

Commentaire de : Arrêt: [1B_545/2019](#) du 14 octobre 2020, destiné à la publication

Domaine : Procédure pénale

Tribunal : Tribunal fédéral

Cour : Ire Cour de droit public

CJN - domaine juridique : Droit pénal

[De](#) | [Fr](#) | [It](#) |

Une levée du secret médical contraire au droit fédéral

Auteur

Tano Barth



Rédacteur/ Rédactrice

Andreas Eicker



Le Tribunal fédéral clarifie la relation entre l'art. 321 ch. 3 CP et l'art. 171 CPP. L'art. 321 ch. 3 CP ne permet pas aux cantons d'édicter des dispositions procédurales contournant l'art. 171 CPP. Sous réserve des cas d'obligation de dénonciation visés par l'art. 171 al. 2 let. a CPP, les scellés de documents soumis au secret médical ne peuvent être levés que par le maître du secret ou par une décision en la forme écrite de l'autorité compétente (art. 171 al. 2 let. b CPP). Une disposition cantonale dispensant de l'obligation d'obtenir une levée du secret par l'autorité compétente est contraire au droit fédéral.

I. Faits

[1] Le 14 février 2018, un médecin de famille dénonce l'un de ses patients au ministère public du canton de Schaffhouse en raison de graves soupçons d'**abus sexuels sur un enfant**. Le patient aurait commis des actes sexuels à deux ou trois reprises sur sa nièce de neuf ans. Le ministère public ouvre une enquête.

[2] Peu avant cette dénonciation, ce patient s'était rendu entre le 31 janvier et le 5 février 2018 dans une **clinique psychiatrique**.

[3] Le 1^{er} juillet 2019, le ministère public écrit un e-mail au Département cantonal de l'intérieur afin de savoir si cette clinique psychiatrique est soumise au **secret médical**. Le Département de l'intérieur répond qu'il s'agirait d'un « cas classique » (« *Paradefall* ») d'application de l'**art. 15 al. 2 let. c de la loi cantonale sur la santé** (GesG/SH, [SHR](#) 810.100). Selon cette disposition, le personnel médical est libéré du secret médical envers les autorités de poursuite pénale concernant des faits en lien avec des infractions contre l'intégrité sexuelle commis ou qui risqueraient d'être commis.

[4] Par décision du 9 août 2019, le ministère public ordonne à la clinique psychiatrique la **production du dossier de patient du prévenu** durant son traitement stationnaire à la clinique du 31 janvier au 5 février 2018.

[5] Le 6 septembre 2019, le prévenu demande la **mise sous scellés** de ces documents, ce que le ministère public fait.

[6] Le 10 septembre 2019, le ministère public demande au tribunal des mesures de contrainte du canton de Schaffhouse la **levée des scellés**.

[7] Par décision du 9 octobre 2019, le tribunal des mesures de contrainte prononce la levée des scellés.

[8] L'affaire monte au Tribunal fédéral.

II. Droit

[9] Le Tribunal fédéral rappelle que les médecins et leurs auxiliaires peuvent refuser de témoigner sur les secrets qui leur ont été confiés en vertu de leur profession ou dans l'exercice de celle-ci (art. 171 al. 1 [CPP](#)). Selon l'art. 171 al. 2 CPP, ils doivent témoigner lorsqu'ils sont soumis à une obligation de dénoncer (let. a) ou lorsqu'ils sont déliés du secret par le maître du secret ou, en la forme écrite, par l'autorité compétente (let. b). L'autorité pénale respecte le secret professionnel même si le détenteur en a été délié lorsque celui-ci rend vraisemblable que l'intérêt du maître au maintien du secret l'emporte sur l'intérêt à la manifestation de la vérité (art. 171 al. 3 CPP).

[10] Selon l'art. 15 al. 2 let. c de la loi cantonale sur la santé du canton de Schaffhouse (GesG/SH, [SHR](#) 810.100), les personnes soumises au secret sont libérées du secret envers les autorités de poursuite pénale concernant des faits en lien avec des infractions contre l'intégrité sexuelle commis ou qui risqueraient d'être commis.

[11] La question litigieuse est de savoir si le personnel médical de la clinique psychiatrique a valablement été délié de son secret (consid. 4).

[12] Le Tribunal fédéral relève tout d'abord qu'il n'y a pas de violation de l'art. 321 [CP](#), le ministère public ayant agi dans ses prérogatives d'autorité pénale et ayant tout de suite mis sous scellés les documents litigieux dès réception de la demande du prévenu en ce sens (consid. 4.1).

[13] Il relève ensuite que l'e-mail du Département cantonal de l'intérieur ne saurait constituer une décision formelle de levée du secret au sens de l'art. 171 al. 2 let. b CPP. Cet e-mail constitue uniquement un avis juridique du Département qu'une levée du secret ne serait pas nécessaire dans un tel cas de figure, car le personnel médical serait délié du secret de par la loi. Un tel e-mail ne remplit pas les conditions formelles d'une décision administrative ou même d'une décision pénale incidente car :

- la forme écrite n'est pas respectée (art. 80 al. 2 et 110 al. 1 et 2 CPP) ;
- l'e-mail ne contient pas de signature valable (art. 86 CPP) ;
- il n'est pas précédé d'une demande formelle de levée du secret médical (art. 321 ch. 2 CP et art. 38 al. 4 GesV/SH) ;
- le droit d'être entendu tant du personnel médical (détenteur du secret) que du prévenu (maître du secret) n'a pas été respecté ;
- l'e-mail ne contient aucune indication sur la voie et le délai de recours (consid. 4.2–4.4).

[14] Constatant l'absence d'une décision de levée du secret en la forme écrite par l'autorité compétente, le Tribunal fédéral examine si l'avis juridique du Département cantonal de l'intérieur est fondé, c'est-à-dire si la loi cantonale sur la santé du canton de Schaffhouse constitue une exception à la nécessité d'une procédure de levée du secret médical par l'autorité compétente (consid. 4.5).

[15] Après avoir rappelé l'importance du secret médical (art. 321 CP) découlant du droit à la protection de la sphère privée (art. 13 [Cst.](#) et 8 [CEDH](#)) visant à protéger le rapport de confiance entre le médecin et le patient, le Tribunal fédéral rappelle que les exceptions au secret médical doivent reposer sur une réglementation fédérale claire (ATF [141 IV 77](#), JdT 2016 IV p. 6, c. 4.4). La législation en matière de procédure pénale est du ressort exclusif de la Confédération (art. 123 al. 1 Cst.). Des normes cantonales ne sauraient contourner des dispositions fédérales protégeant le secret ou de procédure pénale sur les obligations de production ou de témoignage (art. 49 al. 1 Cst. ; TF, [1B_96/2013](#) du 20.08.2013 c. 5.1 ; consid. 4.6).

[16] Le droit fédéral et cantonal prévoient l'obligation pour les médecins et le personnel médical de signaler des maladies et traitements à des autorités compétentes. Ces dispositions ont cependant un but primaire de prévention dans le cadre d'épidémies ou de certaines infractions pénales graves. L'art. 253 al. 4 CPP prévoit aussi

que les cantons désignent les membres du personnel médical tenus d'annoncer les cas de morts suspectes aux autorités pénales (consid. 4.7). Ce sont là les cas visés par l'art. 171 al. 2 let. a CPP prévoyant une obligation de témoigner du personnel médical lorsqu'il est soumis à une obligation de dénoncer (consid. 4.8).

[17] L'art. 171 al. 2 let. b CPP en revanche ne délie le personnel médical de son secret que s'il est délié du secret par le patient (le maître du secret) ou s'il est libéré du secret par l'autorité compétente. Même en cas de libération du secret, l'art. 171 al. 3 CPP exige en sus une pesée des intérêts entre l'intérêt au maintien du secret et celui à la manifestation de la vérité (consid. 4.8).

[18] Le Tribunal fédéral constate que l'art. 321 ch. 3 CP réservant les dispositions de la législation fédérale et cantonale statuant sur une obligation de renseigner une autorité ou de témoigner en justice n'aménage pas une exception dérogeant à l'art. 171 CPP permettant de réglementer différemment – ou même d'abroger – le secret médical en cas d'infractions pénales graves. L'art. 171 CPP, qui découle de l'art. 123 Cst., est une disposition plus jeune que l'art. 321 ch. 3 CP, si bien que les cantons n'ont plus la compétence – sous réserve des cas de délégation prévus par le CPP – pour légiférer en matière d'obligation de témoigner (consid. 4.9).

[19] Dans le cas d'espèce, au moment où le ministère public a sollicité la production du dossier de patient de la clinique psychiatrique, celui-ci était déjà sous enquête pour soupçon d'infractions contre l'intégrité sexuelle. La production de ce dossier en tant que mesure de prévention n'était pas possible et le droit cantonal ne pouvait pas contourner la procédure de levée du secret auprès de l'autorité compétente (consid. 4.10).

[20] Faute de décision valable de levée du secret médical, le tribunal des mesures de contrainte ne pouvait prononcer la levée des scellés. Le Tribunal fédéral admet le recours et renvoie la cause à l'autorité précédente afin que soit le ministère public procède au retrait de sa demande de levée des scellés, soit qu'il obtienne une décision formelle valable de l'autorité compétente de levée du secret médical (consid. 4.11).

III. Commentaire

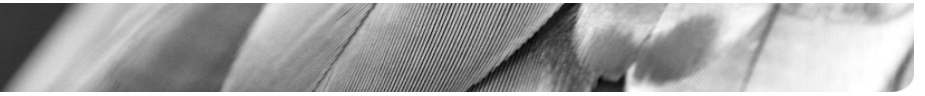
[21] Cet arrêt du Tribunal fédéral clarifie la portée de l'art. 321 ch. 3 CP en lien avec l'art. 171 CPP : le droit cantonal ne saurait permettre une justification de levée de scellés.

[22] En effet, si l'art. 171 al. 2 let. a CPP fonde une obligation de témoigner dans le cadre d'une obligation de dénonciation – laquelle pourrait résulter du droit cantonal – la dénonciation ne nécessite pas que le ministère public puisse se servir des éventuels documents liés à la dénonciation. Le but de l'obligation de dénonciation est la prévention ainsi que l'ouverture d'enquêtes en cas de morts suspectes (consid. 4.7).

[23] Il est parfaitement compréhensible que des mesures de prévention nécessitent d'agir rapidement et qu'ainsi des dénonciations puissent intervenir sans qu'il ne soit nécessaire de passer par une procédure de levée du secret professionnel. Cependant, dès le moment où les autorités pénales ont débuté l'enquête et pris les mesures nécessaires afin de protéger la potentielle partie lésée ou victime, le prévenu doit pouvoir être mis en mesure de faire valoir ses droits, ce qui implique que d'une part, il soit entendu par l'autorité compétente prononçant la levée du secret (art. 171 al. 2 let. b CPP) et qu'il ait la possibilité, si l'autorité prononce la levée du secret, d'expliquer au tribunal des mesures de contrainte les motifs pourquoi le maintien du secret devrait l'emporter sur l'intérêt à la manifestation de la vérité (art. 171 al. 3 CPP).

TANO BARTH, avocat, assistant-doctorant à l'École d'avocature de l'Université de Genève.

Proposition de citation : Tano Barth, Une levée du secret médical contraire au droit fédéral, in : CJN, publié le 30 novembre 2020



Weblaw AG | Schwarztorstrasse 22 | 3007 Bern

T +41 31 380 57 77 info@weblaw.ch

weblaw.ch