

Le secret professionnel après (le) décès (du patient)

Doc	a105001
Date de publication	19/06/2004
Origine	NR
	Secret professionnel
	Vie privée
Thèmes	Euthanasie
	Droits du patient
	Erreur médicale

La consultation du dossier médical après le décès du patient telle que définie à l'article 9, §4, de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient suscite bon nombre d'interrogations chez les médecins. En sa séance du 19 juin 2004, le Conseil national a décidé de nuancer et compléter les positions prises dans ses avis des 16 février 2002 et 26 juillet 2003.

Le Conseil national reste d'avis, comme précisé dans son avis du 16 février 2002, que le médecin traitant peut, suivant ce qui est d'usage depuis des années, donner à l'époux, à l'épouse, au partenaire ainsi qu'aux proches parents, les explications nécessaires concernant la cause de la mort et les circonstances du décès. Mais il doit en l'occurrence tenir compte d'une éventuelle opposition de la personne décédée, veiller à ne pas porter atteinte à la mémoire de la personne décédée et ne pas communiquer des données ayant trait à des tiers.

A la demande des proches parents, le médecin traitant de la personne décédée peut communiquer à leur médecin généraliste ou à leur médecin traitant les données pouvant être importantes pour leur état de santé et leurs projets en matière de procréation. Ceci se rapporte notamment aux questions de plus en plus fréquentes concernant des données génétiques, qui parfois se posent des années après le décès.

Il est possible, soit que les proches parents renoncent à ce type d'entretien, soit que l'entretien n'apporte pas de réponse satisfaisante à leurs questions. Ils peuvent en tout cas faire usage de leur droit de consultation indirecte prévu à l'article 9, §4, de la loi relative aux droits du patient, qu'ils doivent exercer par l'intermédiaire d'un praticien professionnel qu'ils ont désigné. L'on peut supposer que les proches parents feront appel à un médecin pour la consultation du dossier médical de la personne décédée.

Dans les avis précités, le Conseil national ne se prononçait pas sur les obligations légales et déontologiques du médecin sollicité pour la consultation par les proches parents.

L'article 9, §4, de la loi dispose que la demande de consultation doit être faite par "l'époux, le partenaire cohabitant légal, le partenaire et les parents jusqu'au deuxième degré inclus". Il est exclu que d'autres personnes, par exemple un avocat, agissent au nom des personnes concernées par l'article 9, §4.

Le Conseil national estime que le médecin sollicité doit être convaincu qu'une demande de consultation indirecte du dossier médical est la voie la plus indiquée pour permettre aux proches parents d'obtenir l'information souhaitée. Il doit garder à l'esprit - et en avertir le demandeur - que le médecin traitant de la personne décédée, ainsi que prévu à l'article 9, §2, de la loi, dispose de 15

jours à dater de la réception de la demande de consultation pour y donner suite, et que la loi ne prévoit pas le droit d'obtenir copie du dossier de la personne décédée. Il est évident que le médecin sollicité doit avoir la compétence nécessaire pour pouvoir donner au demandeur une information correcte et complète après avoir consulté le dossier de la personne décédée. Ce ne sont pas seulement les médecins dépositaires du dossier, mais également le médecin sollicité pour effectuer la consultation indirecte, qui doivent être convaincus que la demande de consultation est "suffisamment motivée et spécifiée".

On peut attendre du médecin désigné qu'il conseille en connaissance de cause le demandeur afin que la consultation du dossier se déroule sans difficulté ni retard. Ainsi, il veillera à ce que le demandeur s'adresse aux praticiens professionnels qui avaient la responsabilité de la tenue soigneuse et de la conservation sécurisée des parties du dossier du patient dont la consultation indirecte peut être utile. Le dossier médical n'est qu'une partie du dossier du patient et de ce fait, une demande de consultation adressée au médecin responsable des soins de la personne décédée ne donne pas droit à la consultation indirecte, par exemple, du dossier infirmier. Il faut noter que le médecin-chef d'un hôpital n'est pas compétent pour accorder la consultation d'un dossier.

Le Conseil national estime que la désignation d'un seul praticien professionnel est suffisante pour l'obtention de la consultation indirecte des parties utiles du dossier du patient mais toutes les demandes doivent être suffisamment motivées et spécifiées. Dans son avis motivé du 26 juillet 2003, le Conseil national considère que seuls des médecins peuvent être désignés pour consulter le dossier médical d'une personne décédée, et le Conseil national maintient cette position.

Dans son avis du 16 février 2002, le Conseil national demandait de faire figurer dans la loi que la consultation du dossier du patient après le décès ne serait pas possible si la personne décédée s'y était opposée implicitement, mais le législateur s'en est tenu à une "opposition expresse". Le Conseil national reste cependant d'avis que la notion de caractère "expres" doit recevoir une interprétation large. Lorsqu'une personne décédée n'a pas de son vivant informé ses proches parents de la nature de sa maladie, et n'a pas souhaité qu'ils en soient informés par le médecin traitant, cela doit être considéré comme une opposition expresse à la consultation. Il est ainsi exclu que les proches apprennent par la consultation indirecte du dossier médical que, par exemple, une euthanasie a été pratiquée. Il convient de noter que l'opposition expresse de la personne décédée à la consultation de certaines données du dossier, peut être non seulement écrite mais aussi verbale et il est en ce cas indiqué que le médecin en fasse la mention datée dans le dossier médical. Comme précisé dans l'avis du Conseil national du 26 juillet 2003, un patient ne peut s'opposer à la consultation post mortem du dossier qu'à un moment où il est encore capable d'exercer ses droits.

La difficulté dans la consultation indirecte du dossier du patient après sa mort par ses proches parents réside dans la condition prévue à l'article 9, §4 selon laquelle "la demande soit suffisamment motivée et spécifiée". Indépendamment de la discussion sur ce qu'est une motivation suffisante, il convient d'observer que seule est possible la consultation indirecte des pièces qui sont pertinentes au regard de la motivation donnée. Suivant la loi, les annotations personnelles du praticien professionnel peuvent entrer en considération sur ce plan. Les données ayant trait à des tiers sont exclues de toute consultation.

Dans son avis du 16 février 2002, le Conseil national considérait que pouvaient être remises au médecin désigné demandeur des photocopies de toutes les pièces du dossier médical pertinentes en la matière. Le texte de l'article 9, §4, fait cependant uniquement référence au §2, et non au §3 du même article, qui traite du droit d'obtenir copie. Il en résulte que le droit d'obtenir copie de certaines pièces ou de la totalité du dossier est un droit du patient valable uniquement du vivant du patient.

A ce jour, la pratique indique que les deux motivations les plus fréquentes de demande de consultation du dossier d'une personne décédée sont la présomption d'une faute professionnelle à

l'égard d'un praticien et la contestation du testament de la personne décédée.

Dans son avis du 16 février 2002, le Conseil national a estimé qu'un médecin ne pouvait invoquer le secret professionnel pour étouffer une éventuelle faute médicale. Le Conseil national maintient le point de vue qu'en cas de présomption d'une faute médicale, le médecin traitant doit présenter pour consultation, au médecin désigné par les proches parents à cet effet, toutes pièces du dossier médical susceptibles d'éclairer l'affaire. En cas de contestation au sujet de la présentation de certaines pièces, il peut être fait appel de commun accord à la médiation d'un médecin proposé par le conseil provincial de l'Ordre dans ou en dehors de son sein. Ceci est de loin préférable à une action en justice qui peut aboutir à une longue procédure.

Dans les avis des 16 février 2002 et 26 juillet 2003, la position du Conseil national au sujet de la contestation d'un testament est que celle-ci ne peut être acceptée comme motivation suffisante d'une demande par les proches parents de consultation indirecte du dossier médical de la personne décédée. Ce point de vue n'étant pas généralement admis, le Conseil national estime devoir en expliquer les raisons de manière plus circonstanciée.

Les partisans de la consultation en cas de contestation d'un testament soutiennent que l'intérêt des proches parents prévaut sur le droit à la vie privée de la personne décédée. La motivation du Conseil national ne repose pas sur une évaluation d'intérêts individuels, mais sur l'intérêt général qui est à la base du secret professionnel garanti par le droit pénal. Dans son avis du 16 février 2002, le Conseil national énonce que: "De plus, le fait pour les personnes âgées d'apprendre que leur dossier médical sera utilisé après leur mort pour juger de leurs dernières dispositions de volonté, portera sérieusement atteinte à leur confiance dans la médecine. Ces problèmes doivent être tranchés sans briser la confidentialité des données médicales.". Cette position est confirmée dans l'avis du 26 juillet 2003.

Le Conseil national reste d'avis - sans être partisan du caractère absolu du secret professionnel - qu'il est dans l'intérêt de la collectivité et en particulier des personnes âgées de ne pas admettre la consultation du dossier médical après le décès dans le cadre d'une contestation de la validité d'un testament. Le Conseil national ne conteste pas qu'il faut être sain d'esprit pour faire un testament, mais il estime que d'autres éléments de preuve doivent être invoqués pour remettre en question un testament. Ainsi, la Cour de cassation a admis que des attestations médicales régulièrement délivrées du vivant du testateur, en vue de son interdiction ou de son placement dans une maison de repos et de soins, soient utilisées dans une procédure ultérieure visant l'annulation de son testament.

En outre, les médecins traitants ont la possibilité d'éviter bon nombre de discussions à propos de la validité d'un testament en conseillant au patient âgé encore sain d'esprit de faire appel à un notaire pour l'établissement de son testament. Il est indiqué que le testament soit rédigé devant notaire en présence d'un expert compétent pour déclarer que le testateur est sain d'esprit à ce moment-là. Il est à déconseiller que le médecin traitant remplisse le rôle d'expert pour ses propres patients.

Le Conseil national estime préférable qu'un médecin auquel la consultation du dossier médical d'une personne décédée est demandée en raison de la contestation de son testament, se consulte au préalable à ce sujet avec le bureau de son conseil provincial.

La consultation du dossier médical après le décès, telle que définie à l'article 9, §4, de la loi relative aux droits du patients, est une matière nouvelle pour tous les médecins et pour le Conseil national. La difficulté sera l'appréciation du caractère "suffisamment motivé et spécifié" d'une demande: le médecin désigné défendra les intérêts du demandeur alors que l'auteur du dossier médical privilégiera la protection de la vie privée de la personne décédée et le respect du secret professionnel à l'égard de l'ensemble des patients. Le Conseil national espère contribuer par cet avis au rapprochement des différents points de vue.

Cet avis remplace les positions exposées dans les avis des 16 février 2003 et 26 juillet 2003 concernant cette problématique.

