Le secret médical en matière d'expertise judiciaire civile

Les entretiens de Cochin du 24 novembre 2023

Anne Auclair Rabinovitch Présidente du tribunal judicaire de Grenoble

Origines

- Hippocrate.. Le code Napoléon qui le consacre en 1810 : un secret général et absolu qui pèse comme un dogme et figure au cœur de la charte de déontologie médicale
- Protéger le patient : le secret confère un pouvoir sur l'autre, la révélation pourrait porter atteinte gravement à la réputation (apparition notamment au sujet des maladies dites honteuses) et entraîner des risques sur les familles et les équilibres sociaux
- Dictionnaire de l'Académie de médecine : le secret médical est un contrat moral qui scelle la confidentialité entre le médecin et son patient : il garantie le respect de la vie privée et de l'ordre social

La consécration dans les textes du secret médical

- Article 9 du code civil « chacun a droit au respect de sa vie privée »
- Article 226-13 du code pénal : la révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire soit par état ou par profession , soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15.000 euros d'amende
- Jurisprudence constante : le délit de violation du secret professionnel est institué non seulement dans l'intérêt général, pour assurer la confiance qui s'impose dans l'exercice des professions médicales mais également dans l'intérêt des particuliers, pour garantir la sécurité des confidences que ceux-ci sont dans la nécessité de faire
- Article 8 de la CEDH : le respect du caractère confidentiel des informations sur la santé constitue un principe essentiel du système juridique

Les autres textes…

- En matière pénale la complicité prévue à l'article 121-7 du CP : « *Est complice d'un crime ou d'un délit la personne qui sciemment, par aide ou assistance, en a facilité la préparation ou la consommation.*
- *Est également complice la personne qui par don, promesse, menace, ordre, abus d'autorité ou de pouvoir aura provoqué à une infraction ou donné des instructions pour la commettre* ».
- Et les nombreux textes dérogatoires, lorsque le témoignage d'un médecin ou un certificat médical est le seul moyen de rapporter la preuve exigée ou permise par la loi (civ 1ère 12 février 1963)
- Transmission à l'INVS (L1413-5 du CSP), Perquisition et saisie judiciaires, injonctions de soins judiciaires, certificats d'internements, placement à l'isolement et en contention, signalements de mineurs victimes de sévices ou privations de soins (226-14 du CP), le secret professionnel partagé pour notamment assurer la continuité des soins (1110-4 du CSP)…

L’expertise judiciaire

- Ordonnée par le juge en application des articles 143 à 174, 232 à 248 et 233 à 284-1 du CPC
- Différente de l’expertise unilatérale , généralement officieuse, confiée par une partie au litige à un expert extra-judiciaire qu’elle rémunère
- Différente de l’expertise amiable, confiée conjointement par les parties concernées, en vertu d’un accord ou d’une clause contractuelle, à un expert désigné d’un choix commun, ou à deux experts choisis respectivement par chaque partie

Le cadre de l'expertise judiciaire

- Le juge fixe librement les termes de la mission confiée à l'expert en rapport avec les prétentions des parties, sans être tenu de suivre la proposition de mission formulée par les parties
- Le principe du contradictoire (a 6 de la CEDH, a 15 du code de procédure civile) pendant le déroulement de l'expertise, et au stade de la discussion des résultats
- Il appartient à l'expert d'informer le juge de l'avancement de ses opérations et de lui en référer en cas de difficultés, et il incombe au juge de contrôler le bon déroulement de l'expertise, de veiller au respect des délais impartis et de tirer les conséquences des carences des parties ou de l'expert

Les parties et les tiers doivent apporter leur concours aux mesures d'instruction (a 160 du CPC)

- Le médecin peut demander la communication de tous documents (a 243 du CPC)
- Il peut recueillir des informations orales ou écrites (a242 du CPC)
- Les parties doivent remettre sans délai à l'expert tous les documents que celui-ci estime nécessaires à l'accomplissement de sa mission (a 275 al 1)
- En cas de carence des parties, l'expert en informe le juge qui peut ordonner la production de documents, s'il y a lieu sous astreinte, ou bien le cas échéant, l'autoriser à passer outre ou à déposer son rapport en l'état (a 275 al2)
- La juridiction de jugement peut tirer toute conséquence de droit du défaut de communication des documents à l'expert (a 275 al 3)

Les expertises en matière médicale

- La Cour de cassation s'est attachée à préciser les modalités de leur exécution dans le but de concilier le secret médical et l'exercice de leurs droits par les parties :
- « *si le juge civil a le pouvoir d'ordonner à un tiers de communiquer à l'expert les documents nécessaires à l'accomplissement de sa mission, il ne peut, en l'absence de disposition législative spécifique, contraindre un établissement de santé à lui transmettre des informations couverte par le secret* ***sans l'accord de la personne concernée ou de ses ayants droit****, le secret médical constituant un empêchement légitime que l'établissement de santé a la faculté d'invoquer* » (1ère Civ., 7 décembre 2004 ; 2ème Civ., 13 novembre 2008 et bien d'autres)

Une exception au secret professionnel pour prouver l'état de démence de l'auteur d'un testament

- A peine d'empêcher l'héritier qui doit prouver l'état de démence de son auteur de faire valoir ses droits, il ne peut être imputé aux juges d'avoir violé les règles du secret professionnel lorsqu'ils ont tenu compte des constatations des médecins relatives à la maladie mentale dont le testateur était atteint (Civ 1ère 26 mai 1964)
- La disposition de l'article 901 du code civil (pour faire une libéralité il faut être sain d'esprit), vaut autorisation de révélation du secret médical au sens de l'article 226-14 du cp
- La remise d'un certificat par un médecin aux experts n'est pas irrégulière dès lors que ce témoignage constitue l'un des moyens de rapporter la preuve de l'insanité d'esprit d'une personne lors de la rédaction de testaments litigieux et que, dans le cas contraire, l'héritier ou les légataires auraient été empêchés de faire valoir leurs droits (1ère Civ., 2 mars 2004)
- Mais les experts ne doivent pas communiquer les documents médicaux aux parties, auxquelles il incombe de désigner un médecin pour en prendre connaissance

Le droit d'accès du patient (article L.1111-7 du code de la santé publique)

- Toute personne a accès à l'ensemble des informations concernant sa santé détenues, à quelque titre que ce soit, par des professionnels, et établissements de santé, qui sont formalisées ou ont fait l'objet d'échanges écrits entre professionnels de santé, notamment des résultats d'examen, comptes rendus de consultation, d'intervention, d'exploration, ou d'hospitalisation, des protocoles et prescriptions thérapeutiques mis en œuvre, feuilles de surveillance, correspondance entre professionnels de santé, à l'exception des informations mentionnant qu'elles ont été recueillies auprès de tiers n'intervenant pas dans la prise en charge thérapeutique ou concernant un tel tiers. Elle peut accéder à ces informations directement ou par l'intermédiaire d'un médecin qu'elle désigne et en obtenir communication, dans des conditions définies par voie règlementaire au plus tard dans les 8 jours suivant sa demande et au plus tôt après qu' un délai de réflexion de 48 H aura été observé.

Le droit d'accès du patient (article L.1111-7 du code de la santé publique) Suite

- En cas d'accident dont une personne a été victime, il résulte de ce texte qu'il appartient d'une part au médecin conseil de l'assureur chargé de procéder à l'expertise de la victime de communiquer à celle-ci les informations relatives à sa santé, recueillies au cours de l'expertise, qui sont formalisées ou ont fait l'objet d'échanges écrits entre professionnels de santé, d'autre part, à l'assureur auquel le médecin conseil a transmis des informations concernant la santé de la victime de s'assurer que ce médecin les a communiquées à celle-ci.

- Au point de vue de l'expertise probatoire de l'article 145 du code de procédure civile, la victime disposant d'un droit d'accès aux données de santé le concernant, justifie d'un intérêt légitime à les obtenir de son assureur (Civ., 2ème 30 septembre 2021)

En guise de conclusion Cour de cassation, civile, chambre civile 1, 11 juin 2009, 08-12,742 publié

Le juge civil ne peut, en l'absence de disposition législative spécifique l'y autorisant, ordonner une expertise judiciaire en impartissant à l'expert une mission qui porte atteinte au secret médical sans subordonner l'exécution de cette mission à l'autorisation préalable du patient concerné, sauf à tirer toutes conséquences d'un refus illégitime