

**N° 421329**

**ASSOCIATION CERCLE DE REFLEXION ET DE PROPOSITION D’ACTIONS SUR LA PSYCHIATRIE (CRPA)**

**N° 422497**

**CONSEIL NATIONAL DE L’ORDRE DES MEDECINS (CNOM)**

**N° 424818**

**SYNDICAT DES PSYCHIATRE DES HOPITAUX**

**10<sup>ème</sup> et 9<sup>ème</sup> chambres réunies**

**Séance du 16 septembre 2019**

**Lecture du 4 octobre 2019**

## **CONCLUSIONS**

### **M. Alexandre LALLET, rapporteur public**

L’hospitalisation d’office ou à la demande d’un tiers, devenue les « soins psychiatriques sans consentement », a connu une profonde réforme par deux lois du 5 juillet 2011<sup>1</sup> et du 27 septembre 2013<sup>2</sup>, qui a nécessité une modernisation du suivi administratif informatisé des patients pris en charge. La nouvelle application HOPSYWEB<sup>3</sup>, qui a remplacé le logiciel HOPSY encadré par un arrêté de 1994, regroupe un ensemble de traitements placés sous la responsabilité des agences régionales de santé et qui poursuivent trois finalités distinctes :

- En premier lieu, à titre principal, une finalité opérationnelle permettant la gestion administrative des procédures de soins sans consentement, en particulier le suivi des échéances fixées pour la production des certificats médicaux et des arrêtés préfectoraux qui jalonnent le parcours du patient ainsi que la saisine du juge des libertés et de la détention, la production automatisée de documents et le secrétariat des commissions départementales des soins psychiatriques. Précisons qu’il ne s’agit en aucun cas d’un outil de suivi médical des patients. Aucune donnée ne décrit le diagnostic ou la thérapeutique ;
- La deuxième finalité est de permettre à l’ARS d’informer le préfet, saisi d’une demande d’autorisation de détention d’une arme, d’un éventuel séjour en hôpital

---

<sup>1</sup> Loi n° 2011-803 du 5 juillet 2011 relative aux droits et à la protection des personnes faisant l’objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge

<sup>2</sup> Loi n° 2013-869 du 27 septembre 2013 modifiant certaines dispositions issues de la loi n° 2011-803 du 5 juillet 2011 relative aux droits et à la protection des personnes faisant l’objet de soins psychiatriques et aux modalités de leur prise en charge.

<sup>3</sup> Le logiciel HOPSY créé en 1994 a été remplacé par le logiciel HOPSYWEB bien avant le décret de 2018 attaqué.

psychiatrique du demandeur, ce dont il résultera l'obligation pour lui de produire un certificat médical établi par un médecin psychiatre ;

- Enfin, les traitements comportent une finalité statistique, sur laquelle nous reviendrons.

Les requérants qui se présentent à vous contestent la philosophie sécuritaire qui préside selon eux à ces traitements autorisés par le décret en Conseil d'Etat du 23 mai 2018, pris après avis motivé et publié de la CNIL.

S'agissant du CNOM, sa mission historique est circonscrite par le code de la santé publique à la garantie du respect par les médecins de leurs devoirs professionnels et des règles déontologiques s'imposant à eux. Vous avez en conséquence limité son intérêt pour agir contre les conventions médicales à celles de leurs dispositions qui affectent la déontologie médicale (CE, 29 juillet 2002, CNOM, n° 242916, aux T.). Mais depuis 2004, l'article L. 4122-1 du code de la santé publique lui permet d'exercer tous les droits réservés à la partie civile relativement aux faits portant préjudice à l'intérêt collectif de la profession de médecin. A travers ce droit caractéristique de la procédure pénale, le législateur a nécessairement reconnu au CNOM, plus largement, vocation à défendre les droits des médecins, comme il l'a prévu expressément pour d'autres conseils ordinaires, ce qui vous a alors conduit à une appréciation plus libérale de leur intérêt pour agir<sup>4</sup>. Nous vous invitons en conséquence à reconnaître l'intérêt pour agir du CNOM contre le 2° de l'article 2 du décret, qui inclut les données d'identification et les coordonnées professionnelles des médecins intervenant dans les procédures de soins sans consentement, données à l'égard desquelles les médecins peuvent exercer les droits que leur reconnaît la loi du 6 janvier 1978 et, désormais, le RGPD<sup>5</sup>.

Pour sa part, et comme son nom l'indique, le SPH défend les intérêts collectifs des psychiatres exerçant à l'hôpital public, qui ont la qualité d'agent public. Par conséquent, il n'est recevable à contester les dispositions se rapportant à l'organisation ou à l'exécution du service, comme c'est assurément le cas d'un décret créant un traitement de suivi et de gestion interne des usagers d'un service public, que si ces dispositions portent atteinte à leurs droits et prérogatives ou affectent leurs conditions d'emploi et de travail<sup>6</sup>. Les agents publics n'ayant pas moins de droits que les citoyens lorsqu'il s'agit de traiter leurs données personnelles, nous pensons que vous devez admettre qu'ils puissent contester l'acte créant un traitement administratif si et dans la mesure où ils ont la qualité de « personne concernée », au sens de la loi du 6 janvier 1978 et du RGPD, avec les droits qui en découlent. Le SPH a donc intérêt à contester le même 2° de l'article 2, mais seulement en tant qu'il concerne les psychiatres hospitaliers<sup>7</sup>, et non les médecins libéraux qui sont amenés à établir des certificats médicaux ou des rapports d'expertise<sup>8</sup>.

---

<sup>4</sup> CE, 4 février 2001, Conseil national de l'ordre des pédicures-podologues, n° 331151-331152, aux T. ; CE, 28 décembre 2011, Conseil régional de l'ordre des architectes d'Auvergne, n° 221649, au Rec.

<sup>5</sup> Vous avez suivi ce raisonnement à propos des données d'identification du conseil fiscal figurant dans le fichier de la cellule de régularisation de la situation fiscale des personnes détenant des avoirs à l'étranger (CE, 23 octobre 2017, Conseil national des barreaux, n° 394474).

<sup>6</sup> CE, 23 juillet 2003, Syndicat Sud Travail, n° 251619-252584, aux T., appliqué aux praticiens hospitaliers dans plusieurs décisions dont : CE, 29 octobre 2007, Syndicat national des pharmaciens praticiens hospitaliers et praticiens hospitaliers universitaires, n° 295406

<sup>7</sup> Le psychiatre de l'établissement d'accueil est amené à rédiger des certificats médicaux (art. L. 3211-2-2 du

La recevabilité de la requête de l'association CRPA, qui ne défend pas le code homonyme mais les personnes faisant l'objet de soins psychiatriques sans consentement, ne soulève pas de difficulté. Vous admettez, dans la limite de la recevabilité des requêtes, les interventions en demande, à l'exclusion de celle, présentée au soutien de la requête du SPH, de la fédération française de psychiatrie dont l'objet statutaire n'entretient pas un lien suffisant avec le traitement des données d'identification des médecins psychiatres.

L'association CRPA soutient que seule la loi pouvait créer les traitements litigieux dans la mesure où ils touchent aux garanties fondamentales accordées aux citoyens pour l'exercice des libertés publiques. Mais la loi du 6 janvier 1978 a fixé les règles auxquelles doivent obéir les traitements de données à caractère personnel, en fonction des risques qu'il comporte et c'est dans ce cadre protecteur des libertés publiques que le pouvoir réglementaire est en principe compétent pour les autoriser. On trouve certes de nombreux traitements dont les caractéristiques essentielles sont définies par le législateur et la référence à l'article 34 de la Constitution dans la décision de censure du Conseil constitutionnel relative au fichier d'identité biométrique (n° 2012-652 DC du 22 mars 2012) peut faire hésiter quant à la nécessité d'une loi pour autoriser certains traitements extrêmement sensibles. Mais la compétence réglementaire ne fait à tout le moins aucun doute s'agissant d'un traitement de suivi administratif de dossiers et de procédures, y compris s'il comporte des données sensibles, puisqu'il doit à ce titre respecter les prescriptions strictes posées par la loi de 1978 et, désormais, par le RGPD<sup>9</sup>.

S'agissant d'un traitement relatif aux soins sans consentement, régis par le code de la santé publique, c'est bien la section sociale du Conseil d'Etat, et non la section de l'intérieur qui devait s'y pencher. Et le Gouvernement a respecté la règle dite du « tiers texte ».

Vous devrez ensuite vous interroger, s'agissant de la légalité interne, sur l'opérance des moyens tirés de la méconnaissance du RGPD<sup>10</sup>, entré en vigueur en mai 2016 mais applicable seulement à partir du 25 mai 2018, qui est aussi la date d'entrée en vigueur du décret attaqué. Dans le cas d'un recours direct en annulation, la légalité d'un acte administratif s'apprécie en principe à la date de son édicton. Ce principe souffre une exception logique dans le cas où un acte réglementaire est pris pour l'application d'une disposition, législative ou réglementaire, existante à la date de sa signature mais non encore entrée en vigueur. Dans ce cas, la légalité interne de l'acte s'apprécie à la date de son entrée en vigueur (CE, 29 mars 2010, Section française de l'OIP et K..., n° 319043-319580, au Rec., dans la lignée de : CE, Section, 30 juillet 2003, GEMTROT, n° 237201, au Rec.). Tel n'est pas le cas ici. L'hésitation vient seulement de ce qu'à aucun moment le décret n'a produit d'effet sous l'empire des textes antérieurs au RGPD. Vous êtes dans une configuration proche de la décision L... C... (CE, 7

---

code de la santé publique). Par ailleurs, il ne nous semble pas exclu qu'un praticien hospitalier soit inclus sur la liste des experts établi par le procureur de la République : il ne pourra simplement pas réaliser de rapport d'expertise concernant un patient accueilli dans l'établissement où il exerce (art. L. 3213-5-1 CSP).

<sup>8</sup> Les médecins n'étant pas les garants universels du secret médical des patients, auquel ils sont simplement tenus, il n'y a pas lieu en revanche de tirer la moindre conséquence de la liste des destinataires des données concernant les patients.

<sup>9</sup> V. pour la mise à l'écart d'un tel moyen : CE, 11 mars 2013, Association SOS Racisme, n° 348613.

<sup>10</sup> Il ne fait aucun doute que le RGPD s'applique désormais à ce traitement. Sa finalité première n'est pas pénale, et il ne relève donc pas du titre III de la loi de 1978, transposant la « directive police-justice ».

août 2008, n° 287581, aux T.) dans laquelle vous avez regardé comme illégale au regard d'une réglementation future une décision individuelle à effet différé dès lors qu'elle ne pourrait jamais produire légalement d'effets compte tenu de l'intervention intercalaire d'un acte réglementaire. Vous refusez ainsi que, par le jeu d'une signature anticipée assortie d'une disposition transitoire, soient prises des décisions individuelles contraires à des textes adoptés mais non encore entrés en vigueur. Mais cette astuce est assez vaine pour les actes réglementaires. Il est loisible à quiconque y ayant intérêt d'en demander l'abrogation, ce qui conduira le juge à se placer à la date de son jugement, ou d'exciper de son illégalité, ce qui l'amènera à se placer à la date à laquelle il en a été fait application. Nous vous proposons donc, cette fois, d'en rester sagement à la règle simple de la date de signature, s'agissant d'un recours direct<sup>11</sup>.

Et parce qu'il s'agit d'un recours direct, le SPH ne peut utilement se plaindre de l'ajout d'une finalité de lutte contre la radicalisation terroriste par un décret de 2019, dont nous aurons l'occasion de vous entretenir un autre jour. Un éventuel détournement de finalité du fichier à des fins sécuritaires est par ailleurs sans incidence sur sa légalité.

Dans le même esprit, le décret ne méconnaît en rien l'article L. 3211-5 du code de la santé publique qui garantit à toute personne ayant fait l'objet de soins psychiatriques sans consentement la plénitude de ses droits à l'issue de ces soins, et interdit que ses antécédents psychiatriques lui soient opposés. Ces dispositions visent seulement à prévenir toute discrimination à raison de ce passé psychiatrique, notamment, dans l'esprit du législateur de 1990, dans l'accès à la fonction publique et les fonctions électives<sup>12</sup>. Le fichier ne préjuge en rien des décisions prises à leur égard, qui devront respecter cet article L. 3211-5, et un éventuel usage abusif n'affecte pas la légalité du décret. Du reste, les garanties que le texte apporte ou apportera, comme on va le voir, permettent de limiter le risque d'un tel abus.

S'agissant des **données traitées**, l'article 6 de la loi de 1978 impose qu'elles soient adéquates, pertinentes et non excessives. Tel est à l'évidence le cas des données concernant le classement sans suite de plaintes à raison de l'état mental de la personne mise en cause, dans le cas où l'autorité judiciaire met en œuvre la procédure prévue à l'article L. 3213-7 du code de la santé publique, qui est l'une des procédures pouvant aboutir à l'admission en soins psychiatriques de cette personne. Le caractère non contradictoire du classement sans suite dont se plaint le CRPA n'y change rien.

Est ensuite mis en cause la collecte et la conservation des données d'identification des **avocats** assistant les patients. La ministre vous explique qu'il est nécessaire de disposer des

---

<sup>11</sup> Tout au plus pourriez-vous vérifier, par *a fortiori* de la jurisprudence sur les directives en cours de transposition (V. notamment CJCE, 5 février 2004, Riesen Internationale Transporte, C-157/02, pt. 66-69) et surtout par application directe du point 3 de l'article 4 du Traité sur l'Union européenne relatif au principe de coopération loyale, que l'acte ne constitue pas une « *mesure susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs de l'Union* ». Mais de même qu'une décision individuelle est insusceptible d'avoir un tel effet (CE, 18 juillet 2011, Commune de Nîmes, n° 339452, aux T.), une décision de création d'un traitement particulier, toute réglementaire qu'elle est, ne saurait en principe contrarier les grands desseins du RGPD.

<sup>12</sup> V. notamment la rédaction du projet de loi relatif aux droits et à la protection des personnes hospitalisées en raison de troubles mentaux et à leurs conditions d'hospitalisation, issue de la première lecture à l'Assemblée nationale, et le rapport du sénateur Dumont n° 347 du 6 juin 1990, pp. 16-18.

coordonnées des conseils pour les aviser des dates d'audience devant le juge des libertés et de la détention. Le code de la santé publique confie logiquement au greffe de la juridiction le soin d'aviser l'avocat de la date et de l'heure de l'audience (art. R. 3211-13 et R. 3211-19), comme d'ailleurs de lui notifier la décision (art. R. 3211-16 et R. 3211-22). Nous comprenons de l'article 4 du décret attaqué, qui fait figurer parmi les destinataires des données les fonctionnaires des greffes compétents, que ces derniers utilisent HOPSYWEB pour ce faire<sup>13</sup>. On peut s'en étonner, mais ce point n'est pas contesté. Du reste, le suivi administratif des intéressés nous paraît justifier que le fichier comporte de telles informations, dans la perspective d'une prise de contact directe avec le conseil du patient.

Est également pointée une difficulté liée aux soins délivrés aux **détenus**. L'article L. 3214-1 du code de la santé publique prévoit que les soins psychiatriques sans consentement leur sont délivrés au sein d'une unité hospitalière spécialement aménagée (UHSA), soit au sein d'une unité adaptée d'un établissement de santé. Un intervenant dénonce le manque de places en UHSA, ce qui conduit selon elle à l'hospitalisation des intéressés dans un établissement de santé sur décision du préfet, sur le fondement de l'article D. 398 du code de procédure pénale, donc à leur inscription indue dans HOPSYWEB. Mais la personne accueillie dans une UHSA a vocation à y figurer aussi, dans la mesure où HOPSYWEB couvre tous les cas d'hospitalisation sans consentement<sup>14</sup>.

S'agissant à présent des **destinataires des données**, le SPH soutient de manière très générale que la liste serait excessive au regard des finalités poursuivies. Mais pas plus que la CNIL, nous ne voyons d'intrus dans cette liste, notamment pour ce qui concerne les données relatives aux médecins, seul enjeu de la requête du SPH, et l'article 4 rappelle classiquement que leur accès est subordonné au besoin d'en connaître dans l'exercice de ces fonctions. Le décret n'institue par ailleurs aucune dérogation au secret médical qui ne découlerait pas nécessairement de la loi elle-même.

Venons-en aux **droits des personnes concernées**.

Il ne peut être utilement reproché au décret de ne pas mentionner les modalités d'information des personnes concernées sur l'existence du traitement et leurs droits, mention non obligatoire alors que l'obligation d'information que fait peser l'article 32 de la loi de 1978 sur le responsable de traitement s'applique de plein droit (CE, 24 avril 2019, Caisse d'épargne et de prévoyance Languedoc Roussillon, n° 419498, aux T. sur un autre point)<sup>15</sup>.

---

<sup>13</sup> Cette intermédiation peut surprendre alors qu'on est enclin à penser que la juridiction devrait disposer elle-même d'un traitement de gestion de la relation avec les avocats, en particulier avec ceux que le juge peut commettre d'office pour les personnes qui ne sont pas en état de solliciter un conseil et n'ont pas de représentant légal (art R. 3211-13 CSP), comme c'est très majoritairement le cas (94 % des procédures selon les travaux préparatoires de la loi du 27 septembre 2013 (rapport en 1<sup>ère</sup> lecture devant l'Assemblée nationale).

<sup>14</sup> L'instruction DGS/MC4 n° 2011-66 du 11 février 2011 relative au rôle des agences régionales de santé dans la gestion des hospitalisations d'office indiquait qu'il n'était alors pas possible techniquement de saisir dans HOPSY (ou HOPSYWEB lorsque le logiciel avait fait l'objet d'une montée de version) les arrêtés d'admission en UHSA (cf. III. 3.). Les dossiers n'indiquent pas si cet obstacle technique a été levé. Mais en tout état de cause, il s'agit d'un problème de mise en œuvre, qui n'affecte pas la légalité du décret.

<sup>15</sup> C'est d'autant plus vrai que l'article L. 3211-3 du code de la santé publique prévoit une obligation d'information spontanée et sur demande de l'intéressé sur ses droits, ce dès son admission.

L'union syndicale de la psychiatrie, intervenante au soutien de la requête du SPH, ne peut utilement reprocher à l'article 7 du décret d'exclure le droit d'opposition au traitement qu'en ce qui concerne les médecins psychiatres des établissements publics de santé. L'article 38 de la loi de 1978 permet d'écarter le droit d'opposition lorsque la personne concernée justifie d'un motif légitime, au cas par cas, ou lorsque l'acte créant le traitement le prévoit de manière générale. Mais ce dernier choix ne saurait être totalement discrétionnaire, s'agissant d'une garantie importante pour les personnes. Vous avez déjà exercé, sur ce point, un contrôle d'erreur de droit et de méconnaissance de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en mettant en balance l'intérêt général s'attachant au traitement des données, eu égard à ses finalités, et l'atteinte portée à la vie privée (CE, 24 août 2011, HSBC Private Bank, n° 336382, aux T.). Cette balance, que prescrit désormais le RGPD<sup>16</sup>, est, à l'évidence, favorable au décret attaqué car on imagine mal que les psychiatres, comme du reste les personnes hospitalisées, puissent exiger de ne pas figurer dans un tel traitement de suivi administratif, indispensable au bon fonctionnement du dispositif.

Il est ensuite soutenu que **le décret aurait dû envisager l'effacement des données lorsque la mesure de soins psychiatriques sans consentement est remise en cause**<sup>17</sup>. Mais on ne peut tenir les données collectées lors de l'admission pour inexacts ou périmées au sens de l'article 40 de la loi de 1978 alors en vigueur, ou considérer que leur conservation est contraire aux principes d'adéquation et de pertinence, au seul motif que la mesure de soins a été levée. La levée administrative et la main-levée judiciaire, qui interviendraient selon le CRPA dans près d'un quart des cas, résultent du constat médicalement attesté que la mesure n'est plus justifiée<sup>18</sup>. Il ne s'agit donc pas de porter une appréciation rétrospective sur le bien-fondé de la mesure et de l'anéantir rétroactivement, mais de déterminer si, à la date à laquelle l'administration ou le juge se prononce, l'état mental de la personne la justifie toujours<sup>19</sup>,

Subsiste toutefois un angle mort au détriment des personnes qui ont fait l'objet *ab initio* d'une mesure de soins sans consentement médicalement injustifiée et qui peuvent légitimement souhaiter disparaître du fichier avant l'expiration du délai de conservation de trois ans à compter de la fin de l'année civile correspondante. La Cour de cassation a jugé qu'il n'entraîne pas dans les pouvoirs du juge judiciaire d'annuler une décision administrative illégale d'admission en soins psychiatriques sans consentement mais seulement de prononcer la

---

<sup>16</sup> L'article 21 du RGPD ne permet désormais au responsable de traitement de s'opposer à l'opposition que s'il démontre qu'il existe des motifs légitimes et impérieux prévalant sur les intérêts et les droits et libertés de la personne concernée.

<sup>17</sup> Même si le droit à la rectification ou à l'effacement des données inexacts, équivoques ou périmées, s'applique de plein droit, sans qu'il soit besoin de le rappeler dans l'acte créant le traitement, le moyen est opérant dès l'instant que l'article 2 du décret prévoit la mention de la mesure de levée dans le fichier, ce dont il se déduit nécessairement qu'il exclut l'effacement pur et simple du dossier de l'intéressé en pareil cas (V. pour un raisonnement comparable : CE, 5 mars 2003, T..., n° 241325, au Rec.).

<sup>18</sup> V. respectivement : art. L. 3212-4 CSP pour les soins réalisés à la demande d'un tiers et L. 3213-8 CSP pour les soins ordonnés par le préfet ; art. L. 3211-12 CSP lorsque le JLD est saisi par l'une des personnes habilitées à le faire à tout moment et art. L. 3211-12-1 CSP lorsque le juge est saisi à titre obligatoire, en général à J+12, en cas d'hospitalisation complète

<sup>19</sup> La décision judiciaire peut aussi résulter d'une irrégularité ayant affecté les droits de la personne (art. L. 3216-1 CSP) mais dans ce cas non plus, il n'y a pas lieu de considérer que la mesure n'était pas justifiée sur le fond. Etant précisé que la circonstance que la personne n'ait pas reçu l'information complète prescrite par les dispositions de l'article L. 3211-3 du code de la santé publique est sans incidence sur la légalité de la mesure, dès lors qu'elle porte sur son exécution (Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 15 janvier 2015, n° 13-24261, au Bull.).

mainlevée de la mesure (Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 11 mai 2016, n° 15-16233 ; Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 25 janvier 2018, n° 17-40066). Toutefois, vos 1<sup>ère</sup> et 4<sup>ème</sup> chambre réunies ont décidé le 24 juillet dernier de renvoyer au Tribunal des conflits la question de savoir qui, du juge administratif ou du juge judiciaire, est compétent pour connaître d'un recours tendant à l'anéantissement rétroactif d'une mesure d'admission en soins psychiatriques sans consentement<sup>20</sup>. Si le Tribunal des conflits estime qu'une telle mesure ne peut jamais être prononcée, la contestation dont vous êtes saisis est vaine<sup>21</sup> ; dans le cas contraire, il suffit de constater qu'aucune disposition du décret ne fait obstacle à l'effacement des données en cas d'annulation rétroactive de la mesure.

Nous en terminons par la question plus délicate de la **durée et des conditions de conservation des données**, prévue à l'article 6 du décret, et, en aval, des modalités d'accès aux données ainsi conservées, résultant des articles 4 et 5. Contrairement à son prédécesseur, qui prévoyait un effacement à la fin de l'année civile de l'admission en hôpital psychiatrique<sup>22</sup>, les données enregistrées dans HOPSYWEB sont conservées pendant trois ans à compter de la fin de l'année civile suivant la levée de la mesure de soins sans consentement. La CNIL s'est étonnée de cette durée, que la ministre a justifiée, sans d'ailleurs la rapporter clairement à l'une des finalités du traitement, par une étude de l'Institut de recherche et documentation en économie de la santé (IRDES) de 2016, selon laquelle la situation des patients faisant l'objet de soins sans consentement peut être considérée comme stabilisée à l'issue d'un délai de trois ans. Inversement, entre deux et trois ans après une hospitalisation sans consentement, on compterait plus de 12 % de « rechute ».

Devant vous, le ministre ne fait pas état d'une quelconque utilité opérationnelle de la conservation des données au-delà de la levée de la mesure, en particulier dans la perspective de la ré-admission à brève échéance d'une personne soignée dans un établissement. Du reste, vous avez déjà écarté une argumentation analogue à propos du fichier de gestion des mesures d'éloignement d'étrangers sans titre, en dépit de la probabilité d'un retour (CE, 30 décembre 2009, Association SOS Racisme, GISTI et autres, n° 312051-313760, aux T., aux conclusions très nettes de Julie Burguburu). Elle aurait été tout aussi vaine ici : ce qui compte, c'est la continuité et la cohérence du suivi médical des patients : or ce suivi est assuré par des traitements distincts relevant des établissements de santé et des médecins. Pour ce qui concerne le suivi administratif, on présume, faute de le lire dans la défense et même dans les pièces du dossier, qu'il est « pratique » ou « utile » de pouvoir ressortir le dossier du patient ré-admis, mais comme le rappelle la décision précitée, la loi de 1978 pose une exigence de « stricte nécessité » qui n'apparaît nullement remplie<sup>23</sup>, d'autant que la mémoire des femmes et des hommes, elle, ne s'efface pas instantanément et peut utilement suppléer la disparition

<sup>20</sup> CE, 24 juillet 2019, M. B..., n° 428518

<sup>21</sup> Tout au plus pourriez-vous alors préciser qu'il est possible à l'intéressé de formuler une demande d'effacement en produisant les éléments de nature à établir l'absence de justification initiale de la mesure, le refus d'effacement pouvant être contesté devant le juge administratif. Cette soupape nous paraît nécessaire pour garantir la conventionnalité du dispositif. La CEDH se montre en effet soucieuse que l'inscription dans un fichier ne porte pas une atteinte disproportionnée au droit à la vie privée (V. s'agissant de l'effacement des données dans le STIC, conservées il est vrai pendant 20 ans : CEDH, 18 septembre 2014, Brunet c/ France, n° 21010/10).

<sup>22</sup> Il convient de comprendre le terme d'« admission » non pas dans le sens d'« entrée », mais dans le sens de « séjour » (une personne en cours de soins est toujours « admise »). Le point de départ du délai était donc la levée de la mesure.

<sup>23</sup> Comme l'indiquent les requêtes, ce n'est certainement pas l'identité de l'avocat qui est pertinente car il est commis d'office dans l'immense majorité des cas, selon un système tournant.

des données. S'agissant en l'occurrence de données personnelles sensibles, et à plus forte raison dans le contexte du RGPD, fût-il inapplicable en l'espèce, leur protection doit l'emporter sur la commodité administrative que constitue l'archivage de précaution.

Le ministre invoque les deux autres finalités du traitement.

La durée de trois ans serait d'abord nécessaire pour permettre **l'information du préfet dans le cadre des procédures d'autorisation de détention d'armes**. C'est d'ailleurs à ce titre, et non à celui de la « finalité opérationnelle », que le ministre convoque l'étude de l'IRDES. Nous souscrivons entièrement à l'idée qu'une profondeur de trois voire quatre ans<sup>24</sup> est nécessaire pour le bon fonctionnement du dispositif de contrôle de la détention d'armes. Mais il découle de l'article R. 312-8 du code de la sécurité intérieure que l'ARS doit seulement indiquer au préfet, sur demande, si la personne concernée a ou non fait l'objet de soins psychiatriques sans consentement. Comme l'a précisé une circulaire de 2006 décrivant ce dispositif<sup>25</sup>, il s'agit de répondre « oui » ou « non » à la question de savoir si l'intéressé a fait l'objet de tels soins, sans qu'il y ait lieu de « *donner des indications relatives à la date, le lieu de l'hospitalisation sans consentement, sa durée ou sa répétition éventuelle* ». Cet argument ne justifie donc la durée de conservation retenue que pour ce qui concerne les données d'identification du patient, prévues au 1° de l'article 2 du décret.

Le second besoin exprimé est de nature **statistique**.

Il résulte du 5° de l'article 6 de la loi du 6 janvier 1978 alors en vigueur que les données à caractère personnel ne peuvent être conservées « *sous une forme permettant l'identification des personnes concernées* » que pendant une durée n'excédant pas la durée nécessaire aux finalités pour lesquelles elles sont collectées et traitées. Ceci signifie qu'en principe, au-delà de cette durée, les données doivent être détruites ou anonymisées, c'est-à-dire que l'identification des personnes doit être rendue impossible de manière irréversible<sup>26</sup>, ce qui fait perdre définitivement aux données leur caractère personnel. La loi de 1978, dans son article 36 alors en vigueur et, désormais, à l'article 6, permet certes une conservation plus longue des données à des fins statistiques. Pour autant, cette conservation doit elle-même s'effectuer dans les conditions strictement nécessaires aux opérations statistiques envisagées. Sauf exception, notamment dans le cas de l'appariement de données provenant de diverses sources<sup>27</sup>, il n'est pas utile de disposer de données directement identifiantes, c'est-à-dire de l'état-civil. Très souvent, même, l'anonymisation pure et simple ne sera pas un obstacle aux travaux statistiques. Toutefois, s'il est nécessaire de savoir qu'un jeu de données se rapporte à une même personne, il est en principe admissible de les conserver sous forme pseudonymisée,

<sup>24</sup> Dans le cas où la mesure est levée un 1<sup>er</sup> janvier, la durée de conservation prévue revient quasiment à 4 ans.

<sup>25</sup> Circulaire DGS/SD6C n° 2006-245 du 1<sup>er</sup> juin 2006 relative à la communication d'informations par les DDASS aux préfetures chargées des autorisations et des déclarations de détention d'armes

<sup>26</sup> Curieusement, la condition d'irréversibilité n'est pas exigée dans la définition que la décision JCDecaux France donne de l'anonymisation : « *il résulte de la définition de la donnée personnelle donnée par les dispositions, citées au point 2 ci-dessus, de l'article 2 de la loi du 6 janvier 1978, qu'une telle donnée ne peut être regardée comme rendue anonyme que lorsque l'identification de la personne concernée, directement ou indirectement, devient impossible que ce soit par le responsable du traitement ou par un tiers. Tel n'est pas le cas lorsqu'il demeure possible d'individualiser une personne ou de relier entre elles des données résultant de deux enregistrements qui la concernent* ».

<sup>27</sup> V. en ce sens l'article 7bis de la loi n° 51-711 du 7 juin 1951 sur l'obligation, la coordination et le secret en matière de statistiques.

c'est-à-dire qu'ils ne doit plus être possible d'attribuer les données à une personne concernée précise sans avoir recours à des informations supplémentaires conservées séparément et soumises à des mesures techniques et organisationnelles permettant de prévenir la ré-identification<sup>28</sup>. A titre d'exemple, les données d'état civil peuvent être remplacées par un numéro, sans table de concordance ou en la conservant séparément. Compte tenu des risques résiduels de ré-identification, la durée totale de conservation des données, même pseudonymisées, ne doit pas être déraisonnable au regard des besoins statistiques exprimés, et vous pourriez éventuellement aller jusqu'à exiger l'anonymisation en présence de données présentant une extrême sensibilité. Tel est l'équilibre désormais institué par l'article 89 du RGPD<sup>29</sup>, tel que nous le comprenons, et celui que vous pouvez tirer de l'article 8 de la Convention européenne également invoqué.

En l'occurrence, la ministre vous en dit très peu sur la nature des statistiques réalisées. Mais elle explique qu'il s'agit de procéder à une étude globale des parcours de soins des patients et de leur évolution, de nature à assurer « *un pilotage efficace des politiques publiques* ». Elle précise que l'identification des personnes n'est pas nécessaire et que les statisticiens travaillent sur des données non nominatives. Pour autant, le décret n'en porte pas la trace. Au contraire, l'article 5 leur permet formellement d'accéder à l'ensemble des données énumérées à l'article 2, y compris les données d'état civil. Par ailleurs, les statistiques prévues au niveau local dans le rapport d'activité des commissions départementales des soins psychiatriques, mentionnées au 6° de l'article 1<sup>er</sup> du décret, ne nécessitent pas plus de connaître l'identité des personnes<sup>30</sup>.

En conséquence, nous vous proposons de censurer l'article 6 en tant qu'il ne prévoit pas, à tout le moins, la pseudonymisation des données mentionnées aux 2° à 7° de l'article 2 au-delà de la levée définitive<sup>31</sup> de la mesure de soins sans consentement, c'est-à-dire dès lors que le traitement de ces données perd toute finalité opérationnelle, au profit d'une finalité purement statistique. La durée de conservation de trois ans est en revanche acceptable, dans ces conditions.

Reste à traiter la question de l'accès des personnes en charge de la réalisation des statistiques aux données conservées nominativement, c'est-à-dire, d'une part, celles du 1°, jusqu'à

---

<sup>28</sup> Cette souplesse nous apparaît nécessaire car, aux dires des statisticiens, et comme le montre votre décision JCDecaux France du 8 février 2017 (n° 393714, aux T.), il est extrêmement difficile d'anonymiser des données compte tenu des possibilités de ré-identification existantes, soit par cyberattaques, soit, plus artisanalement et indirectement, par recoupement à partir d'autres informations accessibles.

<sup>29</sup> « *Le traitement (...) à des fins statistiques est soumis, conformément au présent règlement, à des garanties appropriées pour les droits et libertés de la personne concernée. Ces garanties garantissent la mise en place de mesures techniques et organisationnelles. en particulier pour assurer le respect du principe de minimisation des données. Ces mesures peuvent comprendre la pseudonymisation, dans la mesure où ces finalités peuvent être atteintes de cette manière. Chaque fois que ces finalités peuvent être atteintes par un traitement ultérieur ne permettant pas ou plus l'identification des personnes concernées, il convient de procéder de cette manière* ».

<sup>30</sup> Il résulte de l'arrêté du 22 novembre 1991 qui définit le contenu de ce rapport et des circulaires qui l'ont précisé (V. notamment : circulaire DGS/MC4 n° 2008-140 du 10 avril 2008 relative aux hospitalisations psychiatriques sans consentement en 2005 – Transmission du rapport d'activité pour 2007) qu'il s'agit essentiellement de comptabiliser le nombre d'hospitalisations et de levée des mesures).

<sup>31</sup> Dans la mesure où la mainlevée judiciaire de la mesure peut donner lieu à un recours suspensif de l'Etat (art. L. 3211-12-4 du CSP) dans un délai de dix jours, il est nécessaire d'attendre qu'elle soit définitive pour effacer les données. Il en va de même en cas de levée administrative.

l'expiration de la durée de conservation de trois ans à compter de la fin de l'année civile de la levée de la mesure – puisqu'on a vu que cette durée était justifiée pour l'instruction des demandes de détention d'armes ; et, d'autre part, celles des 2° à 7° avant qu'elles soient le cas échéant pseudonymisées dans les conditions que nous venons d'indiquer, c'est-à-dire pendant la durée de vie de la mesure de soins. Nous vous proposons d'annuler l'article 5 en tant qu'il permet aux fonctionnaires habilités par le ministre de la santé en charge des statistiques d'accéder aux données nominatives mentionnées à l'article 2, comme on l'a vu. Nous avons hésité à vous proposer d'étendre la censure au 12° de l'article 4, qui ouvre aux membres des commissions départementales des soins psychiatriques l'accès aux données « *nécessaires à l'exercice de leurs attributions* ». Cette formule permet en principe de garantir que les commissions auront accès à l'ensemble des données pour l'exercice de leur mission de contrôle des mesures de soins sans consentement en cours d'exécution, mais seulement aux données non nominatives pour l'élaboration des statistiques figurant dans le rapport d'activité de la commission. Pour des raisons de lisibilité propres à l'espèce, c'est-à-dire sans condamner par principe la formule distributive du « besoin d'en connaître », nous vous proposons à la réflexion de les inclure dans le champ de l'annulation prononcée. Ce faisant, vous inviterez l'administration à traiter distinctement, dans les actes créant les traitements, la question de la conservation et de l'accès aux données à des fins statistiques.

Le surplus des conclusions est assis sur des moyens qui tombent par voie de conséquence, qui sont inopérants en raison de l'irrecevabilité partielle des requêtes ou qui ne sont pas assortis des précisions suffisantes.

#### **PCMNC :**

- **à l'admission des interventions, à l'exclusion de celle de la Fédération française de psychiatrie-Conseil national professionnel de psychiatrie ;**
- **à l'annulation du 12° de l'article 4 et des articles 5 et 6 du décret attaqué dans la mesure précédemment décrite ;**
- **à ce qu'une somme de 2500 euros soit mise à la charge de l'Etat au profit de chaque requérant au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;**
- **et au rejet du surplus des conclusions des requêtes.**