

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1287/2019-PATIEN

ATA/439/2019

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 16 avril 2019

dans la cause

Madame A_____

contre

COMMISSION DU SECRET PROFESSIONNEL

et

Monsieur B_____

EN FAIT

- 1) Par courrier du 5 février 2019, Monsieur B_____, infirmier chef au sein de l'établissement médico-social de C_____(ci-après : EMS), a sollicité de la Commission du secret professionnel (ci-après : la commission) la levée du secret professionnel concernant Madame A_____, née en 1946, en vue de son audition par le Tribunal de protection de l'adulte et de l'enfant (ci-après : TPAE).

Mme A_____ refusait la levée de celui-ci. Elle ne voulait pas lui donner d'explication de son refus, mais était dans une démarche « quasi systématique d'opposition ».

- 2) Par courrier du 14 février 2019, la commission a informé Mme A_____ de la demande de levée du secret professionnel de M. B_____ qui souhaitait pouvoir transmettre des renseignements la concernant au TPAE. Elle était convoquée à la séance de la commission du 21 mars 2019.

- 3) Par courrier du 21 février 2019, Mme A_____ a indiqué à la commission qu'elle refusait la levée du secret professionnel de l'infirmier, qui ne la connaissait pas et qui « di[sait] sans preuve des mensonges sur [elle] ».

- 4) Mme A_____ ne s'est pas présentée à la séance du 21 mars 2019.

M. B_____ a exposé qu'il avait reçu une nouvelle convocation du TPAE pour le 1^{er} avril 2019. Selon le curateur de Mme A_____, le TPAE souhaitait l'entendre au sujet du comportement de celle-ci à l'EMS. Mme A_____ séjournait à l'EMS depuis mai 2018. Elle avait un problème lié à la consommation d'alcool et un comportement d'accumulation d'objets (Diogène). Cela posait problème, car l'EMS avait des chambres à deux. Par ailleurs, elle sortait et revenait parfois alcoolisée à l'EMS ; elle faisait également des achats en ville, mais refusait un contrôle de ceux-ci. Il y avait des craintes quant à un risque d'incendie en raison des cigarettes qu'elle achetait. Il souhaitait être délié du secret professionnel pour répondre aux questions du TPAE.

- 5) Par décision du 21 mars 2019, la commission a levé le secret professionnel de M. B_____ et l'a autorisé à répondre aux questions du TPAE en indiquant les éléments pertinents de la prise en charge infirmière de Mme A_____ à l'EMS, tels qu'il les avait décrits à la commission.

La transmission de ces renseignements était nécessaire au bon fonctionnement de la mesure de curatelle, y compris sous l'aspect de l'intérêt public.

- 6) Par acte du 22 mars 2019 adressé à la commission, qui l'a transmis à la chambre administrative de la Cour de justice, comme objet de sa compétence,

Mme A_____ a indiqué qu'elle refusait la levée du secret professionnel de M. B_____.

Celui-ci ne s'était jamais occupé d'elle, ne la saluait pas, ne lui disait même pas bonjour et manquait de politesse.

- 7) La commission a transmis son dossier, sans formuler d'observations.
- 8) Aucune détermination n'a été requise de M. B_____.
- 9) Par pli du 8 avril 2019, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.
- 10) Par courrier du 15 avril 2019, Mme A_____ a informé la chambre de céans qu'elle avait changé de médecin, le Dr D_____ s'occupant désormais d'elle. Elle a réitéré son refus de ce que le secret professionnel de M. B_____ soit levé.

EN DROIT

- 1) Interjeté dans le délai légal de dix jours et transmis par la commission à la chambre de céans, compétente pour connaître de recours dirigés contre les décisions de la commission, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 12 al. 5 de la loi sur la santé du 7 avril 2006 - LS - K 1 03).
- 2) Est litigieux le bienfondé de la décision de la commission levant le secret professionnel de l'infirmier chef de l'EMS dans lequel réside la recourante.
 - a. Selon l'art. 321 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0), les médecins qui auront révélé un secret à eux confié en vertu de leur profession ou dont ils avaient eu connaissance dans l'exercice de celle-ci, seront, sur plainte, punis d'une peine privative de liberté de trois ans au plus ou d'une peine pécuniaire (ch. 1) ; la révélation ne sera pas punissable si elle a été faite avec le consentement de l'intéressé ou si, sur la proposition du détenteur du secret, l'autorité supérieure ou l'autorité de surveillance l'a autorisée par écrit (ch. 2) ; demeurent réservées les dispositions de la législation fédérale et cantonale statuant une obligation de renseigner une autorité ou de témoigner en justice (ch. 3).
 - b. En droit genevois, l'obligation de respecter le secret professionnel est rappelée à l'art. 87 al. 1 LS.

Elle est le corollaire du droit de toute personne à la protection de sa sphère privée, garanti par les art. 13 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101).

En vertu de l'art. 87 al. 2 LS, le secret professionnel a pour but de protéger la sphère privée du patient ; il interdit aux personnes qui y sont astreintes de transmettre des informations dont elles ont eu connaissance dans l'exercice de leur profession. Aux termes de l'art. 88 LS, une personne tenue au secret professionnel peut en être déliée par le patient ou, s'il existe de justes motifs, par l'autorité supérieure de levée du secret professionnel (al. 1) ; sont réservées les dispositions légales concernant l'obligation de renseigner une autorité ou de témoigner en justice (al. 2).

c. D'une manière plus générale et selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : CourEDH), le respect du caractère confidentiel des informations de santé est capital non seulement pour protéger la vie privée des malades, mais également pour préserver leur confiance dans le corps médical et les services de santé en général. La législation interne doit ménager des garanties appropriées pour empêcher toute communication ou divulgation des données à caractère personnel relatives à la santé qui ne serait pas conforme à l'art. 8 CEDH, garantissant le droit au respect de la vie privée et familiale. Ainsi, le devoir de discrétion est unanimement reconnu et farouchement défendu (ACEDH Z. M.S. c/ Suède du 27 août 1997, cité in Dominique MANAÏ, Droits du patient face à la biomédecine, 2013, p. 138 s. ; arrêt du Tribunal fédéral 4C.111/2006 du 7 novembre 2006 consid. 2.3.1. ; ATA/11/2018 précité consid. 4 ; ATA/146/2013 du 5 mars 2013).

d. Comme tout droit découlant d'une liberté publique, le droit à la protection du secret médical peut, conformément à l'art. 36 Cst., être restreint moyennant l'existence d'une base légale (al. 1), la justification par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (al. 2) et le respect du principe de la proportionnalité, par rapport au but visé (al. 3).

e. La base légale pouvant fonder la restriction est, en cette matière, constituée par l'art. 321 ch. 2 CP et par l'art. 88 al. 1 LS. L'autorité supérieure au sens de ces deux dispositions est, conformément à l'art. 12 al. 1 LS, la commission, qui, bien que rattachée administrativement au département chargé de la santé (art. 12 al. 6 LS), exerce en toute indépendance les compétences que la LS lui confère (art. 12 al. 7 LS).

Une décision de levée du secret professionnel doit, en l'absence d'accord du patient, se justifier par la présence de « justes motifs » (art. 88 al. 1 LS). Il ressort de l'art. 87 al. 3 LS que les intérêts du patient ne peuvent pas constituer un « juste motif » de levée du secret, si ce dernier n'a pas expressément consenti à la levée du secret le concernant. La notion de justes motifs de l'art. 88 al. 1 LS se réfère donc uniquement à l'existence d'un intérêt public prépondérant, tel que le besoin de protéger le public contre un risque hétéro-agressif ou à la présence d'un intérêt privé de tiers dont le besoin de protection serait prépondérant à celui en cause,

conformément à l'art. 36 Cst. (ATA/11/2018 précité consid. 6a ; ATA/202/2015 du 24 février 2015 consid. 6).

La finalité du secret médical n'est pas de protéger la vie privée du patient, mais de sauvegarder la santé de celui-ci. Quant à l'obligation de respecter le secret médical, elle ne protège pas uniquement la santé de l'individu mais elle tient également compte de la santé de la collectivité. Ainsi, ce dernier élément reste un paramètre essentiel et traduit la pesée des intérêts qui intervient entre secret médical et intérêt collectif dans certains domaines où la santé publique peut être mise en danger (ATA/146/2013 précité consid. 3c et la référence citée).

f. Pour ce qui est plus précisément de la procédure devant l'autorité de protection de l'adulte, dans le canton de Genève le TPAE (art. 105 LOJ), l'art. 443 al. 1 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC - RS 210) dispose que toute personne a le droit d'aviser l'autorité de protection de l'adulte qu'une personne semble avoir besoin d'aide ; les dispositions sur le secret professionnel sont réservées.

En vertu de l'art. 448 CC, les personnes parties à la procédure et les tiers sont tenus de collaborer à l'établissement des faits ; l'autorité de protection de l'adulte prend les mesures nécessaires pour sauvegarder les intérêts dignes de protection ; en cas de nécessité, elle ordonne que l'obligation de collaborer soit accomplie sous la contrainte (al. 1) ; les médecins, les dentistes, les pharmaciens, les sages-femmes ainsi que leurs auxiliaires ne sont tenus de collaborer que si la personne concernée les y a autorisés ou que, à la demande de l'autorité de protection de l'adulte, l'autorité supérieure les a déliés du secret professionnel (al. 2).

g. En l'espèce, l'intérêt privé de la recourante réside dans le respect de sa vie et de sa sphère privées par rapport au TPAE, auquel l'infirmier chef, à l'initiative du curateur de l'intéressée nommé par cette juridiction, souhaite faire part des constatations en relation avec le problème lié à la consommation d'alcool et au comportement d'accumulation d'objets de la recourante. Il a ainsi effectué la démarche requise par l'art. 88 al. 1 LS en application de l'art. 448 al. 2 CCS et a saisi la commission.

L'intérêt à la levée du secret professionnel réside donc tout d'abord dans la prise de connaissance par le TPAE, lequel établit d'office les faits et procède à toutes mesures probatoires utiles en application des art. 446 CC et 36 de la loi d'application du code civil suisse et autres lois fédérales en matière civile du 11 octobre 2012 (LaCC - E 1 05), de la situation concrète de l'intéressée telle que constatée, notamment, par M. B_____. L'audition de ce dernier permettra également au TPAE d'examiner s'il y a lieu de prendre des mesures particulières qui, conformément à l'art. 388 CC, garantissent l'assistance et la protection de la personne qui a besoin d'aide (al. 1) tout en préservant et favorisant autant que

possible son autonomie (al. 2). À cela s'ajoute l'intérêt public à la protection des autres résidents de l'EMS, notamment de la personne partageant la chambre de la recourante, et aux éventuels risques que le comportement de celle-ci pourrait faire courir à ceux-ci.

La commission a examiné la situation en tenant compte de l'opposition exprimée par écrit par la recourante et des informations médicales et observations faites par l'infirmier chef. À la suite de cet examen, la commission, composée de spécialistes médicaux, a retenu qu'il convenait de lever le secret professionnel de l'infirmier pour lui permettre de déposer devant le TPAE.

La chambre administrative, qui n'est pas composée de spécialistes médicaux et doit, notamment, faire preuve de retenue s'agissant d'apprécier l'état de santé de la recourante, constate que la décision attaquée échappe à tout grief, dès lors que la situation médicale sur laquelle la commission s'est fondée est effectivement susceptible de conduire au prononcé de mesures complémentaires par le TPAE.

Dans ces circonstances, la levée du secret professionnel de l'infirmier-chef apparaît nécessaire sous l'angle du principe de la proportionnalité, et l'intérêt à la levée dudit secret prime celui de l'intéressée au respect de sa vie et de sa sphère privées.

La décision querellée est ainsi conforme au droit.

Manifestement mal fondé, le recours sera donc rejeté, sans échange d'écritures (art. 72 LPA).

- 3) Malgré l'issue du litige, il ne sera pas mis d'émolument à la charge de la recourante (art. 12 al. 1 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03 ; art. 87 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA-GE - E 5 10). Aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 22 mars 2019 par Madame A_____ contre la décision de la commission du secret professionnel du 21 mars 2019 ;

au fond :

le rejette ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ni alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Madame A_____, à Monsieur B_____, à la commission du secret professionnel, ainsi qu'à Me Philippe JUVET, curateur, pour information.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, M. Thélin, Mmes Krauskopf et Junod, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

la présidente siégeant :

F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :