



Le secret professionnel

Eric Fouassier¹

Le secret professionnel s'impose au pharmacien et à tous ses collaborateurs. Sa divulgation expose à des poursuites pénales, sauf défense légitime ou autorisation de la loi.

Les textes applicables :

Jusqu'au 1er mars 1994, date d'entrée en vigueur du nouveau Code pénal, c'est l'article 378 qui prévoyait l'obligation de secret pesant sur certaines personnes en raison de leur profession ou de leur état. Le premier alinéa de cet article disposait en effet que « *les médecins, chirurgiens et autres officiers de santé, ainsi que les pharmaciens, les sages femmes et toutes autres personnes dépositaires par état ou profession ou par fonctions temporaires ou permanentes, des secrets qu'on leur confie, qui, hors le cas où la loi les oblige ou les autorise à se porter dénonciateurs, auront révélé ces secrets, seront punis d'un emprisonnement d'un mois à six mois et d'une amende* ». Les alinéas suivants prévoyaient précisément les cas où la loi autorisait la divulgation de secrets : avortement illégal, sévices ou privation sur la personne de mineurs de quinze ans et moins, viol ou attentat à la pudeur.

Dans le nouveau code pénal, aujourd'hui en vigueur, ce sont les articles 226-13 et 226-14 qui traitent de l'atteinte au secret professionnel. Ces textes n'ont pas repris l'énumération des professionnels concernés, ceci dans un but d'élargissement. Mais il est indiscutable que les professionnels de santé, de par la nature de leurs activités, demeurent concernés au premier chef :

Art. 226-13 : « *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* ».

¹ Docteur en droit, docteur en pharmacie, professeur à l'université Paris-XI, membre du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens.

Art. 226-14 : « L'article 226-13 n'est pas applicable dans les cas où la loi impose ou autorise la révélation du secret. En outre, il n'est pas applicable :

1° A celui qui informe les autorités judiciaires, médicales ou administratives de privations ou de sévices, y compris lorsqu'il s'agit d'atteintes ou mutilations sexuelles, dont il a eu connaissance et qui ont été infligées à un mineur ou à une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge ou de son incapacité physique ou psychique ;

2° Au médecin qui, avec l'accord de la victime, porte à la connaissance du procureur de la République les sévices ou privations qu'il a constatés, sur le plan physique ou psychique, dans l'exercice de sa profession et qui lui permettent de présumer que des violences physiques, sexuelles ou psychiques de toute nature ont été commises. Lorsque la victime est un mineur ou une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge ou de son incapacité physique ou psychique, son accord n'est pas nécessaire ;

3° Aux professionnels de la santé ou de l'action sociale qui informent le préfet et, à Paris, le préfet de police du caractère dangereux pour elles-mêmes ou pour autrui des personnes qui les consultent et dont ils savent qu'elles détiennent une arme ou qu'elles ont manifesté leur intention d'en acquérir une.

Le signalement aux autorités compétentes effectué dans les conditions prévues au présent article ne peut faire l'objet d'aucune sanction disciplinaire.»

En ce qui concerne les pharmaciens, ces dispositions pénales sont complétées par un article du Code de déontologie, l'article R.4235-5 :

« Le secret professionnel s'impose à tous les pharmaciens dans les conditions établies par la loi Tout pharmacien doit en outre veiller à ce que ses collaborateurs soient informés de leurs obligations en matière de secret professionnel et à ce qu'ils s'y conforment ».

Commentaires :

On notera qu'en imposant à certaines personnes, sous une sanction pénale, l'obligation du secret comme un devoir de leur état, le législateur a entendu assurer la confiance qui s'impose dans l'exercice de certaines professions. Ce que la loi a voulu garantir, c'est la sécurité des confidences qu'un particulier est dans la nécessité de faire à une personne dont l'état ou la profession, dans un intérêt général et d'ordre public, fait d'elle un confident nécessaire.

Les textes sont finalement assez vagues sur les informations soumises à l'obligation de secret. L'article 226-13 se limite à parler d'information à caractère secret. On doit donc considérer qu'il peut s'agir d'une confidence, c'est-à-dire d'une information confiée sous le sceau du secret, mais aussi de toute information confidentielle par nature. La connaissance de la maladie, déduite de l'ordonnance, entre incontestablement dans cette deuxième catégorie.

Cette question du diagnostic est d'ailleurs délicate pour le pharmacien. Le médecin peut ne pas avoir encore informé complètement son malade ; le porteur de l'ordonnance peut être un tiers, parent ou ami. Aussi le pharmacien doit-il être prudent dans ses commentaires. Comme le lui rappelle l'article R.4235-63 du Code

de la santé publique, il doit « s'abstenir de formuler un diagnostic sur la maladie au traitement de laquelle il est appelé à collaborer ».

Insistons sur un point important : en vertu des dispositions très générales du Code pénal, les personnes soumises au respect du secret professionnel sont très nombreuses. En pharmacie, il s'agira du pharmacien titulaire, de ses adjoints, mais aussi de tous ses collaborateurs, permanents ou occasionnels. Les stagiaires doivent donc eux aussi respecter le secret professionnel. C'est d'ailleurs ce que le Code de déontologie entend rappeler au pharmacien en mettant à sa charge une véritable obligation d'information de ses collaborateurs.

Ajoutons que le Code pénal ne précise pas les modalités d'une divulgation fautive. Celle-ci peut donc être réalisée par écrit ou par oral. Peu importe le mobile, et notamment que l'auteur du délit ait agi ou non dans l'intention de nuire. La divulgation peut résulter d'une simple négligence. Il en serait ainsi par exemple d'un pharmacien qui laisserait ses ordonnanciers à la portée du public. On signalera à ce sujet que l'ordonnancier, registre confidentiel, ne peut être consulté que par une personne habilitée, c'est-à-dire, outre le personnel de l'officine, un pharmacien inspecteur de la santé publique, un officier de police muni d'une commission rogatoire ou un juge d'instruction.

La levée du secret professionnel n'est en définitive possible que si la loi l'autorise ou l'impose, ou bien si le dépositaire exerce son droit en défense légitime. Quelques précisions méritent d'être apportées sur ces deux points.

Tout d'abord, la loi permet la divulgation d'un secret professionnel notamment lorsqu'il s'agit de révéler des sévices et/ou privations sur un mineur de moins de quinze ans ou une personne vulnérable, ou bien dans le cas d'un médecin qui, avec l'accord de la victime, révèle des sévices qui laissent présumer que des violences sexuelles ont été commises. Il s'agit ici de simples facultés offertes aux détenteurs de secrets. Par contre, la loi impose la divulgation pour empêcher un crime ou faire la preuve de l'innocence d'une personne mise en examen ou condamnée.

Ensuite, le dépositaire d'un secret doit pouvoir exercer son droit en défense légitime. Autrement dit, on ne saurait refuser à qui que ce soit le droit de se défendre, et cette liberté essentielle ne peut être mise en échec par les règles du secret professionnel (Douai, 26 oct. 1951, Gaz. Pal. 1951, 2. 425). Ainsi ne se rend pas coupable de violation du secret professionnel le médecin opposant à un document médical dont il est fait usage contre lui dans une instance judiciaire, un autre document médical dont les énonciations le précisent, le complètent et permettent donc de contester certaines appréciations (Paris, 16 fév. 1966, D.1966, 618). Attention : toute mise en cause dans une instance judiciaire ne libère pas obligatoirement un professionnel de santé de son obligation de secret. Dans une autre affaire, un médecin s'opposait à ses anciens associés sur la question de savoir s'il avait effectivement assuré la supervision médicale de l'établissement dans lequel il avait exercé à leurs côtés. Au cours de la procédure, ce médecin avait produit, par l'entremise de son avocat, un document sur lequel figuraient les noms de ses patients et les soins prodigués. L'Ordre des médecins y a vu une violation injustifiée du secret professionnel, décision approuvée par le Conseil d'Etat, et ceci bien qu'aucun public n'ait été présent à l'audience et que les personnes auxquelles le document avait été

communiqué fussent elles-mêmes soumises au secret professionnel. Il faut déduire de cette jurisprudence que la défense légitime ne permet à un professionnel de rompre le secret que s'il n'existe pas d'autres moyens pour répondre aux attaques. En pratique, la défense légitime n'est le plus souvent invoquée valablement qu'à l'occasion d'un dommage subi par un patient, lorsqu'il convient de déterminer la responsabilité du professionnel.

Éléments de jurisprudence :

Il est impossible de faire mention ici de toute la jurisprudence relative à l'obligation de secret professionnel. Nous nous contenterons donc de signaler quelques affaires particulièrement édifiantes survenues surtout dans le domaine de la santé.

Viole par exemple le secret professionnel la pharmacienne qui laisse sa fille de 9 ans accéder, de façon libre et habituelle, au système informatique de l'officine et notamment à l'ordonnancier (CNOP, 26 juin 2006, *Nouv. Pharm. Oct. 2006*, n°392, p.289).

Les dispositions du Code pénal sont générales et absolues et les règles qu'il édicte doivent recevoir application quand bien même les faits dévoilés seraient déjà connus de certains ou susceptibles de l'être (Crim. 12 avr. 1951, *Bull. Crim.* n°103 ; 25 janv. 1968, *Bull. Crim.* n°25). La faute est également avérée lorsque la révélation porte sur un fait connu dans son ensemble, mais sur lequel le dépositaire du secret apporte des précisions qu'il était seul à connaître (Crim. 7 mars 1989, *Bull. Crim.* n°109, *Rev. sc. crim.* 1990, 73, obs. Levasseur).

Sauf dans les cas où sa révélation est permise ou imposée par la loi, le secret médical doit toujours être observé à l'égard des tiers, en particulier quand ils en demandent la révélation par l'intermédiaire du malade lui-même (Civ. 1ère, 18 mars 1986, *Bull. Civ. I*, n°68 ; *JCP* 1986, II, 20629, concl. Gulphe). Viole également le secret médical un médecin qui fait connaître à un tiers des dispositions d'ordre médical qu'il a prises, eu égard à l'état de santé d'une personne, alors même que ces dispositions ne permettraient pas de connaître la nature de l'affection dont cette personne est atteinte (Crim. 27 juin 1967, *Bull. Crim.* n°194).

Sauf les cas où la loi impose la levée du secret professionnel ce dernier permet de justifier un refus de témoigner. En effet, si tout témoin doit fournir son témoignage sur les faits dont la preuve est recherchée par la justice, il a le droit et le devoir de ne donner aucune explication sur des faits dont il n'aurait eu connaissance qu'à raison de sa profession et qui ne lui auraient été révélés qu'à titre confidentiel (Crim. 6 juil. 1894, *DP* 1899, 1, 171). Il appartient cependant aux tribunaux d'apprécier si les faits sur lesquels sont appelés à déposer les témoins présentent un caractère confidentiel et secret qui les dispense, à raison de leurs fonctions, de les révéler à la justice (Crim. 6 déc. 1956, *Bull. Crim.* n°820).

Le secret professionnel peut être opposé à l'administration, mais seulement si les renseignements demandés sont bien couverts par le secret. Ainsi le secret médical ne saurait être invoqué pour refuser de transmettre aux agents de la DGCCRF les documents d'un établissement thermal dont il n'est pas établi qu'ils contiennent des renseignements autres que la durée et le coût des séjours (Crim. 7 nov. 1983 ; Bull. Crim. n°289). A l'opposé, le médecin, directeur d'un laboratoire d'analyses médicales, est en droit de refuser aux agents du contrôle économique la communication d'un registre contenant des indications nominatives sur la nature et le résultat des analyses effectuées, ces renseignements étant couverts par le secret médical (Crim. 17 juin 1980, Bull. Crim. n°193)

Bibliographie :

- Secret médical : Pradel, JCP 1969, I,2234 ; Honorat et Melennec, JCP 1979, I, 2936 ; Monzein, D. 1984, chron. 9 ; Rassat, D. 1989, chron. 107 ; Loiret, Gaz. Pal. 1992, 2, doct. 919
- Secret pharmaceutique : Mandelbaum, « La responsabilité pénale du pharmacien », thèse droit Paris, 1952, p.213 et s. ; Plat, « Le secret professionnel », Evol. Pharm. 1971, p.369 ; Ladeq, « le secret professionnel », Impact pharmacien n°27, 1998, 73.