



© Andrii Yalanskyi / Dreamstime

La nouvelle loi sur le renseignement constitue une attaque contre le secret professionnel des médecins.

La révision de la LRens met à mal le secret médical

Loi sur le renseignement Le Conseil fédéral a ouvert le 18 mai 2022 la procédure de consultation afin de réviser la loi sur le renseignement (LRens) en vigueur depuis le 1^{er} septembre 2017. La consultation s'est terminée le 9 septembre 2022. Ce projet de révision met à mal le secret professionnel.

Gabriela Lang^a, Iris Herzog-Zwitter^b

a lic. iur., avocate, cheffe de la division Service juridique de la FMH; b Dre iur., juriste de la division Service juridique de la FMH

Avec les modifications proposées de la LRens, le Conseil fédéral entend prendre en compte l'expérience acquise depuis l'entrée en vigueur de la loi en septembre 2017 et réagir à l'évolution des menaces au cours de ces dernières années [1]. Les principaux points de la révision concernent l'élargissement des mesures de recherche soumises à autorisation (MRSA) [2] dans le domaine des activités relevant de l'extrémisme violent, la réorganisation complète du stockage des données du Service de renseignement de la Confédération (SRC) et le transfert des tâches de l'organe de contrôle indépendant pour l'exploration radio et l'exploration du réseau câblé (OCI) à l'Autorité de surveillance des activités de renseignement (AS-Rens).

Mais revenons concrètement au secret professionnel. En quoi est-il mis à mal par ce projet de révision?

Une intervention lourde de conséquences
L'art. 28, al. 2, LRens a été supprimé du projet de révision mis en consultation. Cette suppression n'avait toutefois pas été signalée dans le projet de loi, mais seulement commentée dans le rapport explicatif en ces termes: «Le second alinéa de l'actuel art. 28 est supprimé.»

La comparaison entre l'art. 28 en vigueur et l'art. 28 de la loi révisée sur le renseignement permet de saisir la gravité de l'atteinte au secret professionnel en cas d'abrogation de l'alinéa 2.

Selon le droit en vigueur, des mesures de recherche soumises à autorisation ne peuvent pas être ordonnées à l'encontre d'un tiers lorsqu'il appartient à l'un des groupes professionnels visés aux art. 171 à 173 du Code de procédure pénale (CPP), soit à un groupe professionnel bénéficiant du droit de refuser de témoigner fondé sur le secret professionnel. Le CPP en dresse la liste suivante: ecclésiastiques,

avocats, défenseurs, notaires, conseils en brevet, médecins, dentistes, chiropraticiens, pharmaciens, psychologues, ainsi que leurs auxiliaires.

La suppression de cette exception pour ainsi dire en catimini contrevient à l'essence

L'art. 28, al. 2, LRens a été supprimé du projet de révision mis en consultation.

même du secret professionnel. L'abrogation de l'al. 2 est motivée comme suit dans le rapport explicatif (p. 11).

Justification

«La pratique a montré qu'une personne soumise au secret professionnel (p. ex. y c. un assistant médical) peut souscrire de nombreux

Art. 28 LRens en vigueur

Art. 28 Mesures ordonnées à l'encontre de tiers

1. Le SRC peut également ordonner une mesure de recherche soumise à autorisation à l'encontre d'un tiers lorsque des indices fondés laissent présumer que la personne à propos de laquelle il recherche des informations utilise les locaux, les véhicules, les conteneurs ou les adresses postales, raccordements de télécommunication ou systèmes ou réseaux informatiques de ce tiers pour transmettre, recevoir ou conserver des informations.
2. Il ne peut ordonner une telle mesure lorsque le tiers appartient à l'un des groupes professionnels visés aux art. 171 à 173 CPP.

Art. 28 LRens révisée

Art. 28 Mesures ordonnées à l'encontre de tiers

Le SRC peut ordonner une mesure de recherche soumise à autorisation à l'encontre d'un tiers lorsque des indices fondés laissent présumer que la personne à propos de laquelle il recherche des données utilise les locaux, les véhicules, les conteneurs ou les adresses postales, raccordements de télécommunication ou systèmes ou réseaux informatiques de ce tiers pour transmettre des données à partir de cet emplacement ou vers cet emplacement, recevoir ou conserver des données.

Al. 2 Abrogé



© Monkey Business Images / Dreamstime

Les patients doivent pouvoir compter sur le secret médical.

abonnements de téléphonie mobile à titre privé et transférer entièrement leur utilisation à d'autres personnes. La personne soumise au

La suppression de l'alinéa 2 n'est pas motivée par des raisons matérielles.

secret professionnel n'utilise jamais ces raccordements, ce qui signifie que le secret professionnel n'est en réalité pas affecté. Si l'utilisateur réel du raccordement représente une menace suffisamment grave pour la sûreté de la Suisse, il n'est pas pertinent d'en exclure la surveillance. Ici aussi, la solution appropriée consiste à effectuer un triage sous la surveillance du Tribunal administratif fédéral.»

Pour la FMH, ces explications passent à côté de la réalité. Elle l'a aussi clairement exprimé dans la prise de position qu'elle a donnée sans y être invitée officiellement par le Département fédéral de la défense, de la protection de

la population et des sports. Selon la FMH, ces explications servent uniquement à ne pas appeler les choses par leur nom et à rendre plausible la suppression de l'art. 28, al. 2, LRens. L'abrogation de cet alinéa 2 n'a aucune justification matérielle, et la volonté du législateur est donc de supprimer le secret médical dans ce cadre-là.

Pourquoi la suppression de l'art. 28, al. 2, LRens met-elle en péril le secret médical?

Suppression du secret médical

Parce que cette suppression porte atteinte à la confiance que le patient a envers le médecin, ce qui nuit considérablement à cette dernière.

Le secret professionnel (art. 321 CP) est, selon le Tribunal fédéral, une institution juridique importante du droit fédéral. Il découle du droit constitutionnel à la protection de la sphère privée (art. 13 Cst., art. 8 CEDH) et sert à protéger la relation de confiance particulière qui existe entre le médecin et le patient [3].

Selon l'art. 171, al. 1, CPP, le secret professionnel fonde le droit de refuser de témoigner. Les médecins ainsi que leurs auxiliaires peuvent

refuser de témoigner sur les secrets qui leur ont été confiés en vertu de leur profession ou dont ils ont eu connaissance dans l'exercice de celle-ci (art. 171, al. 1, CPP). Toute exception au secret professionnel doit être clairement prévue par la législation fédérale.

L'obligation professionnelle de garder le secret a pour but premier la protection des données très sensibles des patients. Elle protège la personnalité des patients, qui doivent pouvoir s'y fier. Il appartient à eux seuls de décider si et

Les patients sont les seuls à pouvoir décider si et dans quelle mesure des tiers ont accès à leurs données.

dans quelle mesure des tiers peuvent avoir accès à leurs données personnelles. S'ils considèrent que la relation de confiance avec le médecin traitant est compromise, cela pourrait avoir des répercussions immédiates sur la qua-

lité du traitement. En effet, ils ne communiqueraient plus des informations essentielles dans le cadre de la relation thérapeutique. Lors du traitement, les patients se rendent dans un espace protégé sous le sceau du secret professionnel. Les médecins obtiennent tous les résultats et toutes les informations relatives au traitement médical en raison de cette relation de confiance particulière établie avec les patients.

Le secret médical est un prérequis pour préserver la relation thérapeutique entre médecin et patient. L'art. 321, ch. 1, CP dispose que tous les médecins autorisés à exercer en Suisse, tous les médecins en formation qui s'occupent professionnellement d'un patient, mais également tous leurs auxiliaires, sont soumis au secret professionnel. Par auxiliaires, on entend les collaborateurs du médecin qui sont associés d'une manière ou d'une autre à son activité professionnelle, laquelle requiert ou suppose la connaissance de faits relevant du domaine secret du patient. Il doit s'agir d'une fonction exercée à titre professionnel. Font notamment partie des auxiliaires au sens de l'art. 321, ch. 1, CP les assis-

tantes et les secrétaires médicales et tout le personnel de soins et de laboratoire des hôpitaux.

Chaque cas individuel compte

Le Tribunal fédéral prévoit explicitement qu'une limitation du secret professionnel ou de l'obligation de garder le secret suppose qu'il soit démontré dans un cas d'application concret

Le principe de proportionnalité doit être respecté dans chaque cas individuel.

pourquoi cette restriction est nécessaire et adéquate. Pour chaque cas individuel, cette limitation doit respecter le principe de proportionnalité. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'obligation d'annoncer doit se limiter à des situations clairement circonscrites, à condition qu'il existe un intérêt supérieur et qu'une autorité de poursuite pénale ait eu connaissance d'un acte répréhensible [4].

Le risque encouru avec la suppression de l'art. 28, al. 2., LRens est de laisser lettre morte le droit à l'autodétermination individuelle en matière d'information du patient et à l'absence même du secret professionnel. En effet, les patients pourraient se décider à ne pas suivre un traitement en raison de l'éventualité que leur entretien avec le médecin soit écouté ou, en cas de surveillance, les données de patients non soupçonnés pourraient être prélevées ou divulguées.

Correspondance
iris.herzog[at]fmh.ch



Références

La liste complète des références est disponible sur bullmed.ch ou via code QR.

Annonce

Médecine Interne Générale

Update Refresher

09. – 12.11.2022 Lausanne

32 h

Médecine Interne

Update Refresher

06. – 10.12.2022 Lausanne

39 h

Médecin généraliste

Journées de formation continue

29. – 30.09.2022 Montreux

14 crédits SSMIG

1 crédit SSGO

Gynécologie

Update Refresher

09. – 10.11.2022 Lausanne

16 crédits SSGO

Pédiatrie

Update Refresher

16. – 18.11.2022 Lausanne

21 h

Psychiatrie et Psychothérapie

Update Refresher

16. – 18.11.2022 Lausanne

23 h

Information / Inscription

tél. 041 567 29 80 | info@fomf.ch
www.fomf.ch

Présence sur place ou participation via [Livestream](https://www.livestream.com/)

Partenaires médias

