racine AVOCATS

Newsletter
Responsabilité civile

N°20 – octobre 2021

Secret médical, principe du contradictoire, droit d'accès aux données de santé : concilier l'inconciliable.

Une décision récente de la Cour de cassation apporte un éclairage important sur la possibilité pour un assuré d'avoir accès aux notes techniques du médecin désigné par son assureur (*Cass. 2ème civ., 30 septembre 2021, n° 19-25.045 F-B*). Cette décision est l'occasion de revenir sur la difficile conciliation entre secret médical, principe du contradictoire et droit d'accès aux données de santé.

Une décision aux faits très banals peut parfois apporter des solutions très importantes. En l'espèce, un homme est victime d'un accident de la circulation. Ce dernier, ainsi que sa soeur et sa nièce, assignent l'assureur du véhicule impliqué en référé afin d'obtenir une expertise médicale en vue d'évaluer son préjudice corporel et le versement d'une provision. Jusque-là, tout est très classique. Mais à l'occasion de cette assignation en référé, les demandeurs vont demander la communication des notes techniques du médecin désigné par l'assurance dans le cadre de la procédure amiable.

Le juge des référés fait droit à la demande et condamne l'assureur sous astreinte à communiquer les notes techniques de son médecin conseil. Ce dernier interjette appel et obtient gain de cause puisque la cour d'appel de Versailles va infirmer l'ordonnance dans son arrêt rendu le 24 octobre 2019. Un pourvoi est formé contre la décision en question. La question est alors simple : une victime peut-elle contraindre l'assureur ou le médecin conseil d'une compagnie d'assurance à communiquer les éléments médicaux des notes techniques ?

Au visa de l'article L. 1111-7 du Code de la santé publique, la Cour de cassation censure l'arrêt de la cour d'appel et impose ainsi une nouvelle obligation tant au médecin conseil de la compagnie qu'à l'assureur qui l'a mandaté. Ainsi, pour le juge du droit : " *Il appartient, d'une part, au médecin conseil de l'assureur chargé de procéder à l'expertise d'une victime de communiquer à celle-ci les informations relatives à sa santé, recueillies au cours de l'expertise, qui sont formalisées ou ont fait l'objet d'échanges écrits entre professionnels de santé, d'autre part, à l'assureur auquel le médecin conseil a transmis des informations concernant la santé de la victime de s'assurer*

que ce médecin les a communiquées à celle-ci ». Une telle obligation semble toutefois se limiter aux aspects strictement médicaux. Ainsi, des informations strictement confidentielles d'ordre administratif et financier destinées à la seule intention de l'assureur pourraient ne pas être communiquées. C'est d'ailleurs ce qu'avait plaidé avec succès l'assureur en appel en démontrant le caractère indivisible des différents éléments figurant dans une note technique. La Cour de cassation a une analyse différente considérant que les données médicales ont un régime juridique particulier qui justifie un droit d'accès au patient.
A l'instar d'une décision rendue le 16 mars 2021 (*n° 20-80.125*), la présente décision rappelle avec force que les données de santé appartiennent au patient. Dans sa décision du 16 mars, la Cour avait déjà affirmé qu'un expert judiciaire ne pouvait se faire remettre des données médicales obtenues dans un cadre amiable par un médecin conseil, sans l'accord de la victime (*V° Lettre Racine RC Med n°19*). Le médecin conseil se rend alors coupable d'une violation du secret médical.
Ces décisions sont parfois mal comprises et peuvent conduire à quelques analyses excessives. Le patient garde la maîtrise des pièces mais n'a pas le monopole de leur interprétation ou critique dès lors que ces pièces sont dans le débat. Ainsi, par exemple, le médecin conseil du régleur doit pouvoir s'appuyer sur des pièces médicales qui sont dans le débat afin de pouvoir critiquer la position du médecin conseil de la victime voire celle de l'expert judiciaire. En réalité, le principe du contradictoire est sans doute, en la matière, le meilleur guide. Tout ce qui est dans le débat doit pouvoir être discuté sans que le secret médical ne puisse être invoqué. La question du secret se pose en amont afin de déterminer ce qui est dans le débat et non ensuite pour savoir si l'on peut débattre ou non de toutes les pièces. En les plaçant dans le débat, la victime a renoncé au secret laissant le champ libre au principe du contradictoire.

ACTUALITE JURISPRUDENTIELLE

—

Ventes successives et action pour défaut de conformité et vices cachés : Cass. 3ème civ., 30 sept. 2021, n°20-15.354 et 20-16.156

La présente décision rappelle l'importance de la distinction entre vice caché et défaut de conformité. Sommairement, le défaut de conformité s'analyse comme une forme d'impropriété au regard de la destination contractuelle de la chose alors que le vice caché affecte l'usage normal de la chose. Dans cette affaire, le 29 mars 2010, la société Total a échangé avec la société N. une parcelle de terrain sur laquelle elle avait exploité une station distribuant des carburants pendant 6 ans. L'acte de cession contenait une « clause de pollution » ayant pour but d'exonérer la société Total de tout recours de l'acquéreur en raison de l'état du sol et du sous-sol de l'immeuble. Il était contractuellement prévu que le site soit dépollué par le vendeur. Le 31 mai 2010, la société N. a revendu la parcelle à la société K, qui l'a donnée à bail à la société S. pour y édifier des parkings, commerces et bureaux. En octobre 2013, à l'occasion de travaux d'aménagement et de terrassement, une pollution aux hydrocarbures a été découverte sur ce terrain.
Les sociétés K et S ont assigné les vendeurs successifs en indemnisation de leurs préjudices pour non-respect des articles L. 512-12-1 et R. 512-66-1 du Code de l'environnement mais surtout, pour ce qui nous intéresse, pour manquement à leur obligation de délivrance conforme et garantie des vices cachés.
La Cour d'appel juge que le bien n'était pas conforme (car toujours pollué) et ainsi que la société Total avait manqué à son obligation de délivrance. Aussi, il y avait lieu de retenir sa responsabilité contractuelle envers la société K, sous-acquéreur, et délictuelle envers la société S, locataire. La cour d'appel condamne *in solidum* la société N avec la société Total sur le fondement de ce défaut de conformité. Or pour la société N, et c'est l'objet du débat devant la Cour de cassation, la pollution d'un terrain retardant les opérations de construction entreprises par son acquéreur sur ce terrain constitue un vice du sol qui ne peut être sanctionné que dans le cadre de la garantie des vices cachés, et non un défaut de conformité, lequel ne peut porter sur l'inconstructibilité d'un terrain.
La Cour de cassation suit cette argumentation et se place sur le terrain du vice caché et non celui du défaut de conformité. Elle rappelle tout d'abord que « *le sous-acquéreur jouit de tous les droits et actions attachés à la chose qui appartenait à son auteur et dispose à cet effet contre le vendeur initial d'une action contractuelle directe fondée sur la non-conformité de la chose livrée* ». Mais en l'espèce, dès lors que la clause de pollution n'avait pas été reprise dans l'acte de la vente conclue entre les sociétés N et K et que l'inconstructibilité du terrain constituait non un défaut de conformité, mais un vice caché de la chose vendue, la cour d'appel a violé l'article 1603 du Code civil. Autrement dit, en l'absence de stipulation contractuelle expresse lors de la cession entre le sous-acquéreur et le second vendeur, la clause de pollution lie simplement les parties à la vente initiale et ne peut être

utilement invoquée pour démontrer que le vendeur intermédiaire aurait manqué à son obligation de délivrer un bien conforme.

Indemnisation des PGP d'un étudiant : Cass. 2ème civ., 16 sept. 2021, 20-10.712, D

Cette décision est importante sur la difficile question de l'indemnisation du préjudice économique d'un étudiant, qui, privé par un accident de poursuivre ses études, ne pourra accéder à la profession désirée. En l'espèce, à la suite d'un grave accident de la circulation, la jeune victime présente un taux de DFP de 85 %. Le débat porte notamment sur le préjudice économique. L'assureur propose une indemnisation sur le fondement d'une perte de chance de 40 % et un risque d'instabilité de carrière de 10 % et offrent une rente annuelle indexée de 17.280 euros à compter du 1er juin 2016, date de l'entrée théorique sur le marché du travail.
La victime revendique une indemnisation sur la base d'un revenu mensuel de 2.400 euros nets s'agissant d'un préjudice certain ne relevant pas de la perte de chance et demande à ce titre la capitalisation. Elle était, au moment de l'accident, en deuxième année d'étude supérieure et espérait exercer la profession de psychologue clinicienne.
Pour la Cour de cassation, la réparation d'une perte de chance doit être mesurée à la chance perdue et ne peut être égale à l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée. Ainsi, s'il est certain que la victime se trouve, en raison de l'accident, privée de toute possibilité d'exercer une activité professionnelle, ce préjudice, en ce qu'il repose sur une analyse probabiliste de ce qu'aurait pu être la vie professionnelle de la victime et son évolution en l'absence du fait dommageable, consiste en la perte d'une chance dont l'appréciation relève du pouvoir souverain des juges du fond.
Aussi, c'est bien dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation que la cour d'appel, ayant relevé qu'à la date du dommage la victime, qui était étudiante, ne percevait aucun revenu, a pu estimer, au titre du préjudice de perte de gains professionnels futurs, qu'il résultait du niveau scolaire de la victime, entrant à l'âge de 20 ans en deuxième année d'études supérieures, un préjudice indemnisable à hauteur de 60 % de chances d'accéder à un emploi rémunéré au niveau du salaire revendiqué dans la profession de psychologue clinicienne, à laquelle ses études la préparaient. L'indemnisation reste ainsi sur le terrain de la perte de chance, l'avenir professionnel de cet étudiant n'étant pas suffisamment certain pour être considéré comme des PGPF d'une personne en activité au moment de l'accident.

Limitation du cumul entre PGP et ATP : CE., 30 juillet 2021, n°445422

A la suite d'une faute médicale, un enfant est dans un état de dépendance totale. Le père arrête son activité professionnelle pour lui consacrer du temps. La responsabilité de l'hôpital n'est pas contestée, le débat ne porte que sur les préjudices et notamment l'articulation entre les pertes de gains professionnels et l'assistance tierce personne. Le père a obtenu à titre provisionnel une somme à la fois au titre des PGP et au titre de l'ATP. L'hôpital obtient devant le Conseil d'Etat l'annulation de la décision du fond sur ce point. En effet, pour condamner le centre hospitalier à verser au père une provision de 65 179,60 euros au titre de la perte de ses revenus professionnels, la cour administrative d'appel s'est fondée sur ce qu'il avait dû cesser son activité professionnelle pour s'occuper de son fils. Or, en statuant ainsi, sans tenir compte de ce que, par la même décision, elle accordait à ce dernier une provision au titre des frais d'assistance par tierce personne et que cette dernière indemnité avait pour objet de permettre au père de rémunérer l'assistance assurée par une tierce personne, la cour administrative d'appel a entaché son arrêt d'une erreur de droit. De la sorte, l'indemnisation de l'ATP vient réduire le montant des PGP auxquels le père pouvait prétendre.

AUTEUR

Laurent BLOCH
Professeur à l'Université de Bordeaux

RESPONSABLE DE LA PUBLICATION

Annie BERLAND
aberland@racine.eu