



Renseignements fournis par un psychiatre à un curateur conformément à l'art. 394 CCS

Un curateur a demandé un certificat médical à notre psychiatre au sens de l'art. 394. Ce dernier peut-il le délivrer sans consulter son patient actuellement en traitement?

Exposition des faits

1. En leur qualité de médecins, les psychiatres sont astreints au secret professionnel conformément à l'art. 321 CP. Sa violation a des conséquences pénales. La révélation du secret confié au médecin dans le cadre de l'exercice de sa profession est autorisée pour autant qu'elle soit 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. Demeurent réservées les dispositions de la législation fédérale et cantonale statuant une obligation de renseigner une autorité (en particulier situations d'état d'urgence), de témoigner en justice (art. 321 ch. 3 CP) ou du droit d'aviser (p.ex. art. 358ter CP), qui ont d'ailleurs tous pour conséquence de ne pas être punissables.
2. La personne *capable de discernement* (même si elle est sous tutelle) est propriétaire du secret de ses données médicales. Sans son approbation, le médecin n'est pas habilité à transmettre des données médicales à qui que ce soit (même pas au mandataire - BSK ZGB I-Affolter, art. 405 CCS N 44). Les droits à la sphère secrète de la personne capable de discernement doivent être préservés. Reste donc uniquement la voie par l'autorité supérieure/l'autorité de surveillance.
3. Si la personne est sous tutelle et donc considérée *incapable de discernement*, alors le mandataire agit comme représentant de cette dernière. A cet égard, il doit être doté du pouvoir de représentation adéquat (c.f. Rosch, Schweigen und Sprechen im System, P. 115 f. m.w.H.; zur Situation im Rahmen von Kinderschutzmassnahmen (surtout 308 CCS), voire les réponses de U. Vogel, point 3: www.vsav-asto-astu.ch/de/.../030616Schweigepflicht.doc).

Dans le cadre de son mandat de représentant, si la tâche lui incombe de se soucier de la santé de son client (p.ex. organisation d'une thérapie), alors il est de son ressort de libérer le médecin du secret professionnel. En effet, ce droit d'approbation relatif à des données médicales étant un droit hautement personnel, ce dernier est confié au représentant en cas d'incapacité de discernement (BSK ZGB I-Affolter, art. 405 N 43).

4. L'art. 394 CCS traite des souhaits personnels et apparaît donc comme une mesure très légère. Quant au pouvoir de représentation, il se montre complet: il englobe les soins de la personne et l'administration complète de ses biens (BSK ZGB I-Langenegger, art. 394 N 4). Le mandataire aurait ainsi en principe un pouvoir de représentation suffisant pour présenter des requêtes dans le domaine médical (à la condition que la personne nécessitant des soins soit incapable de discernement). Dans ce cas concret, il est toutefois également nécessaire d'identifier les informations dont le mandataire doit impérativement disposer pour mener à bien



son mandat. Le droit de regard illimité dans le dossier complet du patient serait à mon avis non autorisé.

5. Je me permets encore la recommandation suivante: afin de garantir une collaboration optimale entre médecins et mandataires, les échanges relatifs à la maladie, aux symptômes, au déroulement, aux situations évent. dangereuses, à l'identification d'aggravations ne devraient être consentis que lorsque ces données s'avèrent nécessaires à la résolution de problèmes. A débiter surtout par le consentement du client. Dans le domaine médical en particulier et dans le cadre de l'enregistrement d'un dossier de patient(e), il est néanmoins plutôt rare que la question du consentement de l'échange avec le mandataire soit discutée et mise par écrit de manière standardisée avec le patient. Une telle démarche permettrait toutefois d'éviter que le consentement soit uniquement cherché en cas de situations urgentes alors qu'il est en règle générale difficile de l'obtenir dans ces moments-là.

Haut Ecole de Lucerne – Travail social

Prof. (FH) Daniel Rosch, lic. iur. / travailleur social dipl. FH / MAS Nonprofit-
Management

2 septembre 2010