

LA SEMAINE JURIDIQUE

SOCIAL

6 SEPTEMBRE 2022, HEBDOMADAIRE, N° 35 ISSN 1774-7503

Act. 286

Les AT/MP sur la scène judiciaire : une analyse de la faute inexcusable devant les juges du fond

Entretien Morane Keim-Bagot
et Xavier Aumeran



Act. 287 **En question** - Métaverse et droit du travail : une cohabitation impossible ? (Aperçu rapide Benoît Sévillia)

1215 et 1216 **Comité social et économique** - Modalités d'information et de consultation du CSE sur les licenciements collectifs donnant lieu à l'établissement d'un PSE (Étude Emeric Jeansen, Infographie Linsay Calif et Camélia Mekkiou)

1217 L'entretien professionnel de fin de mandat (Pratique sociale Damien Duchet)

Act. 290 **Rémunération** - Les mesures sociales de la loi « pouvoir d'achat » et de la loi de finances rectificative 2022 (L. n° 2022-1158 et n° 2022-1157, 16 août 2022)

1220 **Droit pénal du travail** - Le délit de blessures involontaires en cas d'incapacité de travail inférieure à 3 mois (Cass. crim., 21 juin 2022, note Laurent Gamet)

1221 **Conventions et accords collectifs** - Portée des avis rendus par une commission d'interprétation instituée par accord collectif et cumul d'avantages conventionnels (Cass. soc., 11 mai 2022, note Bérénice Bauduin)

Rupture du contrat de travail

1219 Une infirmière ne peut invoquer le secret médical pour faire échec à son licenciement fondé sur des manquements dans les soins.

Solution. – Il résulte des articles L. 1110-4 et R. 4127-4 du Code de la santé publique que le secret professionnel est institué dans l'intérêt des patients. Il s'agit d'un droit propre au patient instauré dans le but de protéger sa vie privée et le secret des informations le concernant. Un salarié professionnel de santé, participant à la transmission de données couvertes par le secret, ne peut donc se prévaloir, à l'égard de son employeur, d'une violation du secret médical pour contester le licenciement fondé sur des manquements à ses obligations ayant des conséquences sur la santé des patients.

Impact. – La décision commentée marque une nouvelle affirmation en droit social d'un « droit à la preuve » en cas de litige, ici au stade de la lettre de licenciement

Cass. soc., 15 juin 2022, n° 20-21.090 : JurisData n° 2022-009399

LA COUR – (...)

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 26 juin 2020), M^{me} [W] a été engagée le 12 octobre 2011 en qualité d'infirmière par l'association Gardanaise pour la gestion d'équipements sociaux en faveur de personnes âgées. Dans le dernier état de la relation de travail, elle occupait l'emploi d'infirmière coordinatrice.

2. Licenciée pour faute grave, elle a contesté cette mesure devant la juridiction prud'homale.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa seconde branche, ci-après annexé

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

4. La salariée fait grief à l'arrêt de dire que son licenciement était fondé sur une faute grave et de la débouter de l'ensemble de ses demandes, alors « que le licenciement fondé sur une violation par l'employeur du principe fondamental du secret médical est nécessairement dépourvu de cause réelle et sérieuse ; qu'en justifiant son licenciement prononcé pour faute grave lorsqu'il reposait sur la violation par l'employeur du secret médical qui l'avait conduit à se référer aux dossiers médicaux de plusieurs résidents dont la précision de la première lettre du nom ne garantissait pas un parfait anonymat, la cour d'appel a violé les articles L. 1243-1, L. 1234-5, L. 1234-9 du code du travail, ensemble les articles 226-13 du code pénal et L. 1110-4 du code de santé publique ».

Réponse de la Cour

5. Il résulte des articles L. 1110-4 et R. 4127-4 du code de la santé publique que le secret professionnel est institué dans l'intérêt des patients. Il s'agit d'un droit propre au patient instauré dans le but de protéger sa vie privée et le secret des informations le concernant.

6. Un salarié professionnel de santé, participant à la transmission de données couvertes par le secret, ne peut donc se prévaloir, à l'égard de son employeur, d'une violation du secret médical pour contester le licenciement fondé sur des manquements à ses obligations ayant des conséquences sur la santé des patients.

7. Le moyen n'est donc pas fondé.

Par ces motifs, la Cour :

- Rejette le pourvoi (...)

NOTE

Les professionnels de santé qui interviennent dans les maisons de retraite font preuve au quotidien d'un grand dévouement. L'arrêt commenté intéressera cette profession puisqu'il porte sur le licenciement d'une infirmière travaillant dans une telle structure.

Des manquements dans les soins sont reprochés à une infirmière. Elle est licenciée pour faute grave, ce qu'elle conteste. Déboutée par le juge du fond, cette infirmière saisit la Cour de cassation : le licenciement pour manquement dans les soins, fondé sur des éléments anonymisés de dossiers médicaux de résidents, ne repose-t-il pas sur une violation du secret médical par l'employeur ? (ce qui impliquerait que le licenciement contesté soit irrégulier).

La loi prévoit des dérogations au secret médical. Mais les textes ne spécifient pas qu'un employeur puisse utiliser des éléments de dossiers médicaux pour justifier le licenciement d'un soignant. Ce silence des textes interdit-il à une maison de retraite de licencier une infirmière pour des manquements dans les soins ? La Cour juge que le soignant ne peut se prévaloir du secret médical pour faire échec à son licenciement. L'arrêt fera jurisprudence.

La solution proposée par la chambre sociale n'allait pas de soi. Le secret médical est fermement protégé par le Code de la santé publique : « *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 tout membre du personnel de ces établissements, services ou organismes et de toute autre personne en relation, de par ses activités, avec ces établissements ou organismes. Il s'impose à tous les professionnels intervenant dans le système de santé* » (CSP, art. L. 1110-4). Ainsi, le Code de la santé publique affirme que des dérogations au secret médical ne sont possibles que dans les cas expressément prévus par la loi.

Tout acte qui violerait le secret médical porte atteinte à l'ordre public. La violation de ce secret est en effet pénalement sanctionnée par l'article 226-13 du Code pénal. En outre, les infirmières et infirmières y sont bien entendu soumises (CSP, art. L. 4314-3).

Or, la loi n'envisage pas formellement que ce secret puisse être levé pour permettre le licenciement d'un soignant qui aurait failli lors de la délivrance de soins. Ainsi, les textes qui encadrent l'utilisation de solutions informatiques dans les établissements de santé n'envisagent pas ce cas de figure (CSP, art. L. 1111-8), pas plus que les dispositions qui organisent un partage d'informations médicales au sein d'établissements de santé, publics ou privés en vue de procéder à l'analyse de leur activité (CSP, art. L. 6113-7). Comment dès lors la Cour a-t-elle pu autoriser l'employeur à fonder le licenciement d'un soignant sur des éléments tirés du dossier médical de patients, même anonymisés ?

La Cour de cassation refuse de se laisser enfermer par les termes de l'article L. 1110-4 du Code de la santé publique (« *excepté dans les cas de dérogation expressément prévus par la loi, ce secret couvre...* »). La

Haute Juridiction justifie cette approche, en rappelant que le secret professionnel est d'abord institué dans l'intérêt des patients. Cet intérêt est privilégié dans l'affaire commentée – comme le bon fonctionnement des structures de soins. Serait-il d'ailleurs envisageable de laisser des professionnels enfreindre gravement les bonnes pratiques de soin, sans pouvoir les licencier ? Voilà une décision qui illustre combien la chambre sociale peut être créatrice de droit : « un salarié professionnel de santé, participant à la transmission de données couvertes par le secret, ne peut donc se prévaloir, à l'égard de son employeur, d'une violation du secret médical pour contester le licenciement fondé sur des manquements à ses obligations ayant des conséquences sur la santé des patients ».

La décision commentée marque une nouvelle étape dans la construction en droit social d'un « droit à la preuve » en cas de litige. Le droit à la preuve et le droit au respect de la vie privée sont bien souvent incompatibles. Certaines preuves portent atteinte aux principes, et c'est pourquoi la jurisprudence encadre leur production.

Un tel « droit à la preuve » est admis au profit du salarié. Dans le cadre d'un litige prud'homal l'opposant à son employeur, l'avocat salarié a, par exemple, été autorisé à produire des éléments couverts par le secret professionnel, « à la condition que cette production réponde aux strictes exigences de sa défense » (Cass. soc., 12 mai 2017, n° 15-28.943 : *JurisData* n° 2017-008833 ; JCP S 2017, 1238, note S. Brissy). Ainsi, le salarié peut aussi obtenir la communication dans le cadre des débats judiciaires de documents détenus par l'employeur, sous certaines conditions. « Le droit à la preuve ne peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie privée qu'à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit proportionnée au but poursuivi » (Cass. soc., 11 déc. 2019, n° 18-16.516 : *JurisData* n° 2019-022393. – Cass. soc., 16 déc. 2020, n° 19-17.637 : *JurisData* n° 2020-020499 ; JCP S 2021, 1036, note J.-Y. Kerbourc'h).

Qu'en est-il de l'employeur ? Les mêmes principes s'appliquent, « la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié [ne peut être autorisée qu'] à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi ». L'utilisation par l'employeur de

données personnelles informatiques hors cadre légal (déclaration CNIL) est ainsi en principe prohibée (Cass. soc., 25 nov. 2020, n° 17-19.523 : *JurisData* n° 2020-019031 ; JCP S 2021, 1032, note B. Bossu. – V. aussi, Cass. soc., 10 nov. 2021, n° 20-12.263 : *JurisData* n° 2021-017923). L'affaire commentée confirme que le droit à la preuve porte aussi sur les termes de la lettre de licenciement. Pour autoriser l'employeur à fonder le licenciement d'un soignant sur des éléments tirés du dossier médical, la chambre sociale pose toutefois des conditions. L'employeur avait pris soin d'anonymiser ses griefs. Nul doute que la solution ne vaut qu'en présence de telles précautions. En outre, la Cour de cassation relève que les manquements dans les soins reprochés avaient des « conséquences sur la santé des patients ». Cette vérification est essentielle : « Il résulte des articles L. 1110-4 et R. 4127-4 du code de la santé publique que le secret professionnel est institué dans l'intérêt des patients. Il s'agit d'un droit propre au patient instauré dans le but de protéger sa vie privée et le secret des informations le concernant ».

Quelle pratique résultera de cette solution ? Face au déficit d'effectifs et de moyens – les soignants auront à cœur de faire « remonter » à leur hiérarchie les difficultés rencontrées, y compris dans l'administration des soins. Voilà qui pourrait les prémunir de bien des difficultés. Restent aux pouvoirs publics d'allouer aux établissements de santé et aux EHPAD les moyens de remplir leur mission.

Camille-Frédéric PRADEL,
avocat, docteur en droit
Perle PRADEL-BOUREUX,
avocat, docteur en droit
Virgile PRADEL,
avocat, docteur en droit

MOTS-CLÉS : Rupture du contrat de travail - Licenciement - Manquement aux soins par une infirmière - Violation du secret médical invoqué

TEXTES : CSP, art. L. 1110-4 et R. 4127-4

JURISCLASSEUR : Travail Traité, fasc. 30-30, par François Dumont

AUTRES PUBLICATIONS LEXISNEXIS : Fiche pratique n° 256, Procéder à un licenciement pour motif personnel. – D.O, études S-1610 et S-8030

Droit pénal du travail

1220 Le délit de blessures involontaires en cas d'incapacité de travail inférieure à 3 mois

Solution. – L'article 222-20 du Code pénal qualifie de délit, les blessures involontaires ayant entraîné une incapacité totale de travail d'une durée inférieure ou égale à 3 mois, par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement. Les articles L. 4141-1 et L. 4141-2 du Code du travail ne comportent que des obligations générales de prudence et de sécurité.

Impact. – L'arrêt de cassation est l'occasion de rappeler les conditions (méconnues ici par les juges du fond) dans lesquelles le délit de blessures involontaires peut être retenu, lorsque l'incapacité totale de travail est d'une

durée inférieure ou égale à 3 mois, situation fréquente en pratique.

Cass. crim., 21 juin 2022, n° 21-85.691 : *JurisData* n° 2022-009890

LA COUR – (...)

Faits et procédure

1. Il résulte de l'arrêt attaqué et des pièces de procédure ce qui suit.
2. M. [F] [H], victime d'un accident du travail à bord d'un navire de pêche, a déposé plainte à la gendarmerie maritime à l'encontre du mécanicien de bord et de la société Armement [J].
3. Son incapacité totale de travail a été évaluée à soixante jours.
4. À l'issue de l'enquête, la société Armement [J] et M. [U] [J], en sa qualité d'armateur, ont été renvoyés devant le tribunal correctionnel des chefs de blessures involontaires avec incapacité totale de travail inférieure ou égale à