai 2018) et à l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 3 mai 1999 déterminant les conditions générales minimales auxquelles le dossier médical, visé à l'article 15 de la loi sur les hôpitaux, coordonnée le 7 août 1987, doit répondre.

5 Commission fédérale « Droits du patient », avis du 21 novembre 2017 concernant le dossier patient. Dans cet avis, la Commission précise ceci : « Il faut également définir des règles et modalités précises pour la conservation du dossier patient en cas de décès ou de cessation d'activité d'un prestataire de soins. [...] Actuellement, ces situations ne sont pas réglées de façon suffisamment claire pour garantir la conservation en toute sécurité du dossier patient dans ces cas-là. La Commission est prête à participer à une réflexion à ce sujet. [...] À l'avenir, il y aura de plus en plus de dossiers électroniques complets; le problème du stockage sera alors moins prégnant. »

6 Loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé, *M.B.* 15 mai 2019. L'entrée en vigueur de cette loi est fixée au 1^{er} juillet 2019.

7 Art. 2262bis du Code civil : « § 1^{er}. Toutes les actions personnelles sont prescrites par dix ans.

Troisième question : qui est responsable de la conservation des dossiers ?

5. Reste à déterminer qui va organiser la conservation desdits dossiers.

L'avis commenté opère une distinction selon que le médecin évaluateur exerce sa profession comme indépendant ou dans le cadre d'un contrat de travail.

Cette distinction ne nous paraît pas opportune. Le statut social du médecin est sans impact sur le respect de ses obligations déontologiques et professionnelles (notamment celles fixées par la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient).

Soit la loi confie expressément à un « tiers » la conservation du dossier – songeons aux dossiers hospitaliers conservés, sous la responsabilité du médecin-chef, par l'hôpital, que les médecins y exerçant aient le statut d'indépendant, de statutaire ou de salarié⁸ –, *soit* la loi n'attribue pas cette mission à un tiers de sorte que la conservation du dossier établi par le médecin évaluateur doit être assurée sous la responsabilité de celui-ci, qu'il soit salarié, statutaire ou indépendant.

6. Il en résulte que, *sauf dispositions légales spécifiques*, le médecin évaluateur est responsable de la conservation des dossiers qu'il établit lors des missions d'évaluations qui lui ont été confiées.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, toute action en réparation d'un dommage fondée sur une responsabilité extracontractuelle se prescrit par cinq ans à partir du jour qui suit celui où la personne lésée a eu connaissance du dommage ou de son aggravation et de l'identité de la personne responsable.

Les actions visées à l'alinéa 2 se prescrivent en tout cas par vingt ans à partir du jour qui suit celui où s'est produit le fait qui a provoqué le dommage.

§ 2. Si une décision passée en force de chose jugée sur une action en réparation d'un dommage admet des réserves, la demande tendant à faire statuer sur leur objet sera recevable pendant vingt ans à partir du prononcé. »

Art. 2276ter du Code civil :

« § 1^{er}. Les experts sont déchargés de leur responsabilité professionnelle et de la conservation des pièces dix ans après l'achèvement de leur mission ou, si celle-ci leur a été confiée en vertu de la loi, cinq ans après le dépôt de leur rapport. Cette prescription n'est pas applicable lorsque l'expert a été constitué expressément dépositaire de pièces déterminées.

§ 2. L'action des experts en paiement de leurs frais et honoraires se prescrit par cinq ans. »

8 Art. 20 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 sur les hôpitaux et autres établissements de soins, *M.B.*, 7 novembre 2008.

Quatrième question : le RGPD vient-il simplifier l'obligation de conservation incombant au médecin évaluateur ?

7. Dans l'avis commenté, le Conseil national considère que, conformément au RGPD⁹, les données sont conservées pendant la durée nécessaire au regard de la finalité pour laquelle elles sont traitées¹⁰ de sorte que « le médecin chargé d'une mission n'a pas à conserver les données une fois accomplie la mission que lui a confiée le responsable du traitement ».

Ce propos suscite deux observations.

8. *Première observation.* Dans le cadre d'une procédure visant à réparer un dommage corporel ou à déterminer si un patient peut bénéficier d'un avantage social ou contractuel, différents acteurs (gestionnaire auprès d'une compagnie d'assurance, conseil juridique, médecin évaluateur...) peuvent intervenir de sorte que différents responsables de traitement peuvent coexister et se côtoyer.

Chacun de ces acteurs est tenu de respecter les obligations légales qui lui sont propres. Ainsi, à titre d'exemple, le médecin évaluateur reste soumis notamment à la loi relative aux droits du patient. Il n'est cependant pas contestable que ni le gestionnaire auprès d'une compagnie d'assurance, ni le conseil juridique ne sont quant à eux soumis aux dispositions de la loi précitée. Par ailleurs, tant l'avocat que le médecin évaluateur sont tenus de respecter le secret professionnel. Tel n'est pas le cas du gestionnaire auprès d'une compagnie d'assurance.

9 Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), *J.O.U.E.*, n° L 119 du 4 mai 2016, entré en vigueur le 24 mai 2016, directement applicable à partir du 25 mai 2018.

10 Le traitement de données est défini comme « toute opération ou tout ensemble d'opérations effectuées ou non à l'aide de procédés automatisés et appliquées à des données ou des ensembles de données à caractère personnel, telles que la collecte, l'enregistrement, l'organisation, la structuration, la conservation, l'adaptation ou la modification, l'extraction, la consultation, l'utilisation, la communication par transmission, la diffusion ou toute autre forme de mise à disposition, le rapprochement ou l'interconnexion, la limitation, l'effacement ou la destruction » (art. 4, 2), RGPD).

Le médecin évaluateur n'est en aucune façon exonéré du respect de ses obligations professionnelles même s'il existe un autre intervenant pouvant être également qualifié de responsable du traitement.

9. *Deuxième observation.* La considération selon laquelle, lorsque le médecin évaluateur a mené sa mission jusqu'à son terme, il serait autorisé à « renvoyer » le dossier à celui qui l'aurait mandaté, ne nous paraît pas correcte et méconnaît la portée exacte du RGPD.

L'article 9 du RGPD consacre, en son premier paragraphe, le principe de l'interdiction de traiter des données personnelles relatives à la santé mais prévoit, en son second paragraphe, diverses exceptions à cette interdiction de principe, notamment lorsque « le traitement est nécessaire à la constatation, à l'exercice ou à la défense d'un droit en justice »¹¹.

L'article 6, § 1, c), du RGPD (Licéité du traitement) précise ce qu'il suit :

« Le traitement n'est licite que si, et dans la mesure où, au moins une des conditions suivantes est remplie :

[...]

c) le traitement est nécessaire au respect d'une obligation légale à laquelle le responsable du traitement est soumis ; »¹²

Or, parmi les obligations légales auxquelles tout médecin évaluateur est soumis, il y a l'obligation de tenir un dossier, de le tenir à jour et d'y donner accès dans les limites prévues par la loi¹³, l'obligation de répondre de ses actes et, le cas échéant, celle de réparer le dommage causé par sa faute ou son fait¹⁴.

11 Art. 9, § 2, f), RGPD.

12 Par ailleurs, le RGPD permet de s'opposer au droit à l'effacement des données qui serait sollicité par la personne concernée dans la mesure où ce traitement est nécessaire pour respecter une obligation légale qui requiert le traitement prévue par le droit de l'Union ou par le droit de l'État membre auquel le responsable du traitement est soumis (art. 17, § 3, b)).

13 Songeons à l'hypothèse d'une aggravation de la situation de la personne expertisée, à celle du recours à d'éventuelles réserves médicales... Dans ces situations, l'accès au dossier du médecin évaluateur pourra, le cas échéant, être utilement demandé.

14 Songeons notamment à l'article 34, § 2, du Code de déontologie (ancienne version) précisant : « La victime d'une faute médicale a droit à la réparation du dommage causé par cette faute et tout médecin doit être assuré à cette fin. » Le nouveau Code de déontologie a confirmé cette obligation en son article 9, dernier alinéa. Cet alinéa est libellé

Autrement dit, le RGPD ne modifie nullement les obligations incombant au médecin évaluateur au regard de la tenue d'un dossier et de sa conservation. Il précise seulement :

- que les données ne peuvent être conservées que pendant la durée nécessaire à leur traitement ;
- que le traitement (dont l'archivage et la conservation des dossiers) est licite tant qu'il est nécessaire au respect de ses obligations légales.

comme il suit : « Le médecin doit être assuré afin de couvrir sa responsabilité professionnelle de façon suffisante. » La loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient consacre en son article 8/1 l'obligation, à charge de tout praticien professionnel, d'informer le patient du fait qu'il dispose ou non d'une couverture d'assurance ou d'une autre forme individuelle ou collective de protection concernant la responsabilité professionnelle.

Conclusion

10. Pour l'ensemble des raisons exposées ci-dessus, le médecin évaluateur veillera à ne pas « se débarrasser » trop hâtivement des dossiers relatifs aux différentes missions qu'il aura accomplies.

Ce médecin peut être tenu de répondre de ses actes et faits. Aussi, durant *au moins* la période au cours de laquelle sa responsabilité peut être mise en cause, il importe qu'il conserve ses dossiers.

À dater du 1^{er} juillet 2021, date d'entrée en vigueur de la loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé, la durée minimale de la conservation des dossiers médicaux (hospitaliers et non hospitaliers) est uniformément fixée à 30 ans.

L'EXPERTISE MÉDICALE

Clés de lecture pour le juriste

Guy Joseph, Pierre Lucas, préface de Thierry Papart

Une véritable interface entre la science médicale et celle du droit

Si le juriste prenant connaissance d'un rapport d'expertise peut comprendre l'essentiel du message qui lui est présenté, il est moins certain qu'il en saisisse toutes les nuances, qu'il perçoive toutes les subtilités d'un langage spécifique, étranger à sa discipline. Or, c'est sur cette base qu'il devra axer sa défense, rendre un jugement, etc. Cet ouvrage lui offre les clés de lecture permettant une compréhension sans faille non seulement du texte du rapport d'expertise, mais aussi du raisonnement sous-jacent.

Bénéficiant d'une longue expérience médico-légale, les auteurs ont pour ambition d'aider les avocats à construire des argumentations les plus pertinentes possibles et les magistrats à décider en pleine connaissance de cause et donc en toute sérénité. Tout au long de l'ouvrage, ils définissent et clarifient, notamment sous forme de lexiques, de multiples notions médico-légales afin de les rendre compréhensibles pour ceux qui, en aval, sont chargés du délicat exercice de l'indemnisation du préjudice corporel.

Cet outil, aussi intelligent que synthétique, constitue ainsi une véritable interface entre la science médicale et celle du droit et permet une meilleure compréhension réciproque entre les différents intervenants à un dossier d'évaluation du dommage corporel.

Pour plus d'informations ou pour commander : www.anthemis.be et commande@anthemis.be



Édition 2016 - 674 pages
- 103 €