

Échange sur le secret médical.

Avec Mme Jennifer Dal Gobbo, juriste et secrétaire générale du Conseil de santé et le Dr Stéphane Morandi médecin cantonal adjoint.

Rencontre organisée par l'îlot à la maison de quartier sous-gare le 23.9.2025.

1. Le discernement

- 1.1. Explication du terme
- 1.2. *a priori*, capable de discernement
- 1.3. Un patient mineur
- 1.4. Effets juridiques des actes de qui a perdu son discernement
- 1.5. Temporalité et objet
- 1.6. Être représenté en cas de perte de discernement
 - 1.6.1. Les directives anticipées
 - 1.6.2. Le représentant thérapeutique
 - 1.6.3. Représentation par les proches

2. Le secret médical

- 2.1. Quelques lois et codes de déontologie
- 2.2. Les ouvertures du secret

3. Quelques dilemmes et autres cailloux dans nos souliers, exprimés ou non pendant la rencontre

- 3.1. Idéal et vraie vie
- 3.2. Une porte bloquée et quelques conséquences
- 3.3. Le statut de ce qui est communiqué au médecin par les proches.
- 3.4. Un bref point de quelques mots
- 3.5. La question du réseau est parfois le lieu d'un malentendu
- 3.6. Qui peut aider les proches ?

Échange sur le secret médical.

Avec Mme Jennifer Dal Gobbo, juriste et secrétaire générale du Conseil de santé et le Dr Stéphane Morandi médecin cantonal adjoint.

Rencontre organisée par l'îlot à la maison de quartier sous-gare le 23.9.2025.

Ce texte ne prétend pas être un procès-verbal fiable de cette rencontre. La discussion passionnante a suivi des chemins parfois tortueux, s'enrichissant du vécu de divers membres. J'ai donc tenté de reprendre les divers points abordés, de les classer dans un ordre logique, parfois de les compléter quand cela m'a semblé utile, pour en faire un document utilisable et compréhensible par chacune et chacun et en particulier par celles et ceux qui n'ont pas pu être présents. J'ai soumis ce texte à nos deux invités qui ont eu la gentillesse de lui apporter quelques corrections utiles.

1. Le discernement.

Avant d'aborder le secret en lui-même, il est utile de définir le discernement. Ce terme, dont il a beaucoup été question pendant cette soirée, est en effet essentiel à nombre de décisions et d'actes concernant les personnes concernées, et ce, lorsqu'elles ont ou n'ont pas cette capacité.

- 1.1. Explication du terme: Le discernement comporte quatre temps successifs : (1) La personne doit entendre et comprendre les informations données. (2) Ayant reçu ces informations elle peut, par la raison, se forger une opinion. (Cette opinion peut différer de celle de la personne qui informe et le désaccord n'est pas signe de perte de discernement). (3) Elle comprend et est consciente de la relation qui relie sa décision et ses conséquences. (4) Elle communique sa volonté.

- 1.2. Toute personne est considérée a priori comme capable de discernement, sans avoir à le prouver, c'est l'incapacité qu'il faut démontrer. (Cette affirmation ne concerne pas les enfants en bas âge.)¹ Le fait d'être atteint de troubles psychiques, de présenter une déficience mentale, d'être sous l'effet de

¹ Art. 16 d CC

substances, d'être très âgé, d'être sous curatelle ou d'être mineur n'est pas synonyme d'incapacité de discernement. Toutefois, cette capacité de discernement doit s'apprécier de cas en cas dans ces situations.

- 1.3. Un patient mineur capable de discernement a le droit au respect de la confidentialité concernant son état de santé. La capacité de discernement est en principe reconnue dès l'âge de 12-13 ans, 12 ans selon les circonstances.²
- 1.4. Les actes de celui qui est dépourvu de discernement n'ont pas d'effets juridiques. (L'ouverture du secret est un acte juridique, comme le consentement aux soins).
- 1.5. Temporalité et objet concerné. La capacité de discernement d'une personne ou son absence doit être évaluée au moment de sa décision (temps) et à propos d'une question particulière (objet). Elle peut être présente pour un sujet abordé et pas pour un autre et à un moment donné. Elle évolue au fil du temps. Par exemple lors d'une crise délirante, il est probable que la personne hallucinée ne soit pas capable de discernement mais cette capacité sera à nouveau présente lorsque cette crise sera passée. De plus, et pour être caricatural, le discernement peut être absolument présent pour choisir entre une séance de cirque ou de cinéma mais absent pour acheter un chalet à la montagne.

En cas de perte de discernement la personne sera représentée, en particulier sur le plan médical car pour consentir à un soin le patient doit donner son accord *libre* (sans contrainte) et *éclairé* (il a reçu les informations qui lui permettent de consentir ou de refuser un soin).

² De nombreux renseignements peuvent être consultés à ce propos sur le site : Office fédéral de la santé publique OFSP

- 1.6. Plusieurs manières d'être représenté en cas de perte de discernement :
- 1.6.1. Les directives anticipées sont rédigées par la personne quand elle a encore son discernement en se projetant dans la situation où elle ne l'aurait plus. Ces directives sont consignées par écrit et signées. Leur existence peut être notée sur la carte d'assuré. Elles obligent les soignants qui doivent s'y soumettre mais pas si elles demandent un acte illégal (par exemple une euthanasie active).

Il est conseillé, pour qu'elles soient utiles, de les confier à un proche de confiance et à son médecin.

Tant que la personne a son discernement, elles sont inactives.

Il est indispensable de dater les directives anticipées. Il est également fortement recommandé de les mettre à jour régulièrement.

1.6.1.2. Le Plan de crise conjoint³(PCC) est une forme récente de déclaration anticipée en santé mentale, permettant de prévenir et de mieux gérer une éventuelle crise en considérant les préférences des usagers en matière de soins et de traitements. Contrairement aux directives anticipées, le PCC résulte d'un processus de décision partagée entre l'usager, son réseau de soutien professionnel et ses proches selon ses souhaits, le rôle de chacun ayant été défini en amont de la crise. Les stratégies élaborées dans un PCC s'appliquent que la personne dispose ou non de sa capacité de discernement. En effet, certaines peuvent être mises en œuvre sans que la personne n'ait perdu sa capacité de discernement.

- 1.6.2. Le représentant thérapeutique est nommé par la personne capable de discernement en prévision du temps où elle ne l'aura plus. Ce représentant est désigné pour être alors l'interlocuteur du soignant ; il devra tenir compte des directives anticipées. Les proches peuvent interpeler l'autorité de protection de

³ Cette possibilité n'a pas été abordée dans la discussion et il est possible d'en découvrir les détails sur le site <https://plandecriseconjoints.ch/info/>

l'adulte, *la justice de paix*, s'ils ont le sentiment que les directives ne sont pas suivies ou que le représentant compromet la volonté présumée du patient.

- Lorsque le discernement est présent, ce représentant n'a pas de pouvoir de représentation. Il faut relever ici le point qui fait débat et qui est discuté au niveau cantonal. En cas de séjour dans un établissement psychiatrique d'une personne incapable de discernement, les règles du placement à des fins d'assistance s'appliquent (art.380 CC). Celles-ci ne prévoient pas que le représentant thérapeutique soit impliqué dans les choix thérapeutiques concernant la personne concernée. En revanche une personne de confiance peut être nommée pour soutenir cette dernière.

- **1.6.3. Représentation par les proches dans le domaine médical en cas de perte de la capacité de discernement.**

S'il n'y a pas de directive anticipée ni de représentant thérapeutique défini comme ci-dessus alors ce sont les Art. 377, 378 et 379 du CC qui interviennent. Il vaut la peine de les citer car ils sont très éclairants et permettent la transition vers le sujet vedette de la soirée à savoir le secret.

· Art. 377

1 Lorsqu'une personne incapable de discernement doit recevoir des soins médicaux sur lesquels elle ne s'est pas déterminée dans des directives anticipées, le médecin traitant établit le traitement avec la personne habilitée à la représenter dans le domaine médical.

2 Le médecin traitant renseigne la personne habilitée à représenter la personne incapable de discernement sur tous les aspects pertinents du traitement envisagé, notamment sur ses raisons, son but, sa nature, ses modalités, ses risques et effets secondaires, son coût, ainsi que sur les conséquences d'un défaut de traitement et sur l'existence d'autres traitements.

3 Dans la mesure du possible, la personne incapable de discernement est associée au processus de décision.

4 Le plan de traitement doit être adapté à l'évolution de la médecine et à l'état de la personne concernée.

Art. 378

1) Sont habilités à représenter la personne incapable de discernement et à consentir ou non aux soins médicaux que le médecin envisage de lui administrer ambulatoirement ou en milieu institutionnel, dans l'ordre :

1. la personne désignée dans les directives anticipées ou dans un mandat pour cause d'inaptitude ;
2. le curateur qui a pour tâche de la représenter dans le domaine médical ;

- 3. son conjoint ou son partenaire enregistré, s'il fait ménage commun avec elle ou s'il lui fournit une assistance personnelle régulière ;
 - 4. la personne qui fait ménage commun avec elle et qui lui fournit une assistance personnelle régulière ;
 - 5. ses descendants, s'ils lui fournissent une assistance personnelle régulière ;
 - 6. ses père et mère, s'ils lui fournissent une assistance personnelle régulière ;
 - 7. ses frères et sœurs, s'ils lui fournissent une assistance personnelle régulière.
- 2) En cas de pluralité des représentants, le médecin peut, de bonne foi, présumer que chacun d'eux agit avec le consentement des autres.
- 3) En l'absence de directives anticipées donnant des instructions, le représentant décide conformément à la volonté présumée et aux intérêts de la personne incapable de discernement.

Art. 379

En cas d'urgence, le médecin administre les soins médicaux conformément à la volonté présumée et aux intérêts de la personne incapable de discernement.

Donc la hiérarchie des représentants en cas de perte de discernement est clairement établie. Il faut souligner que dans cette situation le secret vis-à-vis du ou des représentants s'ouvre partiellement (Art 377) et que le médecin doit l'informer pour qu'il puisse agir et décider sans l'accord de la personne concernée. Mais notons que le simple fait d'être proche aux niveaux 3.4.5.6.7. ci-dessus ne suffit pas et doit s'accompagner d'une assistance personnelle régulière.

Donc et pour en arriver au secret, celui-ci doit être ouvert par le patient capable de discernement puisque cette ouverture est un acte juridique. Voyons cela.

2. Le secret médical.

Disons au préalable que le monde de ce secret est cadre par diverses lois, et pas des moindres ; il ne dépend pas du bon vouloir, de la compréhension ou de la gentillesse d'un soignant. Une pression exercée par le proche sur l'infirmier Jean ou la Dresse Charlotte restera donc sans autre effet que d'augmenter la tension locale, et le soignant qui répondrait, impressionné par l'animosité (compréhensible) qui lui fait face se mettrait hors la loi.

2.1. Quelques lois et codes de déontologie.

Lois fédérales : Je ne retrançris pas ici les articles juridiques cité. Le lecteur peut facilement en prendre connaissance sur les sites de l'administration fédérale et cantonale.

- Constitution fédérale. Art. 13 : *respect de la vie privée*
- Loi sur la protection des données. Art. 3 : *définition*.
- Art. 35 : *Violation du devoir de discréption*.
- Code pénal suisse. Art. 321 : *Violation du secret professionnel*

Lois vaudoises

Loi sur la santé publique du canton de Vaud.

Art. 13.5. : *Le Conseil de santé*, compétant pour délier du secret un membre des professions de soin

Art. 24 : *Droit d'accès au dossier du patient*

Art. 80 : *Secret professionnel*

Les divers codes de déontologie des professions de santé sont également très précis sur l'obligation de garder le secret.⁴

2.2. Les ouvertures du secret.

Le principe général est le suivant : **seul le patient, a priori capable de discernement, possède les clés de son secret médical et donc de son dossier.**

- Il a le droit de consulter son dossier à l'exception des notes personnelles du médecin et des notes qui sont relatives à une autre personne.
- Il peut donc le consulter et en autoriser l'ouverture à un tiers.
- Mais cette ouverture, qu'il autorise, du dossier à un tiers doit répondre à divers critères.⁵

⁴ En particulier le *Code de déontologie des médecins suisses* est facilement disponible sur internet.

Les directives de l'Académie suisse des sciences médicale (ASSM) sont également utiles et font partie du code de déontologie. Les médecins sont donc obligés par ces textes fort bien construits et instructifs.

En particulier et pour le sujet qui nous occupe : « Mesures de contrainte en médecine », « Capacité de discernement », « Traitement et prise en charge des personnes en situation de handicap ».

⁵ Loi sur la protection des données pour le canton de Vaud

- *la finalité* : c'est-à-dire le but de la divulgation doit être claire. Par exemple si le patient accepte que son diagnostic de diabète soit communiqué à son fils, il doit donner un autre accord pour que ce même diagnostic soit transmis à son employeur.

- *La proportionnalité* : « qui donne un doigt ne donne pas un bras », la communication à l'épouse des résultats de l'opération chirurgicale du pied ne signifie pas qu'elle peut connaître une vieille syphilis guérie et non contagieuse.

- *La transparence et l'exactitude*, ceci signifie que les faits transmis sont exacts et clairs.

- La divulgation est obligatoire en cas de maltraitance par un soignant et autorisée si le maltraitant est une autre personne. Elle est adressée au médecin cantonal

- la transmission aux assurances doit être autorisée par le patient (en cas de refus il s'expose à ce que le soin ne soit pas pris en charge financièrement). Les principes de proportionnalité, de finalité et d'exactitude doivent être suivis.

- Entre médecins ou entre médecin et autres professionnels de la santé la transmission doit être également autorisée et répondre à ces trois principes.

Jusqu'ici donc le patient possède la clé de son secret. Si « il a perdu la clé » en particulier par la perte au long cours de son discernement, ou s'il est décédé, ou encore dans toutes les situations difficiles, alors le médecin doit demander l'autorisation de divulguer, toujours selon les trois principes cités ci-dessus, au Conseil de santé qui est pratiquement représenté par le médecin cantonal, (ou le procureur général).

3. Quelques dilemmes et autres cailloux dans nos souliers, exprimés ou non pendant la rencontre.

3.1. Idéal et vraie vie.

- La vision idéale de la personne concernée : Nous voudrions et luttons à l'îlot pour que les personnes concernées soient autonomes, puissent décider de prendre leur vie en main et comment le faire. Nous aimons le mot *autodétermination* qui est un droit *a priori* pour la personne concernée

- Dans la vraie vie force est de constater que ce n'est pas toujours le cas et en particulier en situation de crise, d'hospitalisation voire de PLAFA. Et que parfois cette autodétermination ne nous aide pas et qu'elle nous plonge dans la souffrance lorsqu'elle bloque, avec discernement des informations auxquelles nous pensons avoir droit.
- Nous voudrions que les familles et chacun de leurs membres, ainsi que les proches soient bienveillants, en paix et aimants de façon adéquate.
- Dans la vraie vie force est de constater que ce n'est pas toujours le cas. Les familles sont souvent le lieu de conflits majeurs menant parfois à des ruptures et les situations de crise avivent ces fêlures.

Et toutes et tous chacun dans son rôle, nous devons faire avec ces réalités.

Dès lors, la loi, qui n'a ni états d'âme ni souffrance, a choisi de placer haut perché les devoirs des soignants et en particulier celui du secret. Elle a l'avantage de la clarté dans ce monde bien branlant de la maladie psychique...

3.2. Une porte bloquée et quelques conséquences.

Ce sujet est central pour les proches et ceci a été évoqué à plusieurs reprises dans la discussion. Il nous apparaît donc que cette porte fermée doit être l'objet d'un soin tout particulier de la part des soignants.

Tout ceci semble donc bloqué ! Mais !!! rappelons-nous que la porte de ce secret possède une clé : la personne concernée peut, d'un simple mot libérer le soignant et ceci toujours dans le cadre d'une *finalité*, d'une *proportionnalité* et de l'*exactitude*. Elle peut donc choisir de taire, et faire taire, divers éléments et d'en libérer d'autres. Une discussion de la personne concernée avec son thérapeute devrait donc permettre de déterminer les plages d'ouverture.

Il peut aussi garder porte entièrement close !!! Et là, pour le médecin : soyons clairs : « y'a du boulot ». Il nous apparaît que la personne concernée doit être alors dans un entretien clairement informée par son thérapeute des conséquences pratiques de son refus de toute communication. Ce refus doit donc, comme le veut l'esprit de la loi, être *éclairé et libre*.

Et ceci en particulier à la sortie de l'hôpital et plus encore d'un PLAFA : il est de sa responsabilité morale, professionnelle (et financière, en termes d'économie de la

santé !) de s'assurer que le retour à la vie autonome sera pratiquement possible et ceci sans l'intervention des proches mis ainsi à l'écart. Si ce n'est pas le cas un retour à l'hôpital sera très probable avec son lot de souffrances (et de coût). Il est donc important d'expliquer à la personne concernée que le minimum d'informations devrait pouvoir être communiqué à ses proches ou certains d'entre eux pour qu'ils puissent assumer leur rôle.

Par ailleurs et sur un autre plan, plus thérapeutique celui-ci, la collaboration avec les proches, autorisée par la personne concernée, est importante pour son traitement adéquat qui dans une vision dite *systémique* de la maladie psychique fait prendre en compte le système familial et des proches. Les blessures et difficultés qui rodent dans ces sphères ont souvent intérêt à être discutées.

La fermeture du secret est donc bien un droit essentiel du patient mais pour le faire valoir il est du devoir légal du médecin de lui en expliquer les conséquences de façons à ce que : *capable de discernement*, il puisse faire le choix *éclairé et libre*, sans pression, de clore cette porte de communication et, de ce fait, refuser cette part du traitement.

3.3. Le statut de ce qui est communiqué au médecin par les proches.

Une question s'est posée à propos des informations communiquées au médecin par les proches. Si la bouche du soignant est close par la loi, celle-ci ne lui impose pas la surdité. Nous avons donc le droit de l'informer par oral ou écrit de tout ce qui nous semble utile pour la prise en soins de notre proche en souffrance.

Ce qui est dit au médecin fait dès lors partie du dossier médical de la personne concernée et ne peut être communiqué à des tiers sans l'accord de ce dernier. Toutefois, nous affirme le Dr Morandi, ce qui est dit au médecin peut être communiqué sans réserve au patient si le professionnel estime que cela est nécessaire. En effet un professionnel pourrait se retrouver piégé dans une situation où il détiendrait des informations sur son patient mais qu'il n'aurait pas le droit de lui communiquer. De plus le risque existerait, en toute bonne volonté, que le soignant laisse échapper un élément qu'il n'aurait pas pu savoir autrement.

3.4. Un bref point de quelques mots pour dire que si le lien thérapeutique, souvent invoqué, est important et doit être soigné avec un médecin hospitalier qui le connaît au mieux trois semaines, le lien familial se doit d'être un peu plus « dorloté » pour une relation qui s'étend souvent sur plusieurs décennies.

Et pour que cette relation puisse fonctionner au mieux, le proche qu'il soit familial ou non peut demander des explications sur l'attitude la plus favorable à mettre en place par exemple en cas d'hallucination, de menace suicidaire, de violence. Il est en effet à remarquer que ces trois mots tiennent sur une petite ligne mais sont de véritables défis, épreuves, souffrances au jour le jour pour les proches et qu'un zeste d'attitude empathique peut parfois être demandée au soignant dans un tel contexte.

3.5. La question du réseau est parfois le lieu d'un malentendu.

Nous avons entendu que des rencontres, des colloques, entre divers professionnels n'étaient pas destinées à être partagées avec les proches ou la personne concernée et qu'en particulier, au début du séjour, les soignants sont souvent dans le doute et la recherche d'un diagnostic et d'une attitude thérapeutique adéquate. Ces colloques, dans notre expérience, ne sont généralement pas nommés réseaux, ils font partie des outils à disposition des soignants pour mieux entourer et traiter celle, celui, qui leur est confié. Il faut encore rappeler que les soignants ont parfois besoin de temps pour se faire une idée de la situation et pour obtenir l'accord du patient avant de pouvoir impliquer les proches de manière satisfaisante dans la prise en charge.

Nous l'avons bien entendu et souhaitons, par ailleurs, qu'un réseau (peu importe le nom qui leur est donné) soit une rencontre entre personne concernée, professionnels et proches afin que, ensemble, nous formions une triade gagnante, chacune et chacun à sa juste place, dans son juste rôle. Le but de cette collaboration, qui doit être définie avec la personne concernée, est de l'accompagner au mieux sur le chemin de son rétablissement, chemin qui se trace pour sa plus grande part hors des murs de l'hôpital ou du cabinet médical.

3.6. Qui peut aider les proches ?

Des pistes se sont ouvertes à nous au cours de cette soirée.

La première se trace sur le chemin du médecin cantonal et en particulier de son adjoint, le Dr Stéphane Morandi ainsi que de Mme Dal Gobbo dont nous avons fait la connaissance ce soir. Ils se sont montrés d'une grande générosité tant de leurs compétences que de leur temps et de leur compréhension de nos difficultés.

La deuxième se situe à la Justice de paix garante des mesures de protection de l'adulte.

Enfin, et pour conclure, nous savons bien que l'îlot a toujours pour nous une oreille attentive.

Pour ce rapport : Pierre Corbaz