

Le secret professionnel en santé mentale

Principes et fondements

—

quelles conséquences pour le dossier du patient ?

Lucien Nouwynck

Procureur général honoraire

7 octobre 2021

Avertissements

Cette présentation n'engage que son auteur.

Voir aussi, du même auteur :

« La position des différents intervenants psycho-médico-sociaux face au secret professionnel dans un contexte judiciaire – Cadre modifié, principe conforté », *Revue de droit pénal et de criminologie*, juin 2012. (Certaines modifications sont intervenues depuis dans les codes de déontologie et les lois. Il en est tenu compte dans cette présentation.)

« Institutions de sécurité sociale, travailleurs sociaux, secret professionnel et terrorisme : la Cour constitutionnelle remet les pendules à l'heure », note sous C. const., 14 mars 2019, n° 44/2019, *Revue de droit communal*, n° 2019/2.

Plan

A. Le secret professionnel – cadre général

1. Bases déontologiques
2. Base légale
3. Champ d'application du secret (qui, quoi ?)
4. Le secret professionnel partagé

B. Le dossier du patient : quels partages de données ?



A.1. Bases déontologiques

- Serment d'Hippocrate (IV^{ème} siècle avant J.-C.)

Tout ce que je verrai ou entendrai au cours du traitement, ou même en dehors du traitement, concernant la vie des gens, si cela ne doit jamais être répété au-dehors, je le tairai, considérant que de telles choses sont secrètes.

- Code de déontologie médicale (art. 25)
- Code de déontologie des psychologues (art. 5)
- Code de déontologie des assistants sociaux (art. 1.4. et 3.11.)
Des codes ou instructions spécifiques transposant les règles générales dans des contextes professionnels particuliers (ex. aide à la jeunesse, assistants de justice)

= Repères importants pour l'identité professionnelle



A.1. Bases déontologiques

Principes généraux

- Respect inconditionnel de la personne, considérée comme autonome et responsable
- Pas de jugement de valeur
- Respect du libre choix (les services sont offerts) et consentement requis avant toute intervention, action ou investigation (même en cas de mission confiée par un tiers)
- Clarté quant au cadre de la mission (guidance, expertise, thérapie, rapport à un mandant ? etc.)
- Abstention de méthodes pouvant nuire ou porter atteinte à la dignité ; pas d'intrusion dans la vie privée au-delà de ce qui est nécessaire
- **Respect du secret professionnel**



A.2. Base légale

Article 458 du Code pénal :

Les médecins, chirurgiens, officiers de santé, pharmaciens, sages-femmes et toutes autres personnes dépositaires par état ou par profession, des secrets qu'on leur confie, qui, hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice ou devant une commission d'enquête parlementaire et celui où la loi, le décret ou l'ordonnance les oblige ou les autorise à faire connaître ces secrets, les auront révélés, seront punis d'un emprisonnement d'un an à trois ans et d'une amende de cent euros à mille euros ou d'une de ces peines seulement.



A.2. Base légale

- Avant d'être un droit, le respect du secret professionnel est un devoir : l'obligation de garder le secret, dont la violation est punissable (art. 458 du Code pénal).
- Principe = garder le secret. Parler est l'exception.
- Pas d'appréciation « personnelle » des exceptions : les exceptions sont uniquement celles prévues par une loi.
- Fondements de cette règle d'ordre public :
 - aspect vie privée des personnes concernées
 - accès aux soins
 - condition nécessaire à l'exercice de certaines missions : « outil de travail » = relation de confiance



Cour de cassation

« Cette règle repose sur la nécessité d'assurer une entière sécurité à ceux qui doivent se confier à eux et de permettre à chacun d'obtenir les soins qu'exige son état, quelle qu'en soit la cause. »

Cass., 16 décembre 1992, *Pas.*, 1992, I, p. 1390. Dans le même sens : Cass., 2 juin 2010, R.G. P.10.0247.F/1



Cour constitutionnelle

« L'obligation de secret, imposée au dépositaire par le législateur, vise, à titre principal, à protéger le droit fondamental à la vie privée de la personne qui se confie, parfois dans ce qu'elle a de plus intime. Par ailleurs, le respect du secret professionnel est la condition sine qua non pour que s'instaure un lien de confiance entre le détenteur du secret et la personne qui se confie. Seul ce lien de confiance permet au détenteur du secret professionnel d'apporter utilement une aide à la personne qui se confie à lui. »

C. const., 14 mars 2019, n° 44/2019, et 1^{er} avril 2021, n° 52/2021



A.3. Champ d'application Qui ?

- Professions citées dans l'art. 458 CP (médecins)
- Personnes visées par des lois particulières (protection et aide à la jeunesse, médiateurs, espaces-rencontres, CPAS, centres PMS, conseillers moraux...)
- « *toutes autres personnes dépositaires par état ou par profession, des secrets qu'on leur confie* »
 - = « confidents nécessaires »
 - notamment : psychologues, travailleurs sociaux
- + Personnes exerçant des fonctions « auxiliaires »



A.3. Champ d'application Quoi ?

- Pas seulement ce qui est explicitement confié
- Code de déontologie médicale, art. 25 :

Le médecin respecte le secret médical. Celui-ci vise tous les renseignements qui ont été portés à la connaissance du médecin dans l'exercice de sa profession ou à l'occasion de celle-ci. Cette obligation subsiste après le décès du patient.

Le médecin veille au respect du secret professionnel par ses collaborateurs.

- Documents, **dossier**...



A.4. Le secret professionnel partagé

- Uniquement entre intervenants
 - tenus eux-mêmes au secret professionnel
 - qui poursuivent une même finalité
(Cour constitutionnelle, arrêt n° 52/2021 du 1^{er} avril 2021, pt. B.10.)
(respect de la finalité qui a justifié le recueil des informations)
- Uniquement ce qu'il est nécessaire de partager
 - dans l'intérêt de la personne concernée
 - à l'exclusion des confidences faites personnellement
- Avec l'accord de la personne concernée
 - soit dès le début de la relation (équipe, réseau)
 - soit dès que le partage paraît nécessaire
 - en cas de transfert de dossier ou de notes



Code de déontologie des psychologues

art. 14

Le secret partagé : le psychologue peut, sous sa responsabilité, partager des données confidentielles en sa possession en vue d'optimiser l'efficacité de son travail. A cet effet, il applique les règles habituelles cumulatives quant au secret partagé : information préalable, accord du maître du secret, dans le seul intérêt de celui-ci, limité à ce qui est strictement indispensable, uniquement avec des personnes soumises au secret professionnel œuvrant dans le cadre d'une même mission.



Loi coordonnée du 10 mai 2015 relative à l'exercice des professions des soins de santé art. 33, § 1^{er}

Tout praticien visé [... = notamment les médecins et les psychologues cliniciens] est tenu, à la demande ou avec l'accord du patient, de communiquer à un autre praticien traitant désigné par ce dernier pour poursuivre ou compléter soit le diagnostic, soit le traitement, toutes les informations utiles et nécessaires d'ordre médical ou pharmaceutique le concernant. [...]

N.B.: cet article sera remplacé par l'article 19 de la loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé qui entrera en vigueur, au plus tard, le 1^{er} juillet 2022.



Loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé (en vigueur le 1^{er} juillet 2022)

Art. 19. Le professionnel des soins de santé communique, moyennant le consentement du patient visé à l'article 36, à un autre professionnel des soins de santé traitant, désigné par le patient pour poursuivre ou compléter soit le diagnostic, soit le traitement, toutes les informations utiles ou nécessaires les concernant.

Art. 20, § 1^{er}. Lorsque le professionnel des soins de santé arrête définitivement sa pratique, il transmet à un autre professionnel des soins de santé, avec l'accord du patient, le dossier du patient et éventuellement d'autres informations utiles et nécessaires à la continuité des soins.

Plan

A. Le secret professionnel – cadre général

1. Bases déontologiques
2. Base légale
3. Champ d'application du secret (qui, quoi ?)
4. Le secret professionnel partagé

B. Le dossier du patient : quels partages de données ?



B. Le dossier du patient : quels partages de données ?

Sources :

- Codes de déontologie
- Loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient
- Règlement général (UE) 2016/679 du 27 avril 2016 sur la protection des données (« RGPD »)
- Loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé (en vigueur en principe le 1^{er} juillet 2022, mais le Roi peut fixer une date plus rapprochée pour certains articles)
- Avis du Conseil national de l'Ordre des médecins



Code de déontologie des assistants sociaux

Art. 3.6.: L'assistant social veille au secret de la correspondance, des fichiers et des dossiers se rapportant aux clients ainsi qu'aux conditions garantissant le caractère confidentiel des entretiens.

Art. 6.3.: Seul l'assistant social détermine les éléments du dossier qui peuvent être communiqués (avec l'accord du client) et uniquement à un autre assistant social ou à une personne tenue au secret professionnel et dont la fonction poursuit les mêmes objectifs.



Code de déontologie médicale

Art. 22 : Le médecin tient à jour pour chaque patient un dossier dont la composition et la conservation répondent aux exigences légales et déontologiques.

Dans le respect du secret professionnel, le médecin gère le dossier des patients qui est un outil de travail, un moyen de communication, un point de référence qualitatif et un élément de preuve.

Art. 23 : Le médecin préserve la stricte confidentialité du dossier patient et accorde au patient l'accès à ses données de santé.

Art. 27 : Le médecin respecte la finalité et la proportionnalité en matière de traitement de données à caractère personnel relatives à la santé. [...]



Loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient

Art. 9. § 1^{er}. Le patient a droit, de la part de son praticien professionnel, à un dossier de patient soigneusement tenu à jour et conservé en lieu sûr. [...]

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

Les annotations personnelles d'un praticien professionnel et les données concernant des tiers n'entrent pas dans le cadre de ce droit de consultation.

A sa demande, le patient peut se faire assister par une personne de confiance désignée par lui ou exercer son droit de consultation par l'entremise de celle-ci. Si cette personne est un praticien professionnel, elle consulte également les annotations personnelles visées à l'alinéa 3. [...]



les notes personnelles ?

= *pistes de réflexion, soupçons, intuitions ou hypothèses de travail* (Avis du Conseil national de l'Ordre des médecins du 18 septembre 2004)

- ne font pas partie du dossier médical
- perdent le statut de notes personnelles dès qu'elles sont communiquées à un autre intervenant

N.B.: Voir aussi, dans un autre sens, l'avis du Conseil national de l'Ordre des médecins du 27 avril 2019 : « *La rédaction du dossier médical, dont font partie les notes personnelles, doit être empreinte de correction et respecter la dignité du patient. Dès lors, le Conseil national préconise que le médecin s'abstienne de considérations subjectives relatives à la personne du patient étrangères à l'anamnèse ou à la thérapeutique.* »



RGPD

Principes généraux :

- Les données à caractère personnel doivent être *traitées de manière licite, loyale et transparente ; collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec ces finalités ; elles doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités* (art. 5)
- Leur traitement n'est licite que (notamment) si la personne concernée a consenti pour une ou plusieurs finalités spécifiques, ou s'il est *nécessaire au respect d'une obligation légale, ou nécessaire à la sauvegarde des intérêts vitaux* d'une personne physique (art. 6)



RGPD

Protection particulière des données sensibles :

Art. 9 : Le traitement de données à caractère personnel relatives à la santé est en principe interdit, sauf si (notamment) :

- *la personne concernée a donné son consentement explicite*
[...]
- *le traitement est nécessaire à la sauvegarde des intérêts vitaux de la personne concernée ou d'une autre personne physique, dans le cas où la personne concernée se trouve dans l'incapacité physique ou juridique de donner son consentement*
- *lorsque le traitement est nécessaire aux fins de médecine préventive [...], de diagnostics médicaux [...], ou de la gestion des systèmes et des services de soins de santé ou de*
protection sociale



Loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé (en vigueur le 1^{er} juillet 2022) Chapitre 3, section 11 : Dossier du patient

Art. 33. Le professionnel des soins de santé mentionne, le cas échéant et dans les limites de sa compétence, au moins les informations suivantes dans le dossier de patient : [...]

4° le motif du contact ou la problématique au moment de la consultation ;

5° les antécédents personnels et familiaux ; [...]

7° le compte-rendu des entretiens de concertation avec le patient, d'autres professionnels des soins de santé ou des tiers ; [...]

10° le diagnostic établi par le professionnel des soins de santé concerné ; [...]



Loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé (en vigueur le 1^{er} juillet 2022)

Art. 34. A partir d'une date à fixer par le Roi par arrêté délibéré en Conseil des ministres, le professionnel des soins de santé tient à jour le dossier du patient et le conserve sous une forme électronique. Le Roi peut fixer une date distincte pour les différents professionnels des soins de santé.



Loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé (en vigueur le 1^{er} juillet 2022)

Art. 36. Le professionnel des soins de santé a accès aux données à caractère personnel relatives à la santé du patient qui sont tenues à jour et conservées par d'autres professionnels des soins de santé à condition que le patient ait préalablement donné son consentement éclairé concernant cet accès.

Lors de l'octroi du consentement visé à l'alinéa 1^{er}, le patient peut exclure certains professionnels des soins de santé.

Le Roi peut définir les modalités relatives au consentement visé à l'alinéa 1^{er}.



Loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé (en vigueur le 1^{er} juillet 2022)

Art. 37. Le professionnel des soins de santé a uniquement accès aux données à caractère personnel relatives à la santé des patients avec lesquels il entretient une relation thérapeutique. [...]

Le Roi peut, avec indication des cas spécifiques d'échange de données à caractère personnel relatives à la santé du patient, désigner les catégories de professionnels des soins de santé qui, malgré le fait qu' [...], ils entretiennent une relation thérapeutique avec le patient, n'ont pas accès à l'échange des données visées.



Loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé (en vigueur le 1^{er} juillet 2022)

Art. 38. Le professionnel des soins de santé qui entretient une relation thérapeutique avec le patient, a uniquement accès aux données à caractère personnel relatives à la santé de ce patient dans le respect des conditions suivantes :

1° la finalité de l'accès consiste à dispenser des soins de santé ;

2° l'accès est nécessaire à la continuité et à la qualité des soins de santé dispensés ;

3° l'accès se limite aux données utiles et pertinentes dans le cadre de la prestation de soins de santé.



Loi du 22 avril 2019 relative à la qualité de la pratique des soins de santé (en vigueur le 1^{er} juillet 2022)

Art. 39. Lorsque, dans un cas d'urgence, il y a incertitude quant au consentement du patient concernant l'accès du professionnel des soins de santé aux données à caractère personnel relatives à la santé du patient, le professionnel des soins de santé, en vue de dispenser les soins de santé nécessaires dans l'intérêt du patient, a accès aux données visées dans le respect des conditions visées aux articles 37 et 38.

Art. 40. Le professionnel des soins de santé qui tient à jour et conserve les données personnelles relatives à la santé du patient prend les mesures nécessaires afin que le patient puisse contrôler quelles personnes ont ou ont eu accès à ses données personnelles relatives à la santé.



Note de l'Autorité de protection des données (« APD »)
n° DOS-2019-04611 (demande d'avis de la ministre de la Santé)

13. [...] un encadrement/une limitation supplémentaire du droit d'accès [...] s'impose quoi qu'il en soit, tant dans des arrêtés d'exécution à prendre que dans la mise en application de ceux-ci sur le terrain (mise en œuvre et intégration dans le dossier électronique du patient, associées à une notification qui est faite au patient concerné préalablement au consentement éclairé), et ce au moins en ce qui concerne les points suivants :

- La finalité [...] dans l'intérêt du patient [...]*
- Les modalités d'accès/exclusions : possibilité d'exclure / d'autoriser nominativement des professionnels [...]*
- [...] la notification qui doit précéder le consentement éclairé afin que le "patient moyen attentif/formé" sache parfaitement à quoi il consent et qu'il puisse également le faire en toute liberté.*



Note de l'APD n° DOS-2019-04611

15. Enfin, l'APD souligne avec insistance qu'une intervention du Roi [...] est réellement indispensable pour les points susmentionnés afin d'une part, de préciser la concrétisation / granularité du consentement et d'autre part, d'éviter à tout le moins que des professionnels des soins de santé qui agissent dans le cadre de la médecine des assurances, la médecine de contrôle et la médecine légale aient accès à un dossier de patient qui sert en effet essentiellement une finalité préventive/curative et non une finalité purement diagnostique (où ce n'est généralement pas l'intérêt du patient qui est visé) ; ces deux finalités distinctes sont tout à fait incompatibles à la lumière du principe de limitation des finalités. [...]



Avis du Conseil national de l'Ordre des médecins

- Avis du 18 septembre 2004 concernant le dossier électronique (*« des principes fondamentaux de la déontologie médicale comme le secret professionnel et la relation de confiance médecin-patient sont en jeu »*)
- Avis du 10 décembre 2011 concernant le développement de MediPath, une application informatique pour la gestion de la collaboration pluridisciplinaire dans le cadre de trajets de soins
- Avis du 21 mai 2016 relatif aux aspects déontologiques et médico-éthiques de e-Health et m-Health
- Avis du 27 avril 2019 relatif aux lignes directrices pour les médecins concernant le RGPD

Ces avis mettent l'accent sur la nécessité du consentement du patient et le respect de son autodétermination



B. Le dossier du patient : quels partages de données ?

Conclusions :

L'accès au dossier, qu'il soit en papier ou électronique, n'échappe pas aux règles habituelles en matière de partage du secret professionnel

- Principe de finalité
- Accès limité à des personnes également soumises au secret professionnel
- Le patient doit, en principe, donner son consentement pour toute communication ou accès à d'autres qu'au professionnel auquel il s'est confié

Les bases légales existent pour garantir ces principes.

Les enjeux majeurs se situent au niveau de leur application concrète



Le secret professionnel :

Une loi du silence qui libère la parole

Merci pour votre attention