



ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

Autorité cantonale de la transparence et de la protection des données
Rue des Chanoines 2, 1700 Fribourg

Autorité cantonale de la transparence et
de la protection des données ATPrD
Kantonale Behörde für Öffentlichkeit und
Datenschutz ÖDSB

La Préposée cantonale à la protection des données

Rue des Chanoines 2, 1700 Fribourg

T +41 26 322 50 08, F +41 26 305 59 72
www.fr.ch/atprd

—
Réf: DNS/1747

Courriel: secretariatatprd@fr.ch

Fribourg, le 21 mars 2007

Consultation du dossier médical d'une personne décédée

Monsieur le Directeur,

Je me réfère à une question que vous m'avez posée et qui est celle de savoir si la famille ou les proches ont le droit de consulter le dossier médical d'une personne décédée lorsque leur motivation est d'essayer de comprendre la maladie et le décès d'une personne.

Je suis en mesure de vous répondre de la façon suivante (art. 31 al. 2 let. b Loi du 25 novembre 1994 sur la protection des données, LPrD).

J'examine d'abord quelle est la loi applicable, puis, après quelques notions, si une communication peut être effectuée et quel peut en être le contenu.

1. Quant à la loi applicable

Selon l'art. 2 al. 1 let. a LPrD, la loi est applicable aux organes publics cantonaux. Dans le cas d'espèce, il s'agit d'une requête adressée à un service cantonal. La **LPrD** est dès lors applicable.

2. Quant aux notions de droit d'accès et de droit de consultation

La législation cantonale connaît le **droit d'accès** à l'art. 23 LPrD qui dispose que « *toute personne peut demander au responsable d'un fichier si des données la concernant y sont traitées* ». Il s'agit là d'une communication d'informations par un organe public à une personne vivante à ses propres données.

Ce droit d'accès se distingue du **droit de consultation** prévu par la législation fédérale. L'art. 1 al. 7 Ordonnance relative à la loi fédérale sur la protection des données du 14 juin 1993 (OLPD) dispose que « *la consultation des données d'une personne décédée est accordée lorsque le requérant justifie un intérêt de nature telle qu'aucun autre intérêt prépondérant de proches de la personne décédée ou de tiers ne s'y oppose. Un intérêt est établi en cas de proche parenté ou de mariage avec la personne décédée.* ». Un tel droit de consultation, reconnu à des tiers, n'est pas prévu expressément dans la législation fribourgeoise.

On peut cependant considérer que, lorsque l'on parle de droit de consultation, on comprend une **communication** d'informations. Cette notion est connue de toutes les législations de protection des données, également de la législation fribourgeoise, à l'art. 10 al. 1 LPrD. La teneur de cette disposition est la suivante :

« 1 Des données personnelles ne peuvent être communiquées que si une disposition légale le prévoit ou si, dans un cas d'espèce,

a)....

b) la personne privée qui demande les données justifie d'un intérêt à la communication primant celui de la personne concernée à ce que les données ne soient pas communiquées (art. 10 al. 1 let b) ».

Dès lors, la question est de savoir si la famille ou les proches peuvent faire valoir un intérêt à la communication primant celui de la personne concernée décédée, alors que la personne décédée ne peut plus faire valoir son intérêt, et, dans le cas d'une réponse affirmative, quel peut être alors le contenu de la communication.

3. Destinataires et contenu de la communication

3.1 Destinataires

Le Tribunal fédéral a eu l'occasion de formuler quelques principes (SJ 1996, 293). Ainsi, le droit de consulter un dossier médical clos peut, selon les circonstances, être reconnu à un tiers titulaire d'un **intérêt digne de protection**. Un tel intérêt peut découler de liens familiaux proches. Dès lors, ce sera par ex. un lien de consanguinité ou un lien juridique tel que le mariage ou l'adoption. Le TF considère que ce droit peut être limité par un intérêt privé au maintien du secret, notamment l'intérêt de la personne décédée.

Le TF expose par ailleurs que le **secret médical** protège la relation de confiance du patient avec son médecin et lui garantit le respect de sa sphère personnelle. Cette protection est réservée non seulement du vivant du patient, mais également après sa mort (RDFA 1990 45). Mais le TF admet aussi qu'il peut y avoir un intérêt de la famille à obtenir certaines informations (RDAF 1990 45 ; ATF 1P.359/2001). Ainsi cet intérêt pourra trouver sa justification dans le désir de comprendre la mort, par ex. parce que la personne décédée suivait un traitement psychiatrique. Le TF considère par conséquent qu'une fois la personne décédée, le secret médical n'est pas absolu.

Dès lors, on peut admettre que la **famille** et les **proches** peuvent avoir un intérêt digne de protection à recevoir des informations. Les informations communiquées doivent permettre à ces personnes de mieux faire leur deuil, de comprendre la maladie et la mort, de trouver un certain réconfort. C'est au médecin d'effectuer une pesée des intérêts en jeu afin de déterminer lequel de celui du patient décédé ou de celui de la famille mérite la plus grande protection. La simple curiosité ne serait pas un intérêt suffisant en l'occurrence.

3.2 Contenu de la communication

Le médecin a ensuite l'obligation de **faire le tri** entre ce qui peut être transmis ou non. Le dossier médical contient habituellement de nombreux renseignements sur la santé du patient, ses antécédents, son hérédité et sa vie personnelle qui font partie de sa sphère privée, et même

intime. Ces informations demeurent couvertes par le secret médical même après le décès et ne peuvent être divulguées sans un contrôle sévère (RDAF 1990 45). Ainsi le médecin ne pourra communiquer ni les informations qui violent l'intimité et la sphère privée du patient décédé sans qu'il y ait un intérêt prépondérant de la famille ou des proches à en prendre connaissance, ni les informations qui concernent d'autres personnes.

Il faut relever que les traitements psychiatriques ou psychologiques amènent tout particulièrement le patient à faire à son médecin des confidences sur son intimité et ses relations avec sa famille et ses proches (ATF 1P.359/2001). Le médecin doit dès lors se montrer d'autant plus prudent à l'égard de ces informations et déterminer, sous l'angle de la proportionnalité, celles qui relèvent de l'intimité de la personne décédée et pour lesquelles il **n'existe pas** d'intérêt prépondérant de tiers afin de les taire et de préserver ainsi l'intimité du patient.

Pourraient être par ex. des informations à ne pas divulguer une interruption de grossesse, une tentative de suicide, des relations extra-conjugales, des détails sur des violences subies dans l'enfance, des aveux sur des infractions commises, des habitudes d'ordre sexuel, etc.

Au vu de ce qui précède, la famille et les proches ne devraient pas bénéficier d'un droit de consultation direct du dossier mais uniquement **par le biais du médecin** du patient décédé ou d'un médecin neutre choisi par leurs soins dans le cas où il y aurait un litige. Il est de l'intérêt du médecin d'expliquer clairement à la famille la raison pour laquelle elle n'a pas un accès direct au dossier afin d'éviter que celle-ci ne pense que le médecin a quelque chose à se reprocher et lui cache une éventuelle responsabilité de sa part. Cependant, le médecin ne peut pas révéler des éléments qui tombent sous le secret médical.

A signaler que si les informations devaient être demandées dans le cadre d'une procédure judiciaire (faute médicale, etc.), la loi de procédure serait alors applicable et le juge pourrait exiger de plus amples informations après avoir levé le secret médical, dans le cas où l'intérêt du requérant le justifie.

Je parviens dès lors à la conclusion que le médecin peut communiquer certaines informations à la famille et aux proches de son patient décédé dans la mesure où ceux-ci ont un intérêt digne de protection à obtenir ces informations et que cet intérêt est supérieur à celui de la personne décédée à la non-divulgaration. Peuvent être par conséquent communiquées les informations nécessaires par ex. pour la compréhension des raisons de la mort du patient ou pour faire le deuil de la personne décédée.

En espérant avoir ainsi répondu à votre question et en restant à disposition pour de plus amples renseignements, je vous envoie, Monsieur le Directeur, mes salutations les meilleures.

Dominique Nouveau Stoffel
Préposée cantonale à la protection des données