

**DOCUMENT SOUMIS AUX DROITS D'AUTEUR : SOUS LICENCE CREATIVE COMMONS**  
**CITEZ-NOUS DE LA FAÇON SUIVANTE :**

S. Abravanel-Jolly, *Le secret médical et l'assurance*, bjda.fr 2021, n° 75

## Le secret médical et l'assurance

Intervention au Webinaire « *Transparence, Secret professionnel et Assurance en santé* »  
28 mai 2021, IFROSS et ERLJ, Université Lyon 3

**Sabine Abravanel-Jolly,**

Maître de conférences, HDR en droit privé - Lyon 3,  
Vice-présidente de la Section et du Collège d'experts de droit privé,  
Membre de l'Équipe de recherche Louis Josserand (EA 3707),  
Ancienne directrice de l'Institut des Assurances de Lyon.

### Assurance – Contrat – Secret médical

<sup>1</sup> D'un point de vue déontologique, le secret est le pilier de la morale médicale, le fondement de la confiance des malades dans leurs médecins. Tel est le sens de l'article 4 du Code de déontologie médicale : « *le secret est institué dans l'intérêt des malades et s'impose à tout médecin dans les conditions établies par la loi* ». Constitue un secret aussi bien la confiance faite à un médecin, que l'information qu'il a pu recueillir dans l'exercice de ses fonctions, de son état, ou de sa profession<sup>2</sup>.

A l'origine, conçu comme un devoir du médecin, fondement de la confiance nécessaire du patient<sup>3</sup>, il est aujourd'hui, et notamment sous l'impulsion de la loi « Kouchner » du 4 mars

---

<sup>1</sup> Cet article s'inscrit dans la continuité d'un article plus ancien : V. S. Abravanel-Jolly, *Le secret médical en assurance de personnes*, RGDA 2000, p. 885.

<sup>2</sup> S. Gromb, *Médecine et droit*, n° 41, mars-avril 2000, p. 13-16.

<sup>3</sup> P. Sargos, *Les principes d'immunité et de légitimité en matière de secret professionnel médical*, JCP 2004, I, 187, n° 6.

2002 qui fait entrer l'idée de « démocratie » dans le système de santé, un droit du patient « maître du secret »<sup>4</sup>.

Principe absolu d'exercice de la médecine, droit du patient, le secret médical est une importante source de conflit en assurance. Et cela car, d'après l'article L.113-2-2° du Code des assurances, l'assuré est notamment obligé, à peine de nullité du contrat, de fournir à l'assureur toutes indications nécessaires à l'appréciation du risque assuré. Il s'agit d'une obligation de loyauté et de sincérité qui pèse sur l'assuré lors de la déclaration des risques garantis.

Sur ce fondement, l'assuré doit fournir des informations médicales à l'assureur afin de lui permettre d'apprécier le risque garanti (principalement : l'incapacité, l'invalidité, la maladie et le décès). Or, pour obtenir ces informations, l'assureur peut recourir au questionnaire de santé, à la production d'analyses biologiques, ou à la réalisation d'un examen médical<sup>5</sup>. Car l'assureur doit pouvoir rechercher l'antériorité de l'état de santé de l'assuré, non seulement au moment de la conclusion du contrat pour la détermination du risque, mais également au stade de la réalisation du sinistre pour envisager au mieux l'indemnisation ou, souvent, prouver que l'assuré a effectué une fausse déclaration de risques, de mauvaise foi ou non<sup>6</sup>.

Et, le problème est le même quand il y a dissimulation des circonstances du sinistre par l'assuré pour échapper, par exemple, à une exclusion des risques occasionnés par l'alcoolisme ou la toxicomanie. En effet, pour prouver que le sinistre n'est pas dû à un accident, l'assureur devra obtenir des renseignements sur l'état de santé de l'assuré au moment du sinistre.

C'est précisément pour effectuer ces différentes recherches que l'assureur se heurte au secret médical, opposé, soit par le médecin requis de fournir l'information réclamée, soit par l'assuré, ses ayants droit ou le bénéficiaire. Pourtant, comme l'a écrit un auteur, le « *devoir de se taire* » du médecin face au « *droit de savoir* » de la compagnie d'assurance ne doit pas être un « *droit sans devoir* » de l'assuré<sup>7</sup>.

Dans ces conditions, pour assurer la coexistence de ces droits divergents et pour redonner tout son sens à la bonne foi dans le contrat d'assurance, il importe de rechercher les limites au secret médical (II), qui peut être vu comme un instrument de fraude en assurance (I).

#### I) Le secret instrument de la fraude en assurance

A propos du secret médical en assurance, la doctrine estime qu'il peut représenter « *un outil redoutable à la disposition des assurés de mauvaise foi* »<sup>8</sup>. La jurisprudence confère en effet à l'assuré une véritable immunité (B), ce qui incite à s'interroger sur la légitimité du secret médical (A).

---

<sup>4</sup> Loi n° 2002-303, relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, JO 5 mars, p. 4118.

<sup>5</sup> Il convient de rappeler que la liberté contractuelle laisse bien sûr au souscripteur le choix de se livrer à ces examens, étant entendu que l'assureur est également libre de refuser l'assurance s'il considère manquer d'informations.

<sup>6</sup> C. assur., art. L. 113-8 et L. 113-9.

<sup>7</sup> G. Orst, *Secret médical et recherche de l'état antérieur en assurance de personne*, *Revue française de dommage corporel*, 2002, p. 47-56, spéc. P. 48.

<sup>8</sup> P. Bichot, *Le secret médical : un outil redoutable à la disposition des assurés de mauvaise foi*, *op. cit.*

## A) La légitimité du secret

« Autrefois passif, le patient est devenu acteur de sa santé »<sup>9</sup>. En d'autres termes, le droit au secret médical, à l'origine un droit du médecin, est devenu un droit du patient (1). Et, il en est ainsi parce que les informations médicales font partie de sa vie privée (2).

### 1) Un droit du patient

A l'origine conçu comme un devoir du médecin, le secret médical a été consacré légalement dans le Code pénal, le Code de sécurité sociale, le Code de la santé publique<sup>10</sup>, et le Code de déontologie médicale.

La Chambre criminelle l'envisage comme un droit absolu destiné à protéger la « confiance nécessaire » qui doit s'établir entre le médecin et son patient. C'est ce qui résulte de l'arrêt *Watelet* rendu le 19 décembre 1885 par la chambre criminelle de la Cour de cassation, d'après laquelle « en imposant à certaines personnes, sous une sanction pénale, l'obligation du secret comme un devoir de leur état, le législateur a entendu assurer la confiance qui s'impose dans l'exercice de certaines professions et garantir le repos des familles qui peuvent être amenées à révéler leurs secrets par suite de cette confiance nécessaire ; que ce but de sécurité ou de protection ne serait pas atteint si la loi se bornait à réprimer les révélations dues à la malveillance, en laissant toutes les autres impunies ; que le délit existe dès que la révélation a été faite avec connaissance, indépendamment de toute intention de nuire »<sup>11</sup>.

Et, cette doctrine de la « confiance nécessaire » que tout patient doit avoir dans son médecin a été réaffirmée par la chambre criminelle dans l'arrêt *Decraene* du 8 mai 1947<sup>12</sup>, puis de façon constante depuis plus d'un siècle<sup>13</sup>. D'après cette doctrine, le secret médical n'est pas un droit conçu au bénéfice de la personne dont la santé est protégée, mais une règle élaborée dans un intérêt d'ordre public.

A cet égard, M. Sargos rappelle que le secret médical est « une valeur fondamentale de toute société soucieuse d'assurer la protection de la dignité de ses membres »<sup>14</sup>. Ainsi, le secret médical était initialement une interdiction faite au médecin de divulguer ce qu'il a appris dans l'exercice de sa profession. Seul le médecin connaissait l'état du malade, volontairement laissé dans l'ignorance ; il n'était donc pas concerné par le secret. Le secret médical conférait donc un droit absolu au médecin.

---

<sup>9</sup> M. Cauchy et A. Dionisi-Peyrusse, *Le droit au secret médical et son application en matière d'assurance*, op.cit.

<sup>10</sup> L'article L. 1110-4 du Code de la santé publique, modifié par la loi n° 2004-810 du 13 août 2004, art. 2, II, JO 17 août, p. 14598, donne une définition précise du secret médical : « Toute personne prise en charge par un professionnel, un établissement, un réseau de santé ou tout autre organisme participant à la prévention et aux soins a droit au respect de sa vie privée et au secret des informations la concernant. Excepté dans les cas de dérogation, expressément prévus par la loi, ce secret couvre l'ensemble des informations concernant la personne, venues à la connaissance du professionnel de santé, de tout membre du personnel de ces établissements ou organismes et de toute autre personne en relation, par ses activités, avec ces établissements ou organismes. Il s'impose à tout professionnel de santé, ainsi qu'à tous les professionnels intervenant dans le système de santé ».

<sup>11</sup> Cass. crim., 19 déc. 1885, *Bull. crim.* 1885, n° 363 ; S. 1886, p. 86.

<sup>12</sup> Cass. crim., 8 mai 1947, *JCP* 1948, II, 4141, note Legal.

<sup>13</sup> Cass. crim., 5 juin 1985, *Bull. crim.*, 1985, n° 218 ; Cass. crim., 8 avr. 1998, *Bull. Crim.* 1998, p. 138.

<sup>14</sup> P. Sargos, *Les principes d'immunité et de légitimité en matière de secret professionnel médical*, op.cit.

Quoi qu'il en soit, Le rôle du patient dans sa relation avec le corps médical a néanmoins connu une nette évolution depuis l'entrée en vigueur de la loi 4 mars 2002<sup>15</sup> qui s'intitule « *loi de Démocratie sanitaire* ». Désormais, le patient doit avoir connaissance de son dossier médical pour être pleinement associé à la prise de décision ; le secret médical devient donc un secret partagé entre le patient et le médecin. Plus précisément, le secret, d'intérêt public à l'origine, puis transformé en droit d'intérêt privé, est devenu un droit de la personne.

C'est d'ailleurs ce qui résulte de l'article 4 du code de déontologie médicale, inséré par le décret n° 2004-802 du 29 juillet 2004 dans le Code de la santé publique, d'après lequel le secret médical est « institué dans l'intérêt des patients »<sup>16</sup>. Cette formulation tranche par rapport à celle issue du décret n° 79-506 du 28 juin 1979, qui disposait : « *le secret professionnel, institué dans l'intérêt des malades, s'impose à tout médecin dans les conditions établies par la loi* ». Une telle évolution s'explique par le fait que les informations médicales couvertes par le secret font partie de la vie privée de l'intéressé.

## 2) Un droit protecteur de la vie privée

Il a été jugé que la divulgation des informations médicales porte atteinte à la vie privée de la personne concernée<sup>17</sup>. Ce faisant, le secret médical peut être envisagé comme une composante du secret de la vie privée, protégée par les articles 9 du Code civil<sup>18</sup> et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

C'est d'ailleurs le parti qui a été retenu, tant sur le plan interne qu'euro péen par la Cour de cassation et la Cour européenne des droits de l'homme. Dans sa décision du 27 août 1997, affirme solennellement dans le considérant n° 41 que « *la protection des données à caractère personnel, et spécialement des données médicales, revêt une importance fondamentale pour l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la convention [...]* »<sup>19</sup>. Elle rappelle également que le secret médical a aussi pour objet la protection de la « *confiance nécessaire* » qui doit exister entre le médecin et son patient. Sa conception du secret médical est donc protectrice de la vie privée du patient mais également du devoir du médecin.

D'autres textes font du secret médical un élément du secret de la vie privée. Il en est ainsi de la Charte du patient hospitalisé de 1995, consacrant le principe du secret médical dans un titre intitulé « *Du droit à la vie privée et à la confidentialité* ». C'est aussi le cas de la loi du 4 mars 2002 qui transforme le malade en titulaire de droits fondamentaux, ou encore de l'article L. 1110-4 du Code de la santé publique selon lequel : « *toute personne prise en charge par un professionnel [...] de santé [...] a droit au respect de sa vie privée et du secret des informations la concernant* ».

---

<sup>15</sup> *Préc.*

<sup>16</sup> C. sant. pub. art. 4217-4.

<sup>17</sup> Une décision ancienne avait déjà été rendue en ce sens : CA paris, 9 juill. 1980, D. 1981, p. 72 (2<sup>ème</sup> espèce), note R. Lindon. Dans cette affaire, il a été jugé qu'« *une personne est en droit de s'opposer à ce que son état de santé soit commenté dans un article destiné à susciter la curiosité du public et à exploiter à des fins commerciales sa vie privée* ».

<sup>18</sup> S. Abravanel-Jolly, *La protection du secret en droit des personnes et de la famille*, coll. Thèses de droit privé, Defrénois, sept. 2005.

<sup>19</sup> CEDH, 27 août 1997, aff. n° 74/1996/693/885, M. S. c/Suède.

En définitive, le patient est devenu titulaire du droit au secret médical, il est maître de ce secret, parce que les informations médicales font partie de sa vie privée. Sur ce fondement, il a été admis que l'assuré est le seul à pouvoir décider de la levée du secret, ce qui lui confère une véritable immunité de nature à priver l'assureur de moyens de preuve de l'inexactitude des réponses au questionnaire.

## **B) L'immunité conférée par le secret**

La charge de la preuve de la déclaration inexacte du risque, du sinistre ou encore de l'exclusion de garantie pèse sur l'assureur. Pourtant, une importante difficulté se fait jour quand les faits qu'il voudrait invoquer se heurtent au secret médical<sup>20</sup>.

Il en est ainsi quand l'assureur suppose qu'une maladie ne lui a pas été déclarée dans le questionnaire, et voudrait en faire état à la suite d'un sinistre pour obtenir l'annulation du contrat ou, à défaut, la réduction proportionnelle de l'indemnité.

A partir de là, deux situations peuvent se présenter : soit l'assureur tente d'obtenir des informations médicales relatives à l'état de l'assuré grâce à une enquête du médecin conseil (1), soit il a recours à une expertise judiciaire (2).

### 1) La recherche d'informations par enquête du médecin-conseil

Pour rechercher l'état antérieur et apprécier la véracité de la déclaration de risques, d'une manière générale, l'assureur est tenté de s'adresser directement au médecin traitant de l'assuré. La plupart du temps, il prend la précaution de demander une autorisation préalable à l'assuré ou à son ayant droit<sup>21</sup>, mais ce n'est pas toujours le cas.

Mais, dans les deux hypothèses, le secret médical risque d'être un obstacle, soit que l'assuré, les héritiers ou le bénéficiaire s'opposent à la production en justice, soit que le médecin requis de fournir l'information réclamée par l'assureur refuse d'accéder à la demande<sup>22</sup>.

Quand le patient a autorisé la production de pièces médicales et qu'il constate que celles-ci contiennent des données en sa défaveur, on peut se demander si la jurisprudence admet la violation du secret médical.

Par un arrêt rendu en 1991, que l'assuré ait donné son consentement ou non à l'assureur, la première chambre civile a tout d'abord rejeté cet argument, au motif que « *la levée du secret médical tendait, non pas à faire respecter un intérêt moral légitime, mais à faire écarter un élément de preuve contraire à ses prétentions et à faire échec à l'exécution de bonne foi du contrat* »<sup>23</sup>.

---

<sup>20</sup> H. Groutel, *Preuve de la déclaration inexacte du risque et secret médical*, Resp. civ. et assur. 2004, p. 7

<sup>21</sup> S. Gromb, *Médecine et droit*, op. cit., spéc., p. 14.

<sup>22</sup> H. Groutel, op. cit., p. 7.

<sup>23</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 3 janv. 1991, n° 98.13.808, Resp. civ. et assur. 1991, comm. 11.

Puis, elle a réitéré sa conception en 1993 dans une affaire différente où, cette fois, le certificat médical avait été établi par le médecin traitant à la demande de l'assureur mais à l'insu de l'ayant droit<sup>24</sup>. Et en 1996 elle a jugé de même, dans une espèce où « *l'assuré ne contestait pas devant le tribunal la réalité des faits médicaux révélés par les pièces que l'assureur communiquait* »<sup>25</sup>.

A l'encontre de cette jurisprudence, on peut affirmer avec la doctrine majoritaire que si le secret médical ne peut être invoqué pour couvrir une fausse déclaration, il importe quand même d'obtenir des renseignements par des procédés licites.

Dès lors, au-delà du problème de légitimité du secret lui-même, c'est celui des procédés de divulgation des éléments médicaux qui est en cause<sup>26</sup>. En pratique, la difficulté surgit quand l'information transite par un médecin, que le médecin traitant la donne lui-même à l'assureur, ou qu'il la remet au médecin-conseil de la compagnie d'assurances qui la répercute ensuite à cette dernière.

Ainsi, pour faire face à cette situation délicate, la Cour de cassation est revenue sur sa jurisprudence d'abord par un arrêt du 6 janvier 1998, décidant que le médecin-conseil d'un assureur ne peut révéler à son mandant des renseignements qu'il a reçus du médecin traitant de l'assuré, tenu lui-même au secret médical<sup>27</sup>. Ce faisant, la lettre du médecin traitant, adressée au médecin-conseil et versée aux débats, s'en est trouvée exclue : « *le médecin-conseil qui porte à la connaissance de l'assureur les éléments permettant de révéler les conséquences d'un état d'ivresse, de l'éthylisme et d'autres toxicomanies viole manifestement le secret médical* »<sup>28</sup>.

En l'occurrence, ce revirement s'imposait. En effet, si l'on s'en tient à la problématique du secret médical dans les entreprises d'assurance, exposée dans le rapport *Saury* intitulé « *Secret médical et entreprises d'assurances* »<sup>29</sup>, car les échanges d'informations entre médecins, qualifiés de « *secret partagé* » sont totalement prohibés, même avec le consentement du malade. Et, comme le rappelle le professeur Bernard Beignier, le médecin-conseil, « *avant d'être conseil de l'assureur est avant tout un médecin* »<sup>30</sup>.

Quoi qu'il en soit, pour que la convergence entre les chambres civile et criminelle soit complète, il fallait que la première chambre civile se prononce sur le problème de l'éventuelle violation du secret médical, alors même que l'intéressé avait autorisé la transmission d'éléments médicaux par son médecin traitant au médecin-conseil de l'assureur. C'est ce qu'elle a fait dans un arrêt rendu le 12 janvier 1999<sup>31</sup>, affirmant très clairement que la transmission à une

---

<sup>24</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 9 juin 1993, *Resp. civ. et assur.* 1993, comm. 348. En l'espèce, un emprunteur qui avait souscrit un contrat d'assurance n'avait déclaré aucun traitement médical lors de l'adhésion. A sa mort, l'assureur a refusé la garantie à sa veuve en se fondant sur ce fameux certificat médical qui attestait que le sujet suivait un traitement depuis plusieurs années.

<sup>25</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 10 déc. 1996, n° 94-17317.

<sup>26</sup> D. Thouvenin, *La communication des pièces médicales*, J. Cl. Droit médical et hospitalier, 11 ; 37 : 99-105.

<sup>27</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 6 janv. 1998, n° 95-19902 et 96-16721, PB, *Resp. civ. et assur.* 1999, chron. p. 13.

<sup>28</sup> Dans ce sens : S. Gromb, *op. cit.*, p. 15.

<sup>29</sup> Publié par le Conseil national de l'Ordre des médecins au mois d'avril 2000.

<sup>30</sup> B. Beignier, *Secret médical et assurance de personnes*, D. 1999, chron. p. 469.

<sup>31</sup> N° 96-20580, PB, JCP 1999, II, 10025, rapport P. Sargos ; B. Beignier, *op. cit.*, p. 469.

compagnie d'assurance, par son médecin-conseil, d'une lettre remise à celui-ci par le médecin traitant d'un assuré décédé, avec le consentement de la veuve bénéficiaire du contrat (plus précisément, elle avait autorisé le médecin traitant de son époux à transmettre les renseignements médicaux « à titre confidentiel »), constitue une violation du secret médical.

La solution peut donc être donnée : la seule autorisation de communication de renseignements par le médecin traitant (premier intermédiaire, mandataire de l'assuré) au médecin-conseil (second intermédiaire nécessaire, mandataire de l'assureur) n'autorise pas celui-ci à transmettre ces renseignements à la compagnie.

Car, comme déjà dit, « *Avant d'être conseil de l'assureur, il est avant tout médecin* », et c'est à ce titre qu'il a accès au dossier médical. Or, pour cette raison, il ne doit en aucun cas transmettre directement les documents, mais les analyser en vue de conseiller l'assureur. Il ne doit à l'assureur qu'un avis et non une transmission de documents. C'est là qu'il devient un « conseil »<sup>32</sup>.

Mais, lorsque l'enquête du médecin-conseil s'avère impossible, soit à cause du refus de l'assuré de communiquer ou de se faire remettre une quelconque information, soit parce que le médecin traitant s'oppose à toute révélation sur l'état de son patient l'assuré, soit enfin lorsque l'avis du médecin-conseil ne convainc personne dans un sens ou dans un autre, il ne reste plus à l'assureur que d'avoir recours à l'expertise judiciaire.

## 2) La recherche d'informations par expertise judiciaire

Lorsque l'enquête du médecin-conseil a échoué, le juge peut enfin être saisi aux fins de voir ordonnée une expertise judiciaire comme le précise le rapport annuel de la Cour de cassation pour 1999<sup>33</sup> : « *en cas de difficulté, il appartiendra au juge d'ordonner une expertise qui sera réalisée dans le respect du principe de la contradiction* ».

Une question se pose alors de savoir si, après la nomination d'un médecin expert judiciaire, le médecin traitant peut refuser de lui communiquer les informations requises, ou encore si l'assuré ou ses ayants droit, auxquels l'assureur oppose la déclaration inexacte, pourraient interdire au médecin traitant de communiquer tout renseignement à l'expert.

Comme nous l'avons déjà dit, si dans un premier temps la Cour de cassation s'est montrée favorable aux assureurs par les arrêts précités de 1991, 1993 et 1996, l'opposition à la levée du secret médical ayant été vue comme destinée, non pas à faire respecter un intérêt moral légitime, mais à faire écarter un élément de preuve contraire à ses prétentions, dans un second temps, la première chambre est revenue sur sa position par 2 arrêts rendus en 2004<sup>34</sup>, et la deuxième chambre par un arrêt du 2 juin 2005<sup>35</sup>.

---

<sup>32</sup> B. Beignier, *op. cit.*, p. 471.

<sup>33</sup> *Ibid.*

<sup>34</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 15 juin 2004, n° 01-02338, H. Groutel, Preuve de la déclaration inexacte du risque et secret médical, *op. cit.*, p. 7 ; et Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 7 déc. 2004, n° 02-12539, *Resp. civ. et assur.* févr. 2005, p. 33, note H. Groutel.

<sup>35</sup> Cass. 2<sup>ème</sup> civ., 2 juin 2005, n° 04-13.509, *Resp. civ. et assur.* sept. 2005, p. 28, note H. Groutel.

Dans les deux premières espèces, il existe quelques différences : dans celle du 15 juin 2004 le litige concernait un médecin du travail, alors que dans celle du 7 décembre 2004 il opposait un service hospitalier. Dans la première on en était resté au stade du référé ; dans la seconde, le juge du fond était saisi. Mais dans les deux cas, aussi bien en première instance qu'en appel, il avait été enjoint au détenteur du dossier médical d'un assuré de le communiquer à un médecin expert désigné par la justice. Refusant de communiquer quoi que ce soit à l'expert judiciaire, ces « détenteurs » ont porté l'affaire devant la Cour de cassation en invoquant la violation du secret médical et ont eu gain de cause.

La Cour de cassation a en effet rappelé que « [...] si le juge civil a le pouvoir d'ordonner à un tiers de communiquer à l'expert les documents nécessaires à l'accomplissement de sa mission, il ne peut en l'absence de disposition législative spécifique, contraindre un médecin à lui transmettre des informations couvertes par le secret lorsque la personne concernée ou ses ayants droit s'y sont opposés ; qu'il appartient alors au juge saisi sur le fond d'apprécier si cette opposition tend à faire respecter un intérêt légitime ou à faire écarter un élément de preuve et d'en tirer toute conséquence quant à l'exécution du contrat ». Ainsi, pour parvenir à cette solution, la haute juridiction a rappelé que, bien que le juge tienne de l'article 243 du Code de procédure civile le pouvoir de contraindre non seulement les parties, mais aussi des tiers, à communiquer des pièces qu'ils détiennent et dont la connaissance serait utile pour la solution d'un procès, ce droit doit céder en cas d'empêchement légitime. Or, tel est le cas du secret médical lorsque la personne concernée ou ses ayants droit s'y sont opposés, sauf en présence d'une disposition légale spécifique. La cassation a d'autant plus de portée qu'elle a été prononcée sans renvoi<sup>36</sup>, la Cour ordonne ainsi la rétractation de l'ordonnance imposant sous astreinte la remise du dossier médical.

Cet arrêt est manifestement une application, en matière civile, de l'immunité dont bénéficient les médecins, dégagée par la chambre criminelle<sup>37</sup>. En vertu de ce principe d'immunité, le secret médical a un caractère général et absolu parce qu'il a pour objet de constituer pour le médecin une excuse, au sens juridique du terme, qui le dispense de l'obligation de témoigner en justice, même si son patient le lui demande<sup>38</sup>. Sauf cas spécifique où la loi impose au médecin de dénoncer certains faits aux autorités compétentes<sup>39</sup>, un médecin, alors même que le maître du secret, c'est-à-dire le patient, le lui demanderait, ne peut jamais être contraint de témoigner.

Dans ces conditions, contrairement à l'interprétation dominante de la doctrine<sup>40</sup>, la formulation de l'arrêt du 15 juin 2004 qui laisse supposer qu'en l'absence d'opposition de la personne concernée ou de ses ayants droit (« [...] lorsque la personne concernée ou ses ayants droit s'y sont opposés [...] »), le médecin peut être contraint à transmettre les informations couvertes par

---

<sup>36</sup> G. Durry, *Le secret médical opposé à l'assureur : la fin des incertitudes ?*, Revue Risques, mars 2005, p. 132.

<sup>37</sup> Dans les arrêts Watelet et Decraene précités, dont la position a été réaffirmée dans de nombreux arrêts, dont un récent : Cass. crim., 8 avr. 1998, *Bull. crim.* 1998, n° 138.

<sup>38</sup> P. Sargos, *Les principes d'immunité et de légitimité en matière de secret professionnel médical*, *op.cit.*

<sup>39</sup> Une telle disposition résulte par exemple de l'article L.1142-12, alinéa 5 du Code de santé publique, qui interdit à un médecin d'opposer le secret médical à l'expert nommé par la commission régionale d'indemnisation des accidents médicaux, par application de la loi Kouchner du 4 mars 2002.

<sup>40</sup> G. Durry, *Le secret médical opposé à l'assureur : la fin des incertitudes ?*, *op. cit.*, p. 132 ; H. Groutel, *op. cit.*, p. 8.

le secret, doit être qualifiée d'équivoque<sup>41</sup>. En effet, même en cas d'accord de son patient, ou de ses héritiers, un médecin reste libre d'opposer le secret médical sans s'exposer à une contrainte.

A cet égard, l'arrêt du 7 décembre 2004 est beaucoup plus clair<sup>42</sup>. Désormais, lorsque l'expert entreprend une première démarche vers la personne tenue au secret, celle-ci est en droit de lui opposer d'emblée un refus, sans avoir rien à y ajouter, l'arrêt indiquant : « *le secret médical constituant un empêchement légitime que l'établissement a la faculté d'invoquer* ». Ainsi, il appartient à l'expert de solliciter l'accord des personnes intéressées en faisant une démarche vers elles. Mais, en l'absence d'accord exprès, il ne peut se présenter devant le juge.

Pour fonder sa décision du 7 décembre 2004, la première chambre a eu recours à l'article 10 du NCPC, texte législatif, alors que le 15 juin 2004 elle s'était référée à l'article 4 du décret du 6 septembre 1995 portant Code de déontologie médicale<sup>43</sup>. Ce faisant, elle donne plus de force encore au droit au secret médical et rappelle qu'elle est aussi le gardien des libertés.

Dans la troisième affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 2 juin 2005, la Cour de cassation est allée encore un peu plus loin dans son raisonnement. Elle a affirmé que l'assureur ne peut produire un document couvert par le secret médical intéressant le litige, qu'à la condition que l'assuré ou ses ayants droit aient renoncé au bénéfice du secret. Elle ajoute qu'en cas de refus de leur part, il appartiendra au juge d'apprécier, au besoin après une mesure d'instruction, si l'opposition de l'assuré tend à faire respecter un intérêt légitime.

Par ces trois arrêts, réaffirmés constamment depuis, notamment par un arrêt du 5 octobre 2018<sup>44</sup> ou encore par un arrêt de la chambre criminelle du 16 mars 2021<sup>45</sup>, la Cour de cassation a expressément mis fin aux espoirs que les assureurs pouvaient fonder dans la désignation d'un expert judiciaire afin de lutter contre le droit au secret médical.

En conséquence, la jurisprudence antérieure de 1991, 1993 et 1996 n'est désormais plus applicable, faisant du secret médical un potentiel instrument de fraude entre les mains de l'assuré. Pour autant, la situation des assureurs n'a pas été sacrifiée, des limites au secret médical permettent la conciliation des intérêts des assurés avec ceux, contradictoires, des assureurs.

## II) Les limites du droit au secret médical

En présence d'un tel conflit d'intérêts, il importe de rechercher les mesures dont disposent l'assureur pour sauvegarder son droit à la manifestation de la vérité contre l'assuré de mauvaise foi.

Au demeurant il apparaît que la levée du secret peut être organisée par l'assureur lui-même (A') et que le secret peut être restreint dans l'intérêt général (B').

---

<sup>41</sup> P. Sargos, *Les principes d'immunité et de légitimité en matière de secret professionnel médical*, *op.cit.*

<sup>42</sup> H. Groutel, note sous Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 7 déc. 2004, *op. cit.*

<sup>43</sup> G. Durry, *Le secret médical opposé à l'assureur : la fin des incertitudes ?*, *op. cit.*, p. 133.

<sup>44</sup> V. par ex : Cass. 2<sup>e</sup> civ., 5 juil. 2018, n° 17-20244, *bjda.fr* 2018, n° 59, note L. Lefebvre ; *RGDA* 2018, n° 115w6, p. 420, note L. Mayaux ; *LEDA* 2018, n° 111j2, note Ph. Casson.

<sup>45</sup> N° 20-80125, *bjda.fr* 2021, n° 75, note B. Néraudeau.

## A') La Levée du secret organisée par l'assureur

Le secret médical étant devenu d'intérêt privé, on peut tout à fait concevoir qu'étant maître de ses intérêts, l'assuré puisse renoncer au droit au secret médical. A ce propos, un auteur a affirmé que le patient en matière d'assurance a la libre disposition du secret médical<sup>46</sup>.

Dans ce sens, la jurisprudence a admis la possibilité de renoncer par contrat, et éventuellement par avance, c'est-à-dire de façon expresse (1). En revanche, elle a refusé d'envisager que les réponses au questionnaire médical impliquent l'engagement contractuel de lever le secret et donc renonciation tacite sans clause formelle prévue au contrat (2).

### 1) Renonciation expresse

Depuis un arrêt du 29 octobre 2002, la première Chambre civile de la Cour de cassation a affirmé : « ayant constaté que l'assureur avait subordonné sa garantie à la production d'un certificat médical indiquant « si possible » la nature de la maladie ayant entraîné le décès et que l'assuré avait, en acceptant la divulgation de certains éléments le concernant, renoncé lui-même et par avance au secret médical, la cour d'appel en a exactement déduit que ses ayants droit faisaient échec à l'exécution du contrat en refusant de communiquer les éléments nécessaires à l'exercice des droits qu'ils revendiquaient »<sup>47</sup>. Ce faisant, elle a rejeté le pourvoi fondé sur le caractère illicite de la clause du contrat d'assurance prévoyant la transmission d'informations médicales comme condition de mise en œuvre de la garantie<sup>48</sup>.

Depuis cet important arrêt de 2002, réaffirmé de façon constante, notamment par un arrêt du 25 juin 2020<sup>49</sup>, l'assureur peut donc insérer dans la police d'assurance une condition de garantie par laquelle l'assuré accepte de renoncer au bénéfice du secret médical en cas de réalisation du sinistre.

En ce sens, la transmission d'informations médicales devient alors une obligation contractuelle, et le refus de l'assuré de les divulguer peut être analysé en une inexécution du contrat, ce qui autorise l'assureur à ne pas verser les prestations de garantie. Pour l'assureur, la renonciation expresse, prévue au contrat, est une mesure très efficace pour lui permettre de faire valoir son droit à la vérité.

Sa situation pourrait être encore plus équitable par rapport à celle, très favorable, de l'assuré, si la renonciation tacite était aussi admise.

---

<sup>46</sup> M. Cauchy et A. Dionisi-Peyrusse, *Le droit au secret médical et son application en matière d'assurance*, op.cit., p. 1314.

<sup>47</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 29 oct. 2002, n° 99-17187, *Gaz. Pal.* 2003, 1, p. 2138, note M. Périer ; *RGDA* 2003, p. 340, note J. Kullmann ; *D.* 2002, IR, p. 3186.

<sup>48</sup> Dans une affaire similaire, la première Chambre civile avait refusé de suivre les conclusions de l'avocat général qui estimait que l'assureur n'était pas tenu de verser la garantie si les assurés ne fournissaient pas le certificat médical prévu au contrat : Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 18 mars 1986, *JCP* 1986, II, 20629, concl. M. Gulphe.

<sup>49</sup> Cass. 2<sup>e</sup> civ., 25 juin 2020, n° 19-15642, *LEDA* oct. 2020, n° 112y0, note A. Astegiano-La Rizza ; *RGDA* sept. 2020, n° 117s1, p. 38, note J. Kullmann.

## 2) Renonciation tacite

Dans l'arrêt précité du 15 juin 2004, la première Chambre civile a manifesté son refus d'admettre la renonciation tacite. Et cela alors que la cour d'appel d'Aix-en-Provence l'avait admis au nom du respect de l'obligation de bonne foi, estimant que le secret médical devait être levé parce que l'opposition des ayants droit de l'assuré à la transmission d'informations médicales le concernant « *tendait à faire échec à l'exécution de bonne foi du contrat en mettant l'assureur dans l'impossibilité de se faire une opinion sur la sincérité des réponses au questionnaire médical* ».

En l'espèce, contrairement à l'arrêt du 29 octobre 2002, il n'était pas question de clause expresse de levée du secret prévue dans le contrat, ce qui montre clairement le refus de la Cour de cassation de considérer que les réponses à un questionnaire de santé impliquent tacitement l'engagement contractuel, de la part de l'assuré, de lever le secret médical. De son côté, la cour d'appel avait accueilli cette hypothèse de renonciation tacite, en se fondant sur l'obligation d'exécution de bonne foi inhérente à tout contrat d'assurance. Certes, dans sa décision du 15 juin 2004, la Cour de cassation ne remet pas en cause la contractualisation de la renonciation au secret médical, mais elle condamne la conception extensive retenue par la cour d'appel d'Aix-en-Provence. Ce faisant, la haute juridiction refuse d'analyser la levée du secret médical comme une obligation contractuelle systématique et implicite, contenue dans le contrat d'assurance dès que l'assuré a répondu au questionnaire médical<sup>50</sup>.

Quoi qu'il en soit avec certains auteurs<sup>51</sup>, on peut regretter cette position de la jurisprudence. En effet, une clause formelle de levée du secret est-elle vraiment indispensable ? Ne pourrait-on pas tout simplement considérer que toute personne qui souscrit une assurance de personnes doit se conformer à l'obligation de loyauté, et accepte alors automatiquement la levée du secret médical pour obtenir le versement des prestations de garantie ? De toute façon, soyons réalistes, le seul objectif de l'assuré quand il s'oppose à la révélation de la vérité n'est-il pas de dissimuler celle-ci pour obtenir une indemnité à laquelle il n'aurait pas eu droit ? Or, sous cet angle, que reste-t-il de la légitimité du droit au secret médical ? Il faut bien le dire, pas grand-chose, ce qui nous conduit à suggérer l'admission du mécanisme de la renonciation tacite.

Cette solution s'imposerait avec encore plus d'acuité si l'assureur, lors de la conclusion du contrat, veillait à observer strictement l'exigence de précision du questionnaire, dans le respect des articles L. 112-3, al. 4, et L. 113-2-2° du Code des assurances. Une telle exigence permettrait, en effet, de justifier la production d'un certificat médical de la part de l'assuré, attestant que le décès, l'incapacité ou l'invalidité, dont la prise en charge est demandée à l'assureur, n'est pas consécutif à une maladie précise ou à un état antérieur clairement défini dans le questionnaire initial et dans le contrat d'assurance<sup>52</sup>.

---

<sup>50</sup> M. Cauchy et A. Dionisi-Peyrusse, *Le droit au secret médical et son application en matière d'assurance*, op.cit., p. 1315.

<sup>51</sup> J. Kullmann, *Le secret médical*, Lamy Assurances 2021, n° 399-c. – P. Bichot, *Le secret médical : un outil redoutable à la disposition des assurés de mauvaise foi*, op. cit., p. 17.

<sup>52</sup> P. Sargos, *Les principes d'immunité et de légitimité en matière de secret professionnel médical*, op.cit., n° 17.

Pour l'instant, la jurisprudence n'est pas allée aussi loin, mais on ne peut que l'y encourager afin de rétablir l'équilibre dans les relations assureur-assuré.

Au-delà de cette limite d'intérêt privé, le droit au secret médical est encore restreint pour des raisons tenant à l'intérêt général.

## **B') Le secret restreint dans l'intérêt général**

En cas d'opposition de l'assuré ou de ses ayants droit à la levée du secret, depuis l'arrêt précité du 15 juin 2004, le juge civil ne peut, même dans le cas d'une expertise judiciaire, ordonnée sur le fondement du droit à la manifestation de la vérité en justice (prévu par les articles 10 et 11 du NCPC), contraindre le praticien contre la volonté du patient à transmettre des informations connues dans l'exercice de sa profession. L'office du juge est donc limité et l'on peut dire que le secret médical bénéficie à l'assuré.

Pour autant, les intérêts de l'assureur, consistant à faire valoir son droit à la vérité, sont tout de même pris en compte. En effet, d'après le dispositif retenu depuis les arrêts du 15 juin 2004, du 7 décembre 2004, et du 2 juin 2005, l'opposition à la levée du secret est soumise à un contrôle du juge du fond qui doit apprécier si elle tend à faire respecter un intérêt légitime ou à faire écarter un élément de preuve. Et, dans cette dernière hypothèse, il appartient alors au juge « [...] d'en tirer toute conséquence quant à l'exécution du contrat ». A cet égard, l'appréciation judiciaire de la légitimité du refus constitue un garde-fou des intérêts de l'assureur (1).

Une démarche bien plus protectrice des intérêts de l'assureur consisterait à admettre la légitimité du droit à la vérité de l'assureur au même titre que le droit au secret médical, et à rechercher quel droit doit prévaloir. Cette méthode est celle adoptée par la jurisprudence dans des domaines autres que l'assurance où le secret médical est également en cause. Ainsi, pour décider quel droit doit prévaloir, cette jurisprudence se fonde sur la notion de « *l'impérieux motif légitime* » pour justifier la levée du secret.

Au demeurant, pour rétablir l'équilibre des droits de l'assureur et de l'assuré, il conviendrait d'étendre cette jurisprudence à la question du secret médical en assurance de personnes. La levée du secret serait alors justifiée par un « *impérieux motif légitime* » (2).

### 1) L'appréciation judiciaire du refus de divulguer

Par ses arrêts, rendus les 15 juin et 7 décembre 2004<sup>53</sup>, la Cour de cassation précise que devant le refus de l'assuré ou de ses ayants droit de lever le secret médical, il appartient au juge saisi sur le fond de déterminer si une telle attitude « *tend à faire respecter un intérêt légitime ou à faire écarter un élément de preuve* », après quoi il peut « *en tirer toute conséquence quant à l'exécution du contrat d'assurance* ». Pour conforter ses solutions, la Cour a précisé, dans un arrêt rendu le 2 juin 2005, « *qu'il appartient au juge, en cas de difficulté, d'apprécier, au besoin après une mesure d'instruction, si l'opposition de l'assuré tend à faire respecter un intérêt légitime* »<sup>54</sup>.

---

<sup>53</sup> Préc.

<sup>54</sup> Cass. 2<sup>e</sup> civ., 2 juin 2005, n° 04-13.509, préc.

La solution ainsi retenue rappelle celle adoptée dans les arrêts précités des 3 janvier 1991<sup>55</sup> et 9 juin 1993<sup>56</sup>. Toutefois, les modalités de sa mise en œuvre sont bien différentes : en 1991 et 1993 la Cour de cassation bafouait le secret médical en autorisant l'expert judiciaire à se faire remettre les documents médicaux par leurs détenteurs, dès lors que le refus de l'assuré ou de ses ayants droit tendait à faire écarter un élément de preuve contraire à ses prétentions, et à faire échec à l'exécution de bonne foi du contrat. Ce faisant, le secret médical était clairement atteint.

Au contraire, avec les arrêts des 15 juin et 7 décembre 2004, et du 2 juin 2005, la Cour de cassation défend le secret médical tout en ménageant les intérêts de l'assureur. Elle admet en effet le refus de l'assuré ou de ses ayants droit de déférer à l'injonction du juge<sup>57</sup> de fournir des informations médicales, même si le droit au secret est invoqué dans un but illégitime. A cet égard, le secret médical est donc entièrement préservé mais, pour ménager le droit de l'assureur à la vérité, la Cour permet au juge du fond<sup>58</sup> de « *tirer toute conséquence d'une abstention ou d'un refus* ». Autrement dit, le juge admettra le refus de garantie de l'assureur en appliquant la technique de la présomption, en l'occurrence ici du comportement frauduleux de l'assuré<sup>59</sup>.

En fait, la méthode retenue par la Cour de cassation a évolué dans un sens de protection du droit au secret médical, et non pour protéger l'assuré. Sachant que la recherche de l'intérêt légitime à invoquer le droit au secret n'a pas changé : en exigeant que l'utilisation du droit au secret médical poursuive un intérêt légitime, la jurisprudence le considère comme un « *droit finalisé* »<sup>60</sup>. En conséquence, à l'instar de la solution retenue en matière de droits de la personnalité, sa protection n'est plus assurée s'il est invoqué à des fins différentes<sup>61</sup>. C'est d'ailleurs dans ce sens qu'a été élaboré le rapport de 1993 de la Cour de cassation<sup>62</sup>, remplaçant l'arrêt du 9 juin 1993 sous le thème plus général du droit au secret, dont le droit au secret médical et le droit au respect de la vie privée sont une composante. Y est en effet affirmé que « *le respect du secret est destiné à protéger des intérêts légitimes (le droit de s'opposer à la divulgation de l'état de santé, le droit au respect de la vie privée) et c'est le détourner de sa finalité que de l'utiliser dans un but illégitime* ».

Dans ces conditions, on ne peut envisager le droit au secret médical comme un droit absolu à s'opposer à toute divulgation d'informations médicales, mais comme conférant une protection en cas d'atteinte à la vie privée de la personne concernée. En réalité, le principe du droit au secret médical pose une présomption qui peut sembler favorable à l'assuré, selon laquelle la transmission d'informations médicales porte atteinte à la vie privée de ce dernier.

---

<sup>55</sup> *Préc.*

<sup>56</sup> *Préc.*

<sup>57</sup> En vertu de l'obligation pesant sur les parties d'apporter leur concours à la manifestation de la vérité, trouvant son fondement dans les articles 10 et 11 du NCPC.

<sup>58</sup> Sur le fondement des articles 243 du NCPC pour l'arrêt du 15 juin et 11 du NCPC pour celui du 7 décembre.

<sup>59</sup> S. Abravanel-Jolly, *Droit des assurances*, Ellipses, 3<sup>e</sup> éd. 2020, n° 321.

<sup>60</sup> M. Cauchy et A. Dionisi-Peyrusse, *Le droit au secret médical et son application en matière d'assurance*, *op.cit.*, p. 1316.

<sup>61</sup> B. Beignier, *Secret médical et assurances de personnes*, *op. cit.*, p. 469.

<sup>62</sup> Rapport de la Cour de cassation 1993, spéc., p. 330.

En matière d'assurance, il incombe alors à l'assureur d'établir l'illégitimité du but poursuivi par l'assuré quand il invoque le droit au secret médical. C'est ce raisonnement qui a été suivi par les arrêts des 15 juin et 7 décembre 2004, et conforté le 2 juin 2005. Dès lors, une fois cette preuve rapportée, le juge du fond constate que l'opposition à la levée du secret ne tend pas à faire respecter un intérêt légitime, et peut en déduire le comportement frauduleux de l'assuré ou de ses ayants-droit justifiant le refus de garantie de l'assureur.

Avant d'en arriver là, il faut souligner que la difficulté essentielle tient aux modes de preuve à la disposition de l'assureur. Celui-ci pourra notamment mettre en évidence, sur la base des informations techniques communiquées par son médecin-conseil, une incohérence manifeste entre les déclarations de l'assuré lors de la souscription du contrat et la nature ou les circonstances du sinistre déclaré<sup>63</sup>. Il reviendra alors aux juges du fond d'utiliser le pouvoir, accordé par la Cour de cassation, de la façon la plus équitable pour l'assureur.

Quoi qu'il en soit, on peut se demander s'il faut confier la solution d'un tel problème aux juges du fond, ou si, à l'instar de la solution implicite retenue par les arrêts des 15 juin et 7 décembre 2004 (« [...] le juge ne peut en l'absence de disposition législative spécifique [...] contraindre le médecin [...] »), il ne serait pas préférable qu'une disposition législative spécifique soit votée pour trancher définitivement cette délicate question.

En outre, ce système qui ménage les intérêts de l'assureur n'est pas complètement satisfaisant car l'assuré, en souscrivant son contrat d'assurance de personnes, est supposé, selon les termes mêmes de l'article L. 113-2-2° du Code des assurances, répondre exactement aux questions posées dans le questionnaire, c'est-à-dire de bonne foi. Dans ces conditions, et c'est le principe de tout contrat, il devrait ne rien avoir à cacher à l'assureur. Aussi, pourrait-on considérer qu'en souscrivant son contrat il renonce en même temps, de droit, au droit au secret médical.

Sous cet angle, comme nous l'avons déjà évoqué, la meilleure solution consisterait à ériger en principe la renonciation tacite comme condition de mise en œuvre de la garantie. Sous réserve, bien sûr, que l'assureur respecte l'exigence de précision des questions posées dans la déclaration de risques<sup>64</sup>.

Une autre solution permettrait de lever le droit au secret médical, et donc de limiter la fraude, en présence d'un « *impérieux motif légitime* ».

## 2) La levée du secret justifiée par un « *impérieux motif légitime* »

Une jurisprudence convergente de la CEDH et de la Cour de cassation, y compris la chambre criminelle, admet la révélation d'informations relevant du secret médical dans d'autres domaines que l'assurance, lorsqu'elle est justifiée par un « *impérieux motif légitime* ». C'est ce que la Cour européenne appelle la doctrine de l'équilibre des droits légitimes<sup>65</sup>.

Il en est ainsi de la décision de la Cour européenne du 27 août 1997<sup>66</sup> rendue en matière de sécurité sociale qui, reconnaissant le caractère fondamental du secret médical, composante

---

<sup>63</sup> P. Bichot, *Le secret médical : un outil redoutable à la disposition des assurés de mauvaise foi*, op. cit., p. 17.

<sup>64</sup> C. assur., art. L. 112-3 et L. 113-2-2°.

<sup>65</sup> P. Sargos, *Les principes d'immunité et de légitimité en matière de secret professionnel médical*, op.cit., n° 4.

<sup>66</sup> CEDH, 27 août 1997, aff. n° 74/1996/693/885, M. S. c/Suède.

majeure du droit au respect de la vie privée et familiale affirmé par l'article 8 de la Convention, a estimé que la caisse de sécurité sociale avait « *un besoin légitime* » de vérifier les informations médicales et que « *la mesure n'était pas disproportionnée au but légitime poursuivi* ».

De même, l'arrêt *Société Plon contre France* du 18 mai 2004<sup>67</sup>, relatif à l'interdiction de la diffusion du livre « *Le grand secret* », est encore plus explicite quand le secret médical se heurte à une autre liberté fondamentale, la liberté d'expression. Dans ce cas, le but légitime doit correspondre à un « *besoin social impérieux* » permettant de prendre, en ce qui concerne la liberté d'expression, des mesures de limitation disproportionnées découlant du secret médical. Dans cette affaire, la Cour a estimé que l'interdiction indéfinie de la publication du livre était disproportionnée et violait la liberté d'expression.

Pour sa part, la chambre criminelle de la Cour de cassation a, dès 1967, affirmé que la nécessité pour un médecin d'assurer sa défense constituait un but légitime justifiant de révéler des faits couverts par le secret médical<sup>68</sup>.

Plus généralement, la première chambre civile considère que la nécessité de faire valoir ses droits en justice constitue un motif légitime de révéler des informations médicales, à condition que l'atteinte au secret ne soit pas disproportionnée au but à atteindre<sup>69</sup>.

Pour lutter contre la fraude en assurance, il conviendrait d'étendre cette conception à l'assurance. En transposant, on pourrait envisager que les informations médicales soient strictement divulguées, proportionnellement au motif légitime constitué par l'obligation de loyauté et de bonne foi, inhérente à tout contrat d'assurance et consécutive à la précision des questions posées par l'assureur<sup>70</sup>. L'exigence de proportionnalité serait donc respectée, et l'assuré comme l'assureur verraient leurs intérêts respectifs protégés.

Enfin, sur le problème différent mais transposable des droits de la défense, les Chambres criminelle et sociale ont décidé que le délit pénal de vol de documents par un salarié n'était pas constitué quand les informations qu'ils contiennent étaient « *strictement nécessaires à l'exercice des droits de la défense* »<sup>71</sup>.

En appliquant ce raisonnement à l'assurance, ne pourrait-on pas admettre que le délit pénal de violation du secret médical n'est pas constitué quand la divulgation des informations médicales est strictement nécessaire à l'exercice du droit légitime de l'assureur à la vérité ?

---

<sup>67</sup> CEDH, 18 mai 2004, n° 58148/00, aff. Plon c/ France, préc.

<sup>68</sup> Cass. crim., 20 déc. 1967, Bull. crim. 1967, n° 338, affaire *Theaux*.

<sup>69</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 18 mars 1997, JCP 1997, II, 22829, rapp. P. Sargos.

<sup>70</sup> *Préc.*

<sup>71</sup> Cass. crim., 11 mai 2004, n° 03-85521, JCP 2004, II, 10124, note C. Girault et Cass. soc., 30 juin 2004, n° 02-41720.