

LA PROTECTION DES DONNEES PERSONNELLES RELATIVES À LA SANTE

Chawki GADDES

*Assistant en droit à la faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Tunis
Secrétaire général de l'association tunisienne de droit constitutionnel*

Résumés

Nos sociétés sont aujourd'hui « transgressées » par l'utilisation massive des technologies de l'information et de la communication que personne n'ose d'ailleurs plus qualifier depuis longtemps de nouvelles. Ce phénomène rehausse l'impératif de protection de la vie privée qui devient ainsi l'un des droits humains les plus revendiqués et autour duquel foisonnent des avis parfois contradictoires. En recourant à ces technologies, les individus se retrouvent confrontés au risque de dévoiler tous les aspects de leur intimité, y compris ceux relatifs à la santé. Ces informations, qualifiées de données sensibles, doivent de ce fait bénéficier de règles de protection renforcées. A travers son corpus juridique, dont la loi organique de 2004, constitue la moelle épinière de cette protection. Comment la Tunisie a-t-elle prévu d'assurer la protection de ces données ?

Our societies are today "violated" by the massive use of information and communication technology that no one dares to call news. This phenomenon raises the need to protect the privacy which becomes one of the most claimed human rights and around which sometimes contradictory opinions abound. By using these technologies, people find themselves faced with the risk of disclosing all aspects of their privacy, including those related to health. This information, referred to as sensitive data, which should therefore benefit from strengthened protection rules. Through its body of law, including the Organic Act of 2004, is the spinal cord, how Tunisia planned to protect this data?

الاستخدام المكثف لتكنولوجيا المعلومات والاتصالات التي لا يجرؤ أحد على دعوتها بالحديث اليوم تنتهك مجتمعاتنا. هذه الظاهرة تثير الحاجة لحماية الحياة الخاصة للأفراد يصبح واحدا من أهم حقوق الإنسان، وادعى حولها الآراء المتناقضة أحيانا كثيرة. باستخدام هذه التقنيات، والناس يجدون أنفسهم في مواجهة خطر الكشف عن كل جوانب حياتها الخاصة، بما فيها تلك المتعلقة بالصحة. هذه المعلومات، وأشار إلى البيانات الحساسة والتي ينبغي أن تستفيد بالتالي من قواعد حماية معززة. من خلال القانون، بما في ذلك القانون الأساسي لعام 2004، وتونس كيف أنها خطت لحماية هذه البيانات؟

Introduction

Définition

La définition tunisienne des données personnelles doit être conforme aux normes internationales en la matière. En droit comparé, nous retrouvons dans les normes régionales et internationales les mêmes éléments de définition de cette notion :

- **Nature de l'information** : Il s'agit de "toute information" quel que soit sa nature, son contenu, son support ou la forme qu'elle prend.
- **Nature de la personne** : La majorité des textes, aussi bien nationaux qu'internationaux, ne prévoit que la protection des personnes physiques.

- **Contenu de l'information** : Les informations doivent permettre d'identifier ou tout au moins de rendre indéniable les personnes auxquelles elles se rattachent.
- **Nature de l'identification** : La manière avec laquelle le rapprochement peut être opéré entre l'information et la personne. Les textes parlent d'identification directe ou indirecte.

Conformément à ces critères, la loi organique tunisienne n° 2004-63 définit les données personnelles en son article 4 : “Au sens de la présente loi, on entend par données à caractère personnel toutes les informations quelle que soit leur origine ou leur forme et qui permettent directement ou indirectement d'identifier une personne physique ou la rendent identifiable, à l'exception des informations liées à la vie publique ou considérées comme telles par la loi”.

Cette disposition est complétée par l'article suivant qui explicite la notion de personne identifiable : “Est réputée identifiable, la personne physique susceptible d'être identifiée, directement ou indirectement, à travers plusieurs données ou symboles qui concernent notamment son identité, ses caractéristiques physiques, physiologiques, génétiques, psychologiques, sociales, économiques ou culturelles”.

Historique

Le traitement des données personnelles a été encadré en Tunisie pour la première fois par la loi n° 2000-83 du 9 août 2000 relative aux échanges et au commerce électronique. Un chapitre VI y était dénommé “De la protection des données personnelles”. Il comportait les articles 38 à 42. Ces dispositions posèrent les règles à respecter dans le cadre du traitement des données à caractère personnel.

Lesdites dispositions traitent ainsi du principe de l'acceptation, de l'obligation d'information ainsi que du droit d'opposition, d'accès et de modification. Lesdites dispositions ont été plus tard abrogées par la loi organique de 2004 qui énonce dans ses dispositions diverses que « Sont abrogées les dispositions contraires à la présente loi et notamment les articles 38, 41 et 42 de la loi n° 2000-83 du 9 août 2000 relative aux échanges et au commerce électroniques » (Article 104).

La loi constitutionnelle 2002-51 révisant la constitution datant du premier juin 2002, introduit le principe de cette protection dans le corps de la norme suprême. Ainsi l'article 9 se voit doté d'une nouvelle rédaction et nous y lisons que “... la protection des données personnelles [est] garantie, sauf les cas exceptionnels prévus par la loi”.

Cette consécration sera cantonnée au niveau constitutionnel jusqu'au 27 juillet 2004 date de la loi organique numéro 2004-63 portant sur la protection des données à caractère personnel. Deux décrets d'application suivirent trois années plus tard. Les décrets numéros 2007-3003 et 3004 qui auront pour objet l'organisation du fonctionnement de l'instance de protection et la fixation des procédures de déclaration et d'autorisation pour le traitement des données.

Droit comparé

En droit comparé, les situations diffèrent d'une région à une autre et d'un pays à un autre. Mais on peut affirmer qu'aujourd'hui la tendance générale s'oriente vers la généralisation de la protection législative et globale des données à caractère personnel, et plus particulièrement des données relatives à la santé, au vu de leur caractère délicat.

Certains États ont même opté pour la constitutionnalisation de cette protection en lui réservant une disposition spécifique : c'est le cas de l'article 9 de la constitution du premier juin 1959. Mais l'exemple le plus intéressant est celui du Portugal qui consacre un article 35 (comportant six alinéas) de sa constitution de 1976 à la protection des données personnelles. L'alinéa pre-

mier dispose ainsi que “Tous les citoyens ont le droit d'avoir accès aux données informatisées les concernant. Ils peuvent exiger leur rectification et leur mise à jour et d'être informés de l'utilisation qui en sera faite, conformément à la loi”.

En droit comparé, ces données figurent dans la catégorie des données sensibles, dénomination non consacrée par la législation tunisienne. Sans aller jusqu'aux prolifiques exemples européens, nous nous limiterons à l'exemple du Sénégal où la loi du 25 janvier 2008 définit ces données comme étant : “... toutes les données à caractère personnel relatives ... à la santé ...”. La loi tunisienne se contente en son article 14 d'interdire le traitement de certaines données dont celles “... qui concernent, directement ou indirectement ... la santé”. Il est à relever à ce propos que plusieurs textes internationaux et nationaux étrangers accolent à la catégorie de données relatives à la santé celles en relation avec la vie sexuelle des individus. Le texte tunisien n'y fait référence dans aucune de ses dispositions.

Intérêts

L'intérêt de la question n'est pas spécifique au domaine des données relatives à la santé mais touche à l'étude des mécanismes de protection mis en place par le corpus juridique tunisien en vue de préserver la vie privée des individus.

Mais la protection des données personnelles relatives à la santé de l'individu touche à un aspect de la vie privée plus délicat car plus intime et qui peut avoir des répercussions sur la carrière professionnelle ou la vie financière de la personne. C'est pour cette raison que les législations comparés classent ces données dans une catégorie à part, celle des données sensibles. Elles leur réservent par la suite un régime juridique particulier plus strict et donc plus protecteur de l'intimité de l'individu.

I. Notions de base utilisées

La notion de base utilisée dans cette étude est indiscutablement celle de vie privée. Pourtant elle n'est pas définie par le corpus juridique tunisien. Ni le code pénal, ni celui de la presse, ni la loi relative à la protection des données à caractère personnel ne la définit.

On retrouve une définition à cette notion axiale dans la doctrine soit académique soit celle des protecteurs des données personnelles ainsi que dans la jurisprudence comparée.

Le Commissaire à la protection de la vie privée canadien résume celle-ci dans « le droit de contrôler les renseignements personnels d'un individu et son droit de conserver son anonymat ».

Robert Badinter a sur ce plan une approche différente : il essaye de définir la notion par la négative, en déclarant que c'est celle qui est « interdite à toute intrusion indiscrete, étant pour chacun le sort commun. Le reste, c'est-à-dire la vie publique ouverte à la curiosité de tous, est l'exception »

Il découle de cette définition que la notion de vie privée est relative, car elle variable suivant la qualité sociale de l'individu. Si la personne est considérée comme publique, l'espace privé de sa vie se rétrécira ; si par contre elle fait partie d'un groupe numériquement important, son espace privé sera plus grand. Ainsi une information comme celle relative à l'état de santé qui semble indiscutablement privé pour ce genre de personnes sera publique pour les personnes faisant partie de la première catégorie surtout si elles exercent des mandats électifs.

II. Principes consacrés

Principes

Le traitement des données personnelles qui sont en rapport avec l'origine génétique ou de manière générale avec la santé est interdit par une disposition (article 14 alinéa 1^{er}) de principe de la loi.

Cet article dispose qu' « est interdit le traitement des données à caractère personnel qui concernent, directement ou indirectement, l'origine raciale ou génétique, les convictions religieuses, les opinions politiques, philosophiques ou syndicales ou la santé ».

Exceptions

L'alinéa 2 du même article 14 prévoit des situations exceptionnelles où l'interdiction du paragraphe premier semblant stricte de prime abord s'avère toute relative :

- Consentement exprès de la personne,
- Caractère public des données,
- Traitement à des fins historiques ou scientifiques,
- Traitement effectué dans l'intérêt de la personne concernée.

Chapitre réservé

Après l'interdiction de principe posée par la loi et sa relativisation, un chapitre V est spécialement consacré aux données à caractère personnel relatives à la santé.

L'article 14 §3 dispose que « le traitement des données à caractère personnel relatives à la santé est régi par les dispositions du cinquième chapitre de la présente loi ».

La section deuxième dudit chapitre est composée de quatre dispositions et s'intitule « Du traitement des données à caractère personnel relatives à la santé ».

Ces dispositions énumèrent des situations où le traitement des données est admis et elles posent des conditions à cela.

Autorisation ou simple déclaration

Le principe que l'on retrouve transcrit dans les dispositions de la loi organique de 2004 en ce qui concerne le traitement des données à caractère personnel est l'exigence d'information préalable. L'auteur du traitement de données doit prendre préalablement la peine soit d'en informer l'instance nationale de protection (article 7) soit de lui demander de l'y autoriser (article 8).

En ce qui concerne les données relatives à la santé, le texte de 2004 ne prévoit ni la première, ni la deuxième procédure, car le principe est **l'interdiction de leur traitement**. Si l'Instance l'autorisait cela équivaldrait à en permettre le traitement.

Pour ce qui est par contre des exceptions, il s'agit de situations imprévisibles ne pouvant de ce fait être programmées ni faire l'objet d'une déclaration ou d'une demande d'autorisation.

III. Personnes concernées

Trois catégories de personnes sont concernées par le traitement des données personnelles rela-

tives à la santé :

Les premières sont des personnes physiques : médecins, pharmaciens, infirmiers, radiologues, biologistes ... qui interviennent es qualité dans la gestion du dossier médical des patients. Ils collectent ainsi toutes les informations concernant entre autres l'état de santé des individus qui recourent à leurs services.

Les deuxièmes sont des personnes morales constituées par les établissements de santé privés et les hôpitaux publics qui gèrent les hospitalisations des individus malades. Ces dossiers, qui sont presque tous informatisés, renferment une masse importante de données à caractère personnel.

La dernière « personne » concernée est l'Instance nationale de protection des données à caractère personnel en ce qu'elle est chargée par la loi organique de veiller au respect des dispositions de la loi par les deux catégories sus-citées.

IV. Techniques employées

Les techniques employées par l'Instance nationale de protection des données personnelles pour veiller à la protection de celles relatives à la santé des individus sont de différentes sortes.

On retrouve en premier lieu la technique de la déclaration. Régie par l'article 7 de la loi elle conditionne tout traitement de données à caractère personnel à sa déclaration par le responsable du traitement auprès de l'Instance. La non opposition de cette dernière au traitement dans un délai d'un mois vaut acceptation.

L'Instance a également été dotée du pouvoir d'autoriser certaines catégories de traitements. L'article 8 de la loi impose au responsable du traitement dans certains cas précis, l'introduction préalable d'une demande d'autorisation.

Dans les deux cas, le décret 2007-3004 détermine les conditions à respecter et les procédures à suivre et pour mener à bien ces préalables au traitement. Il y est prévu que l'Instance peut, pour éclairer sa décision, demander aux responsables du traitement des informations complémentaires à transmettre dans un certain délai. A défaut, elle prendra sa décision sur la base des documents en sa possession.

L'Instance reçoit aussi les plaintes de personnes lésées par le traitement illégal de données les concernant. Ainsi l'article 76 de la loi permet à l'Instance de "... recevoir les plaintes portées dans le cadre de la compétence qui lui est attribuée en vertu de la présente loi".

D'autres dispositions donnent compétence à l'Instance pour statuer sur tous les litiges en rapport avec le comportement illégal de responsables de traitement. Ainsi l'article 41 lui permet de traiter des cas de non-respect du droit d'accès et l'article 43 des faits relatifs à al violation du droit d'opposition.

Enfin l'Instance a le pouvoir de transmettre au procureur de la République les cas d'illégalité grave dont elle aurait à connaître dans le cadre de ses missions. L'article 77 dispose dans ce cadre que "l'Instance doit informer le procureur de la République territorialement compétent de toutes les infractions dont elle a eu connaissance dans le cadre de son travail".

V. Sanctions

La loi organique de 2004 prévoit des sanctions administratives et un chapitre est réservé aux sanctions pénales (17 articles).

Les sanctions administratives sont destinées aux personnes traitant de données personnelles en

violation des règles établies. Elles sont de la compétence de l'Instance nationale de protection des données personnelles et varient suivant la gravité des faits entre l'injonction du responsable de se conformer à la législation en vigueur dans le domaine du traitement des données à caractère personnel et le retrait de l'autorisation ou l'interdiction du traitement de manière provisoire ou définitive.

L'article 13 explicite toute cette panoplie de décisions administratives qui dépendent de la seule évaluation par l'Instance de la gravité de la violation par le responsable du traitement.

Il est à indiquer que lesdites décisions sont de nature administrative et le recours ç leur encontre devrait de ce fait relever normalement de la juridiction administrative. L'article 2 de la loi du premier juin 1972 relative au Tribunal administratif, dispose que cette juridiction "statue avec ses différents organes juridictionnels sur tous les litiges à caractère administratif à l'exception de ceux qui sont attribués à d'autres juridictions par une loi spéciale".

Mais même si la compétence de la juridiction administrative devrait être de principe, le législateur a choisi de porter ces litiges devant une autre juridiction. D'après le deuxième paragraphe de l'article 87, ces décisions qui doivent être motivées et notifiées par acte d'huissier "... sont susceptibles de recours devant la cour d'appel de Tunis dans un délai d'un mois à partir de leur notification. Il est statué sur le recours selon les dispositions du Code de procédure civile et commerciale". Lesdites décisions sont-elles mêmes "... susceptibles de pourvoi en cassation devant la Cour de cassation" d'après le dernier paragraphe deuxième du même article.

Quant aux sanctions pénales, la loi qui comprend 105 dispositions contient un chapitre composé de 17 articles que l'on pourrait qualifier de pénal. On y retrouve les sanctions suivantes :

Article violé	Prison	Amende
Transfert vers l'étranger portant atteinte à la sécurité publique et aux intérêts vitaux du pays	2 à 5 ans	5 000 à 50 000 dinars
Traitement des données relatives aux antécédents judiciaires	24 mois	10 000 dinars
Traitement des données sensibles	24 mois	10 000 dinars
Traitement de données concernant un enfant sans consentement	24 mois	10 000 dinars
Traitement des données de santé par des personnes non prévues (médecin t personnel soumis au secret professionnel)	24 mois	10 000 dinars
Utilisation des moyens de télésurveillance dans des lieux autres que ceux permis	24 mois	10 000 dinars
Utilisation des moyens de télésurveillance dans d'autres buts que ceux prévus dans l'article 71	24 mois	10 000 dinars
Non obtention du consentement de la personne	24 mois	10 000 dinars
Non information préalable de la personne avant la collecte	24 mois	10 000 dinars
Collecte des données de manière indirecte	24 mois	10 000 dinars
Diffusion de données collectées dans le cadre de la recherche scientifique sans consentement	24 mois	10 000 dinars
Fraude, violence ou menace pour obtenir le consentement	12 mois	10 000 dinars
Communication de donnée pour en tirer profit ou nuire	12 mois	5 000 dinars
Traitement sans déclaration	12 mois	5 000 dinars
Traitement sans autorisation	12 mois	5 000 dinars
Traitement après interdiction ou retrait d'autorisation	12 mois	5 000 dinars
Communication de données relatives à la santé en violation de l'interdiction de l'instance	12 mois	5 000 dinars
Transfert de données à caractère personnel à l'étranger sans autorisation	12 mois	5 000 dinars
Communication de données sans consentement	12 mois	5 000 dinars
Traitement de données malgré l'opposition de l'intéressé	12 mois	5 000 dinars
Limite ou entrave au droit d'accès	8 mois	3 000 dinars

Diffusion de données pour nuire à la vie privée de la personne	3 mois	3 000 dinars
Diffusion de données pour nuire à la vie privée de la personne sans intention de nuire	1 mois	1 000 dinars
Traitement des données pour des finalités autres que celles pour lesquelles elles ont été collectées	3 mois	1 000 dinars
Absence de sécurité des données	3 mois	1 000 dinars
Absence de mise en place de dispositifs empêchant la copie ou la modification des données	3 mois	1 000 dinars
Obligation de bien choisir le sous-traitant	3 mois	1 000 dinars
Non respect par le sous-traitant des obligations prévues par la loi	3 mois	1 000 dinars
Obligation de mise à jour des données	3 mois	1 000 dinars
Mise en place de moyens d'envoi électroniques de demandes	3 mois	1 000 dinars
Destruction des données lors de la réalisation des finalités poursuivies	3 mois	1 000 dinars
Dépassement de la durée nécessaire à la réalisation du but	3 mois	1 000 dinars
Non destruction des enregistrements vidéo alors qu'ils ne sont plus nécessaires	3 mois	1 000 dinars
Collecte des données à des fins illégitimes ou contraires à l'ordre public	3 mois	1 000 dinars
Traitement de données inexactes ou non mises à jour	3 mois	1 000 dinars
Réception de communication de données sans respect des garanties		10 000 dinars
Entrave au travail de l'Instance ou refus de délivrance d'un document requis		5 000 dinars
Communication d'informations ou de documents inexacts		5 000 dinars
Divulgaration de données par le responsable du traitement ou par les membres de l'Instance		254 du code pénal
Responsable ou sous-traitant n'informant pas l'Instance de la cessation de ses fonctions		1 000 dinars
Responsable ou sous-traitant ne mentionnant pas l'existence d'un litige sur les données traitées		1 000 dinars

L'article 87 de la loi dispose qu'est "... puni d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de dix mille dinars, celui qui viole ... le paragraphe premier de l'article 14". Ceci constitue la sanction la plus sévère prévue par la loi de 2004 mise à part celle relative à la violation des règles à la sécurité publique et aux intérêts vitaux de l'État.

Concernant les données relatives à la santé, la loi prévoit une deuxième sanction dans son article 90 : « Est puni d'un an d'emprisonnement et d'une amende de cinq mille dinars, quiconque : ... diffuse les données à caractère personnel relatives à la santé nonobstant l'interdiction de l'Instance mentionnée au deuxième paragraphe de l'article 65 de la présente loi ... ».

VI. Pratique du texte

Le texte verra son efficacité mise à rude épreuve sur deux plans qui sont relatifs au régime général de dispense créé au profit des personnes publiques d'un côté et des moyens d'actions limitées dont est dotée l'instance de protection :

La dispense de certaines obligations au profit des personnes publiques de santé

Le texte est en harmonie avec les normes internationales relatives au traitement des données à caractère personnel par les personnes privées mais il laisse les personnes publiques quasiment

en dehors de toute soumission à une quelconque obligation dans le cadre du traitement des données personnelles.

Deux catégories de personnes publiques sont définies par les deux paragraphes de l'article 53. La première catégorie est composée de : "les autorités publiques, les collectivités locales et les établissements publics à caractère administratif" alors que la deuxième est composée par : "les établissements publics de santé ainsi que les établissements publics n'appartenant pas à la catégorie mentionnée au paragraphe précédent".

Le deuxième alinéa traite ainsi des établissements hospitaliers publics à conditions qu'ils se trouvent "dans le cadre des missions qu'ils assurent en disposant des prérogatives de la puissance publique conformément à la législation en vigueur". Ainsi, le régime de la section ne sera applicable à ces personnes que dans les situations où elles agissent comme n'importe quelle entreprise sans recourir aux prérogatives de puissance publique.

Les établissements publics de santé constituent une catégorie de personnes publiques qui bénéficieront dans des situations particulières d'un régime de dispense d'un lot d'obligations mises à la charge des responsables de traitement des données à caractère personnel telles que cliniques privées.

Qu'elle est l'étendue de cette dispense ?

L'article 54 dispose qu'elles ne sont pas soumises aux obligations prévues par une série de dispositions :

- L'article 7 : Déclaration préalable
- L'article 8 : Autorisation préalable
- L'article 13 : Traitement des amendes et condamnations pénales
- L'article 27 : Obligation d'obtenir le consentement de la personne concernée
- L'article 28 : Obligations d'obtenir le consentement du tuteur du mineur
- L'article 37 : Obligations de permettre les demandes d'envoi de rectification ou de suppression par voie électronique
- L'article 44 : Obligation de collecte directe des données auprès des personnes concernées
- L'article 49 : Autorisation de l'Instance pour communication des données pour traitement à d'autres fins.

L'article 55 de la loi soumet les établissements sanitaires publiques à l'obligation de "rectifier, compléter, modifier, ou mettre à jour les fichiers dont elles disposent, ainsi que l'effacement des données à caractère personnel contenues dans ces fichiers". Mais cette obligation est soumise à la condition que la personne concernée en fasse la demande. Il est légitime de se demander comment ces personnes vont pouvoir le faire s'il n'y a aucune publicité autour de l'existence de ses fichiers ni un droit d'accès les concernant.

L'article 56 dans son alinéa deux continue dans la même voie. Il dispose que les personnes concernées « peuvent, pour des raisons valables, demander de corriger, de compléter, de rectifier, de mettre à jour, de modifier, ou d'effacer les données lorsqu'elles s'avèrent inexacts et qu'ils en ont pris connaissance ». On peut encore poser la même question : comment ces personnes pourront-elles en prendre connaissance ?

L'article 58 de la loi ouvre la voie à la possibilité pour les personnes intéressées d'exercer leur droit d'opposition. Il conditionne cela à leur évaluation de la non-conformité du traitement

aux dispositions de la loi. La question qui se pose alors est de savoir qui tranchera les litiges pouvant surgir entre les personnes concernées et les personnes publiques de santé à propos de l'évaluation des situations.

L'article 59 de la loi permet aux personnes concernées de recourir à l'Instance pour tout litige relatif à l'application des obligations issues des deux dispositions (articles 56 et 58). Elle sera tenue de rendre sa décision dans un délai d'un mois à partir de la date de sa saisine.

L'instance nationale de protection n'est pas dotée des moyens suffisants pour mener à bien sa mission

L'Instance nationale de protection des données personnelles est une structure qui n'a pas été dotée des moyens humains et matériels lui permettant de veiller efficacement au respect des dispositions de la loi de 2004. Preuve en est : depuis son récent début de fonctionnement, aucune publicité n'a été faite autour de son activité et le public n'a pas été officiellement de ce-la.

Pourtant l'Instance a l'obligation, d'après la loi de 2004 et les décrets d'application de 2007, de prendre des décisions en respectant des délais stricts.

Article	Missions	Délais
7	Traitement de données personnelles soumis à déclaration	30 jours
15	Traitement données sensibles soumis à autorisation	30 jours
24 & 46	Autorisation de la destruction de données personnelles	30 jours
26	Autorisation de la conservation ou de la destruction des données personnelles (Cessation activité)	10 jours
38	Statue sur les violations du droit d'accès	30 jours
38	Mesures conservatoires concernant les données personnelles	7 jours
40	Statue sur les violations du droit de rectification	?
43	Statue sur les litiges relatifs au droit d'opposition	30 jours
48 & 52	Autorisation de communication & transfert de données personnelles	30 jours
63	Autorisation de communication de données personnelles médicales	30 jours
69	Autorisation de l'installation d'une vidéosurveillance	30 jours

Il nous paraît impossible au regard des trois seuls membres permanents que l'Instance puisse faire face à ces délais pour la prise des décisions qui s'imposent.

La seule information donnée au public passe par la publication d'un dépliant et la mise en ligne d'un site web statique et peu pourvu en informations (<http://www.inpdp.nat.tn>). Pourtant cette procédure est indispensable pour que les auteurs des traitements de données à caractère personnel sachent qu'ils doivent se soumettre suivant le régime des données qu'ils traitent soit à la procédure de demande d'autorisation soit à celle de la simple déclaration. Un site fournis est aussi indispensable pour éduquer les individus aux règles de protection et aux recours mis à leurs dispositions pour assurer un traitement de leurs données conforme aux règles mises en place par la loi.

VII. Jurisprudence rendue

L'Instance nationale de protection des données à caractère personnel a déjà rendu des avis. Mais ces documents ne sont pas publiés et on ne peut savoir de quel sujet ils traitent.

L'Instance s'est dotée d'un site web (supra) qui pour l'instant reste statique et vide ; il est

simplement informatif sur l'activité de l'Instance.

Ainsi on peut consulter le texte du seul communiqué de l'Instance où il est écrit que : “Le Président de l'Instance nationale de protection des données à caractère personnel informe que ladite instance a décidé, lors de sa première réunion, le jeudi 30 avril 2009 ...”. Ceci nous permet de savoir que l'Instance a commencé à travailler le 30 avril 2009, donc deux ans après les décrets d'organisation.

De même sur la page accueil du site, nous lisons que : “l'Instance nationale de protection des données à caractère personnel a tenu sa onzième réunion, le 23 septembre 2010 ...”. Ce qui veut dire que l'Instance a eu à se réunir avec une moyenne de deux fois par mois depuis sa première réunion ce qui est un élément positif au regard de son activité puisque l'article 3 du décret 2007-3003 prévoit un minimum de réunion trimestrielle.

Pour ce qui est des statistiques sur son fonctionnement, on peut lire dans une conférence de maître Ghazounai () qu'à la date du 10 décembre 2010, elle se présentait comme suit :

Loi organique n° 2004-63 du 27 juillet 2004, portant sur la protection des données à caractère personnel

Journal Officiel de la République Tunisienne, 30 juillet 2004, n° 6 1, p. 1988

Art. 14. Est interdit le traitement des données à caractère personnel qui concernent, directement ou indirectement, l'origine raciale ou génétique, les convictions religieuses, les opinions politiques, philosophiques ou syndicales, ou la santé.

Toutefois, le traitement visé au paragraphe précédent est possible lorsqu'il est effectué avec le consentement exprès de la personne concernée donné par n'importe quel moyen laissant une trace écrite, ou lorsque ces données ont acquis un aspect manifestement public, ou lorsque ce traitement s'avère nécessaire à des fins historiques ou scientifiques, ou lorsque ce traitement est nécessaire à la sauvegarde des intérêts vitaux de la personne concernée.

Le traitement des données à caractère personnel relatives à la santé est régi par les dispositions du cinquième chapitre de la présente loi.

Art. 15. Le traitement des données à caractère personnel mentionnées par l'article 14 de la présente loi est soumis à l'autorisation de l'Instance Nationale de Protection des données à Caractère Personnel à l'exception des données relatives à la santé.

L'instance doit donner sa réponse concernant la demande d'autorisation dans un délai ne dépassant pas trente jours à compter de la date de sa réception. Le défaut de réponse dans ce délai vaut refus.

L'instance peut décider d'accepter la demande tout en imposant au responsable du traitement l'obligation de prendre des précautions ou des mesures qu'elle juge nécessaires à la sauvegarde de l'intérêt de la personne concernée.

Art. 16. Les dispositions des articles 7, 8, 27, 28, 31 et 47 de la présente loi ne s'appliquent pas au traitement des données à caractère personnel concernant la situation professionnelle de l'employé, lorsque ledit traitement a été effectué par l'employeur et s'avère nécessaire au fonctionnement du travail et à son organisation.

Les dispositions des articles cités au paragraphe précédent ne s'appliquent pas au traitement des données à caractère personnel qu'exige le suivi de l'état de santé de la personne concernée.

Art. 53. Les dispositions de la présente section s'appliquent au traitement des données à caractère personnel réalisé par les autorités publiques, les collectivités locales et les établissements publics à caractère administratif dans le cadre de la sécurité publique ou de la défense nationale, ou pour procéder aux poursuites pénales, ou lorsque ledit traitement s'avère nécessaire à l'exécution de leurs missions conformément aux lois en vigueur.

Les dispositions de la présente section s'appliquent, en outre, au traitement des données à caractère personnel réalisé par les établissements publics de santé ainsi que les établissements publics n'appartenant pas à la catégorie mentionnée au paragraphe précédent, dans le cadre des missions qu'ils assurent en disposant des prérogatives de la puissance publique conformément à la législation en vigueur.

Section II. Du traitement des données à caractère personnel relatives à la santé

Art. 62. Sans préjudice des dispositions prévues dans l'article 14 de la présente loi, les données à caractère personnel relatives à la santé peuvent faire l'objet d'un traitement dans les cas suivants :

1. lorsque la personne concernée, ses héritiers ou son tuteur, a donné son consentement à un tel traitement. Lorsque la personne concernée est un enfant, les dispositions de l'article 28 de la présente loi s'appliquent ;
2. lorsque le traitement est nécessaire à la réalisation de finalités prévues par la loi ou les règlements ;
3. lorsque le traitement s'avère nécessaire pour le développement et la protection de la santé publique entre autres pour la recherche sur les maladies ;
4. lorsqu'il s'avère des circonstances que le traitement est bénéfique pour la santé de la personne concernée ou qu'il est nécessaire, à des fins préventives ou thérapeutiques, pour le suivi de son état de santé ;
5. lorsque le traitement s'effectue dans le cadre de la recherche scientifique dans le domaine de la santé.

Art. 63. Le traitement des données à caractère personnel relatives à la santé ne peut être mis en œuvre que par des médecins ou des personnes soumises, en raison de leur fonction, à l'obligation de garder le secret professionnel.

Les médecins peuvent communiquer les données à caractère personnel en leur possession à des personnes ou des établissements effectuant de la recherche scientifique dans le domaine de la santé suite à une demande émanant de ces personnes ou établissements, et sur la base d'une autorisation de l'Instance Nationale de Protection des Données à Caractère Personnel.

L'instance doit statuer sur la demande d'autorisation dans un délai maximum d'un mois à compter de la date de la présentation de la demande.

Art. 64. Le traitement ne peut dépasser la durée nécessaire pour la réalisation du but pour lequel il est effectué.

Art. 65. L'instance peut, lors de la délivrance de l'autorisation visée au deuxième paragraphe de l'article 63 de la présente loi, fixer les précautions et les mesures devant être mises en œuvre pour assurer la protection des données à caractère personnel relatives à la santé.

Elle peut interdire la diffusion des données à caractère personnel relatives à la santé.

CHAPITRE VII. Des sanctions

Art. 90. Est puni d'un an d'emprisonnement et d'une amende de cinq mille dinars, quiconque :

- effectue intentionnellement un traitement des données à caractère personnel sans présenter la déclaration prévue à l'article 7 ou sans l'obtention de l'autorisation prévue aux articles 15 et 69 de la présente loi, ou continue d'effectuer le traitement des données après l'interdiction de traitement ou le retrait de l'autorisation.
- diffuse les données à caractère personnel relatives à la santé nonobstant l'interdiction de l'Instance mentionnée au deuxième paragraphe de l'article 65 de la présente loi ;
- transfère les données à caractère personnel à l'étranger sans l'autorisation de l'Instance ;
- communique les données à caractère personnel sans le consentement de la personne concernée ou l'accord de l'Instance dans les cas prévus par la présente loi.

**Décret n° 2007-3004 du 27 novembre 2007,
fixant les conditions et les procédures de déclaration et d'autorisation pour le
traitement des données à caractère personnel**

Art. 11. Une autorisation doit aussi être obtenue de l'instance nationale de protection des données à caractère personnel avant l'exécution des opérations suivantes :

- la communication des données à caractère personnel aux tiers en l'absence du consentement de l'intéressé ou de ses héritiers ou de son tuteur,
- le transfert des données à caractère personnel vers l'étranger,
- la communication des données à caractère personnel relatives à la santé aux personnes ou établissements effectuant de la recherche scientifique dans le domaine de la santé,
- le traitement des données à caractère personnel qui concernent directement ou indirectement les origines raciales ou génétiques, les convictions religieuses, les opinions politiques, philosophiques ou syndicales ou la santé.

Le formulaire de la demande d'autorisation comprend, outre les informations prévues à l'article 8 de la loi organique relative à la protection des données à caractère personnel, les informations suivantes :

- le numéro d'immatriculation au registre de commerce, le cas échéant, pour la personne morale, - les données à caractère personnel destinées au transfert et leur nature,
- le pays auquel les données à caractère personnel vont être transférées.