CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 73.046/4
du 6 mars 2023

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'établissant le programme de médecine préventive tuberculose'

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡

Le 3 février 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Vice-Présidente et Ministre de l'Emploi, de la Formation, de la Santé, de l'Action sociale et de l'Économie sociale, de l'Égalité des chances et des Droits des femmes de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon 'établissant le programme de médecine préventive tuberculose'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 6 mars 2023. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Anne-Stéphanie RENSON, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 6 mars 2023.

*

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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 suivantes.

FORMALITÉS PRÉALABLES

L'article 12/13, du Code réglementaire wallon de l'action sociale et de la santé (ci-après « le Code réglementaire ») énonce :

> « §1er. Le Gouvernement adopte chaque programme de médecine préventive après avis de l'Agence.
>
> § 2. Pour la rédaction de chaque programme de médecine préventive, l'Agence met en place un groupe de travail qui réunit :
>
> 1° des représentants de l'Agence ;
>
> 2° des experts choisis pour leurs connaissances dans le domaine concerné par le programme de médecine préventive.
>
> Le Ministre ou son délégué est invité aux réunions du groupe de travail.
>
> § 3. Le projet de programme de médecine préventive rédigé par le groupe de travail visé au paragraphe 2 est transmis au Gouvernement par l'intermédiaire du Ministre ».

L'avis de l'Agence imposé par l'article 12/13, § 1er, du Code réglementaire ne figure toutefois pas au dossier transmis à la section de législation.

Interrogée à cet égard, la déléguée de la Ministre a précisé :

> « Le projet d'arrêté du Gouvernement wallon est une initiative de l'Agence. La Ministre de la Santé s'est ralliée à ce projet et l'a soumis au Gouvernement. Vu l'origine du texte, aucun avis n'a été demandé à l'Agence ».

Dès lors que l'article 12/13 du Code réglementaire prévoit à la fois l'élaboration par un groupe de travail de l'Agence d'un projet de programme de médecine préventive à transmettre au Gouvernement et un avis de l'Agence à solliciter par le Gouvernement, l'avis de l'Agence doit être formellement recueilli.

L'auteur du projet veillera au respect de la formalité imposée par l'article 12/13, § 1er, du Code réglementaire ; il en sera fait mention au préambule.

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Conformément à l'article 47/17, § 1er, alinéa 1er, du Code wallon de l'Action sociale et de la Santé (ci-après « le CWASS »), les programmes de médecine préventive doivent être adoptés par le Gouvernement sur la base du plan de promotion de la santé, en ce compris la prévention.

Interrogée à cet égard, la déléguée de la Ministre a répondu :

« Un plan de promotion de la santé a été adopté en deux parties :

– Une première partie relative à l'état de santé en Wallonie et aux objectifs prioritaires en matière de santé a été validée le 16 février 2017 par le Gouvernement wallon.

– Une programmation 2023-2027 a été adoptée par le Gouvernement wallon le 1er septembre 2022.

L'article 6 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 19 juillet 2022 modifiant le Code règlementaire wallon de l'action sociale et de la santé en ce qui concerne la promotion de la santé, en ce compris la prévention, régit la temporalité de l'adoption d'un nouveau plan conformément aux dispositions du CWASS telles que modifiées par le décret du 3 février 2022.

La lutte contre les maladies infectieuses, dont la tuberculose, figure dans le plan adopté en 2017-2022 ».

Il est pris acte de ces explications.

2. Conformément à l'article 12/58, alinéa 2, du Code réglementaire, « le centre d'opérationnalisation en médecine préventive est responsable du traitement des données à caractère personnel dont il a connaissance », ce qui laisse supposer que les centres d'opérationnalisation en médecine préventive devront se livrer à des traitements de données à caractère personnel en exécution de leur mission de pilotage des programmes de médecine préventive.

À cet égard, la section de législation a déjà observé :

« Les alinéas 2 et 3 de l'article 12/59 en projet visent à encadrer les traitements de données à caractère personnel auxquels les centres d'opérationnalisation en médecine préventive devraient se livrer en exécution de leurs missions de pilotage d'un programme de médecine préventive.

L'existence d'un fondement juridique suffisant pour l'adoption de ces dispositions pose cependant question.

En effet, le CWASS n'organise pas, en tant que tel, de traitements de données à caractère personnel par les centres d'opérationnalisation en médecine préventive.

L'article 410/17 du CWASS précise toutefois que les centres d'opérationnalisation en médecine préventive agréés 'ont pour mission le pilotage d'un ou plusieurs programmes de médecine préventive' et que par pilotage, il y a lieu d'entendre 'le fait de veiller à la réalisation des différentes étapes d'un programme de médecine préventive', à savoir, notamment, 'l'enregistrement de données'.

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡

De même, l'article 47/17 du CWASS, qui règle l'adoption des programmes de médecine préventive, précise qu'un protocole de mise en œuvre de celui-ci est établi entre le centre l'opérationnalisation en médecine préventive et l'Agence et que ce protocole détaille, notamment, 'les flux de données' à 'réaliser pour la mise en œuvre du programme de médecine préventive'.

Le CWASS ne fournit pas d'autres précisions concernant la nature de ces traitements de données et notamment la question de savoir s'il s'agit de traitements de données à caractère personnel au sens du règlement (UE) 2016/679. Ainsi, aucun élément essentiel d'un traitement de données à caractère personnel n'est réglé par le CWASS, tels que les catégorie de données traitées, la finalité de ce traitement, les personnes concernées par ce traitement, les catégories de personnes pouvant y avoir accès ou la durée de conservation de celles-ci [1].

La section de législation ne dispose pas des connaissances suffisantes pour évaluer si la mise en œuvre d'un programme de médecine préventive implique nécessairement un traitement de données à caractère personnel et, le cas échéant, l'importance que revêt un pareil traitement de données à caractère personnel dans le cadre du pilotage d'un tel programme de médecine préventive : ce traitement est-il central au regard de la *ratio legis* du programme de médecine préventive de telle sorte que les éléments essentiels de ce traitement devraient être prévus par le CWASS ou est-il accessoire, le traitement étant la simple conséquence de la réalisation du programme de médecine préventive, de telle sorte que l'organisation des éléments essentiels du traitement peut être réglée par le Code réglementaire et le programme de médecine préventive ?

L'existence d'un fondement juridique pour l'adoption de l'article 12/59, alinéas 2 et 3, en projet, est, par conséquent, à tout le moins incertain.

L'article 12/59, alinéas 2 et 3, en projet, sera réexaminé à la lumière de cette observation » [2].

Il en résulte que si le centre d'opérationnalisation en médecine préventive doit traiter des données à caractère personnel dans le cadre de sa mission de pilotage du programme de médecine préventive de lutte contre la tuberculose (autres que celles récoltées dans le cadre des déclarations visées à l'article 47/13 du CWASS pour lesquelles l'article 47/14 du CWASS fixe déjà les éléments essentiels de leur traitement [3]), les éléments essentiels de ce traitement (à savoir les catégorie de données traitées, la finalité de ce traitement, les personnes concernées par ce traitement, les catégories de personnes pouvant y avoir accès et la durée de conservation de celles-ci [4]) doivent être prévus soit dans le CWASS si ce traitement est central au regard de

[1] *Note de bas de page n° 12 de l'avis cité :* C.C., 10 mars 2022, n° 33/2022, B.13.1.

[2] Avis n° 71.738/4 donné le 13 juillet 2022 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 19 juillet 2022 'modifiant le Code réglementaire wallon de l'action sociale et de la santé en ce qui concerne la promotion de la santé, en ce compris la prévention'.

[3] Pour ce motif, il n'est pas nécessaire de consulter *in casu* l'Autorité de protection des données s'agissant de l'article 5, 1°, du projet, dès lors que celui-ci se contente de reproduire le contenu d'obligations déjà imposées par les articles 47/13 et 47/14 du CWASS, telles que précisées par les articles 12/11 et 12/12 du Code réglementaire et pour lesquelles l'Autorité de protection des données a déjà été consultée, ainsi que l'a confirmé la déléguée de la Ministre.

[4] C.C., 10 mars 2022, n° 33/2022, B.13.1.

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡

la *ratio legis* du programme de médecine préventive tuberculose, soit dans le projet à l'examen si ce traitement est la simple conséquence de la réalisation de ce programme.

Dans ce cas, il y aurait également lieu de consulter l'Autorité pour la protection des données, conformément à l'article 36, paragraphe 4, du 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)' (ci-après « le RGPD »), combiné avec son article 57, paragraphe 1, c), et le considérant 96 de son préambule, ainsi qu'avec l'article 2, alinéa 2, de la loi du 30 juillet 2018 'relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel' [5].

Le dispositif sera réexaminé à la lumière de cette observation.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. À l'alinéa 1er, il convient d'identifier plus précisément les dispositions du CWASS qui constituent le fondement juridique du projet à l'examen [6].

Ainsi,

– il convient d'omettre la mention des articles 47/7 à 47/14, 47/15/1 à 47/16 et 410/19 du CWASS, dès lors que ceux-ci ne constituent pas le fondement juridique du projet à l'examen ;

– il convient également d'identifier plus précisément les subdivisions des articles du CWASS qui constituent le fondement juridique du projet à l'examen.

2. Les dispositions du Code réglementaire mentionnées à l'alinéa 2 ne constituent pas le fondement juridique du projet et ne sont pas modifiées, abrogées ou retirées par lui.

Elles ne doivent donc pas figurer parmi les visas du préambule.

[5] L'article 9, alinéa 1er, du projet dispose que « le centre d'opérationnalisation en médecine préventive centralise et analyse les données épidémiologiques de la tuberculose ». Il n'est pas précisé si ces données épidémiologiques contiennent des données à caractère personnel. Interrogée à cet égard, la déléguée de la Ministre a confirmé que « [q]uant à l'article 9, il ne s'agit pas d'un traitement de données à caractère personnel, de sorte que l'avis de l'Autorité de protection des données n'est pas requis ».

[6] *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 23.

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡

Toutefois, si l'auteur du projet l'estime nécessaire à la compréhension du contexte juridique dans lequel se situe le projet, elles pourraient être reprises sous la forme de considérants.

Le préambule sera revu en conséquence.

3. L'alinéa 5 sera complété par la mention de la date à laquelle le « test genre » a été réalisé.

4. L'avis de la Commission wallonne de la Santé, mentionné à l'alinéa 8, ne figure pas au dossier transmis à la section de législation.

Interrogée à cet égard, la déléguée de la Ministre a répondu :

> « L'avis de la Commission Wallonne de la santé a bien été demandé et a été formulé par la commission lors d'une séance en présentiel à laquelle j'ai participé et les équipes de l'administration également. Un écrit n'a pas été formulé suite à cette commission. […] L'avis écrit vient d'être demandé à la Commission ».

5. À l'alinéa 9, la concertation intrafrancophone étant une formalité obligatoire, il y a lieu de la viser et de l'insérer parmi les visas en respectant l'ordre chronologique.

Par ailleurs, outre la décision de l'organe de concertation intrafrancophone, il y a également lieu de viser, la décision du comité ministériel du 15 décembre 2022.

DISPOSITIF

Article 2

L'article 47/10, alinéa 1er, du CWASS, précise déjà que lorsque la Région wallonne adopte le plan de promotion de la santé, en ce compris la prévention, sa compétence s'exercera « [s]ans préjudice des compétences de l'État fédéral et de la Communauté française » [7].

[7] Dans son avis n° 70.259/4 donné le 3 novembre 2021 sur un avant-projet devenu le décret du 3 février 2022 'modifiant le Code wallon de l'Action sociale et de la Santé en ce qui concerne la promotion de la santé et la prévention', la section de législation a observé à cet égard :
« L'article 47/10 du CWASS décrit le contenu du plan de promotion de la santé et de prévention.
Dès lors qu'en vertu de l'article 5, § 1er, I, 8°, de la loi spéciale du 8 aout 1980 'de réformes institutionnelles', la compétence confiée aux communautés en matière de médecine préventive se limite aux 'activités et services de médecine préventive, ainsi qu'[à] toute initiative en matière de médecine préventive', les autres législateurs sont susceptibles d'adopter des réglementations en matière de médecine préventive.
Dans ce contexte, le 1° de la disposition examinée précise utilement que, lorsque la Région wallonne adopte le plan de promotion de la santé et de prévention, sa compétence s'exercera 'sans préjudice des compétences de l'État fédéral et de la Communauté française' ».

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡

Dès lors que, conformément à l'article 47/17, § 1er, alinéa 1er, du CWASS, les programmes de médecine préventive doivent être adoptés sur la base du plan, il va de soi que le programme de médecine préventive en projet s'appliquera lui aussi, « sans préjudice des compétences de l'État fédéral et de la Communauté française », sans qu'il soit nécessaire de le répéter dans le projet à l'examen.

L'alinéa 2 sera par conséquent omis.

Article 5

Au 1°, il y a lieu de référer plus précisément au paragraphe 1er de l'article 47/13 du CWASS.

Article 6

L'alinéa 2 entend autoriser le centre d'opérationnalisation en médecine préventive à « réaliser tout ou partie des mesures visées à l'article 5 lorsqu'il est désigné par l'Agence comme prestataire externe ».

L'article 4, 14°, du projet, définit à cet égard le « prestataire externe » comme étant « le prestataire externe spécifiquement désigné par l'Agence, pour la surveillance des maladies infectieuses en exécution de l'article 47/14 du Code décrétal ».

L'article 47/14 du CWASS autorise, si besoin, la désignation de prestataires externes par l'Agence pour assurer la collecte et le traitement des données personnelles de la personne atteinte d'une maladie infectieuse dans le cadre des déclarations visées à l'article 47/13, § 1er, du CWASS. Il s'agit de la seule hypothèse dans laquelle le CWASS prévoit une telle possibilité de recourir à des prestataires externes.

Interrogée sur le point de savoir si la possibilité de désignation du centre d'opérationnalisation en médecine préventive comme prestataire externe prévue à l' alinéa 2 ne devait dès lors pas se limiter à l'exécution de la mission visée à l'article 47/14 du CWASS, la déléguée de la Ministre a répondu :

> « L'article 47/15, § 1er/2, alinéa 1er, [du CWASS] affirme que 'les inspecteurs d'hygiène régionaux, les médecins ou les infirmiers visés au paragraphe 1er effectuent, directement ou par l'intermédiaire d'un autre professionnel, …'. Il n'y a donc pas d'opposition au Code décrétal pour les tâches qui s'écartent de l'article 47/14 ».

L'article 47/15, § 1er/2, alinéa 1er, du CWASS, habilite effectivement les inspecteurs d'hygiène régionaux, les médecins ou les infirmiers de l'Agence à effectuer « directement ou par l'intermédiaire d'un autre professionnel, tout contrôle ou examen médical, toute recherche ou enquête, et recueillent toutes informations qu'ils jugent utiles dans l'exercice de leur fonction ».

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡

Il n'en demeure pas moins que ces contrôles, recherches ou enquêtes, s'ils sont effectués par l'intermédiaire d'un autre professionnel, doivent être opérés sous l'autorité et la responsabilité des inspecteurs régionaux, médecins et infirmiers de l'Agence, à qui ces autres professionnels servent d'intermédiaires.

Afin de se conformer à l'article 47/15, § 1er/2, alinéa 1er, du CWASS, l'alinéa 3 sera revu afin d'y préciser que dans ce cas, le centre d'opérationnalisation en médecine préventive agit sous l'autorité et la responsabilité des inspecteurs d'hygiène régionaux, des médecins et infirmiers de l'Agence en charge de la surveillance des maladies infectieuses.

Article 9

Interrogée à cet égard, la déléguée de la Ministre a confirmé que les données épidémiologiques centralisées et analysées par le centre d'opérationnalisation en médecine préventive n'incluaient pas de données à caractère personnel.

Dans un souci de sécurité juridique, le dispositif sera complété afin d'y intégrer cette précision.

Article 11

L'article 410/17, alinéa 2, du CWASS, dispose :

> « Les centres d'opérationnalisation en médecine préventive collaborent avec les autres services agréés, les opérateurs en promotion de la santé et avec les établissements et les personnes de droit public et privé concernés par le programme de médecine préventive ».

Il n'appartient pas à l'auteur du projet de paraphraser le contenu de cette disposition [8].

Par conséquent, il y a lieu d'indiquer dans la disposition en projet qu'il s'agit d'un rappel de cette norme, par exemple en recourant à la formule « Conformément à l'article 410/17, alinéa 2, du Code décrétal, ».

[8] *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires,* www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 80.

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡

Article 12

Tel qu'il est rédigé, l'article 12 donne à penser que le centre d'opérationnalisation en médecine préventive doit collaborer si l'Agence ou le Ministre le lui demande, avec les autorités mentionnées dans cet article.

Il est possible pour le centre d'opérationnalisation en médecine préventive de collaborer avec des acteurs qui ne relèvent pas de la compétence de la Région wallonne, tant que cette collaboration est organisée sur une base purement volontaire. Cela implique que le centre d'opérationnalisation en médecine préventive ne peut pas être obligé de mettre effectivement en place une telle collaboration, celle-ci ne pouvant être imposée à ces acteurs [9].

L'article 12 sera par conséquent revu à la lumière de cette observation.

Article 13

De l'accord de la déléguée de la Ministre, la référence à l'article 12/60 du Code réglementaire sera remplacée par une référence à l'article 12/59 du même Code.

Article 15

Les mots « du Code décrétal » seront insérés entre les mots « l'article 410/18, § 2, alinéa 1er, 3°, » et les mots « comprend les fonctions ».

Article 16

De l'accord de la déléguée de la Ministre, la référence à l'article 12/60 du Code réglementaire sera remplacée par une référence à l'article 12/59 du même Code.

Article 17

De l'accord de la déléguée de la Ministre, la référence aux articles 12/61 et 12/62 du Code réglementaire sera remplacée par une référence aux articles 12/60 et 12/61 du même Code.

[9] Voir notamment, dans le même sens, l'avis n° 65.966/3 donné le 10 mai 2019 sur un projet devenu l'arrêté du Collège réuni du 23 mai 2019 'relatif à la structure d'appui à la première ligne de soins dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale'.

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡

Article 20

De l'accord de la déléguée de la Ministre, à l'alinéa 1er, les mots « veille à ventiler » seront remplacés par le mot « ventile ».

Article 23

Interrogée à cet égard, la déléguée de la Ministre a confirmé que l'intention est de rendre l'article 12/71 du Code réglementaire également applicable en cas de retrait de l'agrément du centre d'opérationnalisation en médecine préventive chargé du pilotage du programme de médecine préventive de lutte contre la tuberculose.

Dans un souci de sécurité juridique, l'article 23 sera par conséquent complété en ce sens.

Articles 25 et 26

La non-rétroactivité des arrêtés est de règle, en vertu d'un principe général de droit. Elle peut toutefois être justifiée si elle est autorisée par une disposition législative. En l'absence d'autorisation légale, la rétroactivité ne peut être admise qu'à titre exceptionnel, lorsqu'elle est nécessaire, notamment, à la continuité du service public ou à la régularisation d'une situation de fait ou de droit, et pour autant qu'elle respecte les exigences de la sécurité juridique et les droits individuels [10].

Interrogée quant aux circonstances exceptionnelles qui autorisent une telle rétroactivité, la déléguée de la Ministre a répondu ce qui suit :

> « Le texte n'était initialement pas prévu avec un effet rétroactif. L'objectif initial était qu'il n'entre pas en vigueur pour un mois ou deux en 2022, mais plutôt de permettre son application pour une année budgétaire complète, soit dès lors 2023. Cela permettait d'éviter des difficultés de calcul de subvention.
>
> Vu le léger retard pris par le texte, ces dispositions prévoient désormais une rétroactivité, qui n'était pas envisagée au départ. Le Gouvernement devra modifier les dates en tenant compte du moment où il adopte ce texte, en prenant en considération les délais de publication au *Moniteur belge*, ou supprimer simplement ces trois articles pour laisser courir le délai normal d'entrée en vigueur ».

[10] *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 211.

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡

Comme le reconnait la déléguée de la Ministre, dès lors qu'il n'existe pas d'éléments pouvant justifier pareille rétroactivité, il y a lieu de revoir le dispositif.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE Martine BAGUET

‡LW-AGDXPCBEC-HDAEGUV‡