

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Respect du secret professionnel et information des partenaires sexuels d'un patient contaminé par le VIH/sida

Ravez, L.; Malonga, A.

Published in:
Ethique et Santé

DOI:
[10.1016/j.etiqe.2012.03.001](https://doi.org/10.1016/j.etiqe.2012.03.001)

Publication date:
2012

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for published version (HARVARD):

Ravez, L & Malonga, A 2012, 'Respect du secret professionnel et information des partenaires sexuels d'un patient contaminé par le VIH/sida: nouveaux repères éthiques pour faire évoluer le droit et la déontologie', *Ethique et Santé*, vol. 9, numéro 2, pp. 68-75. <https://doi.org/10.1016/j.etiqe.2012.03.001>

General rights


Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

QUESTIONS À L'AUTEUR

	Revue : ETIQE Numéro d'article : 174	Merci de retourner vos réponses par e-mail ou par fax à : E-mail : corrections.esme@elsevier.thomsondigital.com Fax : +33 (0) 1 71 16 51 88
---	---	--

Cher auteur,

Vous trouverez ci-dessous les éventuelles questions et/ou remarques qui se sont présentées pendant la préparation de votre article. Elles sont également signalées dans l'épreuve par une lettre « Q » suivie d'un numéro. Merci de vérifier soigneusement vos épreuves et de nous retourner vos corrections soit en annotant le PDF ci-joint, soit en les listant séparément.

Pour toute correction ou modification dans les figures, merci de consulter la page <http://www.elsevier.com/artworkinstructions>.

Articles de numéros spéciaux : merci d'ajouter (dans la liste et dans le corps du texte) la mention « dans ce numéro » pour toute référence à d'autres articles publiés dans ce numéro spécial.

Références non appelées : Références présentes dans la liste des références mais pas dans le corps de l'article – merci d'appeler chaque référence dans le texte ou de les supprimer de la liste.	
Références manquantes : Les références ci-dessous se trouvaient dans le texte mais ne sont pas présentes dans la liste des références. Merci de compléter la liste ou de les supprimer du texte.	
Emplacement dans l'article	Question / Remarque Merci d'insérer votre réponse ou votre correction à la ligne correspondante dans l'épreuve
Q1	Un titre court (moins de 80 signes) est requis pour le haut de page, selon les spécificités de la revue. Merci de valider celui que nous proposons : [Information des partenaires sexuels d'un patient contaminé par le VIH/SIDA].
Q2	Merci de vérifier que les prénoms et les noms ont été correctement identifiés.

Utilisation des fichiers électroniques

Si nous n'avons pas pu exploiter le fichier de votre article et/ou de vos figures, nous avons utilisé la méthode suivante :

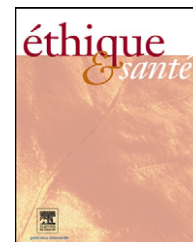
Scan de (ou de parties de) votre article
 Ressaisie de (ou de parties de) votre article
 Scan des figures

Merci de votre collaboration.



Disponible en ligne sur
SciVerse ScienceDirect
www.sciencedirect.com

Elsevier Masson France
EM|consulte
www.em-consulte.com



ARTICLE ORIGINAL

Respect du secret professionnel et information des partenaires sexuels d'un patient contaminé par le VIH/sida : nouveaux repères éthiques pour faire évoluer le droit et la déontologie[☆]

Respect for the professional secrecy and information of the sexual partners of a HIV/AIDS patient

L. Ravez^{a,*}, A. Malonga^c

^a Centre interdisciplinaire droit, éthique et sciences de la santé (CIDES), faculté des sciences, université de Namur (FUNDP), rue de Bruxelles, 61, B-5000X Namur, Belgique

^b Namur research institute for life sciences (NARILIS), Namur, Belgique

^c Centre interdisciplinaire de bioéthique pour l'Afrique francophone (CIBAF), école de santé publique de Kinshasa, université de Kinshasa, Kinshasa, République démocratique du Congo

MOTS CLÉS

Confidentialité ;
VIH/SIDA ;
Santé publique ;
Information ;
Secret professionnel

Résumé Le respect de la confidentialité des informations concernant les patients constitue un élément central de l'éthique des soins de santé. Cet article s'intéresse à un aspect très spécifique de cette obligation de confidentialité, celui d'une dérogation possible dans le cas d'un patient contaminé par le VIH/sida et refusant d'informer ses partenaires sexuels de son statut sérologique. Nous montrons que les spécificités des maladies infectieuses et singulièrement de l'infection au VIH amènent à interroger la portée de ce repère déontologique et légal. Les outils classiques de la bioéthique, essentiellement axés sur la protection de l'individu, ne permettent pas d'éclairer de façon satisfaisante les préoccupations de santé publique émergeant chaque fois qu'il est question de phénomènes contagieux ou épidémiques. Nous étudions cette problématique à travers les législations belge et française que nous mettons en perspective avec le droit congolais où il existe une dérogation à l'obligation du secret professionnel en cas de refus de divulgation du statut sérologique. Nous montrons qu'il est possible de justifier éthiquement

[☆] Cette publication s'inscrit dans le cadre d'un projet international intitulé « Renforcement des capacités en bioéthique et justice dans la santé » (*Strengthening bioethics capacity and justice in health*) financé par le Fogarty International Center et qui vise à promouvoir le développement de l'éthique de la recherche et de la bioéthique au Congo (RDC) et en Afrique francophone au sud du Sahara.

* Auteur correspondant.

Adresse e-mail : laurent.ravez@fundp.ac.be (L. Ravez).

une telle dérogation sans invoquer un schéma binaire opposant les agresseurs potentiels que seraient les patients contaminés et leurs victimes risquant la contamination. Cela nous permet alors d'envisager sous un autre jour les textes légaux étudiés, en suggérant prudemment quelques évolutions.

© 2012 Publié par Elsevier Masson SAS.

KEYWORDS

Confidentiality;
HIV/AIDS;
Public Health;
Information;
Professional secrecy

Summary Safeguarding the confidentiality of patient information is a central element of the ethics of health care. This paper focuses on an exception to the duty of confidentiality, in the case of a patient infected with HIV/AIDS and refusing to inform their sexual partners of his/her HIV status. We show that the specificities of infectious diseases and particularly of HIV infection leads to question the scope of this ethical and legal landmark. The classic tools of bioethics, primarily focused on the protection of the individual, cannot adequately help to resolve the public health problems when they are used in a contagious or epidemic context. We study these questions through the Belgian and French legislations that we compare with Congolese law. This legislation is characterized by an exception to the duty of confidentiality in the case of refusal of disclosure of HIV status. It is possible to ethically justify such an exception without invoking a binary pattern between potential aggressors that are contaminated patients and their victims at risk of contamination. This allows us to consider in a new day legal texts studied, suggesting some changes cautiously.

© 2012 Published by Elsevier Masson SAS.

Le respect de la confidentialité des informations concernant les patients constitue un élément central de l'éthique des soins de santé¹ [1]. On en retrouve la formulation probablement la plus célèbre dans le Serment d'Hippocrate : « *Quoi que je voie ou entende dans la société pendant l'exercice ou même hors de l'exercice de ma profession, je tairai ce qui n'a jamais besoin d'être divulgué, regardant la discrétion comme un devoir en pareil cas* » [2]. Mais il est également question de ce respect de la confidentialité dans une multitude d'autres textes à portée nationale ou internationale dont le Serment de Genève (1948) et le Code de l'Association médicale mondiale (1949), faisant tous obligation aux médecins et aux professionnels de la santé en général de respecter et de préserver les secrets qui leur seront confiés par les patients dans l'exercice de leur profession.

Dans cet article, nous allons nous intéresser à un aspect très spécifique de cette obligation de confidentialité, celui d'une dérogation possible dans le cas d'un patient contaminé par le VIH/SIDA et refusant d'informer ses partenaires sexuels de son statut sérologique.

Sans remettre en question le bien-fondé du secret professionnel en général, nous souhaitons montrer que les spécificités des maladies infectieuses et singulièrement de l'infection au VIH amènent à interroger la portée de ce repère déontologique et légal. Nous ferons notamment apparaître que la transmissibilité d'une maladie peut amener le professionnel de la santé à devoir choisir entre le respect de l'autonomie du patient et la protection de la population. Face à ce choix, les outils classiques de la bioéthique essentiellement axés sur la protection de l'individu

ne permettent pas d'éclairer de façon satisfaisante les préoccupations de santé publique émergeant chaque fois qu'il est question de phénomènes contagieux ou épidémiques.

La question du secret professionnel appliquée à la divulgation de la séropositivité sera étudiée à travers les législations belge et française que nous mettrons ensuite en perspective avec le droit congolais. Le choix de la république démocratique du Congo (RDC) est lié à deux caractéristiques de ce pays dont nous montrerons toute l'importance : une prévalence relativement élevée de l'infection au VIH/SIDA et l'existence d'une dérogation à l'obligation du secret professionnel en cas de refus de divulgation du statut sérologique.

Bien que cela soit particulièrement difficile, nous verrons qu'il est néanmoins possible de justifier éthiquement une telle dérogation sans invoquer un schéma binaire opposant les agresseurs potentiels que seraient les patients contaminés et leurs victimes risquant la contamination. Nous pourrions alors envisager sous un autre jour les textes légaux étudiés, en suggérant prudemment quelques évolutions.

Le respect de la confidentialité des soins de santé : aspects éthiques et philosophiques

La protection de la confidentialité en matière de soins de santé peut être justifiée sur un plan éthique et philosophique par trois types d'arguments, comme le proposent Beauchamp et Childress : des arguments de type conséquentialiste, des arguments fondés sur les droits à l'autonomie et à l'intimité, des arguments fondés sur la fidélité [3].

Les arguments conséquentialistes insistent sur les conséquences qu'aurait le non-respect de la confidentialité. Sans assurance de discrétion, les patients hésiteront à se confier au professionnel de santé et ne communiqueront peut-être pas des informations qui sont importantes pour

¹ « Les ouvrages médicaux consacrés à une réflexion sur l'exercice de la médecine ou plus précisément à la morale professionnelle du médecin considèrent volontiers le secret médical comme la pierre angulaire sur laquelle se serait édifiée la morale médicale » (Thouvenin D. Le secret médical et l'information du malade. Lyon : Presses universitaires de Lyon, 1982 : 15).

leur traitement, mais qu'ils ne souhaitent pas rendre publiques. De ce fait, la qualité des soins offerts risque d'être grandement dégradée par l'absence ou le manque de confidentialité.

La protection de la confidentialité est également justifiée par des arguments invoquant le respect de l'autonomie et de l'intimité. Il s'agit ici de rappeler la valeur intrinsèque de tout être humain, sa « dignité » diraient certains. Une telle approche trouve notamment ses origines dans une approche kantienne envisageant l'être humain, à la différence des autres créatures, comme un être capable d'orienter sa vie par des choix rationnels. Ce statut particulier fait toute la valeur et la dignité de l'être humain [4]. En révélant le secret que son patient vient de lui confier, le médecin ne respecterait pas sa dignité d'être humain capable d'orienter sa vie dans le sens qu'il entend. En effet, l'accès à notre intimité offerte à l'autre, à l'occasion d'une relation amicale, amoureuse, professionnelle ou thérapeutique, est toujours limité. Entrouvrir la porte de cette intimité à un soignant ne revient en aucun cas à renoncer à notre droit à l'intimité : nous nous dévoilons dans un cadre précis, avec des objectifs clairement définis (par exemple : permettre un diagnostic). Si le praticien perd de vue ce cadre, il fait fi de l'épaisseur humaine du malade.

Le dernier type d'argument que l'on pourrait invoquer selon Beauchamp et Childress en faveur du respect de la confidentialité concerne la fidélité. Le raisonnement consiste ici à rappeler que la relation entre un malade et son soignant n'est pas comparable à une relation de type commercial. Il y a une promesse implicite réglant la relation thérapeutique : celle de voir rester secrètes les informations personnelles et délicates qui seront dévoilées dans le cadre strict de cette relation particulière [5].

Ces éléments d'ordre philosophique ont une allure particulièrement individualiste. Tout tourne autour de l'individu, considéré dans son autonomie pure, tenant au respect de son intimité et nouant des relations basées sur la confiance et la fidélité avec des soignants s'engageant à prendre en charge ses problèmes de santé et éventuellement d'y remédier. Une telle approche centrée sur l'individu présente néanmoins un intérêt social, puisqu'il est dans l'intérêt public « que chaque individu atteigne le meilleur état de santé possible et n'hésite pas à se faire soigner » [6]. Ainsi, le principe du respect de la confidentialité dans les soins inclut une dimension d'ordre public [7].

Concrétisations légales du devoir de confidentialité

On ne s'étonnera pas dès lors de retrouver le droit à la confidentialité inscrit dans les lois nationales, mais aussi dans les codes de déontologie des médecins et d'autres catégories de professionnels de la santé. La Belgique et la France constituent en la matière d'excellents exemples. L'article 458 du Code pénal belge est explicite : « Les médecins, officiers de santé, pharmaciens, sages-femmes et toutes autres personnes dépositaires, par état ou par profession, des secrets qu'on leur confie, qui hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice et celui où la loi les oblige à faire connaître ces secrets, les auront révélés, seront punis d'un

emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de 500 à 5000 euros ». Du côté français, la copie est quasiment identique (article L1110-4 du Code de la santé publique).

Le Code de déontologie médicale belge qui consacre ses articles 55 à 70 à la question du secret médical ne prête le flanc à aucun malentendu. L'article 55 rappelle que le secret professionnel est d'ordre public et l'article 57 précise que : « Le secret professionnel s'étend à tout ce que le médecin a vu, connu, appris, constaté, découvert ou surpris dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de sa profession ». Du côté français, l'article 4 du Code de déontologie, repris dans le Code de la santé publique sous l'article R.4127-4, établit que : « Le secret professionnel, institué dans l'intérêt des patients, s'impose à tout médecin dans les conditions établies par la loi. Le secret couvre tout ce qui est venu à la connaissance du médecin dans l'exercice de sa profession, c'est-à-dire non seulement ce qui lui a été confié, mais aussi ce qu'il a vu, entendu ou compris ».

Mais la règle du secret professionnel connaît des exceptions. Nombre de celles-ci trouvent selon nous leur justification précisément dans le fait que le respect de la confidentialité n'est pas seulement destiné à préserver l'intégrité de l'individu patient, ou celle de l'individu soignant, mais revêt véritablement un caractère d'ordre public. Autrement dit, comme l'écrit Yvan Morais : « [...] la nécessité du secret médical dépasse le cadre particulier de la relation soignant-soigné et concerne plus généralement les garanties apportées par la société pour autoriser un exercice normal des actions curatives et préventives » [8]. Nous voici tout d'un coup projetés dans l'univers de l'éthique de la santé publique où il ne s'agit plus seulement de décliner les soins sur un mode individuel, mais d'élargir le débat à des enjeux populationnels. C'est ce caractère public du respect de la confidentialité que nous allons approfondir dans les pages qui suivent.

En droit belge comme en droit français, il existe une multitude de dérogations au devoir de secret professionnel. Il n'est pas intéressant dans le cadre de cet article d'entrer dans le détail de ces dérogations. Nous souhaitons seulement pointer deux éléments qui contribueront à asseoir notre argumentation à venir. Outre le témoignage en justice, par exemple², dans le cadre duquel l'article 458 du Code pénal belge autorise le médecin à briser le secret si cela s'avère nécessaire, une série de dérogations concerne ce que l'on rassemble généralement sous la rubrique : « état de nécessité ». Il s'agit ici de désigner des situations où « la violation de dispositions pénales et de valeurs et d'intérêts juridiques protégés pénalement constituent le seul moyen de préserver d'autres valeurs et intérêts juridiques plus importants » [9]. Par exemple, un médecin amené à connaître un cas de mauvais traitements infligés à un mineur ou à une personne incapable de se protéger peut déroger à son devoir de confidentialité en vertu de l'article 226-14 du Code pénal français. L'article 458bis du Code pénal belge dont nous avons parlé plus haut s'inscrit dans le même état

² Le droit français semble plus frileux à cet égard puisque l'article 109 du Code de procédure pénale dispose que toute personne est tenue de répondre à la demande de témoignage d'un juge, mais reconnaît néanmoins une excuse légitime fondée sur le secret professionnel.

d'esprit. Dans toutes ces situations, le législateur estime donc que la protection de l'intégrité physique et/ou mentale des personnes (en particulier des plus vulnérables), et, in fine, leur vie priment, moralement parlant, sur le devoir de confidentialité du praticien [10].

VIH et état de nécessité

C'est précisément cet état de nécessité qui est invoqué par certains à propos de l'information du (des) partenaire(s) d'un patient séropositif pour le VIH et qui refuse d'informer lui-même cette (ces) personne(s) ou de prendre les mesures nécessaires pour éviter de la (les) contaminer. Le médecin confronté à une telle situation peut-il invoquer l'état de nécessité et informer lui-même le(s) partenaire(c) concerné(s)? Interpellé sur cette problématique, l'Ordre des médecins en Belgique a rendu un avis le 3 février 2007³. Il y rappelle que tout patient bénéficie du secret médical et qu'une personne séropositive pour le VIH ne fait pas exception. L'Ordre insiste sur l'importance de la prévention et du dépistage en particulier. Lorsqu'une séropositivité est dépistée, une information est proposée au patient concernant les « mesures nécessaires pour éviter une contamination du partenaire sexuel occasionnel ou habituel ». Selon cet avis, c'est au patient concerné lui-même de communiquer « le fait de sa séropositivité à son partenaire sexuel ». En cas de refus de la part du patient d'appliquer les mesures proposées, le médecin est encouragé à lui rappeler sa responsabilité civile et pénale. La possibilité d'invoquer l'état de nécessité dans ce genre de situations n'est pas écartée, mais l'avis de l'Ordre invite les médecins à la prudence, notamment parce qu'il est « important de se demander si le fait de rompre le secret professionnel ne sera pas préjudiciable au traitement ultérieur du patient et aux possibilités de traitements de patients atteints de la même affection ou d'une affection similaire, car la communication à des tiers est susceptible d'ébranler la confiance dans la médecine ». À la lecture de cet avis, on ne peut que se féliciter de la sagesse de l'Ordre des médecins de Belgique, rappelant l'importance du secret professionnel et de l'autonomie du patient touché par le VIH, n'écartant pas la possibilité d'une situation exceptionnelle qui amènerait le médecin concerné à prendre une position elle aussi exceptionnelle, tout en restant prudent sur les conséquences négatives possibles. Mais la conclusion proposée ensuite étonne et ne cadre pas, selon nous, avec l'idéal bipolaire du secret médical qui est à la fois d'intérêt privé, en protégeant les intérêts du patient, et d'intérêt public, en garantissant un niveau de santé public satisfaisant. Voici ce que l'on peut y lire :

« En conclusion, les valeurs supérieures qui, dans le cadre de l'état de nécessité, justifient la divulgation du secret médical doivent s'interpréter de manière restrictive et en aucun cas il n'est fait obligation au médecin de parler. Le médecin concerné est seul habilité à décider, en conscience et au cas par cas, s'il y a état de nécessité qui justifie qu'il viole le secret médical. Même avec l'aval

³ Disponible en ligne : <http://www.ordomedic.be/fr/avis/conseil/Secret-professionnel-et-sida-Information-du-partenaire-2>.

de confrères expérimentés, c'est d'abord sa responsabilité personnelle, tant morale que juridique, qu'engage le médecin en prévenant lui-même le partenaire de son patient ».

Ce qui étonne le plus dans ce passage, c'est incontestablement le renvoi brutal à la seule responsabilité personnelle du médecin face à la question de l'information du partenaire. Tout d'un coup, les auteurs semblent oublier la dimension d'ordre public (évoquée plus haut) du secret médical : la décision à prendre ne relèverait plus que de la seule conscience du praticien en colloque singulier avec son patient. Si cela peut, dans un premier temps, protéger à la fois le patient et son thérapeute, les choses risquent très vite de se compliquer en cas de griefs de l'un envers l'autre ou inversement. On éprouve le même sentiment en lisant la conclusion proposée par la Commission Louis René du Conseil national de l'Ordre des médecins sur le secret professionnel [11] qui traite précisément des patients séropositifs pour le VIH :

« Aucune dérogation, implicite ou même explicite, n'autorise le médecin à rompre le silence qui s'impose à lui et les conditions d'application de la notion de non-assistance à personne en danger ne sont pas réunies. Il revient alors au praticien, après avoir tout fait pour convaincre le patient et son entourage, du danger que fait courir son état de santé, et, si possible, après avoir pris l'avis de confrères compétents, d'évaluer la situation et de prendre, en conscience, sa décision et d'assumer les conséquences d'une liberté qu'il revendique ; les juges apprécieront en fonction de ces cas d'espèces [...] ».

Mais le VIH/SIDA tue !

Bien sûr, on pourra se rassurer en se disant que de toute façon, comme le font remarquer Manaouil et Dauray-Fauveau à propos de la situation française : « On ne connaît pas à ce jour de décision jurisprudentielle relative à la responsabilité pénale du médecin auquel on reprocherait d'avoir parlé au partenaire de la personne contaminée ou au contraire de s'être tu » [12]. Et puis, dans un registre un peu plus cynique, on pourrait ajouter que, dans les pays développés, depuis l'apparition des antirétroviraux, l'infection au VIH est bien mieux maîtrisée qu'auparavant et tend à devenir, dans des conditions optimales, une maladie chronique, certes lourde à maîtriser, mais néanmoins maîtrisable sur un plan strictement médical.

Malheureusement, ces éléments de nature à rassurer certains ne concernent qu'une toute petite partie de la planète. Les données épidémiologiques autour du VIH-SIDA sont bien connues, mais il est bon de les rappeler pour prendre la mesure de l'ampleur du problème. En 2009, selon les données d'Onusida [13], 33,3 millions de personnes étaient porteuses du virus dont 15,9 millions de femmes et 2,5 millions d'enfants de moins de 15 ans. Toujours pour 2009, 1,8 million de personnes dont 260 000 enfants sont mortes après avoir développé la maladie. Sur une échelle mondiale, 5,2 millions de personnes bénéficient

d'antirétroviraux, mais dix millions d'autres, qui en ont tout autant besoin, n'y ont pas accès. En Afrique subsaharienne, seuls 37% de la population ont accès à ces médicaments.

L'infection au VIH tue en masse, des hommes, des femmes et des enfants. Bien sûr, nous avons évoqué jusqu'ici des législations issues de deux pays où la prévalence de l'infection est relativement faible et où l'on en meurt peu, mais selon l'ONUSIDA, on peut tout de même estimer que 1700 personnes sont mortes du sida en France en 2009, alors qu'il y en a eu moins de 100 en Belgique. Quoi qu'il en soit, comme le proclame le philosophe Alain Badiou, il y a un seul monde [14], et les législations, les déontologies et les valeurs morales d'ici ne peuvent complètement ignorer ce qui se passe « ailleurs ». En outre, même si la page de la colonisation semble bien tournée, les anciens « grands » colonisateurs (que sont évidemment la France et la Belgique) sont régulièrement pris en exemple (bon ou mauvais), notamment en matière de législation, par de nombreux pays qui sont, eux, durement frappés par l'épidémie de sida.

Pour illustrer notre propos, nous allons nous concentrer sur la République démocratique du Congo (RDC). Le dernier rapport de l'Onusida estime qu'il y aurait dans ce pays entre 430 000 et 560 000 personnes vivant avec le VIH dont de 33 000 à 86 000 enfants. En 2009, entre 26 000 et 40 000 sont mortes du sida dans ce pays. La prévalence chez les adultes était de 1,3% selon USAID (le Rapport Onusida sur l'épidémie mondiale de sida 2010 donne une fourchette pour 2009 comprise entre 1,2% et 1,6%) chez les adultes et de 4,3% chez les femmes enceintes [15]. La situation ne semble pas s'améliorer, bien au contraire, puisque les chiffres de mortalité ont augmenté depuis 2001 (entre 24 000 et 34 000 morts), que le nombre d'orphelins est en augmentation et qu'il y a eu, rien qu'en 2009, entre 49 000 et 67 000 nouvelles infections.

Nous pensons qu'une telle situation d'épidémie justifie une réforme des dérogations au respect du secret professionnel. Le législateur congolais semble également en être convaincu. En effet, dans la loi n° 8/011 du 14 juillet 2008 portant protection des droits des personnes vivant avec le VIH/SIDA et des personnes affectées, le chapitre 2 est consacré à la confidentialité des résultats des tests de dépistage. L'article 40 rappelle le devoir de confidentialité des professionnels de la santé à l'égard des informations acquises à l'occasion de ce test. L'article 41 insiste, quant à lui, sur le devoir d'information incombant à la personne infectée par le VIH à l'égard de ses partenaires sexuels : « *Sous peine de tomber sous le coup des dispositions de l'article 45 de la présente Loi⁴, toute personne se sachant séropositive informe aussitôt son conjoint et ses partenaires sexuels de son statut sérologique au VIH* ». Jusque-là, nous ne sommes pas très loin des textes belges et français. La différence se marque à la lecture du second paragraphe de l'article 41 qui semble complètement modifier la donne : « *Toutefois, si le patient s'abstient de faire connaître son statut sérologique à son conjoint, le médecin peut, à titre exceptionnel, déroger au secret professionnel* ». Voilà donc, la fameuse dérogation que certains réclament en Belgique

et en France. À défaut d'être informée sur la séropositivité de son partenaire, une personne peut être considérée comme étant en péril grave, ici de contamination au VIH. S'il se tait, le professionnel de la santé confronté à cette situation pourrait être accusé de non-assistance à personne en danger [16]. Dans le cas d'un pays comme la RDC à forte prévalence de contamination au HIV et où le risque de mourir de la maladie est élevé, la problématique devient plus aiguë encore. Nous aimerions tenter de penser sur un plan éthique les ressorts d'une telle possibilité de déroger à l'obligation du secret professionnel.

Justifications éthiques d'une dérogation spécifique à la règle du secret absolu

La grande majorité des justifications éthiques avancées pour appuyer la règle du secret absolu sont directement inspirées du paradigme classique de la bioéthique, comme nous l'avons vu au début de cette contribution. Le principe d'autonomie du malade est mis en avant, ainsi que les droits de celui-ci face aux professionnels et aux institutions de santé auxquels il est confronté dans le décours de sa maladie. On insistera alors sur l'importance de l'information offerte aux malades, sur l'exactitude de celle-ci, sur la nécessité d'obtenir un consentement libre, sur la confidentialité, le respect de l'intimité, etc. Mais tous ces points d'attention ramènent toujours à l'individualité du patient.

L'intérêt humain d'une telle approche est évident pour des patients atteints de maladies cardiovasculaires, de cancers, de maladies chroniques, etc., parce que dans ces contextes, le malade apparaît incontestablement comme une victime que la société a le devoir de protéger. La donne apparaît très différente lorsque le malade est confronté à une maladie infectieuse. En effet, l'une des spécificités à portée éthique des maladies infectieuses en général réside dans sa transmissibilité [17]. Une personne atteinte d'une maladie infectieuse peut contaminer d'autres personnes et éventuellement provoquer ou aggraver un phénomène épidémique. Un tel patient ne peut plus seulement être considéré comme une victime, mais il doit être envisagé à la fois comme une victime (elle-même contaminée) et comme un vecteur de contamination [18]. D'un problème de médecine clinique, on passe à un problème qui mêle des aspects propres à la médecine et des éléments relevant davantage de la santé publique.

Face à un tel contexte, un changement de paradigme dans l'approche éthique de la maladie aurait du sens. La santé publique en tant que discipline offre l'opportunité d'une telle alternative à l'approche bioéthique classique. Comme le défend par exemple Nancy Kass, la santé publique est axée sur la santé des populations plutôt que sur celle des individus; elle cherche à améliorer le bien-être des communautés plutôt que des personnes [19]. Inévitablement, un tel biais populationnel va soulever des questionnements éthiques différents de ceux accompagnant les pratiques médicales classiques.

À l'analyse, il apparaît que nombre des questions éthiques propres au champ de la santé publique tournent autour du dilemme entre le respect des droits et des besoins propres aux communautés et le respect des droits et des

⁴ Article 45 : est puni de cinq à six ans de servitude pénale principale et de cinq cent mille francs Congolais d'amende, quiconque transmet délibérément le VIH/sida.

403 besoins des individus, mais avec la volonté de tous les
404 acteurs de la santé publique de protéger et de promouvoir
405 la santé des populations tout en évitant autant que faire se
406 peut de faire payer un tribut trop lourd aux individus [20].

407 Techniquement parlant, et même si cela apparaît aux
408 yeux de certains comme une approche rapide, voire même
409 naïve de l'éthique de la santé publique, il faut bien recon-
410 naître que la plupart des interventions en santé publique
411 sont justifiées par des arguments de type utilitariste.
412 L'utilitarisme consiste en un système moral qui évalue nos
413 actions en fonction des conséquences de celles-ci, plus
414 particulièrement en fonction de la quantité totale de bon-
415 heur (plaisir) ou de malheur (douleur) produite. Ainsi, une
416 action sera jugée d'autant meilleure, sur un plan moral,
417 qu'elle maximise les effets bénéfiques pour le plus grand
418 nombre. Autrement dit, un utilitariste défend l'idée que :
419 « une action bonne est celle qui apporte les meilleures
420 conséquences, et les meilleures conséquences sont celles
421 qui maximisent le bien-être, le confort ou les bénéfices »
422 [21]. L'utilitarisme n'a donc rien à voir avec un quelconque
423 égoïsme, puisqu'il s'agit de maximiser les bénéfices non pas
424 d'un individu ou d'un groupe d'individus, c'est-à-dire loca-
425 lement, mais bien à un niveau global.

426 Appliqué à notre problématique d'une dérogation pos-
427 sible au principe de respect du secret professionnel pour
428 une personne séropositive au VIH persistant dans son refus
429 d'informer son (ses) partenaire(s) sexuel(s) au sujet de
430 sa contamination, un positionnement utilitariste pourrait
431 s'avérer extrêmement intéressant.

432 L'utilité de l'information des partenaires dans un cadre
433 consensuel (avec le consentement du patient séropositif)
434 semble établie [22]. Un modèle mathématique fait même
435 apparaître que la divulgation de la séropositivité d'une per-
436 sonne atteinte aux potentiels partenaires sexuels réduit le
437 risque de transmission du VIH de 17,9% à 40,6% par rap-
438 port à la non-divulgation, soit parce qu'en apprenant ce
439 statut, la personne refuse le rapport sexuel à risque, soit
440 parce qu'elle sollicite l'usage du préservatif [23]. Même si
441 ces résultats concernent des pays occidentaux à faible pré-
442 valence d'infection au VIH, il ne nous semble pas absurde
443 de les extrapoler à la situation de l'Afrique subsaharienne.

444 L'Organisation mondiale de la santé et les centers for
445 disease control and prevention⁵ ont d'ailleurs inclus la divul-
446 gation de la séropositivité aux partenaires sexuels dans
447 leurs objectifs de prévention, estimant que celle-ci offre
448 une série de bénéfices tant pour la personne infectée que
449 pour la population en général. Pour beaucoup de femmes,
450 par exemple, comme l'écrivent Medley et al. : « La divul-
451 gation des résultats du test VIH aux partenaires sexuels
452 est associée [...] avec une réduction de l'anxiété et une
453 augmentation du soutien social. En outre, la divulgation
454 du statut VIH peut conduire à une amélioration de l'accès
455 aux programmes de prévention et de traitement contre
456 le VIH, à une réduction du risque et la possibilité de
457 mieux planifier l'avenir [24]. Ces bénéfices évidents ne sont,
458 cependant pas suffisants pour convaincre certaines femmes
459 qui demeurent inquiètes quant aux inconvénients majeurs
460 que la divulgation de leur séropositivité provoquera pour

461 elles et pour leurs proches. Dans leur méta-étude s'appuyant
462 sur 17 articles scientifiques dont 15 concernant des pays
463 d'Afrique subsaharienne, Medley et al. mettent en évidence
464 une série de barrières à la divulgation du statut sérolo-
465 gique. Parmi celles-ci, on note principalement des peurs
466 de la part des femmes concernées : peur d'être abandon-
467 nées par le partenaire ou le conjoint, d'être rejetées par la
468 famille, de subir des violences physiques ou morales ou de
469 perdre leurs moyens de subsistance. Sur ce dernier point, les
470 auteurs remarquent que, dans de nombreux pays d'Afrique
471 subsaharienne, le support matériel des hommes est indis-
472 pensable à la survie de beaucoup de femmes. Voilà pour
473 les peurs exprimées par ces femmes, mais que se passe-t-
474 il concrètement lorsque le statut sérologique est divulgué ?
475 Les recherches examinées par Medley et al. font état de
476 résultats plutôt positifs. Les femmes interrogées disent avoir
477 bénéficié de compréhension et de gentillesse après la divul-
478 gation de leur situation. En outre, la plupart des mariages
479 semblent résister à la nouvelle. Mais il est vrai également
480 que plusieurs publications examinées par Medley et al.
481 rapportent aussi des conséquences négatives : abandon, vio-
482 lence, colère, stigmatisation, dépression, etc. Au total, il
483 apparaît que si les craintes elles-mêmes de conséquences
484 négatives liées à la divulgation constituent le principal obs-
485 tacle à l'information spécifique des partenaires, une fois le
486 pas franchi, les choses se passent bien mieux que ce que les
487 femmes concernées prévoyaient et redoutaient.

488 Les quelques données empiriques que nous venons de
489 passer en revue sans viser une quelconque exhaustivité ne
490 concernent évidemment que des procédures de divulgation
491 volontaire du statut sérologique. Mais cela n'est-il pas de
492 nature à influencer la question de la possibilité pour les
493 professionnels de la santé et les médecins en particulier
494 de déroger de façon exceptionnelle au devoir de confi-
495 dentialité en divulguant à l'(aux) individu(s) concerné(s)
496 la séropositivité d'une personne refusant d'informer son
497 (ses) partenaire(s) sexuel(s) ? Une telle divulgation venant
498 des prestataires de soin, sans l'accord du patient concerné
499 voire contre sa volonté n'amènerait-elle pas, dans la grande
500 majorité des situations, plus de conséquences positives
501 que d'effets négatifs ? En effet, c'est souvent la peur qui
502 explique la difficulté pour les personnes séropositives de
503 faire le pas de l'information, en particulier celle de perdre
504 quelque chose (une relation, un soutien moral ou finan-
505 cier, une famille, etc.) ou de subir des violences. Il apparaît
506 cependant que la plupart du temps, ces craintes s'avèrent
507 infondées. La question des effets négatifs étant en partie
508 réglée, seules restent les conséquences positives, en termes
509 de lutte contre l'épidémie de sida et d'amélioration de la
510 qualité de vie des personnes déjà contaminées par le VIH.

511 Il s'agit bien entendu ici d'une extrapolation, puisqu'il
512 n'existe pas à notre connaissance d'études récentes portant
513 sur les éventuelles conséquences négatives d'une révélation
514 forcée du statut sérologique de patients contaminés par le
515 VIH. Par ailleurs, on ne peut pas écarter l'argument clas-
516 sique signalé au début de cette contribution d'une perte de
517 confiance de la part des populations à l'égard des profession-
518 nels de la santé en général, débouchant sur une méfiance à
519 l'égard des centres de dépistage, voire sur un refus pur et
520 simple du dépistage. Un tel risque doit être pris au sérieux,
521 mais néanmoins mis en perspective avec les réalités du
522 dépistage dans les pays à forte prévalence de VIH où le

⁵ Le CDC fédère les activités en santé publique initiée par les États-Unis à l'intérieur du pays et à l'étranger.

testing est régulièrement pratiqué en routine chez les personnes fréquentant les institutions de soins à moins d'un refus explicite de celles-ci [25].

Avons-nous ainsi justifié sur un plan éthique une dérogation possible au principe de respect du secret professionnel au cas où une personne séropositive au HIV persiste dans son refus d'informer ses partenaires sexuels de sa contamination? Certes, d'un point de vue utilitariste, l'utilité en termes de santé publique pourrait l'emporter sur les inconvénients que les individus contaminés «*récalcitrants*» seraient susceptibles de subir. Mais sommes-nous, pour autant autorisés, moralement parlant, à sacrifier l'autonomie des individus concernés sur l'autel de l'intérêt public? Oui, pourrait-on répondre à cette question, en argumentant à partir du principe de nuisance (*harm principle*) cher à la tradition éthique libérale anglo-saxonne depuis J.S. Mill, et que l'on pourrait exprimer de cette façon : la seule raison légitime que puisse avoir une société pour user de la force contre un de ses membres est de l'empêcher de nuire aux autres. La contamination au VIH pourrait entrer dans ce cadre et justifierait dès lors des mesures coercitives. La liberté des uns est nécessairement limitée par la protection de l'intégrité des autres ; contaminer son partenaire en se sachant séropositif pour le VIH équivaldrait alors à une forme d'agression.

L'argumentation est séduisante et permettrait de justifier notre souhait de voir évoluer les législations à propos du secret professionnel. Mais nous ne pouvons malheureusement pas y souscrire. En effet, si le principe de nuisance constitue un repère moral extrêmement utile dans le contexte qui nous occupe, c'est-à-dire une maladie infectieuse telle que le VIH/sida, la dichotomie que suppose ce principe entre, d'une part, des agresseurs et, d'autre part, des victimes ne correspond pas du tout à la réalité. En ce sens, nous partageons le point de vue de Battin estimant qu'une application trop rapide du principe de nuisance à l'éthique des maladies infectieuses est totalement inadéquate [26].

La principale difficulté réside ici dans la vision simpliste des maladies infectieuses sur laquelle s'appuie cette utilisation du principe de nuisance. En effet, un malade contagieux n'est pas seulement une menace à l'égard de ceux qu'il pourrait contaminer ; il est aussi une victime qui a lui-même été contaminé et que sa fragilité expose à d'autres contaminations. Ainsi, une femme refusant d'informer son conjoint de sa séropositivité par crainte de représailles familiales, de violences conjugales ou de privations matérielles à son égard et/ou à l'égard de ses enfants constitue bien entendu une menace pour la santé de celui qui partage son lit, mais est également souvent la victime d'une structure patriarcale où les femmes sont injustement traitées. La plus grande vulnérabilité des femmes comparées aux hommes à l'égard du VIH est aujourd'hui largement démontrée, pas seulement en raison de facteurs biologiques, mais également à cause d'inégalités de genres. L'Organisation mondiale de la santé dans son rapport de 2009 : *Les femmes et la santé* écrit à ce sujet : «*La vulnérabilité particulière des femmes à l'infection à VIH s'explique par une combinaison de facteurs biologiques et d'inégalités liées à l'appartenance sexuelle. Certaines études montrent qu'au cours d'un rapport hétérosexuel non protégé avec un partenaire infecté, les femmes risquent davantage que les*

hommes de contracter le virus. Le risque posé par cette différence biologique est aggravé dans les sociétés où les connaissances des femmes en matière de VIH et leur capacité à faire accepter des rapports à moindre risque sont limitées. L'ostracisme, la violence des partenaires intimes et la violence sexuelle augmentent encore la vulnérabilité des femmes» [27]. Cela nous amène à penser que, lorsqu'une femme contaminée par son conjoint ou par un autre homme est placée dans un contexte d'ignorance, de contrainte ou d'agression, il ne sera pas facile de distinguer la victime de l'agresseur au cas où elle refuserait de divulguer son statut sérologique. Il faudrait pouvoir reconnaître que, dans de telles situations, les acteurs en présence sont tout à la fois des agresseurs et des victimes.

Faire évoluer le droit

À quoi tout cela nous mène-t-il sur le plan de la normativité juridique? Les éléments de réflexion éthique que nous avons proposés dans cette contribution sont-ils de nature à justifier une évolution des législations examinées? Nous pensons que oui et proposons ci-après quelques pistes qui devront être approfondies dans des recherches plus spécifiques.

Les maladies infectieuses sont notamment caractérisées par leur transmissibilité. On le voit par exemple avec le VIH/SIDA où une personne infectée peut contaminer les personnes de son entourage et les conduire à la mort. Une telle transmissibilité interroge le principe du respect du secret professionnel dans son fondement même. Certes, le patient a droit au respect de la confidentialité des informations médicales le concernant et le professionnel de santé à le devoir de respecter le secret des données personnelles qu'il est amené à connaître. Mais la dimension privée du secret professionnel ne devrait pas nous faire oublier la dimension publique de la maladie, surtout quand il s'agit d'une maladie infectieuse. Des centaines de milliers de personnes meurent ainsi chaque année du sida dans le monde, sans avoir accès aux médicaments qui auraient pu permettre de contenir l'infection, le plus souvent en raison d'une absence de moyens financiers suffisants, mais aussi par défaut d'information. Les stratégies de prévention de cette maladie passent aujourd'hui notamment par des campagnes de dépistage accompagnées d'une information sur l'importance, en cas de séropositivité, d'informer les partenaires sexuels d'une contamination possible. Ces stratégies de prévention s'avèrent efficaces et sont appliquées partout dans le monde. Lorsque des patients infectés refusent de divulguer leur séropositivité, un problème éthique majeur se pose dont le législateur devrait pouvoir se faire l'écho d'une façon explicite, en fonction des réalités nationales. Le contexte congolais est ainsi très différent de celui dans lequel les citoyens vivent en Belgique et en France, tant au niveau de la prévalence de l'infection au VIH/SIDA que dans les possibilités de prise en charge, mais le problème de fond reste le même : peut-on accepter de mettre en péril la santé voire la vie d'une personne sous prétexte de respecter le droit à l'auto-détermination d'une autre, alors que l'on dispose de moyens d'agir? La question est évidemment très difficile, mais on pourrait la compliquer encore en la «*retournant*» et en se demandant si l'on peut sacrifier l'autonomie individuelle sur l'autel de l'intérêt public.

Pour espérer sortir d'une telle complexité, il serait intéressant de dépasser la dichotomie simpliste entre, d'un côté, des victimes à protéger et de, l'autre côté, des vecteurs de contamination qu'il faudrait maintenir sous contrôle en les empêchant de nuire. Le contexte des maladies infectieuses en général et du VIH/SIDA en particulier rend une telle dichotomie tout à fait inadéquate, sauf dans des situations très rares où une personne chercherait délibérément à en infecter une autre. En réalité, chaque vecteur de contamination est une victime elle-même contaminée, et chaque victime peut devenir vecteur.

Cette nouvelle appréhension du problème pourrait prendre une forme concrète dans les textes légaux que nous avons commentés. Ainsi, les législations belge et française pourraient ajouter aux dérogations prévues au devoir de secret professionnel les situations de mise en péril grave d'autrui du fait d'un défaut d'information quant à la possibilité de transmettre le VIH/SIDA dans le cadre d'une relation sexuelle ou d'un échange de seringue. Il faudrait, cependant, pouvoir préciser qu'une telle dérogation ne sera possible qu'après que la personne qui risque d'être contaminante ait été avisée de l'utilité d'informer ses partenaires et entendue avec le plus grand respect dans ses difficultés à le faire, et que les solutions possibles à ces difficultés aient été explorées. Le législateur tiendrait ainsi compte des spécificités des maladies infectieuses et du sida en particulier dans ses aspects de santé publique, tout en insistant sur l'importance de la protection de l'autonomie des individus.

Pour la loi congolaise n° 8/011 du 14 juillet 2008 (portant protection des droits des personnes vivant avec le VIH/SIDA et des personnes affectées) qui intègre déjà une possibilité de déroger à l'obligation de secret professionnel au cas où un patient refuserait de communiquer son statut sérologique à ses partenaires sexuels, nous proposons de compléter l'article 41 comme suit : « [...] toute personne se sachant séropositive informe aussitôt son conjoint et ses partenaires sexuels de son statut sérologique au VIH. Les professionnels de la santé prennent soin de lui expliquer l'importance de cette démarche, en écoutant ses difficultés et en explorant avec elle les solutions possibles à y apporter ». Cela permettrait, nous semble-t-il, de mieux prendre en compte toute la portée du secret professionnel considéré à la fois dans sa dimension de protection des libertés individuelles et de la qualité de la relation thérapeutique, mais également dans sa dimension de garant de la santé publique.

Déclaration d'intérêts

Les auteurs déclarent ne pas avoir de conflits d'intérêts en relation avec cet article.

Références

[1] Thouvenin D. Le secret médical et l'information du malade. Lyon: Presses universitaires de Lyon; 1982.
 [2] Œuvres complètes d'Hippocrate. Traduction nouvelle avec le texte grec en regard 1844, Baillière J.B: Paris.
 [3] Beauchamp TL, Childress JF. Les principes de l'éthique biomédicale. Paris: Les Belles Lettres, Coll. Médecine et sciences humaines; 2008, 444.

[4] Rachels J. The elements of moral philosophy. Sixth Edition by S. Rachels New York: McGraw Hill; 2010, 136–9.
 [5] Beauchamp TL, Childress JF. Les principes de l'éthique biomédicale. Paris: Les Belles Lettres, Coll. Médecine et sciences humaines; 2008, 446–7.
 [6] Hubaux JM. Un nouveau concept: le droit des patients. In: Libert M, Hanson B, editors. Hippocrate à l'épreuve du temps. Médecine, éthique et croyance. Louvain-la-Neuve: Academia Bruylant; 2000, 255.
 [7] Morais Y. Secret médical. In: Hottois G, Missa JN, editors. Nouvelle Encyclopédie de bioéthique. Bruxelles: De Boeck Université; 2001, 725–9.
 [8] Morais Y. Secret médical. In: Hottois G, Missa JN, editors. Nouvelle Encyclopédie de bioéthique. Bruxelles: De Boeck Université; 2001, 726p.
 [9] Nys H. La médecine et le droit Diegem: Kluwer; 1995, 370, n° 961.
 [10] Manaouil C, Dauray-Fauveau M. Regards croisés sur le médecin face au partenaire d'un patient séropositif. Med Droit 2008;2008:144–9.
 [11] Rapport de la commission de réflexion sur le secret professionnel appliqué aux acteurs du système de soins réalisé à la demande du ministre de la santé Bernard Kouchner, 1994.
 [12] Manaouil C, Dauray-Fauveau M. Regards croisés sur le médecin face au partenaire d'un patient séropositif. Med Droit 2008;2008:147.
 [13] Rapport ONUSIDA sur l'épidémie mondiale de SIDA 2010: http://www.unaids.org/globalreport/documents/20101123_GlobalReport_Full_Fr.pdf (consulté le 01/08/2011).
 [14] Badiou A. De quoi Sarkozy est-il le nom? Fécamp: Editions Lignes; 2007.
 [15] http://www.usaid.gov/our_work/global_health/aids/Countries/africa/congo.html.
 [16] Manaouil C, Dauray-Fauveau M. Regards croisés sur le médecin face au partenaire d'un patient séropositif. Med Droit 2008;2008:145–6.
 [17] Smith CB. Are there characteristics of infectious diseases that raise special ethical issues? In: Selgelid MJ, Battin MP, Smith CB, editors. Ethics and infectious disease. Malden: Blackwell Publishing; 2006, 20–34.
 [18] Battin MP. The patient as victim and vector. Ethics and infectious disease. New York: Oxford University Press; 2009.
 [19] Kass NE. An ethics framework for public's health. Am J Public Health 2001;91(11):1776–82.
 [20] Holland S. Public Health Ethics Cambridge: Polity Press; 2007, ix.
 [21] Holland S. Public Health Ethics. Cambridge: Polity Press; 2007, 8.
 [22] Hogben M, McNally T, McPheeters M, et al. The Effectiveness of HIV partner counseling and referral services in increasing identification of HIV-positive individuals. A systematic review. Am J Prev Med 2007;33(2S):S89–100.
 [23] Pinkerton SD, Galletly CL. Reducing HIV. Transmission risk by increasing serostatus disclosure: a mathematical modeling analysis. Aids Behav 2007;11(5):698–705.
 [24] Medley A, Garcia-Moreno C, McGill S, et al. Rates, barriers and outcomes of HIV serostatus disclosure among women in developing countries: implications for prevention of mother-to-child transmission programmes. Bull World Health Organ 2004;82(4):299–307.
 [25] Organisation Mondiale de la Santé. Guidance on provider-initiated HIV testing and counselling in health facilities. Geneva: WHO, 2007.
 [26] Battin MP. The Patient as Victim and Vector. Ethics and infectious disease. New York: Oxford University Press; 2009, 85–9.
 [27] Organisation Mondiale de la Santé. Les femmes et la santé 2009; Geneva; WHO: p. 44.