

**Thema: Weitergabe einer Krankengeschichte durch den Vertrauensarzt einer Krankenkasse an einen freischaffenden Vertrauensarzt und an den Chef des vertrauensärztlichen Dienstes der Krankenkasse, der selber nicht Vertrauensarzt ist.**

**Art. 17 Abs. 1 und 2 DSG, Art. 19 Abs. 1 DSG i.V.m. Art. 84 lit. c und Art. 84a Abs. 1 lit. a und Abs. 6 KVG. Art. 57 Abs. 7 und 8 KVG. Art. 6 Abs. 1 und Art. 8 des Vertrauensarztvertrags zwischen der santésuisse und der FMH. Krankenversicherung. Vertrauensarzt. Bearbeitung von Personendaten durch Bundesorgane. Bekanntgabe von Personendaten.**

- Ein freischaffender Vertrauensarzt, der als Spezialist von einem Vertrauensarzt beigezogen wird, ist als dessen Hilfsperson aufzufassen (E. 8). Die Weitergabe einer Krankengeschichte an ihn ist deshalb zulässig (E. 9).
- Die Weitergabe der ganzen Krankengeschichte ist verhältnismässig, da es am Spezialisten liegt zu entscheiden, welche Informationen relevant sind (E. 10.a). Eine Anonymisierung der Krankengeschichte wäre unverhältnismässig (E. 10.b).
- Der Chef des vertrauensärztlichen Dienstes einer Krankenkasse ist auch dann nicht Hilfsperson des Vertrauensarztes, wenn er selbst Arzt ist, sondern vielmehr Organ der Krankenkasse. Gibt ein Vertrauensarzt eine Krankengeschichte an ihn weiter, verletzt er das Verbot, Krankengeschichten an den Versicherer weiterzugeben (E. 11).

**Thème: Transmission d'un dossier médical par le médecin-conseil d'une assurance à un médecin-conseil indépendant et au responsable du Service médecins-conseil de la caisse-maladie, qui lui-même n'est pas médecin-conseil.**

**Art. 17 al. 1 et 2 LPD, art. 19 al. 1 LPD en relation avec art. 84 let. c et art. 84a al. 1 let. a et al. 6 LAMal. Art. 57 al. 7 et 8 LAMal. Art. 6 al. 1 et art. 8 de la Convention relative aux médecins-conseils, passée entre Santésuisse et la Fédération des médecins suisses. Assurance-maladie. Médecin-conseil. Traitement de données personnelles par des organes fédéraux. Communication de données personnelles.**

- Un médecin-conseil indépendant consulté en tant que spécialiste par un médecin-conseil est à considérer comme son assistant (consid. 8). La transmission d'un dossier médical à un assistant est donc licite (consid. 9).
- La transmission de l'ensemble du dossier médical est liée au principe de proportionnalité, car c'est au spécialiste de décider de l'importance de telle ou telle

information (consid. 10.a). Une anonymisation du dossier médical constituerait une mesure disproportionnée (consid. 10.b).

- Le responsable du Service médecins-conseil d'une caisse-maladie n'est pas l'assistant du médecin-conseil même en étant médecin lui-même. Il est un organe de la caisse-maladie. Si un médecin-conseil lui transmet un dossier médical, il viole l'interdiction de communiquer des dossiers médicaux à l'assureur (consid. 11).

---

Der Beschwerdeführer erhob gegen dieses Urteil eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht. Mit dem Urteil 1A.28/2004 vom 9. Mai 2004 wurde die Klage betreffend des Beschwerdeführers abgewiesen und betreffend des Beschwerdegegners gutgehiessen.

Le recourant a recouru contre ce jugement par un recours de droit administratif au Tribunal fédéral. La plainte du recourant a été rejetée et celle de l'intimé admise par jugement 1A.28/2004 du 9 mai 2004.

**Jugement du 3 juin 2004**

Composition de la Commission :

Prof. P.-H. Steinauer (Vice-Président), Mme T. Mona, Me G. Page; Me G. Monnier  
(Secrétaire).

en la cause

**X.**

représenté par Me A.,

recourant,

contre

**Helsana Assurances SA**, chemin de la Colline 12, case postale, 1000 Lausanne 9,

intimée,

à l'encontre de

**la décision rendue le 14 février 2003 par Helsana Assurances SA.**

## I. **FAITS**

A. Le 29 mai 2001, Helsana Assurances SA a écrit ce qui suit à X. :

**"Psychothérapie ;  
Votre traitement chez le Dr S.**

*Monsieur,*

*En contrôlant votre dossier, nous remarquons que vous avez entrepris une psychothérapie chez le Dr. S. le 13 janvier 1995 et peut-être antérieurement, la reprise de données informatiques ne nous permettant pas de remonter plus en arrière.*

*A ce sujet, nous vous informons que ce type de traitement est très précisément réglementé par la LAMal (Loi sur l'assurance-maladie), laquelle prévoit à l'**art. 3 – OPAS**:*

*a) deux séances d'une heure par semaine pendant les trois premières années*

*b) une séance d'une heure par semaine pendant les trois années suivantes*

*c) une séance d'une heure toutes les deux semaines par la suite.*

*Comme vous pourrez le constater nous avons, jusque là, largement dépassé la prise en charge légale autorisée.*

*Dès lors, nous vous prions de prendre note qu'avec effet immédiat (1<sup>er</sup> juin 2001) et jusqu'au 13 janvier 2004, notre participation se limitera à **une séance toutes les deux semaines au maximum.***

*En vous remerciant de l'attention que vous porterez à ces lignes, nous vous présentons, Monsieur, nos salutations distinguées".*

B. Fondé en particulier sur l'avis de son médecin, le Dr S., X. a contesté cette prise de position par lettre du 25 juin 2001. Annexée à cette lettre, l'attestation du Dr S., du 22 juin 2001, a la teneur suivante:

*"Je, soussignée, certifie que X., né (...), domicilié (...), est en traitement chez moi depuis le 1<sup>er</sup> février 1991. Son état de santé nécessite encore actuellement un traitement psychothérapeutique intensif de deux séances par semaine, et ce pour les motifs que j'ai exposés dans mon rapport adressé ce jour au Dr V., médecin-conseil de Helsana Assurances SA".*

C. Par correspondance du 28 août 2001, le recourant a demandé à l'intimée une décision formelle dans les dix jours au sujet de la prise en charge, soulignant qu'à défaut, il saisirait le Tribunal administratif pour déni de justice formel.

Dans le cadre de ce litige divisant les parties, les faits en cause en l'espèce sont les suivants:

- D. Le 13 septembre 2001, le Dr V., médecin-conseil d'Helsana Assurances SA, a transmis au Dr B. le dossier du recourant, accompagné de la correspondance suivante :

**"X., né le (...) – Assuré No (...)**

*Monsieur et cher Confrère,*

*Je serais heureux d'avoir votre avis au sujet de ce cas qui pose plusieurs problèmes généraux fréquents à Genève. Pour certains malades, les psychiatres prescrivent de la physiothérapie, de l'ergothérapie, et ici des drainages lymphatiques. Ces traitements peuvent durer plusieurs années, à 1 ou 2 séances par semaine.*

*J'aimerais avoir votre avis au sujet des traitements de physiothérapie et d'ergothérapie. J'aimerais connaître les indications à ce type d'approche, le nombre de séances par semaine et la durée des traitements qu'on peut autoriser.*

*Des lignes générales et des critères d'indication me seraient utiles pour régler ces cas relativement fréquents.*

*X. est un exemple et c'est pourquoi je me permets de vous soumettre son cas.*

*En vous remerciant de votre compréhension, je vous envoie, Monsieur et cher Confrère, mes meilleurs messages.*

*Helsana Assurances SA*

*Dr V.*

*Médecin-conseil*

*Annexe : copies du dossier de X."*

Par lettre datée du 15 février 2001, au lieu vraisemblablement du 15 octobre 2001, le Dr V. a écrit au Dr B.:

**"X. (...)**

*Monsieur et Cher Confrère,*

*Le centre de service de Genève a envoyé des lettres à un certain nombre de patients les avertissant que dorénavant leur psychothérapie serait payée selon art 2-3 OPAS. Je n'en étais pas informé. Depuis lors je reçois des téléphones quotidiens de cet assuré et d'autres et du Dr S. ... une seule fois.*

*Le centre de service de Genève va ou a envoyé une décision formelle.*

*Ma question : en cas de recours au tribunal administratif, avons-nous une chance de gagner quelque chose ou devons-nous retirer la décision formelle ?*

*Merci de votre avis,*

*V.*

*(signature)"*

Le Dr B. a le statut de médecin-conseil en matière de psychiatrie. Il n'est toutefois pas médecin-conseil d'Helsana Assurances SA. Ces faits sont incontestés.

A l'audience du 11 mars 2004, l'intimée a déclaré que le Dr B. était un consultant externe d'Helsana Assurances SA et que, pour ce qui concerne le Dr V., ce dernier avait soumis à son confrère environ deux à trois cas. L'intimée a ajouté que le Dr B. exerçait pour Helsana Assurances SA une activité sur demande, étant rémunéré en fonction du temps consacré à chaque mandat.

E. Le Dr V. a également soumis le dossier du recourant au Dr Z. le 30 octobre 2001.

Le Dr Z. est le chef du Service médecins-conseil d'Helsana Assurances SA. Il n'a toutefois pas le statut de médecin-conseil. Ces faits sont incontestés.

A l'audience du 11 mars 2004, l'intimée a déclaré que le Dr Z. est salarié d'Helsana Assurances SA et que sa fonction est de former, de soutenir, de "*coacher*" les médecins-conseils ou encore de coordonner leurs activités.

L'intimée a ajouté qu'à sa connaissance, dans d'autres assurances, ce rôle de chef du Service médecins-conseil n'est pas tenu par un médecin, mais par un juriste. L'intimée a déclaré avoir opté pour un médecin en considérant les compétences médicales comme prioritaires dans cette fonction et que cette solution était plus respectueuse de la personnalité des assurés.

F. Par lettre du 14 janvier 2003, X., invoquant l'art. 25 al. 1 let. c LPD, a demandé à Helsana Assurances SA de rendre une décision constatant le caractère illicite de la transmission de son dossier au Dr B. et ordonnant la destruction des rapports rédigés par ce dernier.

Par lettre du 14 février 2003, Helsana Assurances SA a répondu au recourant, rejetant sa demande et indiquant notamment ce qui suit:

*"Nous avons déjà suffisamment écrit que notre médecin-conseil de l'époque, le Dr V., n'avait pas désiré trancher de votre cas sans avoir recours à l'appui d'un confrère plus spécialisé que lui. C'est également dans le même esprit que le Dr V. a soumis*

*les pièces collectées, le 30 octobre 2001, au médecin-conseil en chef de Helsana, le Dr Z."*

- G. Le 17 mars 2003, X. a interjeté recours devant la Commission de céans. X. soutient en substance que ni le Dr Z. ni le Dr B. ne revêtent la qualité de médecin-conseil d'Helsana Assurances SA, pas plus que la qualité d'auxiliaire du Dr V., et que la transmission à ceux-ci de son dossier personnel est donc illicite.

Le 11 juin 2003, Helsana Assurances SA a déposé sa détermination. L'intimée relève en substance qu'en application notamment de l'art. 42 al. 5 LAMal, il y a lieu de considérer que le recourant a donné son consentement aux transmissions de dossier litigieuses. L'intimée soutient également que les Drs B. et Z. doivent être considérés comme des auxiliaires du médecin-conseil, auquel ce dernier peut légitimement transmettre, pour avis, les dossiers soumis à son appréciation.

Le recourant a répliqué le 29 août 2003, l'intimée a dupliqué le 27 novembre 2003.

- H. A l'audience du 11 mars 2004, les parties ont renoncé au huis-clos. Elles ont par ailleurs accepté que le jugement ne leur soit notifié que par écrit.

## **II. DROIT**

### **A. Recevabilité**

1. Aux termes de l'article 33 al. 1 let. b Loi fédérale du 19 juin 1992 sur la protection des données (LPD ; RS 235.1), la Commission fédérale de la protection des données statue sur les recours contre les décisions des organes fédéraux en matière de protection des données, à l'exception de celles du Conseil fédéral.

Selon l'article 3 let. h LPD, on entend par organe fédéral l'autorité ou le service fédéral ainsi que la personne en tant qu'elle est chargée d'une tâche de la Confédération.

C'est effectivement le cas des caisses-maladie, dans la mesure où elles exécutent des tâches publiques fédérales, notamment régies par la loi sur l'assurance-maladie, sont reconnues par la Confédération et disposent des prérogatives de la puissance publique (JEAN-PHILIPPE WALTER, *Le droit public matériel*, in *La nouvelle loi fédérale sur la protection des données*, Lausanne 1994, p. 45 s et référence citée; FF 2000 226 s.).

Deuxièmement, la correspondance d'Helsana Assurances SA, du 14 février 2003,

constitue effectivement une décision rendue en matière de protection des données, suite au courrier du recourant, du 14 janvier 2003.

2. Le délai de 30 jours fixé à l'article 50 PA a été respecté, puisque la décision date du 14 février 2003 et que le recours a été déposé le lundi 17 mars 2003.

3. Selon l'article 48 let. a de la Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA ; RS 172.021), a qualité pour recourir quiconque est touché par la décision et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée.

Quant à l'article 25 LPD, il stipule que quiconque a un intérêt légitime peut exiger de l'organe fédéral responsable qu'il s'abstienne de procéder à un traitement illicite, supprime les effets d'un traitement illicite ou encore constate le caractère illicite du traitement.

Dans le cadre de la présente cause, le recourant a un intérêt légitime, direct et personnel à faire valoir contre la décision attaquée, de sorte qu'il a qualité pour recourir.

4. Au vu de ce qui précède, le recours est recevable.

## **B. Sur le fond**

5. Il y a lieu d'examiner tout d'abord la question de l'application de l'art. 42 al. 5 LAMal.

Selon l'intimée, les transmissions de données en cause dans cette affaire seraient justifiées, dès lors que le recourant n'a pas, au préalable, exigé que les informations ne soient fournies qu'au médecin-conseil.

Tel n'est certainement pas le sens de l'art. 42 al. 5 LAMal. Cette disposition permet en effet au fournisseur de prestations, lorsque l'intéressé le lui demande, de ne fournir les indications d'ordre médical qu'au médecin-conseil, à l'exclusion de l'assureur. Elle ne vise pas la justification des traitements ultérieurs, notamment ceux accomplis par le médecin-conseil.

En revanche, les art. 17 al. 2 let. c et 19 al. 1 let. b LPD font, eux, du consentement un motif justificatif du traitement, respectivement de la communication de données personnelles par un organe fédéral. Reste qu'en l'espèce, rien ne permet d'établir que X. aurait donné un tel consentement, bien au contraire.

Le consentement n'offre en l'occurrence aucun fondement aux transmissions de

données effectuées par Helsana Assurances SA.

6. L'art. 17 al. 1 et 2 LPD prescrit : *"Les organes fédéraux ne sont en droit de traiter des données personnelles que s'il existe une base légale. Des données sensibles ou des profils de la personnalité ne peuvent être traités que si une loi au sens formel le prévoit expressément (...)".* Quant à l'art. 19 al. 1 LPD, il stipule : *"Les organes fédéraux ne sont en droit de communiquer des données personnelles que s'il existe une base juridique au sens de l'article 17 (...)".*

En l'espèce, cette exigence de base légale est remplie. Les dispositions trouvant application sont les suivantes :

L'article 84 let. c LAMaL dispose :

*"Les organes chargés d'appliquer la présente loi ou d'en contrôler ou surveiller l'exécution sont habilités à traiter et à faire traiter les données personnelles, y compris les données sensibles et les profils de la personnalité, qui leur sont nécessaires pour accomplir les tâches que leur assigne cette loi, notamment pour établir le droit aux prestations, les calculer, les allouer et les coordonner avec celles d'autres assurances sociales".*

L'article 84a al. 1 let. a dispose :

*"Dans la mesure où aucun intérêt privé prépondérant ne s'y oppose, les organes chargés d'appliquer la présente loi ou d'en contrôler ou surveiller l'application, peuvent communiquer des données, en dérogation à l'art. 33 LPGa, à d'autres organes chargés d'appliquer la présente loi ou d'en contrôler ou surveiller l'exécution, lorsqu'elles sont nécessaires à l'accomplissement des tâches que leur assigne la présente loi".*

Cela étant, l'article 84a alinéa 6 LAMaL prescrit que seules les données qui sont nécessaires au but en question peuvent être communiquées.

Les alinéas 4, 5, 7 et 8 de l'art. 57 LAMaL ont la teneur suivante :

*"Le médecin-conseil donne son avis à l'assureur sur des questions médicales ainsi que sur des questions relatives à la rémunération et à l'application des tarifs. Il examine en particulier si les conditions de prise en charge d'une prestation sont remplies.*

*Le médecin-conseil évalue les cas en toute indépendance. Ni l'assureur ni le fournisseur de prestations ni leurs fédérations ne peuvent lui donner de directives.*

*Les médecins-conseils ne transmettent aux organes compétents des assureurs que*

*des indications dont ceux-ci ont besoin pour décider de la prise en charge d'une prestation, pour fixer la rémunération ou motiver une décision. Ce faisant, ils respectent les droits de la personnalité des assurés.*

*Les associations faïtières suisses de médecins et d'assureurs règlent la transmission des indications au sens de l'al. 7, la formation continue et le statut des médecins-conseils. Si elles ne peuvent s'entendre, le Conseil fédéral édicte les dispositions nécessaires".*

A son article 5, intitulé "*fonction du médecin-conseil*", la Convention relative aux médecins-conseils, passée entre Santésuisse et la Fédération des médecins suisses prévoit :

*"Le médecin-conseil est autonome et indépendant dans l'appréciation de questions techniques d'ordre médical. Il n'est lié par aucune instruction émise par l'assureur en matière de technique médicale.*

*Des renseignements ne peuvent être fournis au nom du médecin-conseil que par lui-même ou par l'un de ses auxiliaires.*

*L'assureur organise la fonction du médecin-conseil de telle sorte que son indépendance soit garantie et que tout conflit d'intérêt soit exclu. En particulier, les honoraires fondés sur le résultat de l'exercice annuel de l'assureur ne sont pas admis".*

A son article 6, intitulé "*auxiliaires du médecin-conseil* ", cette Convention stipule:

*"Le médecin-conseil assume la responsabilité de l'exécution de l'activité du médecin-conseil. Il est habilité de recourir à des auxiliaires pour l'exécution de son travail.*

*Les auxiliaires du médecin-conseil sont soumis au secret professionnel du médecin. Le médecin-conseil est chargé de veiller à ce que les auxiliaires respectent le secret professionnel médical.*

*Le médecin-conseil est responsable du choix, de l'instruction et de la surveillance des auxiliaires en relation avec l'activité de médecin-conseil.*

*Si les auxiliaires n'exercent qu'une activité partielle au service du médecin-conseil, leurs autres activités ne doivent pas engendrer des conflits d'intérêts".*

Enfin, à son article 8 intitulé "*Transmission des données du médecin-conseil à l'assureur*", cette même Convention prescrit :

*"Les informations que le médecin-conseil transmet à l'assureur aident celui-ci dans les décisions qu'il doit prendre sur son obligation de prestation et dans le cadre de la fixation des remboursements, de la motivation d'une décision ou d'une prétention*

*récursoire.*

*Les informations adressées au médecin-conseil seront réceptionnées par le médecin-conseil lui-même ou par l'un de ses auxiliaires.*

*Le médecin-conseil ou l'un de ses auxiliaires classe les informations reçues et décide au sujet de leur transmission à l'assureur.*

*a) Les informations qui sont destinées à l'assureur et qui parviennent au médecin-conseil seront transmises sans réserves, intégralement et directement à l'assureur, par le médecin-conseil lui-même ou par l'un de ses auxiliaires.*

*b) Le médecin-conseil ou par l'un de ses auxiliaires ne transmet les autres informations à l'assureur que dans la mesure où la loi l'y autorise. A cet égard, le médecin-conseil se limite le plus possible aux conclusions d'ordre médical.*

*A défaut d'une autorisation de l'assuré, il est interdit à l'assureur de faire un autre usage ou de transmettre à des tiers les données qui lui ont été transmises par le médecin-conseil. Demeurent réservés les art. 84 ss LAMaL".*

7. Il faut en outre mentionner certaines dispositions de la Directive en matière de protection des données édictée par Santéuisse:

A son article 4, cette Directive prescrit :

*"L'institution du médecin-conseil n'est prévue que dans l'assurance-maladie sociale. L'activité du médecin-conseil se fonde sur l'art. 57 LAMaL et sur le contrat du médecin-conseil.*

*Cela signifie en particulier que :*

- *les médecins-conseils sont habilités à recourir à des auxiliaires pour exécuter leur travail;*
- *les auxiliaires sont assujettis au secret de la fonction médicale ;*
- *les médecins-conseils sont responsables du choix, de l'instruction et de la surveillance de leurs auxiliaires ;*
- *les médecins-conseils garantissent le traitement confidentiel des informations qui leur sont adressées ou qui leur sont réservées".*

A son art. 5, cette même Directive stipule :

*"Dans le cadre de la transmission des données personnelles au niveau interne, les assureurs-maladie observent le principe de la proportionnalité. Les assureurs-maladie veillent à ce que seules les données personnelles nécessaires à l'exécution*

*de la tâche du collaborateur en question soient transmises.*

*Une transmission de données personnelles à l'extérieur n'a lieu qu'à l'attention de personnes habilitées à cette fin. L'habilitation est contrôlée dans tous les cas.*

*Lors de transmission de données particulièrement dignes d'être protégées par des réseaux de communication externes, les assureurs-maladie codent les données personnelles".*

Enfin, à son article 7, cette Directive prévoit :

*"Les assureurs-maladie sont autorisés à faire traiter par des tiers des données personnelles, y compris des données particulièrement dignes d'être protégées et des profils de personnalité (art. 84 LAMaL).*

*Les assureurs-maladie demeurent responsables à cette occasion de la protection des données et veillent à ce que les données personnelles soient traitées conformément au mandat (art. 22 de l'ordonnance relative à la LPD)".*

8. Le premier cas à trancher est celui de la transmission du dossier médical du recourant au Dr B.

Il résulte des règles précitées que le médecin-conseil est habilité à recourir à des auxiliaires pour l'exécution de son travail. La notion d'auxiliaire vise non seulement la secrétaire, l'assistant médical ou encore le traducteur auquel on confie la traduction de tel ou tel document, mais aussi les spécialistes auxquels il faut de plus en plus avoir recours pour émettre un avis dûment étayé dans le domaine médical.

Il est manifestement dans l'intérêt privé et dans l'intérêt public que le médecin-conseil d'un assureur-maladie puisse, lorsqu'il le juge nécessaire et usant de l'indépendance qui lui est reconnue, recueillir dans le cadre d'un dossier l'avis de tel ou tel spécialiste.

9. En l'occurrence, le Dr V. était donc en principe légitimé à s'adresser au Dr B., spécialiste en psychiatrie et revêtant d'ailleurs en la matière le statut de médecin-conseil.

Il est vrai que, dans sa correspondance du 13 septembre 2001, le Dr V. pose une question d'ordre général ("*Des lignes générales et des critères d'indication me seraient utiles pour régler ces cas relativement fréquents. X. est un exemple et c'est pourquoi je me permets de vous soumettre son cas*"). Il faut cependant constater, au vu des faits de la cause, que le Dr V. ne s'est pas borné à utiliser le dossier de X. pour résoudre des questions toutes générales. Le dossier du recourant lui posait

effectivement des difficultés particulières, lesquelles revêtaient, de surcroît, une portée générale.

10. La transmissions des données au Dr B. étant en principe licite, il faut encore examiner si elle a respecté le principe de proportionnalité quant à l'étendue des données transmises et quant aux modalités de la transmission.

a) Quant au premier point, il faut considérer qu'en principe, soumettre un cas à l'analyse d'un spécialiste peut effectivement impliquer la transmission de l'ensemble du dossier, parce que c'est la seule approche qui garantisse que le spécialiste aura en mains l'intégralité des éléments nécessaires pour se prononcer valablement. Admettre le contraire reviendrait à exiger du non-spécialiste qu'il fasse un tri préalable, lors même qu'il est par hypothèse moins apte à l'effectuer que le spécialiste, dont il risque par là-même d'influencer le jugement.

b) Quant aux modalités de la transmission, on doit encore se demander si la transmission du dossier n'aurait pas pu intervenir sous une forme anonymisée de façon, à éviter toute atteinte à la personnalité du recourant.

Force est cependant de constater que, dans des situations comme celle de la présente cause, exiger un tel travail d'anonymisation, d'une ampleur considérable, constituerait une mesure disproportionnée.

A cela s'ajoute que l'anonymisation ne permettrait pas nécessairement d'éviter que, dans le cadre de ses activités professionnelles, le médecin spécialiste ne puisse tout de même établir un lien entre le dossier transmis et des informations sur la personne concernée dont il disposerait par ailleurs. En effet, même s'il ne comporte pas le nom de la personne, un dossier médical n'est utile que s'il contient nombre de données qui permettent des recoupement, à commencer par l'âge et l'anamnèse personnelle. On voit mal d'ailleurs quel intérêt pourrait permettre d'exclure un tel recoupement, intervenant dans le cadre d'une communication justifiée d'informations et de l'activité professionnelle d'un confident qualifié au sens de l'art. 321 du Code pénal.

Il est vrai que la transmission du dossier médical non anonymisé pourrait aussi permettre d'établir des recoupements dans le cadre d'activités non professionnelles du destinataire, par exemple si la personne concernée devait un jour rencontrer le médecin spécialiste dans le cadre d'activités sociales. Mis à part le fait que la probabilité d'une telle situation est très faible, un tel risque

est indissociable du recours à un professionnel dont l'activité implique qu'il prenne connaissance d'informations privées, voire intimes. L'anonymisation ne saurait être exigée pour répondre à de tels cas de figure.

La transmission du dossier médical au Dr B. est ainsi licite dans son principe et conforme au principe de proportionnalité dans ses modalités.

11. La communication du dossier du recourant au Dr Z. se distingue de celle faite au Dr B. dans la mesure où le premier nommé est un organe d'Helsana Assurances SA.

Il s'agit alors de savoir si Dr Z. peut lui aussi être considéré comme un auxiliaire du Dr V. ou s'il faut seulement le voir comme le chef d'un service de l'intimée, auquel cas on se trouverait en présence d'une transmission d'un dossier médical, sans restriction, du médecin-conseil à l'assureur (*voir spéc. art. 57 al. 7 LAMal et art. 8 de la Convention relative aux médecins-conseils conclue entre Santésuisse et la Fédération des médecins suisses*).

Si le responsable du Service médecins-conseil d'Helsana n'avait pas été lui-même un médecin, mais, par exemple, un juriste ou un économiste chargé d'engager les médecins conseil et d'assurer le suivi administratif, la réponse aurait été évidente : la transmission du dossier aurait été illicite. Un médecin-conseil n'a en effet pas besoin de consulter un juriste ou un employé administratif pour mener à bien sa tâche et en tout état de cause; il ne saurait transmettre sans autre un dossier médical à une telle personne – même si celle-ci est le chef du Service médecins-conseil – afin de recueillir son avis sur tel ou tel point.

Le fait que le responsable du Service médecins-conseil soit un médecin ne modifie pas fondamentalement la situation juridique. Certes, par ses connaissances, ce médecin est mieux à même de comprendre les problèmes des médecins-conseil et d'assurer l'information réciproque et la coordination des activités des médecins-conseil. Ce médecin n'est cependant pas lui-même médecin-conseil et c'est un organe de l'assureur. Lui transmettre le dossier d'un patient revient donc à transmettre ce dossier à l'assureur, ce pour quoi le médecin-conseil n'a pas de base légale. Il est certainement très utile que les médecins conseil et le chef de leur service communiquent entre eux sur des problèmes médicaux, dans le respect de la nécessaire indépendance des médecins-conseil, mais il n'est pas légitime que le dossier médical même d'un assuré soit transmis au responsable du Service médecins conseil, fût-il lui-même médecin. Cela est contraire à l'interdiction faite aux médecins-conseil de transmettre les dossiers médicaux à l'assureur, mais cela pourrait d'ailleurs aussi en pratique remettre en cause l'indépendance des médecins-

conseil par rapport à l'assureur. Le dialogue médical entre les médecins-conseil et le chef de leur Service doit donc se dérouler à un niveau de généralités tel qu'il n'exige pas la connaissance par le chef de Service du dossier médical de certains assurés.

La transmission du dossier médical du recourant au Dr Z. était donc dans cette mesure illicite.

12. En définitive, le Dr V. était donc fondé, pour mener à bien sa tâche, à recueillir l'avis d'un confrère spécialiste, mais non de le transmettre au médecin chef du Service médecins-conseil de l'intimé.

Le recours interjeté doit par conséquent être partiellement admis.

13. Selon l'art. 26 de l'Ordonnance concernant l'organisation et la procédure des commissions fédérales de recours et d'arbitrage (RS 173.31), les frais de procédure sont fixés conformément à l'art. 63 PA et, exception faite de son art. 6 al. 2, conformément à l'Ordonnance du 10 septembre 1969 sur les frais et indemnités en procédure administrative (RS 172.041.0).

En l'espèce, en application des art. 63 PA et 8 al. 5 de l'Ordonnance précitée, du 10 septembre 1969, les frais de procédure seront mis à raison de 2/3 à la charge du recourant; une indemnité réduite lui est allouée à titre de dépens.

Par ces motifs, la Commission fédérale de la protection des données

**prononce :**

1. Le recours est partiellement admis, en ce sens que la Commission constate que la transmission du dossier du recourant au Dr Z. était illicite.
2. Pour le surplus, le recours est rejeté.
3. Les frais de procédure, fixés à un émolument d'arrêté de fr. 1'800.— et un émolument d'écritures de fr. 150.—, soit fr. 1'950.— au total, sont mis à la charge du recourant à raison de fr. 1'300.—.
4. Une indemnité réduite fixée à fr. 700.— est allouée au recourant.
5. Le présent jugement est notifié aux parties.

Il sera communiqué au Préposé fédéral à la protection des données en vertu de l'art. 35 al. 2 OLPD (RS 235.11).

Berne, le 3 juin 2004

**Au nom de la Commission fédérale de la protection des données**

Le Vice-Président:

Le Secrétaire:

Le présent jugement est susceptible de recours de droit administratif auprès du Tribunal fédéral dans les 30 jours suivant sa notification, conformément aux art. 97 ss. OJF. Le délai n'est pas prolongeable. Le mémoire de recours, signé et annexant la présente décision, doit être adressé en triple exemplaire au Tribunal fédéral, Mon Repos, 1000 Lausanne 11.