



## 2.1.1 Accès au dossier médical

Paul B. Miller, JD, CM, M.Ph. et Charles Weijer, MD, PhD, FRCPC

### Objectifs d'apprentissage

1. Connaître les fondements éthiques et juridiques du droit d'accès des patients à leur dossier médical
2. Connaître les limites du droit d'accès des patients à leur dossier médical

### Cas

M. Henry est un homme de 42 ans qui voit depuis de nombreuses années le D<sup>r</sup> John, un médecin généraliste qui pratique à Timmins en Ontario. M. Henry travaille comme contremaître de construction; il est marié et le couple a deux adolescents. Il a de longs antécédents de vague douleur gastro-intestinale. Une endoscopie du transit gastro-œsophagien effectuée deux ans auparavant indique une gastrite et un léger reflux gastro-œsophagien. Le traitement comportait des changements aux habitudes alimentaires et un inhibiteur de la pompe à protons, et ce traitement a donné de bons résultats. Il y a six semaines, M. Henry s'est présenté au cabinet du D<sup>r</sup> John; il présentait une jaunisse sans douleur. Les examens effectués à l'hôpital ont révélé un adénocarcinome de 5 cm sur le haut du pancréas avec atteinte des ganglions lymphatiques locaux. Trois mois après avoir reçu le diagnostic, M. Henry prend rendez-vous avec le D<sup>r</sup> John et lui demande une copie de son dossier médical en entier.

Le dossier médical de M. Henry contient des rapports de consultation médicale de deux gastroentérologues que le patient a rencontrés dans le passé, un rapport du radiologiste qui a effectué la tomographie et la biopsie de la tumeur pancréatique guidée par scanographe, un rapport du pathologiste confirmant le diagnostic d'adénocarcinome ainsi qu'un rapport de l'oncologue médical.

Le D<sup>r</sup> John sait que M. Henry vit une grande détresse émotionnelle depuis quelques semaines, en particulier depuis que le diagnostic de cancer pancréatique a été confirmé. M. Henry est très attristé et inquiet, car il se sent responsable de sa famille, et cela est très compréhensible. Le rapport de l'oncologue médical contient des propos très directs. Il parle de « lugubre diagnostic » et de « faible probabilité de survie de plus de 12 mois, même avec traitement ».

Dans son rapport, l'oncologue médical exprime des préoccupations concernant la quantité de clonazépam que prend M. Henry. Deux semaines avant de voir l'oncologue, M. Henry avait fait préparer une prescription de 60 doses de clonazépam à 0,5 mg, à prendre deux fois par jour au besoin. Au moment de la consultation, il a indiqué être presque à court de médicaments et a demandé une autre prescription. L'oncologue a souligné le potentiel bien connu de dépendance des benzodiazépines, en particulier lorsqu'elles sont combinées à une consommation quotidienne d'alcool.

Le rapport de la consultation avec le radiologiste qui a effectué la tomographie et la biopsie de la tumeur guidée par scanographe contient une regrettable remarque personnelle sur le patient. Le radiologiste décrit des difficultés au début de la biopsie parce que le patient, dit-il, agissait « un peu comme une mauviette ».

Lorsqu'il a cherché ses propres notes dans le dossier de M. Henry, le D<sup>r</sup> John a trouvé une note écrite quatre ans auparavant lors d'une consultation au cours de laquelle M. Henry avait parlé de ses problèmes conjugaux. Dans sa note, il dit : « M. et M<sup>me</sup> Henry sont en train de vivre une période extrêmement difficile de leur mariage. Je m'inquiète du fait que M<sup>me</sup> Henry refuse de dévoiler son aventure sexuelle avec le partenaire d'affaires de M. Henry. Plan : Continuer de soutenir M. Henry et rencontrer M<sup>me</sup> Henry en privé. » Selon son souvenir, cette aventure n'a jamais été révélée à M. Henry.

### Questions

1. Est-ce que M. Henry a un droit d'accès à son dossier médical et, dans l'affirmative, sur quelle base?
2. Si M. Henry a un droit d'accès à son dossier médical, est-ce que ce droit s'applique aussi aux renseignements générés par d'autres médecins ou professionnels de la santé?
3. Si M. Henry a un droit d'accès à son dossier médical, dans quelle mesure ce droit surpasse-t-il, si c'est le

- cas, les inquiétudes du D<sup>r</sup> John concernant la détresse que peut causer la divulgation du contenu du dossier?
4. Si M. Henry a un droit d'accès à son dossier médical, dans quelle mesure ce droit est-il atténué, si c'est le cas, par la présence des commentaires potentiellement incendiaires, mais médicalement pertinents, émis par l'oncologue médical?
  5. Si M. Henry a un droit d'accès à son dossier médical, dans quelle mesure ce droit est-il atténué, si c'est le cas, par la présence des commentaires potentiellement incendiaires, mais médicalement sans importance, émis par le radiologiste?
  6. Si M. Henry a un droit d'accès à son dossier médical, ce droit s'étend-il au contenu de nature délicate sur d'autres personnes? Qu'en est-il lorsque ce contenu le touche personnellement?

## Discussion

### **Q1. Est-ce que M. Henry a un droit d'accès à son dossier médical et, dans l'affirmative, sur quelle base?**

La question de savoir si les patients ont un droit d'accès général à leur dossier médical reconnu par la loi fait l'objet d'un débat considérable. Ce droit est reconnu au Canada par la common law et par la législation de plusieurs provinces régissant la collecte, l'utilisation et la divulgation des renseignements médicaux personnels. Le droit d'accès au dossier médical de la common law a été entériné par la Cour suprême du Canada dans la cause *McInerney c. MacDonald*<sup>1</sup> au cours de laquelle il a été décidé que l'obligation de divulguer de la part des médecins découlait de la nature fiduciaire de la relation médecin-patient. Le fondement moral du droit d'accès du patient à son dossier s'inscrit dans l'obligation morale de respect de l'autonomie. Certains prétendent que, pour que les patients puissent exercer leur droit de prendre des décisions concernant des questions personnelles liées à leur santé et à leur bien-être, ils doivent avoir accès à tous les renseignements pertinents relativement à ces décisions se trouvant dans leur dossier médical. L'obligation morale de divulguer est sans doute plus grande dans le contexte de la relation médecin-patient puisque cette relation de confiance se caractérise par un rapport de pouvoir et de dépendance très élevé.

Même si le droit d'accès est bien établi au Canada, le lecteur doit savoir que cette question est toujours controversée dans le reste du monde. Les tribunaux d'autres pays, notamment en Australie et en Angleterre, refusent d'admettre que les médecins ont une obligation fiduciaire de divulguer le dossier médical aux patients. Le refus du droit d'accès général repose souvent sur une conclusion voulant que les médecins aient un intérêt de propriété sur les dossiers médicaux et que ce droit ne doit pas être contesté. Certains se demandent si le droit de propriété, en admettant qu'il existe, doit s'appliquer à tous les renseignements que contient le dossier médical du patient (c.-à-d., y compris les renseignements divulgués par les patients) ou seulement aux renseignements générés par les médecins pendant la prestation des soins de santé au patient (c.-à-d., interventions et leurs résultats). Quoiqu'il en soit, dans la cause *McInerney*, la Cour suprême du Canada n'a pas refusé d'admettre que les médecins ont un intérêt de propriété sur les dossiers médicaux des patients. Elle a plutôt souligné que les patients ont un droit d'accès exécutoire aux renseignements contenus dans leur dossier médical. Ce droit d'accès se traduit par l'obtention d'une copie du dossier.

### **Q2. Si M. Henry a un droit d'accès à son dossier médical, est-ce que ce droit s'applique aussi aux renseignements générés par d'autres médecins ou professionnels de la santé?**

La question de savoir si le droit d'accès des patients au dossier médical s'étend aux renseignements générés par d'autres médecins ou professionnels de la santé était au cœur de la cause *McInerney*. Le médecin impliqué dans cette cause refusait de divulguer les renseignements du dossier générés par d'autres médecins pour les motifs que les autres médecins avaient un droit de propriété sur ces renseignements et que le patient devait obtenir leur consentement pour la divulgation de ces renseignements. Le médecin appuyait sa position sur la politique de l'Association médicale canadienne (AMC) en vigueur à l'époque. La Cour suprême a jugé non recevables les motifs du médecin et a écarté la politique de l'AMC en déclarant que le droit d'accès des patients à leur dossier s'étend aux parties du dossier générées par d'autres médecins ou professionnels de la santé.

### **Q3. Si M. Henry a un droit d'accès à son dossier médical, dans quelle mesure ce droit surpasse-t-il, si c'est le cas, les inquiétudes du D<sup>r</sup> John concernant la détresse que peut causer la divulgation du contenu du dossier?**

Bien que le droit d'accès des patients à leur dossier médical soit consacré, il n'est pas sans limite. Les bioéthiciens critiquent depuis longtemps les motifs de « privilège thérapeutique » évoqués par les médecins pour justifier leur refus de divulguer des renseignements aux patients. Toutefois, dans la cause *McInerney*, la Cour suprême a accordé une certaine latitude à ces motifs. Elle a reconnu que les médecins ont un pouvoir discrétionnaire de

caché des renseignements pour des motifs de privilège thérapeutique, mais que ce pouvoir a des limites. En premier lieu, la décision doit être fondée sur le jugement du médecin : si celui-ci croit que la divulgation des renseignements pose un risque réel de dommage physique ou psychologique important au patient. La Cour suprême a indiqué que ces cas se verraient très rarement. En second lieu, le privilège de retenir des renseignements s'applique uniquement aux parties du dossier qui posent un risque de dommage au patient.

**Q4 et Q5. Si M. Henry a un droit d'accès à son dossier médical, dans quelle mesure ce droit est-il atténué, si c'est le cas, par la présence des commentaires potentiellement incendiaires, mais médicalement pertinents émis par l'oncologue médical? Dans quelle mesure ce droit est-il atténué, si c'est le cas, par la présence des commentaires potentiellement incendiaires, mais médicalement sans importance émis par le radiologiste?**

La loi n'est pas claire à ce sujet. L'objectif du droit d'accès aux dossiers médicaux est de permettre aux patients de prendre des décisions éclairées. En général, seuls les renseignements d'intérêt médical pour le patient sont pertinents pour lui permettre de prendre des décisions éclairées. En conséquence, il semble que les commentaires potentiellement incendiaires mais sans importance médicale ne sont pas visés par les dispositions de la loi sur l'accès à l'information, à la lumière des objectifs généralement acceptés de la loi. Il est possible de simplement retirer ces renseignements de la copie du dossier. Les renseignements potentiellement incendiaires mais médicalement pertinents, en revanche, sont visés par les dispositions de la loi sur l'accès à l'information. L'accès au dossier étant admis, il est cependant possible, selon la nature des renseignements et les circonstances du patient, de refuser de divulguer des renseignements incendiaires mais médicalement pertinents pour des motifs de privilège thérapeutique (voir ci-dessus). Intéressant; si la question n'est toujours pas résolue, il s'agit de savoir si le motif de privilège thérapeutique est fondé non seulement sur le dommage causé directement au patient par la divulgation, mais aussi sur le dommage potentiel causé au patient par la divulgation ultérieure à des tiers (p. ex., à un employeur ou à un assureur).

**Q6. Si M. Henry a un droit d'accès à son dossier médical, ce droit s'étend-il au contenu de nature délicate sur d'autres personnes? Qu'en est-il lorsque ce contenu le touche personnellement?**

Une autre importante limite morale fondée sur le sens commun au droit d'accès des patients à leur dossier médical touche la vie privée d'autrui. L'épouse et le partenaire d'affaires de M. Henry ont clairement tous deux un intérêt dans la protection de leur vie privée en ce qui concerne ce que le Dr John a écrit à propos de leur aventure extraconjugale secrète. Il n'est pas clair toutefois si ces intérêts sont protégés par la loi. À ce jour, la loi ne reconnaît pas l'invasion de la vie privée comme étant un délit civil, délit qui pourrait être invoqué en vue de protéger les renseignements personnels des deux parties. Si M<sup>me</sup> Henry a personnellement développé une relation médecin-patient avec le Dr John, ce dernier a une obligation de discrétion qui l'empêche de révéler à M. Henry les commentaires qu'il a notés sur l'aventure extraconjugale. Il peut retirer ces commentaires de la copie du dossier à remettre à M. Henry. Autrement, la divulgation de ces commentaires serait requise, sauf pour deux exceptions. La première touche les possibilités d'application du privilège thérapeutique. Pour que le privilège thérapeutique s'applique, le Dr John doit prouver que la divulgation des commentaires serait un acte hostile et contre les intérêts de M. Henry, pour les raisons décrites ci-dessus. Toutefois, il ne pourrait pas invoquer les motifs de privilège thérapeutique pour protéger la vie privée de l'épouse et du partenaire d'affaires de M. Henry. Ce jugement est une exception propre à la cause *McInerney* par laquelle la non-divulgation est acceptée lorsque le médecin juge que la divulgation pose un risque trop important de dommage physique ou psychologique à un tiers (p. ex., l'épouse et le partenaire d'affaires de M. Henry).

## Références

1. McInerney v. MacDonald (1992) <http://csc.lexum.umontreal.ca/en/1992/1992rcs2-138.html>

## Ressources

- Kennedy I. « Access to medical records: Breen v. Williams », *Medical Law Review*, 1997, vol. 5, n° 1, p. 115-121.
- Kirby MD. « A patient's right of access to medical records », *Journal of Contemporary Health Law and Policy*, 1995, vol. 12, n° 1, p. 93-111.
- McQuoid-Mason D. « Medical records and access thereto », *Medicine and Law*, 1996, vol. 15, n° 3, p. 499-517.
- Westin AF. « Medical records: should patients have access? », *Hastings Center Report*, 1977, vol. 7, n° 6, p. 23-28.

