

VEILLE JURIDIQUE BI-MENSUELLE DE L'INSTITUT DROIT ET SANTÉ

Évolutions législatives, jurisprudentielles et doctrinales
n° 373 du 1^{er} au 16 octobre 2022

Le **Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie (JDSAM) n° 34** de **septembre 2022** est disponible sur le site internet de l'IDS.

Le thème de ce numéro est le suivant :

« La loi du 4 mars 2002 sur les droits des malades 20 ans après ».

Pour consulter le numéro cliquez [ici](#)

**Un Entretien Droit et Santé sur le thème
« Santé et dérives sectaires »**

avec Chantal Gatignol, conseillère santé à la MIVILUDES, aura lieu le **15 novembre 2022 de 18h à 19h30** sur [zoom](#).

Pour plus d'informations cliquez [ici](#).

Pour votre information, des liens hypertextes vous permettent d'accéder aux textes législatifs, aux jurisprudences et au dernier numéro du Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie.

SOMMAIRE

1 - Organisation, santé publique et sécurité sanitaire	2
2 - Bioéthique et droits des usagers du système de santé	10
3 - Personnels de santé.....	23
4 - Établissements de santé.....	29
5 - Politiques et structures médico-sociales.....	31
6 - Produits issus du corps humain, produits de santé et produits alimentaires.....	39
7 - Santé environnementale et santé au travail.....	44
8 - Santé animale	55
9 - Protection sociale : maladie	57
10 - Protection sociale : famille, retraites	59
11 - Santé et numérique.....	60

1 – ORGANISATION, SANTÉ PUBLIQUE ET SÉCURITÉ SANITAIRE

Joanna Delvallet, Doctorante à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Adélie Cuneo, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Laurence Warin, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

■ Législation :

◇ Législation européenne :

Crise sanitaire – Libre circulation – Certificat covid-19 (J.O.U.E du 14 octobre 2022) :

Décision d'exécution (UE) 2022/1949 de la Commission du 13 octobre 2022 établissant l'équivalence, aux fins de faciliter l'exercice du droit à la libre circulation au sein de l'Union, des certificats covid-19 délivrés par la Nouvelle-Zélande en ce qui concerne les Îles Cook, Niue et les Tokélaou avec les certificats délivrés conformément au règlement (UE) 2021/953 du Parlement européen et du Conseil.

◇ Législation interne :

Santé publique – Crise sanitaire – OMS (JO du 13 octobre 2022) :

Décret n° 2022-1310 du 12 octobre 2022 abrogeant le décret instituant un délégué interministériel pour la négociation d'un accord international sur la prévention, la préparation et la riposte face aux pandémies sous l'égide de l'Organisation mondiale de la santé.

Covid-19 – Sortie de crise sanitaire – Système de santé – Mesures d'organisation (J.O. du 1^{er} octobre 2022) :

Arrêté du 30 septembre 2022 pris par le ministre de la santé et de la prévention, modifiant l'arrêté du 1^{er} juin 2021 relatif aux mesures d'organisation et de fonctionnement du système de santé maintenues en matière de lutte contre le covid-19 et les arrêtés des 14 octobre 2021 et 10 novembre 2021 modifiant l'arrêté du 1^{er} juin 2021 prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire.

■ Jurisprudence :

Épidémie de covid-19 – Droit à la liberté de religion en prison – Article 9 CEDH (CEDH, 11 octobre 2022, Constantin-Lucian Spînu c. Roumanie) :

Dans une affaire où un détenu a reçu un refus ponctuel, en raison de la pandémie de covid-19, de l'autorisation de participer au culte de son Église à l'extérieur de la prison, la Cour a relevé que la mesure litigieuse prise par le gouvernement roumain tendait à protéger la santé et l'intégrité des détenus et de toute personne susceptible d'entrer en contact avec eux et, plus généralement, la santé publique. La Cour rappelle que la protection de la santé publique figure au paragraphe 2 de l'article 9 de la Convention comme l'un des buts pouvant justifier une restriction de la liberté de manifester sa religion. La mesure litigieuse poursuivait les buts légitimes invoqués par le gouvernement roumain. La Cour conclut que le droit du requérant de manifester sa religion n'a pas été méconnu. Par conséquent, il n'y a pas eu violation de l'article 9 de la Convention.

■ Doctrine :

Loi du 4 mars 2002 **relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé – Institut Droit et Santé – Colloque – Actes** (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, **Septembre 2022, n° 34**) :

Ce **numéro spécial** retrace les échanges et présentations qui ont eu lieu lors du colloque du 4 mars 2022 consacré au thème suivant : « *La loi du 4 mars 2002 sur les droits des malades 20 ans après* », organisé par l'Institut Droit et Santé dans les locaux du Ministère des Solidarités et de la Santé. Le colloque a abordé la genèse et les apports de la loi du 4 mars 2002. Le dossier rassemble les interventions suivantes :

- B. Kouchner, « *Ouverture* ».
- D. Tabuteau, « *La genèse d'un texte fondateur* ».
- N. Brun et P. Lascoumes, « *Une action collective atypique : la loi du 4 mars 2002* ».
- Claude Evin, « *Le Parlement et la loi du 4 mars 2002* ».
- Marie-Laure Moquet-Anger, « *L'affirmation des droits individuels de la personne malade* ».
- Christian Saout, « *La révolution de l'action associative dans le champ de la santé* ».
- L. Morlet-Haïdara, « *Le droit renouvelé de l'indemnisation des accidents médicaux. Focus sur le fonctionnement des Commissions de Conciliation et d'Indemnisation des accidents médicaux* ».
- Dominique Martin, « *La composante méconnue de la loi : la qualité du système de santé* ».
- Emmanuel Rusch, « *Bilan de la loi du 4 mars 2002 par la Conférence nationale de santé* ».
- Laurence Tiennot-Herment, « *Les associations et la fabrique des politiques de santé* ».
- Henri Bergeron, « *La démocratie en santé à l'épreuve* ».
- Dominique Le Guludec, « *Les professions de santé et les droits des malades* ».
- M. Hirsch, J. Walsh et M. Citrini, « *Les nouvelles attentes des malades à l'heure du numérique* ».
- Alain-Michel Ceretti, « *L'engagement personnel en matière de santé* ».

Organisation du système de santé – Menaces sanitaires – Comité de veille et d'anticipation des risques sanitaires (Note sous D. n° 2022-1099, **30 juillet 2022**) (Dictionnaire permanent, Santé, bioéthique, biotechnologies, **Septembre 2022, n° 339**) :

Article de K. Haroun, « *Un comité de veille et d'anticipation des risques sanitaires voit le jour* ». Le décret du 30 juillet 2022 présenté par l'auteure instaure le comité de veille et d'anticipation des risques sanitaires, qui remplace le conseil scientifique. Cette nouvelle instance est chargée d'anticiper et de suivre l'évolution des menaces sanitaires ainsi que d'émettre des avis sur la stratégie à adopter pour lutter contre ces menaces. Elle est présidée par une personnalité qualifiée désignée par les ministres auprès desquels elle est instituée, et composée de 16 personnalités scientifiques ou professionnels de santé, d'un représentant des patients et d'un représentant des citoyens.

Crise sanitaire – Mesures de gestion – Masques de protection – Responsabilité de l'État (Note sous TA Paris, **28 juin 2022, n° 2012679/6-3**) (Dictionnaire permanent Santé, bioéthique, biotechnologies, **Septembre 2022, n°339**) :

Note de V. Maleville « *Covid-19 et masques de protection : l'État reconnu responsable dans la gestion de la pandémie* ». Le tribunal administratif de Paris reconnaît que l'État a commis une faute en ne prévoyant pas, au début de la crise du covid-19, un stock de masques chirurgicaux et FFP2 suffisamment important. Néanmoins, il rejette la demande indemnitaire, estimant que le lien entre la faute de l'État et la contamination de la requérante par le covid-19 n'est pas établi.

Gestion de la crise sanitaire – Faute de l'État (Note sous TA Paris, **28 juin 2022, n° 2012679/6-3**) (**Responsabilité civile et assurances, Septembre 2022, n° 9**) :

Note de L. Bloch, « *L'État et la covid-19 ou la judiciarisation de la parole politique (TA Paris, 28 juin 2022, n° 2012679/6-3)* ». Au travers d'une réflexion sur les liens entre la politique et le juridique, l'auteur revient sur la décision du Tribunal administratif (TA) de Paris du 28 juin dernier portant sur la gestion de

la crise sanitaire par le gouvernement. Le TA a reconnu une faute de l'État, qui a laissé le stock de masques FFP2 diminuer au fil du temps. En revanche, il a exonéré l'État de toute responsabilité dans la reconstitution de ce stock. Néanmoins, en dépit de la reconnaissance d'une faute, il a estimé que le lien de causalité faisait défaut. Il a en effet considéré qu'en l'espèce, la contamination des requérants par le virus n'était pas en lien suffisamment direct avec les deux fautes reconnues. Il a ainsi épargné à l'État les conséquences d'une condamnation tout en donnant une certaine satisfaction aux demandeurs.

Crise sanitaire – Dépistage (refus) – Étrangers – Mesure d'éloignement – Rétenion (Observation sous Cass., 1^{ère} civ., 14 septembre 2022, n° 21-13.462) (Actualité juridique droit administratif, Septembre 2022, n° 31, p. 1758) :

Note de D. Necib « *Le refus du test covid est une obstruction à une mesure d'éloignement* ». Après avoir rappelé la position de la chambre criminelle de la Cour de cassation (antérieure à l'évolution de la loi), l'auteur s'intéresse à la solution retenue par la 1^{ère} chambre civile le 14 septembre 2022. Avec la décision en question, la Haute juridiction judiciaire retient que « *sauf s'il est justifié par des raisons médicales, le refus d'un étranger frappé d'une mesure d'éloignement de se soumettre à un test PCR exigé par la compagnie aérienne, constitue une obstruction à l'éloignement, permettant la prolongation de la rétention* ».

Santé publique – Covid-19 – Vaccination – Responsabilités (Revue des contrats, 30 septembre 2022, avant-première) :

Article de E. Supiot et coll. « *Vaccin et droit à l'aune de la covid-19* ». Les auteurs ont analysé les différentes responsabilités susceptibles d'être engagées pour réparer les dommages qui ont résulté ou qui pourraient résulter à long terme des vaccins utilisés contre la covid-19.

Covid-19 – Mesures de police sanitaire – Santé publique – Santé mentale – Associations SOS Médecins pour troubles de la santé mentale – Nouvelle-Aquitaine (BEH, 13 septembre 2022, n° 17, p. 298 et s.) :

Article de L. Meurice et coll. « *Impact de l'épidémie de covid-19 sur le recours aux associations SOS Médecins pour troubles de la santé mentale en Nouvelle-Aquitaine* ». Les auteurs ont étudié le lien entre les mesures sanitaires mises en place pendant la pandémie de covid-19 et le recours aux associations SOS Médecins pour troubles de la santé mentale (TSM) en Nouvelle-Aquitaine. Il s'avère que durant « *la période de l'épidémie de covid-19 (hors confinement ou pendant un confinement), le recours pour TSM était significativement plus élevé comparativement à la période hors covid-19* ».

Gestion de la crise sanitaire – Établissements et services médico-sociaux – Veille et sécurité sanitaire (Note sous Loi n° 2022-1089, 30 juillet 2022 et Décret n° 2022-1097, 30 juillet 2022) (Actualité juridique Collectivités Territoriales, Septembre 2022, n° 9) :

Note de C. Demunck, « *La France est officiellement sortie de l'état d'urgence sanitaire* ». La loi du 30 juillet 2022 met fin aux régimes d'exception de l'état d'urgence sanitaire et de sortie de crise et conserve un dispositif de veille et de sécurité sanitaire, en cas de reprise de l'épidémie. L'arrêté de la même date prévoit qu'il n'est plus nécessaire, dans les établissements et services médico-sociaux (ESMS), de présenter un passe sanitaire pour y accéder. Cependant, les responsables de ces structures peuvent toujours y imposer le port du masque.

Régime d'exception – Pandémie – Libertés publiques (Actualité juridique droit administratif, Octobre 2022, n° 32) :

Article d'E. Aubin, « *La « mort » législative de la covid-19 : une bonne gouvernance des risques sanitaires ?* ». Pendant l'été 2022, le législateur a sonné la fin des régimes d'exception créés pour lutter

contre les conséquences de la pandémie, avec l'adoption de la loi n° **2022-1089** du 30 juillet 2022. Ce texte supprime de plusieurs codes les dispositions considérées, par une partie de la doctrine et de la population, comme « liberticides ». L'auteure s'interroge sur les conséquences discutables et contestables du droit d'exception dans une démocratie et sur la question de savoir s'il n'est pas risqué de faire croire que le covid-19 est en train de disparaître, dans un contexte où l'hôpital public est au bord de la rupture, où les cas de covid long ne font pas l'objet d'une prise en charge idoine et où une nouvelle vague automnale de covid-19 est annoncée. Elle indique également que l'effacement de l'ordonnancement juridique des mots « régimes d'exception » ne doit pas créer d'illusions puisque le XXI^{ème} siècle annonce d'autres crises qu'il faudra gérer, aussi, par le droit.

Fin du régime d'exception – Crise sanitaire (Note sous L. n° 2022-1089, 30 juillet 2022 et D. n° 2022-1097, 30 juillet 2022) (Dictionnaire Permanent, Social, Septembre 2022, n° 1055) :

Article de P. Saget et N. Lebreton, « Covid-19 : fin des mesures d'exception sauf pour le contrôle aux frontières et l'obligation vaccinale ». La loi du 30 juillet 2022 marque un retour au droit commun car elle met fin aux régimes d'exception créés pour lutter contre l'épidémie de covid-19, en abrogeant formellement la partie du Code de la santé publique relative à l'état d'urgence sanitaire et les dispositions de la loi prévoyant le régime de gestion de la crise sanitaire. Cependant, elle maintient deux mesures d'exception : la possibilité d'opérer des contrôles sanitaires aux frontières dans certaines situations et le maintien provisoire de l'obligation vaccinale du personnel de santé.

Covid-19 – Crise sanitaire – Masques chirurgicaux – Information sanitaire – Responsabilité de l'État (Note sous TA Paris, 28 juin 2022, n° 2012679/6-3) (Revue Droit et Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de C. Courage, « Covid-19 : l'État reconnu fautif dans la gestion de la crise sanitaire de mai 2020 ». L'auteur relate les points importants du jugement récent rendu par le Tribunal administratif (TA) de Paris au sujet de la gestion de la crise sanitaire par le gouvernement. Le TA a été saisi par des personnes ayant contracté le covid-19 ou des ayants droit de personnes décédées des suites de cette maladie et qui, considérant que la gestion de la crise sanitaire de mai 2020 par les services de l'État a été défailante, souhaitent engager la responsabilité de l'État sur ce fondement. Si le tribunal écarte les fautes alléguées à l'encontre des services de l'État, relatives à la gestion de la pénurie de masques et l'existence d'une pénurie de gel hydroalcoolique pendant la première période de la crise sanitaire, il retient en revanche la responsabilité de l'État concernant la constitution préalable d'un stock de masques suffisant, et au regard de sa communication en matière sanitaire. L'auteur revient aussi sur les précédentes affaires ayant conduit à la condamnation de l'État en matière de santé : scandale du sang contaminé, Mediator, prothèses PIP ; mais l'affaire de la crise du covid-19 se démarque en ce qu'est reconnue ici, non seulement une inaction de l'État, mais une « diffusion volontaire d'une information sanitaire erronée auprès du public ».

Covid-19 – Crise sanitaire – Masques chirurgicaux – Information sanitaire – Responsabilité de l'État – Causalité – Carence – Faute (Note sous TA Paris, 28 juin 2022, n° 2012679/6-3) (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article de G. Fontanieu, « Crise sanitaire : les difficiles chemins de l'engagement de la responsabilité de l'État ». L'auteur relate les points importants du jugement récent rendu par le Tribunal administratif (TA) de Paris au sujet de la gestion de la crise sanitaire par le gouvernement. La requérante a été hospitalisée au début de la pandémie pendant cinq jours et demande au Premier ministre une indemnisation de ses préjudices liés à sa contamination par le covid-19. Le TA applique ici, d'une part, la notion de carence dans la gestion par l'État du stock de masques, celui-ci étant insuffisant au regard des recommandations émises par les autorités compétentes. D'autre part, il qualifie de faute la communication du Gouvernement au cours des mois de février et mars 2020, véhiculant l'idée qu'il était inutile pour la population générale de porter le masque, ce qui allait à l'encontre des recommandations émises dès 2011 par le Haut Conseil de Santé Publique dans le cadre d'une telle situation. Enfin, l'auteur déplore le rejet de la causalité entre les fautes reconnues et le dommage : en effet, les juges ne reconnaissent pas la responsabilité de l'État car ils estiment qu'il n'y a pas de lien de causalité direct et

certain entre ces faits générateurs à l'origine des fautes et le dommage subi par la requérante.

Don de sang – Pénurie – États-Unis – Covid-19 (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article d'A. Nicolaï, « *L'impact du Covid-19 sur le don du sang aux États-Unis : une pénurie historique* ». L'auteur propose un bilan et une réflexion sur le déséquilibre actuel des stocks sanguins dans les différentes banques de sang aux États-Unis, d'une ampleur sans précédent. La collecte des dons a été fortement impactée par les différentes restrictions mises en place par le Gouvernement américain dans le cadre de la crise sanitaire (télétravail, dématérialisation des cours). La pandémie a révélé la grande fragilité des stocks, dans un contexte de gestion particulièrement difficile pour les hôpitaux. Ainsi, pendant la crise sanitaire, les conditions d'accès très restrictives pour les donateurs potentiels ont dû être assouplies en raison d'un impérieux besoin en sang. L'auteur propose aussi des solutions afin de parvenir à une meilleure gestion des crises futures.

Crise du covid-19 – Urgence sanitaire – Répression pénale (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article de A. Iraztorza, « *Le renouveau de la pénalisation de la santé publique au sein de l'urgence sanitaire* ». L'auteur s'interroge sur la multiplication des lois prévoyant une réponse pénale en matière de santé publique. Elle s'appuie sur la pandémie de covid-19 pour constater qu'une partie de l'arsenal répressif utilisé pour gérer cette crise était préexistante, notamment à travers l'article **L.3136-1** du Code de la santé publique qui prévoit de façon générale une répression des comportements ne respectant pas les mesures prises dans le cadre d'une menace sanitaire grave. L'auteur s'intéresse également au délit de violation réitérée du confinement, qui relève des dispositions de l'alinéa 3 de l'article du Code de la santé publique précédemment évoqué.

Traitement de données à caractère personnel – Situation sanitaire exceptionnelle – Accidents collectifs – SIVIC (Note sous D. n° 2022-1109, 2 août 2022) (Dictionnaire permanent, Santé, bioéthique, biotechnologies, Septembre 2022, n° 339) :

Article de J. Landel, « *Création d'une base de données sur les victimes de crise sanitaire et d'accidents collectifs* ». Le décret du 2 août 2022 précise les modalités de mise en œuvre d'un nouveau traitement de données à caractère personnel. Ce système d'identification unique des victimes, dénommé « SIVIC » est prévu pour un usage lors de situations sanitaires exceptionnelles ou d'événements impliquant de nombreuses victimes, tels que les accidents collectifs. SIVIC permet leur identification et leur suivi, notamment pour la prise en charge de leurs frais de santé. Le fichier est alimenté par les établissements de santé, y compris les services d'aide médicale urgente ou de premier secours. Les données ainsi recueillies sont transmises aux agences régionales de santé et aux ministères chargés d'assurer la gestion de l'événement et le suivi des victimes.

Mon espace santé – Critères de référencement – Catalogue (Note sous Arr. 23 juin 2022, NOR : SPRD2214799A) (Dictionnaire permanent, Santé, bioéthique, biotechnologies, Septembre 2022, n° 339) :

Note de K. Haroun, « *Mon espace santé : les critères de référencement au catalogue sont publiés* ». L'arrêté du 23 juin dernier fixe, dans un référentiel qui lui est annexé, les critères à respecter par les services et outils numériques en santé développés par des éditeurs de solutions numériques publics ou privés qui souhaitent être référencés au catalogue de « Mon espace santé ».

Assemblée mondiale de la santé – Organisation mondiale de la santé (Revue Droit et Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de J. Brunn, « *L'annuelle réunion de l'AMS : au nom de la lutte pour la santé et la paix dans le monde* ». L'organe décisionnel suprême de l'Organisation mondiale de la santé (OMS) s'est réuni du 22 au 28 mai 2022. Cette année, la soixante-quinzième session de l'Assemblée mondiale de la santé (AMS) a eu pour thème ce qu'on peut appeler une véritable devise de combat : « *La santé pour la paix, la paix pour la santé* ». Tous les ans, l'AMS aborde les défis à venir et prend les décisions personnelles, administratives et budgétaires qui s'imposent afin que l'OMS soit capable de mener à bien les stratégies définies pour réaliser les objectifs de l'année.

Organisation mondiale de la santé (OMS) – Portée normative – Droit interne (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article de G. Foucault et coll., « *Pour mieux comprendre l'impact de l'action normative de l'OMS : un aperçu de la situation en France et aux États-Unis* ». Cet article présente une étude menée par l'Université de Montréal (Canada) dont le but était de comprendre pourquoi et comment les normes de l'OMS circulent du niveau international au niveau national. La question conductrice du projet de recherche portait sur l'efficacité normative de l'OMS en droit interne. Les auteurs présentent d'abord les contours du projet de recherche, fondé sur une recherche empirique, afin de comprendre le leadership normatif de l'OMS. Puis, ils mènent une analyse comparative des résultats préliminaires obtenus pour la France et les États-Unis.

Chantiers prioritaires – Système de santé – Santé publique (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article de S. Le Bouler, « *Ma Santé 2027 : la grande transformation. Dix chantiers prioritaires pour le futur ministre de la Santé* ». Se plaçant dans la perspective de la sortie de crise sanitaire actuelle et des élections présidentielles récentes, l'auteur propose dix chantiers qui sont, selon lui, des clés pour répondre aux grandes problématiques de notre système de santé, saturé et en pleine « fracture sanitaire ». Parmi ces chantiers, on trouve par exemple le renforcement de la prévention et de la promotion de la santé, ainsi que la garantie d'assurer des compétences soignantes qui soient en phase avec les besoins des territoires.

Santé publique – Urgences – Intoxication éthylique aigüe – Nouvelle-Aquitaine – Affluence (BEH, 13 septembre 2022, n° 17, p. 290 et s.) :

Article de A. Loffler et coll. « *Épidémiologie descriptive des passages aux urgences pour intoxication éthylique aigüe en région Nouvelle-Aquitaine entre 2016 et 2021* ». Les auteurs se sont intéressés dans cette étude aux passages aux urgences pour intoxication éthylique aigüe (IEA) en Nouvelle-Aquitaine. Ils ont observé un impact important des recours pour IEA sur l'activité des urgences et ont identifié les périodes de forte affluence du recours aux urgences pour IEA à l'échelle de la région.

Droit souple – Haute Autorité de santé (HAS) – Normativité juridique – Recommandations (Revue Droit et Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article d'E. Augier-Francia, « *La portée juridique des recommandations publiques émises par la HAS* ». L'auteur s'interroge sur l'autorité que peuvent avoir les nombreuses recommandations émises par la Haute Autorité de Santé, en abordant d'abord leur nature, leur valeur juridique et enfin le contrôle juridictionnel dont elles font l'objet.

Santé publique – Obésité complexe et sévère – Prise en charge – Recommandation de la HAS (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109, p. 646) :

Article de P.-Y. Chapeau et V. Chapeau-Sellier « *Obésité : la recommandation de prise en charge formulée par la HAS* ». Les auteurs présentent ici la dernière recommandation de bonne pratique de la Haute Autorité de santé (HAS), en date du 2 juin 2022, relative au deuxième et au troisième niveau de prise en charge de l'obésité complexe et sévère.

Déserts médicaux – Inégalités territoriales de santé – Accès aux soins – Droit à la protection de la santé – Liberté d'installation (Note sous Proposition de loi n° 646) (Revue Droit et Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de G. Rousset, « *Lutter contre les déserts médicaux, encore et toujours...* ». Dans un contexte où des propositions de lois et des rapports publics en lien avec la lutte contre les déserts médicaux sont régulièrement proposés, l'auteur présente une nouvelle proposition de loi, enregistrée à la présidence du Sénat le 3 juin dernier, et dont l'objet est de favoriser l'accès aux soins dans les déserts médicaux. Bien que convaincu de l'intérêt de ce texte, l'auteur appelle à la prudence quant aux résultats concrets qu'un tel texte pourra produire, si tant est qu'il soit effectivement adopté.

Marchés publics – Transport sanitaire d'urgence et d'extrême urgence – Organisations de bénévolat (Note sous CJUE, 7 juillet 2022, aff. C-213/21 et C-214/21) (Dictionnaire permanent Droit européen des affaires, Septembre 2022, n° 403, p.7) :

Note de O. Didriche « *Marchés publics : les services de transport sanitaire d'urgence peuvent être attribués en priorité aux organisations de bénévolat* ». La Cour de justice de l'Union européenne a précisé son interprétation, à l'occasion d'une question préjudicielle, de l'article 10, sous h) de la directive 2014/24/UE posée par le Conseil d'État Italien. Elle affirme que cet article ne « *s'oppose pas à une réglementation nationale qui prévoit que des services de transport sanitaire d'urgence et d'extrême urgence ne peuvent être attribués par voie de convention, en priorité, qu'à des organisations de bénévolat et non à des coopératives sociales pouvant distribuer à leurs membres des ristournes liées à leurs activités.* »

Santé publique – Trafic d'organes (Note sous L. n° 2022-1032, 22 juillet 2022) (Dictionnaire permanent Santé, bioéthique, biotechnologies, Septembre 2022, n° 339) :

Note de F. Bellivier « *Lutte contre le trafic d'organes* ». La loi du 22 juillet 2022 autorise la ratification par la France de la Convention du Conseil de l'Europe de 2015 contre le trafic d'organes humains. Après avoir brièvement rappelé la genèse de cette Convention, dont l'objectif est de définir le trafic d'organes mais également de le prévenir, de le réprimer et de protéger ses victimes, l'auteure s'intéresse à son contenu. Selon l'auteure, la Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains permet une double avancée : c'est un « *véritable instrument de coopération transnationale en matière de droit pénal et de droits de l'Homme* » et elle marque la spécificité du trafic d'organes. Si, comme le souligne l'auteure, le fait d'avoir signé et ratifié cette Convention manifeste l'engagement « *sans ambiguïté* » de la France de lutter contre le trafic d'organes, le gouvernement a cependant émis des réserves. Ces réserves, au nombre de trois, concernant pour la première une question de fond et pour les deux autres des questions de compétence, sont expliquées et commentées par l'auteure.

Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains – Ratification (Note sous L. n° 2022-1032, 22 juillet 2022) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10) :

Note de J. Couard, « *Ratification de la convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains* ». Le texte présenté est une loi récemment adoptée qui marque la ratification de la Convention du Conseil de l'Europe contre le trafic d'organes humains. Cette convention est le premier instrument juridique international à caractère contraignant visant la prévention et la lutte contre le trafic d'organes humains. Les États signataires sont invités à ériger en infraction pénale le prélèvement illicite d'organes

humains de donneurs vivants ou décédés. La convention prévoit également des mesures de protection et de dédommagement des victimes, ainsi que des mesures de prévention destinées à garantir la transparence et l'accès équitable aux services de transplantation.

Santé – Étrangers – Séjour pour soins (refus) – Secret médical – Avis du collège de médecins de l'Office Français de l'Immigration et de l'Intégration (Ofii) (Note sous CE, 28 juillet 2022, n° 441481) (Dictionnaire permanent Santé, bioéthique, biotechnologies, Septembre 2022, n° 339) :

Note de V. Baudet-Caille « *Refus de séjour pour soins : office du juge en cas de levée du secret médical par l'étranger* ». Avec sa décision du 28 juillet 2022, le Conseil d'État précise les pouvoirs du juge administratif en cas de recours contre un refus de séjour pour soins intenté par un étranger ayant décidé de lever le secret médical. Il ressort notamment de cette décision que la levée du secret médical par l'étranger demandeur doit permettre au juge de se prononcer en prenant en considération « *l'entier dossier médical ayant permis au collège des médecins de l'Ofii d'émettre son avis* » ainsi que « *les éléments versés par le demandeur au débat contradictoire* ».

Droit de la concurrence – Secteur de la santé – Loyauté de la concurrence – Liberté de la concurrence (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, Septembre 2022, n° 34, p. 127) :

Article de C. Carreau « *Droit de la concurrence* ». L'auteur s'intéresse dans cet article à deux principes du droit de la concurrence que sont la liberté et la loyauté de la concurrence. Ces deux principes sont ici analysés par rapport au secteur de la santé.

■ Divers :

Crise sanitaire – Dépistage – Étrangers – Mesure d'éloignement – Rétention (Observation sous Cass., 1^{ère} civ., 14 septembre 2022, n° 21-13.462) (Recueil Dalloz, Septembre 2022, n° 32, p. 1599) :

Observation de la rédaction, « *Étranger (rétention) : refus d'effectuer un test PCR sans raison médicale* ». La Cour de cassation rappelle que lorsque l'étranger a fait obstruction à la mesure d'éloignement dont il fait l'objet, le juge des libertés et de la détention peut être saisi d'une demande de quatrième prolongation de la rétention. Elle ajoute que « *le refus de se soumettre à un test PCR de dépistage de la covid-19 exigé par une compagnie aérienne avant l'embarquement* » constitue une obstruction à la mesure d'éloignement, exception faite des cas de contre-indications médicales.

Santé publique – Gestion de crise – Organisation du système de santé – Transdisciplinarité de la santé publique (Santé publique, Septembre 2022, hors-série) :

Note de la rédaction, « *Actes du congrès de la Société Française de santé publique* ». Cet éditorial présente les actes du congrès de la Société Française de santé publique. L'enjeu de ce congrès était de proposer des transformations de nos systèmes de régulation pour qu'ils soient plus à même de résoudre les crises de santé publique.

Dispositifs exceptionnels de lutte contre le covid-19 – Fin des régimes d'exception (Note sous Loi n° 2022-1089, 30 juillet 2022 et Décret n° 2022-1097, 30 juillet 2022) (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :

Note de la rédaction, « *La loi mettant fin aux régimes d'exception liés à la covid-19 est publiée au Journal officiel* ». Avec l'adoption de la loi et du décret du 30 juillet 2022 visés, le régime de l'état d'urgence sanitaire et le régime de gestion de la crise sanitaire sont abrogés, un mécanisme de protection sanitaire aux frontières est instauré en cas de nouveau variant très dangereux, et une procédure est instaurée, permettant la réintégration des personnels non vaccinés au contact de

personnes fragiles dès lors que la Haute autorité de Santé constate que l'obligation vaccinale n'est plus médicalement justifiée.

Union européenne – Politique de santé – Produits sanitaires critiques (Note sous Comm. UE, communiqué IP/22/4403, 14 juillet 2022) (Europe, Août 2022, n° 8-9) :

Note de la rédaction, « *Union européenne de la santé : nouvelles règles* ». Dans un communiqué de presse, la Commission européenne a exprimé la volonté de tendre vers une réelle Union européenne de la santé. Concrètement, elle souhaite adopter un règlement pour faciliter la circulation transfrontière des produits sanitaires critiques, gérer leur approvisionnement, et, plus généralement, renforcer la solidarité entre les autorités de santé publique au sein de l'Union.

2 – BIOÉTHIQUE ET DROITS DES USAGERS DU SYSTÈME DE SANTÉ

Maëlen Corfmat, Doctorante à la Chaire de recherche du Canada, Université de Montréal, associée à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Timothy James, Doctorant de l'École des Hautes Études en Santé publique affilié à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Adélie Cuneo, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Camille Teixeira, Doctorante à l'Institut Maurice Hauriou, Université de Toulouse I Capitole, membre invité de l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Laurence Warin, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

■ Jurisprudence :

Covid-19 – Essais cliniques – Médicaments à usage humain contenant des organismes génétiquement modifiés – Règlement (UE)2020/1043 – Qualité pour agir (CJUE, 15 septembre 2022, n° C-749/21 P) :

Des associations du secteur de la santé et de la vaccination ont demandé au Tribunal de l'Union européenne règlement (UE)2020/1043 du Parlement européen et du Conseil, du 15 juillet 2020, relatif à la conduite d'essais cliniques avec des médicaments à usage humain contenant des organismes génétiquement modifiés ou consistant en de tels organismes et destinés à traiter ou prévenir la maladie à coronavirus (covid-19), ainsi qu'à la fourniture de ces médicaments. Leur recours ayant été rejeté, elles ont saisi la Cour de justice de l'Union européenne d'un recours en annulation. La Cour rejette le pourvoi dans son intégralité comme étant, en partie, manifestement irrecevable et, en partie, manifestement non fondé. Elle relève notamment que les requérantes n'invoquent que leur qualité d'associations dont l'objet est la protection de la santé et de l'environnement, sans établir qu'une disposition du droit de l'Union leur reconnaissait spécifiquement un droit à l'information, un droit d'être consultées ou des droits procéduraux et sans démontrer qu'elles ont joué un rôle dans l'élaboration du règlement litigieux qui leur permettrait de faire valoir un intérêt propre.

Indemnité pour assistance d'une tierce personne – Calcul de l'indemnité – Déduction des sommes perçues – Perte de chance (Conseil d'État, 5^{ème} chambre, 29 septembre 2022, n° 450266) :

Dans la décision de versement d'une indemnité allouée pour assistance d'une tierce personne, et avant

déduction, il incombe aux juges du fond de vérifier si cette indemnité, ajoutée aux prestations perçues par la victime pour la prise en charge des mêmes frais et après application du taux de perte de chance d'éviter le dommage, excède le montant total des frais d'assistance par une tierce personne.

■ Doctrine :

Intelligence artificielle – Service public – Confiance – Rapport Conseil d'État (Actualité juridique Collectivités Territoriales, Septembre 2022, n° 9) :

Note G. Pailler « *“IA de confiance“ : les préconisations du Conseil d'État pour le service public* ». Dans une étude d'août 2022, le Conseil d'État préconise la mise en place d'un cadre réglementaire prenant la forme de lignes directrices afin que le déploiement de l'intelligence artificielle dans le service public se fasse dans un cadre de confiance avec les usagers. Sept principes directeurs sont ainsi dégagés : la primauté humaine, la performance, l'équité, la non-discrimination, la transparence, la sûreté la souveraineté environnementale et l'autonomie stratégique.

Intelligence artificielle – Éthique – Bonnes pratiques – Recommandations (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109, p. 671) :

Note M. Bouteille-Brigant « *Pour des solutions d'intelligence artificielle éthiques « by design dans le domaine de la santé* ». L'auteure présente les recommandations élaborées par la cellule éthique du numérique en santé parues au cours du mois avril 2022. Ces recommandations préconisent ainsi de recourir à une approche de l'éthique « by design » c'est-à-dire que la recherche d'une IA éthique doit se faire dès la conception et tout au long du processus de son développement.

Données de santé – Numérique – Mon Espace Santé – Dossier Médical Partagé (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article d'Y. Merlière, « *Les enjeux de l'information médicale du patient : du Dossier Médical Personnel (DMP) à Mon Espace Santé (MES)* ». L'auteur revient sur l'historique de la création d'un dossier médical du patient et rappelle les objectifs d'une telle initiative. Il revient sur les différentes entités chargées du développement du dossier médical du patient et analyse les choix et les stratégies de chacune pour contourner les obstacles à une telle réalisation. Enfin, constatant le peu d'enthousiasme du public concerné, il envisage des perspectives possibles pour aboutir à la diffusion et à l'usage d'un dossier médical numérique du patient.

Refus de soins – Urgence – Directives anticipées – Personne de confiance (Note sous CE., ord., 20 mai 2022, n° 463713) (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Note de M. Bouteille-Brigant « *Le refus de soins en cas de mise en jeu du pronostic vital du patient* ». Dans son ordonnance du 20 mai 2022, le juge des référés du Conseil d'État rappelle qu'un médecin qui, dans l'urgence, procède à des soins sur un patient, consistant en des « *actes indispensables à sa survie et proportionnés à son état* », ne peut être tenu responsable d'avoir méconnu l'éventuel refus exprimé par ce dernier, par voie de directives anticipées ou par l'intermédiaire de sa personne de confiance, de se soumettre à de tels actes. Une décision qui, si elle admet à raison l'éviction du refus de soins exprimé par un tiers (jugé ici purement consultatif), sous-estime néanmoins selon l'auteure l'aspect contraignant donné par la loi au refus exprimé par le patient lui-même à l'égard du médecin, qu'il s'agisse d'un refus manifesté de manière consciente ou par voie de directives anticipées.

Consentement – Refus – Transfusion sanguine – Témoin de Jéhovah (Note sous CE, ord., 20 mai 2022, n° 463713) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de F. Vialla, « *Tout changer pour que rien ne change ?* ». Cet article traite la délicate question du refus transfusionnel émis par un patient témoin de Jéhovah. S'interrogeant sur le problème qui se pose lorsque la croyance du malade et la conscience du praticien s'opposent, l'auteur dessine une rétrospective de la jurisprudence et de la législation en la matière et évoque l'ordonnance de référé rendue au printemps dernier par le Conseil d'État. À cette occasion, le juge administratif avait fait peu de cas des évolutions légales survenues depuis 2002, affirmant ainsi qu'« *en ne s'écartant des instructions médicales écrites dont [le patient] était porteur lors de son accident que par des actes indispensables à sa survie et proportionnés à son état, alors qu'il était hors d'état d'exprimer sa volonté, les médecins de l'hôpital [...] n'ont pas porté atteinte [au droit du patient de donner son consentement à un traitement médical], non plus qu'aux autres libertés fondamentales garanties par les stipulations internationales invoquées, d'atteinte manifestement illégale* ».

Fin de vie – Euthanasie – Suicide assisté – Droit espagnol (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, alerte 108) :

Article de M. Lamarche « *L'euthanasie pour tous ? Un exemple espagnol* ». À l'occasion des débats tenus en France sur la fin de vie ayant notamment conduit à la publication, le 13 septembre 2022, d'un avis n° 139 du CCNE (Comité Consultatif National d'Éthique), l'auteure propose une brève introduction au droit espagnol où la question de l'euthanasie, légalisée en 2021, fait également l'actualité. L'occasion de revenir sur un modèle de législation voisine qui, toujours selon l'auteure, devrait retenir l'attention du législateur français lorsque les débats relatifs à l'aide active à mourir se présenteront au Parlement.

Droits des patients – Fin de vie – Arrêt des traitements (Note sous CE, 25 avril 2022, n° 462576 et CE, 16 mai 2022, n° 462044) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de F. Vialla « *Arrêt des traitements* ». L'auteur s'intéresse à deux affaires jugées au printemps dernier par le Conseil d'État, portant sur la décision d'arrêt des traitements dispensés à des patients dont l'état n'était pas susceptible d'évolution favorable. Le juge administratif, à ces occasions, rappelle la procédure d'arrêt des traitements ainsi que les conditions devant être remplies pour que la poursuite des traitements soit considérée comme « *résultant d'une obstination déraisonnable* ».

Fin de vie – Comité consultatif national d'éthique (CCNE) – Avis n° 139 (La Semaine Juridique Edition Générale, Octobre 2022, n° 40, 1112) :

Article de P. Véron « *Nouvel avis du Comité consultatif national d'éthique sur la fin de vie : quelles perspectives ?* ». Après avoir rappelé le contexte dans lequel l'avis 139 du CCNE, intitulé « *Questions éthiques relatives aux situations de fin de vie : autonomie et solidarité* », a été publié, l'auteur se penche sur l'avis en tant que tel. L'auteur construit sa réflexion sur les deux idées principales de l'avis 139 : d'une part, la difficulté à mettre en œuvre le droit positif de la fin de vie, et donc l'importance d'améliorer cela, et, d'autre part, le fait que le droit positif laisse de côté certaines situations de fin de vie, ce qui appelle « *une réflexion sur l'opportunité de légaliser l'aide active à mourir* ».

Secret médical – Bénéficiaire – Licenciement (Note sous Cass. soc., 15 juin 2022, n° 20-21.090) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de B. Py, « *Le secret professionnel est institué dans l'intérêt du patient, pas du salarié* ». L'auteur commente l'arrêt de la chambre sociale de la Cour de cassation du 15 juin 2022 relatif au licenciement d'une infirmière. Celle-ci considère que l'employeur ne peut recueillir des preuves de sa faute professionnelle en violant le secret professionnel existant entre les patients et elle. La Cour considère que le secret professionnel est institué en faveur des patients et ne peut pas être utilisé contre leurs intérêts. L'auteur rappelle qu'il s'agit d'une jurisprudence bien établie de la part de la Cour de cassation et en profite pour faire un bref retour sur les décisions précédentes ainsi que sur la question de la

recevabilité d'éléments de preuve obtenus en violation du secret professionnel, dans le cadre des procédures prud'hommes.

Rapport d'expertise – Dénaturation – Diagnostic anténatal (Note sous Cass. 1^{ère} civ., 15 juin 2022, n° 21-12.154) (Responsabilité civile et assurances, Septembre 2022, n° 9) :

Note de S. Hocquet-Berg, « *Santé : dénaturation d'un rapport d'expertise en matière de diagnostic anténatal* ». Dans l'arrêt évoqué, la Cour de cassation a estimé que la Cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis d'un rapport d'expertise, car après avoir retenu que ce dernier devait être pris en compte dans son intégralité et en reprenant ses constatations, elle a jugé que l'indication d'un fémur court révélant que l'enfant à naître serait vraisemblablement d'une taille inférieure à la moyenne de la population n'imposait pas nécessairement que des investigations complémentaires soient réalisées.

Bioéthique – Pratiques novatrices – Recherche biomédicale – Qualification (Note sous T. Jud. GAP, 9 juin 2022, n° 1833200027) (Dictionnaire Santé, bioéthique, biotechnologie, Septembre 2022, n° 339) :

Note de T. Roche « *Une pratique novatrice peut-elle être considérée comme une recherche biomédicale ?* ». Dans sa décision du 9 juin 2022, le tribunal judiciaire de Gap indique que pour déterminer si une pratique entre dans le cadre réglementaire des recherches médicales, il faut savoir si « *le praticien qui l'a réalisée s'est positionné en tant que chercheur ayant un objectif collectif de recherche* ». Le juge énonce plusieurs critères – tels que l'organisation, la planification ou les finalités poursuivies – pouvant être retenus afin de déterminer si l'on est ou non en présence d'une recherche biomédicale.

Interruption volontaire de grossesse – Légalité – Etats-Unis – Arrêt Roe c/ Wade, 1973 (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de M. Kosbatar « *Le revirement de jurisprudence par la Cour suprême des États-Unis concernant l'arrêt Roe c/ Wade de 1973* ». L'auteure s'intéresse à la révocation, le 24 juin 2022, par la Cour suprême des États-Unis de l'arrêt Roe c/ Wade qui consacrait depuis 1973 le droit à l'avortement comme un droit protégé par la Constitution des États-Unis. Après avoir rappelé les faits et la solution de l'arrêt Roe c/ Wade, l'auteure explique le raisonnement – quelque peu étonnant – employé par la Cour suprême des États-Unis pour retirer aux femmes ce droit garanti depuis près d'un demi-siècle. Ensuite, elle s'intéresse aux conséquences dramatiques d'une telle décision pour les femmes, leurs droits et leur liberté. Comme le souligne l'auteure, cette décision marque un « *retour dans le passé sombre de l'histoire des droits de la femme* ».

Stérilisation – Droit à la vie privée – Article 3 de la ConvEDH (Note sous CEDH, 20 septembre 2022, n° 43399/13) (La Semaine juridique, Edition générale, 3 octobre 2022, n° 39) :

Note de F. Sudre « *Sanction en demi-teinte d'une stérilisation sans consentement* ». L'auteur porte un regard critique sur la décision de la CEDH du 20 septembre 2022 jugeant que la stérilisation sans son consentement d'une femme, à l'occasion de son accouchement par césarienne, sans urgence médicale, méconnaît son droit à la vie privée mais ne constitue pas un traitement contraire à l'article 3 de la Convention EDH en raison de l'absence de mauvaise foi des médecins et du fait que, aussi surprenant que cela puisse paraître, selon la CEDH une patiente accouchant par césarienne n'est pas dans une situation de « *vulnérabilité particulière* ».

Bioéthique – Variation du développement génital – Prise en charge – Avis de la Haute Autorité de Santé (HAS) du 10 mars 2022 (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de C. Vialla « *Prise en charge des personnes présentant des variations du développement*

génital : commentaire de l'avis de la HAS du 10 mars 2022 ». L'auteure s'intéresse à l'avis de la HAS du 10 mars 2022 concernant le projet d'arrêté fixant les règles de bonnes pratiques de prise en charge des enfants présentant des variations du développement génital en application de l'article L. 2131-6 du Code de la santé publique. En accord avec les instances internes et européennes, la HAS semble considérer comme primordiaux l'interdiction des pratiques d'assignation sexuelle en l'absence de nécessité médicale ainsi que le report des traitements pour permettre à la personne concernée de participer à la décision. Elle souligne également dans son avis l'importance de la participation de représentants d'associations des usagers – ce qui n'est pas prévu par le projet d'arrêté – pour permettre une protection optimale des enfants présentant des variations du développement génital.

Personnes transgenres – Hommes – Procréation médicalement assistée – Article L. 2141-2 du Code de la santé publique (Note sous Cons. const., 8 juillet 2022, n° 2022-1003 QPC) (Dictionnaire Santé, bioéthique, biotechnologie, Septembre 2022, n° 339) :

Note de S. Paricard « *L'exclusion des hommes transgenres de l'AMP validée par les sages* ». L'auteure s'intéresse à la décision du 8 juillet 2022 dans laquelle le Conseil constitutionnel déclare conforme à la Constitution les dispositions excluant les hommes nés femmes (et ayant conservé leur appareil reproductif) du bénéfice de l'article L.2141-2 du Code civil ouvrant l'accès à l'AMP à toutes les femmes. Les Sages indiquent que « *la différence de situation entre les hommes et les femmes, au regard des règles de l'état civil, [peut] justifier une différence de traitement, en rapport avec l'objet de la loi, quant aux conditions d'accès à l'assistance médicale à la procréation* » et qu'il ne leur appartient pas de substituer leur appréciation à celle du législateur sur la prise en compte d'une telle différence de situation.

Personnes transgenres – Hommes – Procréation médicalement assistée – Article L. 2141-2 du Code de la santé publique (Note sous Cons. const., 8 juillet 2022, n° 2022-1003 QPC) (Droit de la famille n° 10, Octobre 2022, comm. 160) :

Note de J.-R. Binet « *Loi relative à la bioéthique : pas de rupture d'égalité au préjudice des couples d'hommes* ». Dans sa décision du 8 juillet 2022, le Conseil constitutionnel juge que le dispositif légal excluant les couples d'hommes et les hommes seuls de l'accès à l'assistance médicale à la procréation est conforme à la Constitution. Selon les Sages, « *le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes, ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général, pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit* » et, par conséquent, « *la différence de situation entre les femmes et les hommes, au regard des règles de l'état civil, [peut] justifier une différence de traitement, en rapport avec l'objet de la loi, quant aux conditions d'accès à l'assistance médicale à la procréation* ». L'auteur rappelle que ce raisonnement n'est pas inédit car il avait déjà été utilisé par le Conseil constitutionnel et par le Conseil d'État dans des décisions antérieures à l'ouverture de l'AMP à toutes les femmes pour justifier la limitation d'accès aux couples hétérosexuels. Selon l'auteur, l'enseignement à tirer de cette décision est que rien n'obligeait à ouvrir l'assistance médicale à la procréation et que, cela étant fait, « *rien [n'impose] d'ouvrir l'assistance médicale à la procréation aux couples d'hommes ou aux hommes seuls* ».

Parent homosexuel – Aide à la paternité – Filiation (Note sous CA Lyon, ch. B, 9 juin 2022, n° 21/02636) (La Semaine Juridique Edition Générale, 10 Octobre 2022, n° 40, 1136) :

Note de J.-C. Bonneau « *Scandale dans la famille !* ». Dans la décision rendue le 9 juin 2022, la Cour d'appel de Lyon reconnaît la « *perte de chance de pouvoir élever un enfant et le considérer comme sien* », constitutive d'un dommage moral, subi par un homme homosexuel ayant eu recours à l'aide d'une femme mariée pour concevoir un enfant, laquelle a agi en contestation de paternité alors que des « *liens affectifs forts* » s'étaient déjà créés entre l'enfant et l'homme homosexuel qui croyait être le père biologique.

Gestation pour autrui – Filiation – Intérêt supérieur de l'enfant (Note sous CEDH, 31 mai 2022, n° 32185/20, H. c/ Royaume-Uni) (Dictionnaire permanent Santé, bioéthique, biotechnologie, Septembre 2022, n° 339) :

Note de A. Mirkovic « *GPA : la Cour européenne des droits de l'Homme face à un conflit de paternité* ». Le 31 mai 2022, la Cour européenne des droits de l'Homme se prononce sur un conflit opposant le père biologique et d'intention d'un enfant né d'une GPA avec don de sperme et d'ovocyte, titulaire de la « *responsabilité parentale* », au père légal, mari de la mère porteuse. Une fois la législation britannique applicable en la matière rappelée, l'auteure se penche sur la solution susvisée, selon laquelle « *l'ingérence très limitée [dans la vie de l'enfant] a un fondement légal : elle poursuit le but légitime de la protection des droits et libertés d'autrui et est proportionnée* ». Comme le souligne l'auteure, cette décision est une parfaite illustration de l'éclatement de la filiation – maternelle mais aussi paternelle – provoqué par la gestation pour autrui. Par ailleurs, cette décision réitère, selon elle, la confusion entre transcription d'un acte de naissance et reconnaissance de la filiation, la Cour insistant sur la différence entre cette affaire et les affaires françaises en indiquant, à tort, que dans les affaires française les enfants n'avaient pas de lien juridique avec leurs parents d'intention.

Gamètes – Restitution – Bioéthique – Vie privée – Agence de la biomédecine (Note sous Cass. 1^{re} civ., 15 juin 2022, n° 21-17.654) (Dictionnaire permanent Santé, bioéthique, biotechnologie, Septembre 2022 n° 339) :

Note de M.-X. Catto « *Refus de restitution des gamètes : le rejet de la voie de fait* ». Dans son arrêt du 15 juin 2022, la Cour de cassation estime que le refus de restituer les gamètes à la mère du donneur décédé ne porte pas atteinte à son droit de propriété au sens de l'article 1^{er} du protocole de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales dès lors que celles-ci ne constituent pas un bien au sens de cet article. L'absence d'atteinte à une liberté individuelle permet en conséquence à la Cour de cassation d'écarter la voie de fait invoquée devant elle.

Bioéthique – Don de gamètes – Droit à la connaissance des origines (Note sous D. n° 2022-1187, 25 août 2022) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10) :

Article de J-R. Binet, « *Accès aux origines des personnes conçues par don : publication d'un décret d'application* ». Un décret très attendu est paru le 25 août 2022 : il détaille les modalités du consentement des donneurs de gamètes et la procédure applicable à la demande de transmission des informations sur les origines des personnes conçues par don. La publication de ce texte marque l'entrée en vigueur de l'important droit à la connaissance des origines instauré par la loi n° 2021-1017 du 2 août 2021 relative à la bioéthique.

Bioéthique – Assistance médicale à la procréation (Note sous Interview, Les Échos, 2 août 2022) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10) :

Note de J-R. Binet, « *PMA : bilan un an après la promulgation de la loi de bioéthique* ». Dans une interview accordée au journal Les Échos, la directrice générale de l'Agence de la biomédecine dresse un bilan de l'application de la loi n° 2021-1017 du 2 août 2021 en ce qui concerne l'assistance médicale à la procréation. Trois constats peuvent être faits : l'augmentation très significative du nombre de demandes d'accès, la proportion des demandes effectuées par des femmes non mariées, qui supplantent celles émanant des couples de femmes, et enfin l'allongement des délais d'attente, passés de 12 mois entre le premier rendez-vous et la délivrance des paillettes, à près de 15 mois maintenant.

Assistance médicale à la procréation – Dons de gamètes – Dons d'embryon – Levée de l'anonymat (Note sous D. n° 2022-1187, 25 août 2022 et Arr. 29 août 2022, NOR : SPRP2224796A) (Dictionnaire permanent Santé, bioéthique, biotechnologie, Septembre 2022, n° 339) :

Note de D. Vigneau « *Comment lever l'anonymat du don de gamètes en AMP ? Le mode d'emploi est fixé* ». Le décret du 25 août 2022 et l'arrêté du 29 août 2022 précisent les modalités de mise en œuvre du droit d'accès des personnes majeures nées d'AMP avec tiers donneur aux données non-identifiantes

et à l'identité des donneurs de gamètes ou d'embryon. Dans une première partie, l'auteur explique les apports des deux textes réglementaires en question s'agissant, d'une part, des modalités de collecte de l'identité et des données non-identifiantes du tiers donneur, et, d'autre part, du traitement des données mis en œuvre par l'Agence de la biomédecine (ABM). Dans une deuxième partie, il s'intéresse aux apports du décret du 25 août 2022, et de l'arrêté le complétant, s'agissant de la demande d'accès aux données identifiantes et non-identifiantes des donneurs et du traitement de ladite demande par la Commission d'accès aux données non-identifiantes et à l'identité des tiers donneurs. Dans une troisième partie, l'auteur s'attarde sur l'article 2 du décret du 25 août 2022 qui modifie le texte fixant les limites d'âge pour le prélèvement ovocytaire et le recueil de spermatozoïdes de façon à mettre ces « dispositions, jusqu'ici distinctes selon le genre, en cohérence avec la loi, qui permet à une personne transgenre de bénéficier d'une assistance médicale à la procréation, pour autant qu'elle satisfasse, par ailleurs, aux conditions légales ». Une modification surprenante, puisque la loi du 2 août 2021 n'a pas ouvert l'accès à l'AMP aux personnes transgenres et que le Conseil constitutionnel a récemment jugé conforme à la Constitution cette exclusion des hommes nés femmes, mais qui semble traduire la volonté du gouvernement d'ouvrir « une porte d'accès à l'AMP pour les personnes transgenres ».

Loi du 2 août 2021 – Assistance médicale à la procréation – Dons de gamètes – Accès aux origines – Commission d'accès des personnes nées d'une assistance médicale à la procréation aux données des tiers donneurs (CAPADD) (La Semaine Juridique Edition Générale, Octobre 2022, n° 40, 1111) :

Article de A. Philippot « *Enfants nés de dons : le voile levé sur les origines personnelles* ». La loi du 2 août 2021 donne aux enfants nés à la suite d'un don de gamètes ou d'embryon un droit de connaître les données non identifiantes et/ou l'identité du donneur. L'auteure s'intéresse à la CAPADD, créée pour mettre en pratique ce nouveau droit. Après avoir présentée, Stéphanie Kretowicz, la présidente de cette Commission, elle en détaille la composition ainsi que les diverses missions.

Enfants nés sans vie – Noms – Prénoms – Article 79-1 du Code civil – Loi du 6 décembre 2021 n° 2021-1576 (Note sous Circ. n° JUSC2220409C, 12 juillet 2022) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, alerte 116) :

Note de J. Couard « *Nommer les enfants nés sans vie* ». Grâce à la loi du 6 décembre 2021, il est possible de donner non seulement un ou plusieurs prénoms à l'enfant né sans vie mais également un nom. La circulaire du 12 juillet 2012 précise les modalités d'attribution du nom. Notons que l'attribution du nom est facultative et qu'elle ne répond pas aux règles de l'article 311-21 du Code civil. La loi est d'application immédiate et bénéficie également aux enfants pour lesquels les actes d'enfant né sans vie ont déjà été établis.

Soins psychiatriques sans consentement – Article L. 3213-6 du Code de la santé publique (Note sous Cass., 1^{ère} civ., 19 juillet 2022, n° 22-70.007) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, comm. 151) :

Note de L. Mauger-Vielpeau « *Quand saisir le juge des libertés et de la détention ?* ». Avec sa décision du 19 juillet 2022, la Cour de cassation donne des précisions sur le point de départ du délai de saisine du juge des libertés et de la détention (JLD) et sur le délai dont il dispose pour statuer. Plus précisément, elle répond à la question de savoir si, « lorsqu'une personne est hospitalisée d'abord sur décision du directeur de l'établissement, puis ensuite sur décision du représentant de l'État, en application de l'article L. 3213-6 du Code de la santé publique, le point de départ du délai de saisine du juge, et par là-même du délai dont dispose le juge pour statuer, [est] la date de l'admission sur décision du directeur de l'établissement ou la date de l'admission sur décision du représentant de l'État ». L'auteure analyse la solution rendue, laquelle consacre une distinction entre l'hypothèse dans laquelle le JLD s'est déjà prononcé sur la décision prise par le directeur de l'établissement et celle dans laquelle la décision du représentant de l'État dans le département intervient avant que le JLD ait statué sur la décision initiale.

Soins psychiatriques – Hospitalisation libre – Suicide (Note sous Cass, 1^{ère} civ., 6 avril 2022, n° 20-22.148) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de K. Sferlazzo-Boulbi « *Suicide d'un patient en hospitalisation psychiatrique libre : surveillance et responsabilité de l'établissement de santé* ». L'auteure s'intéresse à la décision du 6 avril 2022, avec laquelle la Cour de cassation apporte des précisions sur l'obligation de sécurité et de surveillance incombant à l'établissement de santé dans le cadre d'une hospitalisation psychiatrique librement consentie. Elle rappelle que lorsque les patients sont admis en soins psychiatriques libres, l'obligation de surveillance et de sécurité répond aux mêmes règles que pour les soins somatiques. Partant, l'obligation de sécurité doit être conciliée avec le respect des droits et libertés du malade et certaines mesures, telles que la contention, l'isolement ou encore la fouille « *sans nécessité avérée* » sont exclues. Notons que, comme le rappelle l'auteure, l'obligation de surveillance et de sécurité est une obligation de moyens, et ce quel que soit le régime d'hospitalisation psychiatrique. L'établissement n'étant pas déchargé de son obligation de surveillance et de sécurité en cas d'hospitalisation libre, il doit « *prendre les mesures nécessaires pour garantir la sécurité de chaque patient* » et « *apprécier l'étendue de la surveillance [...] en fonction de l'état de santé du patient* ». En l'espèce, l'établissement n'est pas reconnu comme ayant commis une faute.

Soins psychiatriques – Hospitalisation sans consentement – Directives anticipées (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de R. Porcher « *Effet des directives anticipées en psychiatrie facilitées par des pairs aidants sur l'hospitalisation sans consentement chez les personnes atteintes de maladies mentales : un essai clinique randomisé* ». L'auteur rappelle la définition des directives anticipées ainsi que les règles s'y appliquant avant de se pencher plus spécifiquement sur le cas des directives anticipées en psychiatrie. Notons que ces dernières diffèrent des directives anticipées « classiques » en ce qu'elles s'appliquent à un malade dont la perte de la capacité à consentir n'est pas causée par la fin de vie mais par l'absence de discernement. L'auteur s'intéresse à une étude du 6 juin 2022 visant à déterminer « *l'impact des directives anticipées en psychiatrie lorsqu'elles sont rédigées avec le soutien d'un pair aidant professionnel ne relevant toutefois pas du domaine de la santé* », expliquant le protocole de recherche et analysant les résultats obtenus. Il souligne notamment la mise en exergue du rapport de causalité directe entre la rédaction de directives anticipées avec ou sans l'aide de pairs aidants et les réhospitalisations.

Soins psychiatriques – Mineurs – Modalités d'hospitalisation – Hospitalisation à la demande d'un tiers (non) (Note sous Cass., 1^{ère} civ., avis du 18 mai 2022, n° 22-70.003) (Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Note de B. Ramdjee « *L'inapplicabilité de la procédure d'admission en soins psychiatriques à la demande d'un tiers aux personnes mineures* ». La Cour de cassation, à la suite d'une demande d'avis par le juge des libertés et de la détention (JLD), se prononce sur la question du régime juridique de l'hospitalisation des mineurs à l'initiative des titulaires de l'autorité parentale. Dans une première partie, l'auteur rappelle les différentes procédures permettant l'hospitalisation complète d'un mineur en soins psychiatriques, à savoir l'admission en soins psychiatriques à la demande des parents ou du tuteur, l'admission en soins psychiatriques sur décision d'un représentant de l'Etat, l'admission en soins psychiatriques sur décision du juge des enfants, au titre de mesures d'assistance éducative, ou encore l'admission des mineurs délinquants en cas de déclaration d'irresponsabilité pénale. Dans une seconde partie, l'auteure s'intéresse aux conséquences de la décision précitée sur le recours aux mesures de contention et à l'isolement : la Cour de cassation ayant exclu l'hospitalisation à la demande d'un tiers pour les mineurs, l'enfant hospitalisé à la demande de ses parents est en soins libres et donc « *ne peut se voir appliquer une mesure d'isolement ou de contention* ». Une situation qui, comme le souligne l'auteur, pose question s'agissant des mineurs de plus de 16 ans pris en charge en soins psychiatriques adulte et pousse à s'interroger sur l'intérêt pour les mineurs de la reconnaissance d'une hospitalisation à la demande d'un tiers, avec la qualité de tiers du titulaire de l'autorité parentale, afin de garantir une meilleure protection de leurs droits fondamentaux et une meilleure prise en charge.

Soins psychiatriques – Mineurs – Article L.3211-10 du Code de la santé publique – Consentement – Droits fondamentaux (Note sous Cass., 1^{ère} civ., 18 mai 2022, avis n° 22-70.003) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de K. Sferlazzo-Boubli « *L'admission en soins psychiatriques des mineurs et l'incidence sur leurs droits fondamentaux* ». Dans son avis du 18 mai 2022, la Haute juridiction judiciaire répond par l'affirmative à la question de savoir si l'article **L.3211-10** du Code de la santé publique interdit toute mesure d'hospitalisation à la demande d'un tiers, y compris des titulaires de l'autorité parentale. Saisissant l'opportunité conférée par cette nouvelle précision de la Cour de cassation, l'auteure fait un rappel des modalités d'accès aux soins psychiatriques pour les mineurs. Elle distingue le cas des mineurs dangereux (délinquants ou non) qui peuvent faire l'objet d'une hospitalisation à la demande d'un représentant de l'État de celui des mineurs non dangereux hospitalisés à la demande des titulaires de l'autorité parentale, du juge des enfants ou, exceptionnellement et temporairement, du Procureur de la République. Dans le premier cas, il s'agit d'une hospitalisation sans consentement alors que dans le second d'une hospitalisation libre.

Psychiatrie – Soins sans consentement – Mainlevée – Irresponsabilité pénale – Personnes protégées (Note sous Cass. 1^{ère} civ., 6 juillet 2022, n° 20-50.040) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, comm. 152) :

Note d'I. Maria « *Mainlevée des soins sans consentement pour un malade pénalement irresponsable* ». L'auteure explicite la solution des Hauts magistrats concernant la « *Mainlevée des soins sans consentement pour un malade pénalement irresponsable* ». L'obligation de recourir à deux expertises établies par des psychiatres dans le cadre de cette mainlevée vaut que la mesure de soins ait pris la forme d'une hospitalisation complète ou d'un programme de soins. L'objectif est de ne pas compromettre la sûreté des personnes ni l'ordre public.

Santé mentale – Parcours de soins – Psychologues – Ségur de la santé (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de F. Dronneau « *Le dispositif "MonPsy" : un modèle pour la mesure 31 du "Ségur de la Santé"* ». L'auteure traite de la mise en œuvre de ce dispositif par les deux instructions du **29 avril 2022** et **17 mai 2021**. Les Agences régionales de Santé (ARS) doivent assurer son déploiement par le financement des MSP et CDS jusqu'à la fin de l'année 2023, la gestion des agréments accordés aux psychologues pour l'intégrer, l'identification des structures pouvant en être bénéficiaires, la répartition des 200 équivalents temps plein (ETP), l'accompagnement et le suivi de la mesure ainsi que la transmission des informations au Comité de pilotage national du ministère des Solidarités et de la Santé.

Hospitalisation psychiatrique – Unités pour malades difficiles (UMD) – Compétence juridictionnelle (Note sous CA Bordeaux, 17 juin 2022, n° 22/02802) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de K. Sferlazzo-Boucli « *Mainlevée du placement en unité pour malades difficiles : incompétence du juge des libertés et de la détention* ». L'auteure traite de la compétence juridictionnelle dans le cadre d'une contestation d'un refus de sortie d'UMD d'un malade pénalement irresponsable issue d'une décision préfectorale. La décision de la Cour d'appel de Bordeaux rappelle que l'office du juge judiciaire se limite à apprécier la régularité et le bien-fondé des décisions administratives, en parallèle d'un référé du 14 mars 2018 déclarant que le juge administratif n'est pas compétent. Pourtant, le juge judiciaire est le garant des libertés individuelles (jurisprudence constante de la Cour de cassation), et le juge administratif est le garant des libertés fondamentales (article **L.521-2** du Code de la justice administrative). Aucune juridiction n'a encore tranché la question.

Responsabilité pénale – Trouble psychique ou neuropsychique ayant aboli le discernement ou le contrôle des actes – Arrêt volontaire d'un traitement – Loi n° 2022-52 du 24 janvier 2022 (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article de D. Jaafar et S. Morchid, « *Loi du 24 janvier 2022 sur la responsabilité pénale : une nouvelle obligation de soins déguisée ?* ». La loi du 24 janvier 2022 relative à la responsabilité pénale et à la sécurité intérieure a aménagé le dispositif d'irresponsabilité pénale prévu à l'article 122-1 du Code pénal et prévoit désormais que la responsabilité pénale d'une personne peut être engagée dès lors que le trouble à l'origine de l'abolition ou de l'altération de son discernement résulte d'une faute antérieure ayant consisté en une intoxication volontaire. L'article 706-120 du Code de procédure pénale, issu aussi de cette loi mais moins remarqué, pose la question de savoir si l'arrêt volontaire d'un traitement emportant l'abolition temporaire du discernement peut ou non être qualifié de fautif, justifiant alors l'engagement de la responsabilité pénale. Cette disposition est très problématique dans le sens où elle permet au juge de retenir comme fautif ce qui constitue un droit fondamental pour chaque patient.

Droit pénal – Santé mentale – Troubles de la personnalité – Rétenion de sûreté (Médecine & Droit, Octobre 2022, n° 176, p. 83-87) :

Article de L. Lepoix « *La rétenion de sûreté : punir, prévenir et guérir des troubles de la personnalité ?* ». L'auteur étudie dans cet article une mesure post-sententielle, qui peut s'appliquer aux personnes ayant des troubles de la personnalité : la rétenion de sûreté. Elle s'interroge sur le véritable objectif de cette mesure pour des personnes dont les troubles de la personnalité sont assez importants au point de les juger trop dangereuses pour les autoriser à retrouver une vie en société, mais qui ne sont pourtant pas suffisants pour les considérer irresponsables pénalement.

Certificat médical – Violences (certificat) – Médecine judiciaire (Médecine & Droit, Octobre 2022, n° 176, p. 77-82) :

Étude d'A.-A. Reuche et coll. « *« Docteur, pourrais-je avoir une copie du certificat ? » Étude pluricentrique concernant l'application des décrets du 31 mars 2021 et du 23 novembre 2021* ». Les auteures rendent compte de l'étude prospective visant à évaluer la demande de copie de certificats médico-légaux aux victimes de violence dans les premiers temps d'application du décret du 31 mars 2021 qui a permis cette obtention de copie. En tenant compte des limites de l'étude (échantillon faible, période courte), elles concluent que l'information sur cette possibilité paraît insuffisante et que le principe de remise semble être parfois source de confusion.

Accident médical – Responsabilité – Procédure amiable – Offre (non) – ONIAM (Observation sous Cass., 1^{ère} civ., 15 juin 2022, n° 21-16.022) (Responsabilité civile et assurances, Septembre 2022, n° 9, comm. 205) :

Observation de L. Bloch « *Santé : condition du recours de l'ONIAM en cas de refus d'offre dans le cadre de procédure amiable* ». La Cour de cassation, dans sa décision du 15 juin 2022, rappelle que lorsque deux personnes sont responsables d'un dommage et que seul l'assureur de l'un des deux fait une offre d'indemnisation, l'ONIAM se substitue à l'autre assureur pour que la victime obtienne une réparation intégrale. Elle rappelle également que « *l'ONIAM dispose alors, comme l'assureur auquel il s'est substitué, d'un recours contre toute personne qu'il considère comme responsable du dommage, sans que l'acceptation par la victime d'une offre d'indemnisation partielle n'y fasse obstacle.* ».

Responsabilité médicale – Faute – Défaut d'information – Bonnes pratiques (Note sous CE., 11 mai 2022, n° 439623) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de F. Vialla « *Obligation d'information et geste chirurgical contraire aux bonnes pratiques* ». Dans sa décision du 11 mai 2022, la Haute juridiction administrative se prononce sur la responsabilité d'un chirurgien ayant, en raison d'une brèche de la dure-mère et d'un saignement épidural, interrompu le

geste opératoire et dont le patient souffre depuis de douleurs et de limitations fonctionnelles importantes. Pour le Conseil d'Etat « *l'interruption de l'intervention n'était pas justifiée* » et donc « *le médecin a commis une faute de nature à engager la responsabilité du service public hospitalier* ». Le Conseil d'État apporte également une précision sur l'obligation d'information : le médecin n'a pas à délivrer une information sur un risque ne pouvant survenir que par l'effet d'un geste chirurgical contraire aux bonnes pratiques médicales.

Responsabilité médicale – Gravité – Couverture de l'ONIAM – Solidarité – Accident médical (Note sous CE., 25 mai 2022, n° 446692 ; Cass. 1^{ère} civ., 15 juin 2022, n° 21-12.742) (Responsabilité civile et assurance, Septembre 2022, n° 9, comm. 197) :

Note L. Bloch « *Précisions sur le caractère de gravité d'un préjudice couvert par l'ONIAM* ». L'auteur revient sur deux arrêts rendus, l'un par la Cour de cassation et l'autre par le Conseil d'État, et qui viennent préciser la manière dont s'apprécie le critère de gravité en présence d'un accident médical non fautif. Ainsi, le Conseil d'État précise qu'il n'y a pas lieu de tenir compte des arrêts de travaux délivrés à la suite de l'accident médical non fautif dès lors que, même en l'absence d'accident, ils auraient été nécessaires. De son côté, la Cour de cassation juge que dans l'hypothèse où l'acte médical aurait permis de réduire le taux d'atteinte physique préexistant en l'absence d'accident non fautif, il ne peut en être tenu compte pour réduire le taux du déficit fonctionnel permanent.

Responsabilité médicale – Partage de responsabilité – Exercice libéral – Exercice salarial (note sous Cass. 1^{ère} civ., 15 juin 2022, nos 21-10.031 et 21-10.731) (Dictionnaire permanent Santé, bioéthique, biotechnologie, Septembre 2022, n° 339, p. 12) :

Note de V. Maleville « *Partage des fautes et répartition des responsabilités médicales : l'éclairage de la Cour de cassation* ». À la suite d'un accouchement ayant conduit à la naissance d'un enfant présentant une infirmité-moteur cérébrale, la responsabilité du gynécologue-obstétricien exerçant en libéral et celle de la sage-femme salariée de la clinique sont recherchées. Une responsabilité partagée alors prononcée par les juges du fond qui imputent le dommage à hauteur de 80% à la faute de la sage-femme et à hauteur de 20% à la faute du praticien. La clinique, responsable en sa qualité de commettant, se pourvoit en cassation estimant qu'elle peut recourir pour le tout contre le coauteur fautif. La Cour de cassation rejette les pourvois. Elle estime en effet que « *c'est à bon droit que la cour d'appel a réparti la contribution entre la clinique, le praticien et leurs assureurs en proportion de la gravité des fautes respectives imputables à la sage-femme et au praticien* ».

Responsabilité civile médicale – Indemnisation – Solidarité – Produit défectueux – Faute – Recours – Assurance (Lexbase, Hebdo éd. privée, n° 919) :

Note L. Chevreau et T. James « *[Panorama] Indemnisation des victimes d'accidents médicaux – Panorama des dernières décisions de mai à août 2022* ». Les auteurs répertorient et commentent l'ensemble des décisions qui ont été rendues en matière d'indemnisation des victimes d'accidents médicaux entre mai et août 2022.

Responsabilité médicale – Accident – Violences – Obstétrique – CAA Bordeaux, 3 novembre 2020, n°18BX02473 (RFDA, Septembre, n°4, p.743) :

Article de C. Lantero et D. Roman « *L'obstétrique et le juge administratif, au-delà de l'accident* ». Se fondant sur l'important contentieux administratif relatif à ce que l'on pourrait qualifier de « *violences obstétricales* » – chose que le juge administratif ne fait pas – et notamment sur un arrêt de la Cour administrative d'appel de Bordeaux du 3 novembre 2020, les auteures élaborent une réflexion portant sur la nature de la faute et sur le statut de la victime, *i. e.* la parturiente. Ainsi, dans un premier temps, elles se penchent sur les notions de fautes dites « *classiques* » mais aussi de « *manquement aux règles de l'art* » et de fautes dites d'humanisme. Dans un second temps, elles s'intéressent à « *la façon dont*

les droits des femmes et des parturientes sont appréhendés par le juge administratif », mettant en lumière non seulement les difficultés à qualifier et à sanctionner les violences sexuelles commises dans le cadre de la relation médicale, mais aussi, la spécificité de la parturiente, qui semble n'être toujours pas « *un patient comme les autres* » aux yeux du droit.

Indemnisation du préjudice – Angoisse de mort imminente (Note sous Cass., Ch. mixte, 25 mars 2022, n° 20-15.624) (Journal du Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie, Septembre 2022, n° 34 ; et Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de F. Petit, « *Le préjudice d'angoisse de mort imminente est un poste de préjudice autonome et différent des souffrances endurées* ». L'auteur s'intéresse à un arrêt de la Cour de cassation qui soulève des questions en matière d'indemnisation d'un préjudice particulier : le préjudice d'angoisse de mort imminente. Un homme blessé de plusieurs coups de couteau en Polynésie française est décédé deux heures plus tard à l'hôpital. Les ayants droit de cette victime décédée ont saisi une Commission d'Indemnisation des Victimes d'Infractions aux fins d'indemnisation, notamment des préjudices subis par celle-ci. La position de la Cour de cassation sur cette affaire nous apprend, d'une part, que pour reconnaître l'existence d'un préjudice d'angoisse de mort imminente, il est nécessaire de caractériser la conscience, par la victime, de sa mort imminente. D'autre part, cette décision consacre un poste de préjudice autonome pour l'angoisse de mort imminente, notamment par rapport au poste de préjudice des souffrances endurées.

Médiation sanitaire (Québec) – Justice consensuelle – Québec (Revue Droit et Santé, Septembre 2022, n° 109, p. 543) :

Chronique de C. Sénéchal et N. Léger-Riopel, « *La médiation dans le domaine de la responsabilité médicale. Quels en sont les enjeux ?* ». Les auteur.es s'interrogent sur la place de la médiation sanitaire au Québec et sur les enjeux de son développement. Elles reviennent d'abord sur la naissance de la médiation dans le domaine de la responsabilité médicale au Québec, qui est encore peu encadrée et pratiquée, et concluent notamment qu'un modèle participatif de la gestion des plaintes au contentieux médico-légal pourrait être un moyen de mettre en forme cette médiation, afin de préserver confiance et expression plus libre et moins onéreuse de la part des patients.

Infections nosocomiales – Responsabilité – Cause étrangère (Observation sous CE, 15 juillet 2022, 452391) (Dictionnaire permanent Santé, bioéthique, biotechnologie, Septembre 2022, n° 339) :

Observation de V. Maleville « *Infection nosocomiale et cause étrangère* ». Dans la décision du 15 juillet 2022, le Conseil d'État indique que le fait que le patient présente une prédisposition aux infections, en raison de son état de santé initial, « *ne peut être regardé en lui-même comme son origine* ».

■ Divers :

Gestation pour autrui – Retrait de l'autorité parentale – Article 378-1 du Code civil – Intérêt supérieur de l'enfant (Cass, 1^{ère} civ., 21 septembre 2022, n° 20-18.687) (Gazette du Palais, 4 octobre 2022, n° 31 et Recueil Dalloz, Octobre 2022, n° 34, p. 1702) :

Note de la rédaction « *Gestation pour autrui et retrait de l'autorité parentale* » et note de la rédaction « *Autorité parentale (retrait) : preuve d'un danger manifeste pour l'enfant* ». Dans sa décision du 21 septembre 2022, la Cour de cassation rappelle les conditions de retrait de l'autorité parentale. Ainsi, elle indique qu'« *un défaut de soins ou un manque de direction ne peut justifier le retrait de l'autorité parentale que s'il met en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant* » et donc que le retrait de l'autorité parentale de la mère porteuse n'est possible que s'il est prouvé que son absence est source de danger pour les enfants. En outre, la Haute juridiction judiciaire affirme que cette décision ne porte pas

atteinte au droit au respect de la vie privée des enfants puisque, comme elle le rappelle, « *ce droit n'impose pas de consacrer, par une adoption, tous les liens d'affection* » et qu'en l'espèce la voie d'adoption par le conjoint du père n'est pas fermée.

Contrat de gestation pour autrui – Délégation d'autorité parentale (Note sous Cass., 1^{ère} civ., 21 septembre 2022, n° 21-50.042) (Recueil Dalloz, Septembre 2022, n° 34) :

Note de la rédaction, « *Gestation pour autrui (qualification) : délégation d'autorité parentale* ». Dans l'arrêt commenté, la Cour de cassation confirme la solution de la Cour d'appel et rappelle que les principes d'indisponibilité du corps humain et de l'état des personnes interdisent, sauf exceptions prévues par la loi, de conclure une convention portant sur un élément du corps humain ou de disposer librement de sa qualité de père ou de mère. Néanmoins, le projet d'une mesure de délégation d'autorité parentale, par les parents d'un enfant à naître, au bénéfice de tiers souhaitant le prendre en charge à sa naissance, n'entre pas dans le champ des conventions prohibées par l'article 16-7 du Code civil. En effet, il n'y a pas d'atteinte aux principes de l'indisponibilité du corps humain et de l'état des personnes, dès lors, d'une part, que l'enfant n'a pas été conçu en vue de satisfaire la demande des candidats à la délégation, d'autre part, que la mesure de délégation, qui n'est qu'un mode d'organisation de l'exercice de l'autorité parentale, est ordonnée sous le contrôle du juge, est révocable et est, en elle-même, sans incidence sur la filiation de l'enfant.

Assistance médicale à la procréation – Dons de gamètes – Identité du donneur – Accès aux origines (Note sous D. n° 2022-1187, 25 août 2022) (Defrénois, 22 septembre 2022, n° 38) :

Note de la rédaction « *Bioéthique : mise en œuvre du droit d'accès aux origines pour les personnes nées d'assistance médicale à la procréation* ». Le décret du 25 août 2022 précise les modalités du droit d'accès aux origines pour les personnes nées d'assistance médicale à la procréation avec tiers donneur. Ainsi, il définit les procédures de recueil du consentement des tiers donneurs mais également des demandes formulées par les enfants concernés. S'agissant des premiers, le décret distingue deux cas de figures : le consentement préalable au don (qui concerne les dons postérieurs à l'entrée en vigueur de la loi de bioéthique du 2 août 2021) et le consentement postérieur au don pour les donneurs non soumis aux dispositions de cette loi au moment de leur don. S'agissant des seconds, le décret explique la procédure à suivre et les issues possibles lorsque le donneur n'a pas consenti (ou pas encore consenti) à la communication de son identité.

Gestation pour autrui – Article 16-7 du Code civil – Filiation – Délégation de l'autorité parentale – Article 377 du Code civil (Note sous Cass, 1^{ère} civ., 21 septembre 2022, n° 21-50.042) (La Semaine juridique, Edition générale, 3 octobre 2022, n° 39) :

Note de la rédaction « *Délégation d'autorité parentale : pas d'application de la jurisprudence nouvelle conformément à l'intérêt supérieur de l'enfant* ». Dans sa décision du 21 septembre 2022, la Cour de cassation valide la possibilité de déroger au principe d'application immédiate de la jurisprudence nouvelle dès lors que celle-ci serait contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant. Ainsi, elle reconnaît la délégation d'autorité parentale en vue d'adoption demandée par les parents d'un enfant au profit d'un couple cherchant à adopter rencontré durant la grossesse.

Responsabilité médicale – Faute délibérée – Caractérisation (Note sous Cass., crim., 8 juin 2022, n° 21-84.643) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de A. Ponselle « *De l'intérêt répressif de retenir une faute délibérée à l'encontre d'un médecin anesthésiste* ». Si la faute délibérée est rarement choisie lorsque des poursuites sont engagées contre un professionnel de santé, ce fut le cas dans l'affaire ayant donné lieu à la décision de la Cour de cassation le 8 juin 2022. En effet, la Haute juridiction judiciaire reconnaît la faute délibérée d'un médecin anesthésiste s'étant absenté du bloc pendant une opération, entraînant le réveil du patient et donc des dommages physiques et psychologiques pour ce dernier. L'auteur analyse la solution rendue,

s'intéressant d'abord au raisonnement de la Cour lui ayant permis d'établir que les obligations particulières de sécurité et de prudence s'imposent aux médecins anesthésistes, puis aux arguments retenus afin d'établir que lesdites obligations avaient été violées de manière « *manifestement délibérées* » par le médecin anesthésiste.

3 – PERSONNELS DE SANTÉ

Vahine Bouselma, Doctorant de l'École des Hautes Études en Santé publique affilié à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Prisca Ombala-Strinati, Doctorante à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Adélie Cuneo, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Laurence Warin, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

■ **Législation :**

◇ **Législation interne :**

Personnels paramédicaux – Organisation - Haut Conseil des professions paramédicales – Composition (J.O du 12 octobre 2022) :

Décret n° 2022-1306 du 11 octobre 2022 relatif à la composition du Haut Conseil des professions paramédicales.

Système de santé – Organisation – Professionnels de santé – RPPS – Données (J.O du 1^{er} octobre 2022) :

Arrêté du 23 septembre 2022 pris par le ministre des armées et le ministre de la santé et de la prévention, relatif à la mise en œuvre du « Répertoire partagé des professionnels intervenant dans le système de santé » (RPPS).

Praticiens des armées – Qualification hospitalière – Concours sur titre (J.O du 6 octobre 2022) :

Arrêté du 27 septembre 2022 pris par le ministre des armées modifiant l'arrêté du 28 avril 2022 fixant le nombre de niveaux de qualification hospitalière de praticien certifié offert par concours sur titres pour l'année 2022 à des praticiens des armées.

Service de santé des armées – Personnel militaire – Normes médicales d'aptitude (J.O du 7 octobre 2022) :

Arrêté du 5 octobre 2022 pris par le ministre des armées, relatif aux normes médicales d'aptitude applicables au personnel militaire du service de santé des armées.

■ Jurisprudence :

Liberté d'expression – Communication – Code de la santé publique – Médecins (CE, 4^{ème} et 1^{ère} ch., 28 septembre 2022, n° 448293) :

Des médecins et une instance ordinaire régionale se pourvoient en cassation afin d'annuler certaines dispositions du Code de la santé publique en matière de communication qui porteraient une atteinte injustifiée et disproportionnée à la liberté d'expression du médecin en violation de l'article 10 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Le Conseil d'État rejette la demande des requérants et précise que les exigences déontologiques en matière de communication professionnelle des médecins à destination du public sont justifiées par l'intérêt général compte tenu des risques qu'une communication imprudente ou des prises de position pourraient faire courir en matière de santé publique.

Médecins-conseil – Conseil national de l'Ordre des pharmaciens – Cotation – Erreur de droit – Erreur de qualification - Analyses biologiques (Conseil d'État, 5^{ème} chambre, 29 septembre 2022, n° 465583, Inédit au recueil Lebon) :

L'arrêt traite d'un recours formé par un laboratoire d'analyses de biologie médicale tendant à l'annulation de la sanction d'interdiction de pratiquer des examens de biologie médicale pour les assurés sociaux pendant huit jours, prononcée à son encontre par la section des assurances sociales du Conseil national de l'Ordre des pharmaciens. Cette condamnation, faisant suite à la plainte déposée par les médecins-conseil des services médicaux de la région Rhône-Alpes après constatation d'anomalies de facturation, serait, d'après le demandeur au pourvoi, entachée d'une erreur de droit et de qualification juridique. La haute juridiction rejette finalement le pourvoi formé par le laboratoire.

Étude en santé – Masseur-kinésithérapeute – Frais d'inscription (CE, 7 octobre 2022, n° 438233) :

Le Conseil d'État se prononce sur la question de la fixation du montant des droits annuels d'inscription exigés des candidats au diplôme d'État de masseur-kinésithérapeute effectuant leurs études dans un institut de formation relevant d'un établissement public de santé. Il ressort de cette décision que « *le renvoi opéré par l'arrêté du 22 août 1988 à l'arrêté fixant les frais d'inscription à l'université, ne permet pas de déterminer le montant des droits annuels d'inscription exigés des candidats au diplôme d'État de masseur-kinésithérapeute effectuant leurs études dans un institut de formation relevant d'un établissement public de santé* » et donc qu'il appartient à la ministre de la Santé de fixer par arrêté le montant de ces sommes.

Professionnels de santé – Diplôme – Conseil National de l'ordre des chirurgiens-dentistes – Orthodontie (CE, 7 octobre 2022, n° 456454) :

Le Conseil d'État apporte des précisions sur la reconnaissance par le Conseil national de l'ordre des chirurgiens-dentistes des diplômes d'université d'orthodontie et notamment sur les critères et la procédure employés.

Médecins – Suspension du droit d'exercer – État pathologique – Procédure – Juridictions ordinaires (CE, 7 octobre 2022, n° 456897) :

Dans cette décision, le Conseil d'État rappelle les conditions de validité de la procédure de suspension d'un professionnel de santé motivée par l'existence d'un état pathologique rendant dangereux l'exercice de la médecine. Dans cette affaire, la Haute juridiction administrative estime que le Conseil national de l'Ordre des médecins a suffisamment motivé sa décision puisque, même si les experts n'ont pas conclu à un trouble mental de nature à rendre dangereux l'exercice de la médecine, ils ne l'ont pas écarté et le médecin concerné a affirmé avoir subi un test de mémoire alors qu'il l'avait en pratique refusé.

Professionnels de santé – Chambre disciplinaire – Article L.4124-2 du Code de la santé publique – Question prioritaire de constitutionnalité (CE, 28 septembre 2022, n° 465394) :

Le Conseil d'État, après avoir rappelé les conditions devant être remplies par une question de constitutionnalité pour être transmise au Conseil constitutionnel, juge qu'il n'y a pas lieu de transmettre la question relative à la conformité à la Constitution de l'article L.4124-2 du Code de la santé publique soulevée par les requérants.

Médecin expert – Opérations d'expertise – Restitution des pièces (Cass., 1^{ère} civ., 5 octobre 2022, n° 21-12.542) :

La Cour de cassation rappelle que « l'expert se fait communiquer par les parties les pièces nécessaires à l'accomplissement de sa mission et qu'au terme de ses opérations, il lui incombe, sauf dispense des parties, de leur restituer les pièces non dématérialisées » et donc que l'expert qui se dessaisit des pièces médicales qu'on lui a remises, en vue de l'exécution de sa mission, sans s'assurer de l'accord des personnes ayant remis lesdites pièces, commet une faute.

■ Doctrine :**Professionnels de santé – Agence du numérique en santé – Certification périodique (Note sous D. n° 2022-1205, 30 août 2022) (Dictionnaire permanent Santé, bioéthique, biotechnologie, Septembre 2022, n° 339) :**

Note de K. Haroun « *Certification périodique des professionnels de santé : le dispositif se précise* ». L'auteure explique le dispositif de certification périodique introduit par l'ordonnance du 19 juillet 2021 ainsi que le rôle de l'Agence du numérique en santé (ANS) dans sa mise en œuvre et sa gestion.

Professionnels de santé – Secret professionnel – Signalement (Note sous CE, 30 mai 2022, n° 448646) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de B. Py « *Quand le Conseil d'État perd une occasion de délimiter la notion de signalement* ». Le Conseil d'État, avec sa décision du 30 mai 2022, annule la décision de la chambre nationale de l'Ordre des médecins condamnant à 3 mois d'interdiction d'exercer une pédopsychiatre ayant adressé au procureur de la République, au président du conseil général et à la juge pour enfants des courriers signalant des actes de maltraitance sur un de ses patients. L'auteur rappelle que « *le secret est le principe, et [que] le signalement doit rester l'exception* » ainsi que les règles encadrant ledit secret professionnel, qu'il s'agisse de celles prévues par le Code pénal ou par le Code de la santé publique. Il rappelle également les règles encadrant le signalement, dérogation au principe du respect du secret, et notamment les deux destinataires possibles prévus par le Code pénal, à savoir le procureur de la République et la cellule de recueil, de traitement et d'évaluation des informations préoccupantes (CRIP). Ensuite, il s'intéresse à la position du Conseil d'État en la matière, ce dernier ayant statué en la faveur de la pédopsychiatre, estimant que « *la seule circonstance que ce signalement, contenant des éléments couverts par le secret professionnel, ait été adressé au juge des enfants, qui n'est pas au nombre des autorités mentionnées au 2° de l'article 226-14 du Code pénal, ne saurait, à elle seule, alors que le juge des enfants était, en l'espèce, déjà saisi de la situation de cet enfant, caractériser [une violation du secret professionnel]* ». Pour l'auteur, le Conseil d'État a manqué une occasion de préciser le périmètre du signalement en faisant reposer son raisonnement sur la possibilité pour le destinataire de l'information non prévu par le texte d'être informé par d'autres biais. L'auteur termine son propos en s'interrogeant sur les conséquences de l'effacement du secret par une obligation de signalement, proposition de la Commission indépendante sur l'inceste et les violences sexuelles faites aux enfants (Ciivise) en mars dernier.

Médecin psychiatre – Signalement de faits de maltraitance – Chambre disciplinaire de l'ordre des médecins (Note sous CE, 5 juillet 2022, n° 448015) (Dictionnaire permanent, Santé, bioéthique, biotechnologies, Septembre 2022, n° 339) :

Article de D. Poupeau, « *Signalement de maltraitances par un médecin : le Conseil d'État pose un cadre* ». L'arrêt commenté nous apprend qu'un médecin ne peut pas être poursuivi devant les juridictions disciplinaires de son ordre, en raison du signalement de maltraitances à l'égard d'un enfant, s'il a agi conformément à la loi et de bonne foi.

Professionnels de santé – Secret professionnel – Signalement – Immunité disciplinaire – CE, 5 juillet 2022, n° 448015 (Actualité juridique droit administratif, Octobre 2022, n° 32, p. 1859) :

Note de F. Dieu « *L'immunité disciplinaire du médecin signalant des mauvais traitements sur mineurs* ». Dans ses conclusions rendues en mars dernier, la commission indépendante sur l'inceste et les violences sexuelles faites aux enfants (Ciivise) relève que les professionnels de santé auteurs de signalement ne bénéficient d'une protection qu'à travers l'article 226-14 du Code pénal qui dispose que « *le signalement aux autorités compétentes effectué dans les conditions prévues au présent article ne peut engager la responsabilité civile, pénale ou disciplinaire de son auteur, sauf s'il est établi qu'il n'a pas agi de bonne foi* ». L'auteur commente la décision du Conseil d'État du 5 juillet 2022, laquelle précise l'interprétation de ce « *mécanisme d'immunité judiciaire* ».

Agents hospitaliers – Obligation vaccinale – Congé maladie – Suspension (Note sous CE, 11 mai 2022, n° 459011 et CE, 31 mai 2022, n° 460158) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de A. Fontenelle « *Pas de suspension des fonctions des agents hospitaliers non vaccinés lors de leurs congés maladie... mais suspension à leur retour !* ». Avec les décisions du 11 et du 31 mai 2022, le Conseil d'État se prononce de nouveau sur les conséquences du refus des agents hospitaliers de se soumettre à l'obligation de vaccination contre le covid-19, et plus précisément répond à la question de « *savoir si des agents hospitaliers en congé maladie non vaccinés peuvent se voir suspendre de leurs fonctions* ». Le Conseil d'État rappelle l'existence d'une obligation vaccinale depuis le 5 août 2021 et la suspension des agents hospitaliers non vaccinés mais ajoute que, si l'agent est en congé maladie, « *la décision de suspension n'est effective qu'au retour de l'agent* ». Selon l'auteure, la solution retenue par le juge administratif pourrait entraîner des prolongations d'arrêt maladie « *pas forcément adaptées* », voire des arrêts maladies frauduleux. Afin de pallier le premier risque – le second étant déjà sanctionnable – le Conseil d'État précise, dans les décisions susvisées, que les agents hospitaliers concernés « *seront suspendus quand leurs arrêts maladie prendront fin, et ce, même en cas de prolongation de ces derniers* ».

IBODE – Pénurie – Infirmiers – Sécurité juridique (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de B. Frécon « *Organisation des professions et déontologie* ». L'auteure revient sur une décision du Conseil d'État qui enjoint au gouvernement de prendre de nouvelles dispositions afin de lever l'exclusivité des actes réservés aux infirmiers de bloc opératoire. En raison du contexte de pénurie de soignants, cette position des juges vise à assurer le bon fonctionnement des services en permettant la réalisation de tous les actes d'assistance chirurgicale par un nombre suffisant d'infirmiers. Par ailleurs, le Conseil d'État adopte une position pragmatique afin de faire respecter le principe de sécurité juridique et éviter qu'une majorité d'infirmiers exerçant en bloc opératoire et non titulaires du diplôme de spécialisation IBODE ne soient considérés en situation d'exercice illégal de leur profession. Cet article plaide pour une légitimité d'exercer fondée sur la compétence expérimentale qui devrait être développée par la validation progressive des acquis.

Agent contractuel – Statut – Fonction publique hospitalière – Modifications (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de F. Dronneau « *La mise à jour des dispositions générales applicables aux agents contractuels de la fonction publique hospitalière* ». L'auteure revient sur les principaux changements relatifs au statut des agents contractuels de la fonction publique hospitalière faisant suite à la parution du *décret n° 2022-820 du 16 mai 2022*. Ce dernier introduit des modifications notamment en matière de forme, de congés, de saisine, de commission consultative paritaire ou de discipline des agents. Par ailleurs, ce décret crée une liste des actes de gestion interdisant toute mesure discriminatoire et des dispositions d'accompagnement en cas de suppression d'emplois. Si toutes ces mesures permettent progressivement d'aligner le statut des agents contractuels sur celui des titulaires, il est opportun de se questionner au sujet du bien-fondé de la titularisation des agents dans la fonction publique.

Médecin – Remplacement de longue durée – Requalification contractuelle – Redressement fiscal (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article de N. Boudet-Gizardin et M. Jannet « *Médecins radiologues : prenez garde aux remplacements de longue durée* ». Dans un contexte de pénurie de médecins, les auteures mettent en lumière les risques pouvant survenir à l'occasion des remplacements réguliers tels que la requalification des contrats d'exercice libéral ou encore le redressement fiscal sur la taxe sur la valeur ajoutée par l'administration fiscale.

Dry-needling – Puncture kinésithérapique par aiguille sèche – Masseur-kinésithérapeute – Ordre professionnel – Compétence – Qualification – Exercice illégal (Conseil d'État, 5^{ème} et 6^{ème} ch. réunies, 10 mai 2022, n° 439652) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de A. Macron, « *Dry-needling & masseurs-kinésithérapeutes : compétence ordinale en matière de qualification et de formation requises, mais quid de l'exercice illégal de la médecine ?* ». Cet article revient sur une décision du Conseil d'État en date du 10 mai 2022, admettant la compétence de l'Ordre des masseurs-kinésithérapeutes en matière de reconnaissance de qualification pour exercer le dry-needling et en enjoignant à l'Ordre de réexaminer la demande de la Société française de dry-needling, tendant à organiser l'examen de certification de la pratique. D'après l'auteur, l'extension des compétences des masseurs-kinésithérapeutes par l'Ordre pourrait avoir une conséquence insoupçonnée consistant en la possibilité de poursuite des masseurs-kinésithérapeutes pratiquant le dry-needling pour exercice illégal de la médecine.

Cryothérapie – Restrictions – Usage – Médecins – Masseurs-kinésithérapeutes (Note sous Cass. crim., 10 mai 2022, n° 21-83.522 et n° 21-84.951) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de A. Macron « *Cryothérapie "corps entier" à finalité thérapeutique : un acte médical* ». Après avoir rappelé ce qu'est la cryothérapie et ses différents usages, l'auteur analyse les solutions rendues par la Cour de cassation en mai dernier sur la qualification d'exercice illégal de la médecine concernant la pratique de la cryothérapie par des professionnels autres que des professionnels de santé. Dans une première partie, il s'intéresse à la restriction, conformément au Code de la santé publique, de l'usage de la cryothérapie « *corps entier* », à des fins médicales, aux docteurs en médecine et aux masseurs-kinésithérapeutes. Dans une seconde partie, il se penche sur la progressive libéralisation de la pratique de la cryothérapie « *corps entier* » au profit d'autres professions que celles de médecin ou de masseur-kinésithérapeute lorsque cela n'entraîne pas de destruction de téguments. Une évolution jurisprudentielle qui, comme le souligne l'auteur, interpelle car elle n'est pas sans rappeler la jurisprudence relative à d'autres techniques masso-kinésithérapiques, telles que le massage.

Études – Résultats – Salaires – Fonction publique hospitalière – Hôpitaux – Établissements médico-sociaux – Ségur de la santé (Études et résultats, Insee et DREES, Septembre 2022, n° 1240) :

Article de R. Bour (Insee), C. Dixte (DREES) « *Les salaires dans la fonction publique hospitalière. En 2020, le salaire net moyen augmente de 5,9% en euros constants* ». Cette publication présente les résultats de l'étude de l'évolution des salaires des agents de la fonction publique hospitalière en 2020, notamment marqués par la prime exceptionnelle « Covid-19 » et par les mesures prévues par les accords du Ségur de la santé. Globalement, le salaire net moyen de ces fonctionnaires a donc augmenté de 5,9% par rapport à 2019, avec une progression plus marquée pour les contractuels et des disparités salariales en légère baisse.

Professionnel de santé – Praticiens hospitaliers – Activité libérale – Exercice mixte – Réglementation (Observation sous CE, 28 septembre 2022, n° 462978) (Actualité juridique droit administratif, Octobre 2022, n° 33, p. 1873) :

Observation de D. Necib « *La réforme du statut de praticien hospitalier renvoyée au Conseil constitutionnel* ». L'auteure s'intéresse à la décision du Conseil d'État du 28 septembre 2022 relatif aux deux décrets consacrant un nouveau dispositif de non-concurrence destiné à réguler le développement du cumul des activités publiques et privées à proximité des établissements de santé.

Masseurs-kinésithérapeute – EHPAD – Indu – Recouvrement (Note sous Cass., 2^{ème} civ., 7 avril 2022, n° 20-22.014) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de M. Mazzucotelli « *Facturation des actes de kinésithérapie en EHPAD : la Cour de cassation se positionne* ». L'auteur analyse la décision rendue par la Haute juridiction administrative le 7 avril dernier, laquelle précise sa jurisprudence relative aux contentieux d'indus de paiement entre les caisses primaires d'assurance maladie (CPAM) en répondant à la question de savoir qui du professionnel libéral ou de l'établissement, dans le cas d'un double remboursement de la CPAM pour des actes de kinésithérapie réalisés en EHPAD, doit reverser les sommes indûment perçues. Après avoir rappelé que les soins prodigués en EHPAD par un masseur-kinésithérapeute doivent être facturés à la CPAM par l'EHPAD puisqu'ils sont inclus dans son budget global de fonctionnement, la Cour de cassation indique que lorsque l'inobservation des règles de tarification ou de facturation est caractérisée, la CPAM peut recouvrer l'indu correspondant auprès du professionnel libéral. Une solution qui, comme le souligne l'auteure, devrait « *attirer l'attention des EHPAD sur le contenu des contrats types régissant l'intervention des masseurs-kinésithérapeutes en leur sein* ».

■ Divers :**Infirmier en santé au travail – Délégation – Médecin du travail (Note sous CE, 18 juillet 2022, n° 465316) (Dictionnaire permanent Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :**

Note de la rédaction « *Le Conseil d'État refuse de suspendre en référé le décret sur les missions déléguées aux infirmiers en santé au travail* ». L'article revient sur le référé en cassation du Conseil national de l'Ordre des médecins suite à la parution du **décret** du 26 avril 2022. Le Conseil d'État rejette le pourvoi du requérant. Le juge estime que la possibilité de délégation de certains actes aux infirmiers en santé au travail doit être appréciée au cas par cas et organisée sous la responsabilité du médecin du travail.

4 – ÉTABLISSEMENTS DE SANTÉ

Adélie Cuneo, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Laurence Warin, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

■ Législation :

◇ Législation interne :

Systeme de santé – Organisation – Établissements sanitaires et médico-sociaux – Données (J.O du 1^{er} octobre 2022) :

Arrêté du 23 septembre 2022 pris par le ministre de la santé et de la prévention, relatif à la mise en œuvre du « Répertoire national des établissements sanitaires, médico-sociaux et sociaux » (FINESS).

Établissements de santé – Unités hospitalières sécurisées – Personnes détenues – Cahier des charges (J.O du 14 octobre 2022) :

Arrêté du 10 octobre 2022 pris par le garde des sceaux, ministre de la justice, le ministre de la santé et de la prévention et le ministre délégué auprès du ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique, chargé des comptes publics, relatif au ressort territorial et au cahier des charges des unités hospitalières sécurisées interrégionales destinées à l'accueil des personnes détenues.

Établissements de santé – Prise en charge médicamenteuse – Management de la qualité (J.O du 14 octobre 2022) :

Arrêté du 10 octobre 2022 pris par le ministre de la santé et de la prévention, modifiant l'arrêté du 6 avril 2011 relatif au management de la qualité de la prise en charge médicamenteuse et aux médicaments dans les établissements de santé.

■ Jurisprudence :

Établissement hospitalier – Responsabilité – Faute dans l'indication thérapeutique – Manquement à l'obligation d'information du patient (CE, 5^{ème} et 6^{ème} ch. réunies, 6 octobre 2022, n° 446764) :

Les ayants droit d'un patient décédé ont demandé au tribunal administratif de condamner le centre hospitalier de Vichy à leur verser une somme en réparation des préjudices subis par ce dernier à la suite de sa prise en charge par cet établissement hospitalier. Le Conseil d'État, saisi à son tour, retient la responsabilité du centre hospitalier au titre d'une faute dans l'indication thérapeutique et au titre d'un manquement à l'obligation d'information du patient. En ce qui concerne l'indemnisation du déficit fonctionnel permanent du patient, le Conseil d'État relève que pour indemniser ce déficit sur la base d'un taux de 15%, la cour d'appel s'était fondée sur le rapport d'expertise qui inclut dans cette évaluation uniquement les séquelles résultant de la radiothérapie rendue nécessaire en raison du geste d'enclouage. Le centre hospitalier n'est, par suite, pas fondé à soutenir que l'arrêt attaqué aurait omis de tenir compte de son argumentation tirée de ce que ce préjudice n'aurait été imputable qu'à l'évolution de la maladie. Le pourvoi du centre hospitalier est rejeté.

Établissement privé de santé – Contrat d'exercice libéral – Rupture – Indemnités (Cass., 1^{ère} civ., 5 octobre 2022, n° 21-17.755) :

Une clinique a conclu avec des médecins anesthésistes-réanimateurs des contrats d'exercice libéral, prévoyant une possibilité de rupture à l'initiative de la clinique, sans préavis ni indemnité, « *si la clinique ne pouvait plus respecter ses obligations contractuelles, notamment en raison de l'absence de renouvellement des autorisations et/ou agréments de la tutelle* ». La Cour de cassation se prononce sur la validité d'une telle rupture en cas de fermeture de la clinique avant expiration des autorisations et refus de renouvellement. Confirmant la décision de la Cour d'appel, la Haute juridiction indique que cette rupture sans préavis ni indemnité est valable dès lors que le refus de renouvellement des autorisations pour les activités maternité et chirurgie était certain.

Établissement privé de santé – Contrat d'exercice libéral – Redevance – Rupture (Cass., 1^{ère} civ., 5 octobre 2022, n° 21-16.432) :

Une clinique a conclu avec un médecin un contrat d'exercice libéral prévoyant, d'une part, le versement par ce dernier d'une redevance en contrepartie de la mise à disposition des moyens nécessaires à l'exercice de l'activité médicale, et, d'autre part, l'absence de préavis en cas de résiliation pour faute grave ou « *d'incidents graves et répétés préjudiciables aux malades ou à la bonne réputation de la clinique* ». La Cour de cassation se prononce sur ces deux points. S'agissant de la redevance, elle rappelle que « *s'il incombe, en principe, au demandeur en restitution de sommes qu'il prétend avoir indûment payées de prouver le caractère indu du paiement, il appartient cependant, en cas de contestation, à l'établissement de santé qui perçoit une redevance consistant en une quote-part des honoraires perçus par un praticien d'établir que cette redevance est la contrepartie des services rendus à l'intéressé* » et juge que la contribution fixée en l'espèce est supérieure aux services rendus. S'agissant de l'absence de préavis, la Cour de cassation estime que le fait que le praticien utilise le titre de gériatre alors qu'il n'a pas diplôme d'études complémentaires en gériatrie ne constitue pas un « *incident grave et répété préjudiciable aux malades ou à la bonne réputation de la clinique* » et donc que la résiliation de son contrat sans préavis est abusive.

Établissement de santé – Obligation de surveillance et de sécurité – Responsabilité (Cass., 1^{ère} civ., 5 octobre 2022, n° 21-19.009) :

La Cour de cassation juge que la responsabilité d'un établissement de santé ne peut être engagée sur le fondement de la violation de l'obligation de sécurité et de surveillance en cas de chute d'une personne âgée valide dès lors que la surveillance mise en place par l'établissement était adaptée à l'état de santé de la personne en question et qu'il n'est pas avéré que le personnel soignant a dissuadé la patiente de solliciter de l'aide pour se lever.

5 – POLITIQUES ET STRUCTURES MÉDICO-SOCIALES

Adélie Cuneo, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

■ Législation :

◇ Législation interne :

Personnes vulnérables – Proches aidants – Allocations – Mayotte (J.O du 13 octobre 2022) :

Décret n° 2022-1311 du 12 octobre 2022 étendant et adaptant à Mayotte les dispositions réglementaires du Code de la sécurité sociale relatives à l'allocation journalière de présence parentale et l'allocation journalière du proche aidant.

Personnes handicapées – Prévention – Soins – Expérimentation (J.O du 14 octobre 2022) :

Arrêté du 23 septembre 2022 pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, relatif à l'expérimentation « HAND'INNOV, améliorer l'accès aux soins et à la prévention des personnes en situation de handicap ».

■ Jurisprudence :

Rectification des données à caractère personnel – Maison départementale des personnes handicapées – Communication de documents administratifs (CE, 10^{ème} et 9^{ème} ch. réunies, 27 septembre 2022, n° 456593) :

Une personne bénéficiaire de la prestation de compensation du handicap attribuée par la maison départementale des personnes handicapées des Pyrénées-Atlantiques a demandé en vain à cette dernière, d'une part, de lui communiquer certains documents administratifs et, d'autre part, de rectifier, sur le fondement de la **loi** du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, des données à caractère personnel la concernant. Le tribunal administratif saisi a rejeté ses conclusions tendant à l'annulation des refus opposés par le directeur de la MDPH à ses deux demandes. Saisi à son tour, le Conseil d'État estime qu'il y a eu une erreur d'attribution de l'affaire : il n'est pas compétent pour statuer. En effet, la requête de la bénéficiaire contre le jugement du tribunal administratif, en tant qu'il se prononce sur le droit de rectification, a le caractère d'un appel, dont il y a lieu d'attribuer le jugement à la cour administrative d'appel compétente. Le jugement de la requête d'appel est attribué à la cour administrative d'appel de Bordeaux.

Protection de l'enfance – Assistants familiaux – Rémunération (Cass., soc., 28 septembre 2022, n° 21-15.092) :

La Cour de cassation répond à la question de savoir si l'indemnité de sujétion fait partie ou non de la rémunération minimale conventionnelle de l'assistant familial. Après avoir rappelé le détail de la rémunération des assistants familiaux, elle indique que « la cour d'appel qui a retenu que la prime d'accueil n'était pas comprise dans le minimum conventionnel de sorte que la salariée pouvait prétendre à un rappel de salaire a, sans encourir les griefs du moyen, fait l'exacte application des dispositions conventionnelles ».

Assistance tierce personne – Crédit d'impôt – Article 199 sexdecies du Code général des impôts (CE, 30 septembre 2022, n° 460620) :

Le Conseil d'État répond à la question de savoir si « le crédit d'impôt prévu par les dispositions de l'article 199 sexdecies du Code général des impôts doit être pris en considération - et, le cas échéant, selon quelles modalités - pour la détermination de l'indemnité due à la victime en réparation de son besoin d'assistance par une tierce personne ». Selon la Haute juridiction administrative, lorsque le juge alloue une indemnité permettant de prendre en charge le besoin d'assistance de la victime, dont les frais seront exposés postérieurement à sa décision, il n'y a pas lieu d'opérer de déduction au titre du crédit d'impôt : le principe de la réparation intégrale y fait obstacle. En revanche, tel n'est pas le cas « lorsque le juge arrête le montant dû en réparation des frais d'assistance à tierce personne qui ont été exposés antérieurement à sa décision, que l'état de santé de la victime a nécessité le recours à une assistance qui a été assurée par un salarié ou par une association, une entreprise ou un organisme déclaré, et que celle-ci a effectivement bénéficié à ce titre de l'avantage fiscal prévu à l'article 199 sexdecies du Code général des impôts ». En ce cas, le juge doit alors déduire le montant de l'avantage fiscal perçu de l'indemnité mise à la charge de la personne publique.

■ Doctrine :**Protection de l'enfance – Loi du 7 février 2022 – Majeur de moins de 21 ans – Projet d'accès à l'autonomie (Note sous D. n° 2022-1125, 5 août 2022) (Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404) :**

Note de O. Bonnin « *Le projet pour l'autonomie, un socle pour accompagner les jeunes majeurs* ». La loi de protection des enfants du 7 février 2022 avait prévu, entre autres, une prise en charge par l'aide sociale à l'enfance (ASE) des majeurs de moins de 21 ans et des mineurs émancipés ayant été accompagnés en tant que mineurs et ne bénéficiant pas de ressources ou de soutien familial suffisants. L'auteur s'intéresse au décret du 5 août 2022 qui donne le mode d'emploi de ce « projet d'accès à l'autonomie » et en détaille le contenu. Ensuite, il revient sur les constatations du collectif « Cause majeur ! », lequel souligne les points positifs de ce décret, tels que la reprise des recommandations des militants pour ce projet, mais met également en lumière certains regrets comme la création d'une distinction entre les jeunes pris en charge avant 18 ans et ceux qui ne l'ont pas été.

Protection de l'enfance – Aide sociale à l'enfance – Loi du 7 février 2022 – Accompagnement des jeunes majeurs (Observation sous D. n° 2022-1125, 5 août 2022) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, comm. 155) :

Observation de I. Maria « *Dispositions réglementaires pour l'accompagnement des jeunes majeurs* ». L'auteure détaille les mesures réglementaires du décret du 5 août 2022 permettant la mise en pratique de la prise en charge par la protection de l'enfance des majeurs de moins de 21 ans ainsi que des mineurs émancipés prévue par la loi du 7 février 2022.

Protection de l'enfance – Assistants familiaux – Rémunération (Note sous D. n° 2022-1198, 31 août 2022) (Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404) :

Note de D. Poupeau « *Assistants familiaux : une rémunération garantie dès le 1^{er} septembre 2022* ». La loi de protection des enfants du 7 février 2022 a prévu diverses mesures afin de renforcer l'attractivité du métier d'assistants familiaux. Le décret du 31 août 2022 précise ces mesures, notamment s'agissant de la rémunération. En effet, ledit décret prévoit une rémunération garantie au moins égale au SMIC pour les assistants familiaux et détaille les règles applicables en cas d'accueil intermittent, d'accueil urgent et de courte durée ainsi que d'accueil non réalisé.

Protection de l'enfance – Violences sexuelles – Répression – Loi n° 2021-478 du 21 avril 2021 (AJ Pénal, Septembre 2022, n° 9, p. 405) :

Article de V. Lucas et C. Manaouil « *La répression des violences sexuelles en 2022* ». Les auteurs s'intéressent aux modifications introduites par la loi du 21 avril 2021 relatives à la protection des mineurs contre les crimes et délits sexuels ainsi que l'inceste ; une loi qui, comme le soulignent les auteurs, traduit la volonté du législateur de renforcer tant la protection des victimes mineures de crimes et délits sexuels que celle des victimes mineures d'infractions incestueuses. Dans une première partie, les auteurs réalisent un panorama des différents crimes et délits à caractère sexuel. Dans une seconde partie, ils se penchent sur l'extension de la définition du viol et de l'agression sexuelle sur mineur. Afin de synthétiser les récentes évolutions législatives en la matière, les auteurs ont constitué un tableau récapitulatif des infractions et des peines encourues selon les auteurs, les victimes et les circonstances.

Protection de l'enfance – Loi du 7 février 2022 – Violences – Assistance éducative judiciaire (Gazette du Palais, 4 octobre 2022, n° 31) :

Article de J. Faidherbe « *L'amélioration de la protection de l'enfant victime de violences* ». L'auteur s'intéresse à certaines évolutions apportées par la loi du 7 février 2022 relative à la protection des enfants. Dans un premier temps, il aborde la question de l'amélioration de l'assistance éducative, grâce aux modifications relatives aux soutiens psychologique, éducatif et matériel des enfants, à la détection des risques de la qualité de l'accueil et de l'accompagnement des enfants, aux contrôles des lieux de placement et aux « projets pour l'enfant », mais également à la modernisation des règles de procédure l'encadrant. Dans un second temps, il s'intéresse au renforcement de la politique de protection des enfants dont la mise en œuvre se traduit par diverses innovations, comme les systèmes de mentorat ou de parrainage de proximité, mais aussi par la prise en compte des mineurs non accompagnés et des majeurs de moins de 21 ans.

Mineurs non accompagnés – Délinquance – Prise en charge (Note sous Circ. 12 juill. 2022, NOR : JUSD2220718C) (Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404) :

Note de C. Pouly « *MNA délinquants : une circulaire pour mieux répondre à un défi de taille* ». Avec la publication de la circulaire du 12 juillet 2022 relative à la lutte contre la délinquance spécifique aux mineurs non accompagnés, le garde des Sceaux met l'accent sur le besoin d'améliorer l'identification des MNA mis en cause dans des affaires pénales et énonce les moyens utilisables. Il évoque notamment la mise en place d'expérimentations locales associant les différents acteurs de la protection de l'enfance et de la justice, telles que celle mise en place à Bordeaux. Le garde des Sceaux souligne l'importance d'associer la réponse pénale à une prise en charge sociale car il ne faut « *jamais perdre de vue qu'un MNA délinquant est avant tout un mineur isolé* ».

Personnes âgées – Personnes handicapées – Proches aidants – Congés – Conditions (Note sous D. n° 2022-1037, 22 juillet 2022) (Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404 et Dictionnaire permanent Social, Septembre 2022, n° 1055) :

Note de P. Saget et M. Le Roy « *Congé de proche aidant : de nouveaux bénéficiaires depuis le 1er juillet 2022* ». La LFSS pour 2022 a prévu un assouplissement des conditions pour bénéficier du congé de proche aidant et du dispositif de don de jours de congés en supprimant la condition de « *particulière gravité* » de l'état de la personne aidée. Le décret du 22 juillet 2022 a précisé les critères permettant de déterminer les personnes aidées ouvrant droit à ces dispositifs. Ainsi, d'une part, il complète la liste des pièces à fournir par le salarié lors de sa demande de congé de proche aidant à son employeur et, d'autre part, il allège la liste des pièces à fournir par le salarié à l'organisme débiteur des prestations familiales pour l'obtention de l'allocation journalière de proche aidant (AJPA).

Personnes âgées – EHPAD – Aide sociale à l'hébergement – Succession (Note sous Cass. 2e civ., 7 juillet 2022, n° 21-13.527) (Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404) :

Note de D. Poupeau « *EHPAD : modalités de récupération sur succession de l'aide sociale à l'hébergement* ». Dans une décision du 7 juillet 2022, la Cour de cassation se prononce sur la question des modalités de récupération par le département de l'aide sociale à l'hébergement qu'il a versé à la structure hébergeant une personne âgée. Après avoir rappelé les faits, l'auteur analyse la solution rendue par la Haute juridiction judiciaire, laquelle consacre la possibilité pour le conseil départemental de récupérer sur la succession du résident d'un EHPAD la part de frais de séjour qui incombait à cette personne, et ce « *même quand la collectivité s'en est acquittée de son propre chef* », dès lors que le conseil départemental a agi dans l'intérêt et pour le compte de la personne âgée bénéficiaire.

Personnes handicapées – Entreprises adaptées – Aides au poste (Note sous Arr. 5 août 2022, NOR : MTRD2221876A et Arr. 5 août 2022, NOR : MTRD2221877A) (Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404) :

Note de D. Poupeau « *Entreprises adaptées : revalorisation des aides au poste au 1er août* ». L'auteure s'intéresse au contenu des deux arrêtés publiés en août qui, en raison de la forte inflation actuelle et de l'augmentation du SMIC concomitante, ont revalorisé les montants des aides financières versées aux entreprises adaptées. Lesdits arrêtés précisent notamment les montants des aides financières versées aux structures ne participant pas à une expérimentation, à celles mettant à disposition des travailleurs handicapés auprès d'employeurs dit « classiques », ou encore, aux entreprises adaptées de travail temporaire.

Personne handicapée – Pouvoir d'achat – Allocation adulte handicapé (AAH) (L. n° 2022-1157 et n° 2022-1158, 16 août 2022) (Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404) :

Note de V. Fleury « *Handicap et autonomie : que prévoit le paquet "pouvoir d'achat" ?* ». L'auteure s'intéresse aux mesures introduites par les lois du 16 août 2022 en faveur des personnes handicapées ainsi que des personnes âgées que sont la création d'une prime exonérée de cotisations et d'impôts pour les travailleurs des ESAT, l'officialisation de la déconjugalisation de l'AAH ou encore le projet d'un « *énième rapport* » évaluant les EHPAD, dans l'optique d'une réduction des coûts pour les résidents.

Personnes handicapées – Allocation adulte handicapé (AAH) – Déconjugalisation (Note sous L. n° 2022-1158, 16 août 2022) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, alerte 111) :

Note de J. Couard « *Adoption définitive de la déconjugalisation de l'allocation aux adultes handicapés* ». Avec la loi du 16 août 2022, l'AAH est déconjugalisée, c'est-à-dire que le calcul de l'AAH ne prend plus en considération les revenus du conjoint du bénéficiaire. Notons que les personnes pour qui le nouveau mode de calcul entraîne un manque à gagner peuvent choisir de continuer à bénéficier de l'ancien système.

Personnes handicapées – Personnes âgées – Proches aidants – Congés – Allocation de proche aidant (AJPA) (Observation sous D. n° 2022-1037, 22 juillet 2022) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, alerte 114) :

Observation de J. Couard « *Élargissement du statut de proche aidant* ». L'auteur présente les modifications introduites par le décret du 22 juillet 2022 qui étend les critères d'éligibilité au congé de proche aidant ainsi qu'à l'allocation de proche aidant (AJPA).

Personnes handicapées – Prestation de compensation du handicap – Handicap psychique – Autonomie (Note sous D., n° 2022-570 du 19 avril 2022) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de S. Joly « *Le soutien à l'autonomie des personnes handicapées psychiques* ». Le décret du 19 avril 2022 vient étendre le bénéfice de la prestation de compensation du handicap (PCH) aux personnes handicapées psychiques. Le texte précise les conditions devant être remplies pour que la personne ait droit à un temps d'aide humaine, ainsi que l'étendue de l'aide en question. L'auteure revient sur la genèse du décret, et plus particulièrement sur le Rapport Leguay du 28 juillet 2021 ainsi que sur l'« étude-action » lancée par l'Assemblée des départements de France et plusieurs MDPH. Notons que, comme le souligne l'auteure, ce décret vient réparer « *une injustice et une discrimination* » dont étaient victimes les personnes présentant des altérations des fonctions psychiques, cognitives, mentales et/ou des troubles du neurodéveloppement en contradiction avec le droit à compensation affirmé par la loi du 11 février 2005.

Personnes handicapées – Aidant – Prestation de compensation du handicap (PCH) – Préjudice économique (Note sous Cass., 2^{ème} civ., 16 juin 2022, n° 20-20.270) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de J. Chmargounof « *Prestation de compensation du handicap, préjudice économique et revenu de l'aidant* ». Dans sa décision du 16 juin 2022, la Cour de cassation répond à la question de savoir si l'arrêt du versement de la prestation de compensation du handicap (PCH) à la suite du décès du bénéficiaire peut constituer ou non un préjudice économique pour le proche aidant. La solution rendue est particulièrement protectrice des proches aidants puisque la Haute juridiction judiciaire considère que la prestation de compensation du handicap affectée au dédommagement de l'aidant familial doit être considérée comme une ressource de l'aidant et doit être incluse dans le revenu de référence du foyer utilisé pour le calcul du préjudice économique subi.

Personnes handicapées – Aidant – Prestation de compensation du handicap (PCH) – Préjudice économique (Note sous Cass., 2^{ème} civ., 16 juin 2022, n° 20-20.270) (Responsabilité civile et assurances, Septembre 2022, n° 9, comm. 189) :

Note de S. Hocquet-Berg « *Préjudice des victimes par ricochet en cas de décès du bénéficiaire d'une prestation de compensation du handicap* ». L'auteure s'intéresse à la décision rendue le 16 juin 2022 par la Cour de cassation, laquelle indique que « *la prestation de compensation du handicap (PCH) est un revenu pour l'aidant familial dont la suppression, en cas de décès du bénéficiaire, est constitutive d'un préjudice économique par ricochet* ». L'auteur explique la solution rendue par la Haute juridiction judiciaire, analysant les différents points de désaccord avec la Cour d'appel, dont le raisonnement apparaît comme critiquable.

Assistance tierce personne – Indemnisation – Avantage fiscal (Observation sous CE, 30 septembre 2022, n° 460620) (Actualité juridique droit administratif, Octobre 2022, n° 33, p. 1868) :

Observation de C. Biget « *Évaluation du coût de l'assistance d'une tierce personne et crédit d'impôt pour services à la personne* ». Avec sa décision du 30 septembre 2022, le Conseil d'État répond à la question de savoir si l'indemnité due à une victime en réparation de son besoin d'assistance par une tierce personne doit tenir compte du crédit d'impôt permettant à un contribuable de réduire les frais engagés. La Haute juridiction administrative fait une distinction entre les frais d'assistance à tierce personne exposés antérieurement à sa décision et ceux qui seront exposés postérieurement. S'agissant des premiers, le crédit d'impôt est possible et le juge doit déduire cet avantage fiscal de la somme allouée au titre de l'indemnité, tandis que pour les seconds, le contribuable ne peut bénéficier d'un crédit d'impôt.

Majeurs protégés – Tutelle – Désignation du tuteur – Résidence (Note sous Cass. 1^{ère} civ., 13 juillet 2022, n° 20-20.863 et Cass. 1^{ère} civ., 13 juillet 2022, n° 21-10.030) (Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404) :

Note de V. Fleury « *Protection juridique des majeurs : quelques précisions de la Cour de cassation* ». L'auteure s'intéresse à deux arrêts de la Cour de cassation de juillet dernier venant s'ajouter à l'édifice jurisprudentiel relatif à la protection juridique des majeurs. Le premier porte sur la question de la désignation d'un tuteur extérieur à la famille alors que la personne à protéger avait confié un mandat de protection future à un proche : selon la Haute juridiction judiciaire, le juge n'est pas lié par le mandat de protection future s'il n'est pas conforme à l'intérêt de la personne protégée. Le second porte sur le changement de domicile d'une personne sous protection juridique à la demande d'un proche qui n'est pas son tuteur. Les juges rappellent que « *la personne protégée choisit le lieu de sa résidence* » et qu'« *[elle] peut exercer seule le droit de former appel des décisions du juge des tutelles statuant sur sa résidence* ». Partant, la Cour de cassation juge qu'il appartient au majeur protégé souhaitant changer de résidence d'interjeter appel d'une décision ne correspondant pas à son souhait.

Majeurs protégés – Choix de la résidence – Droit d'agir en justice (Note sous Cass. 1^{ère} civ., 13 juillet 2022, n° 21-10.030) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, comm. 156) :

Note de I. Maria « *Le tuteur peut interjeter seul appel d'une décision relative à sa résidence* ». Dans sa décision du 13 juillet 2022, la Cour de cassation, se fondant sur les articles 1239 du CPC et 430 et 459-2 du Code civil, rappelle que « *la personne protégée choisit le lieu de sa résidence* » et que « *la personne sous tutelle peut exercer seule le droit de former appel des décisions du juge des tutelles statuant sur sa résidence* ». Il ressort de cette décision que, le choix de la résidence n'étant pas un acte strictement personnel, le représentant peut agir en justice à la place de la personne protégée pour les questions relatives à ce sujet.

Majeurs protégés – Intérêt de la personne – Volonté de la personne (Note sous Cass., 1^{ère} civ., 13 juillet 2022, n° 20-20.863) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, comm. 158) :

Note de I. Maria « *Volonté versus intérêt : le second l'emporte !* ». L'auteure s'intéresse à la décision inédite de la Cour de cassation du 13 juillet 2022 portant sur la prise en compte de la volonté de la personne à protéger dans le choix de son tuteur. La Haute juridiction judiciaire estime que les juges ne sont pas tenus de respecter la volonté de la personne protégée en choisissant comme tuteur la personne à qui celle-ci a confié un mandat de protection future : l'intérêt de la personne l'emporte sur sa volonté, bien que cette dernière doive être prise en considération.

Majeurs protégés – Curatelle renforcée – Conditions d'ouverture – Durée – Droit de vote (Note sous Cass., 1^{ère} civ., 18 mai 2022, n° 20-22.876) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, comm. 157) :

Note de I. Maria « *Triple censure pour non-respect des textes relatifs aux majeurs protégés* ». Dans cette décision, la Cour de cassation rappelle, d'une part, que les juges ne peuvent ouvrir une mesure de curatelle renforcée sans avoir recherché « *si la personne vulnérable était ou non apte à percevoir ses revenus et à en faire une utilisation normale* », d'autre part, que la durée de principe de la curatelle renforcée est de 5 ans, et enfin, que les juges ne peuvent supprimer le droit de vote du curatelaire, celui-ci étant un acte strictement personnel.

Majeurs protégés – Droit d'être entendu en justice – Non-respect (Observation sous Cass., 1^{ère} civ., 9 juin 2022, n° 21-10.372) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, comm. 154) :

Observation de L. Mauger-Vielpeau « *Censure pour non-respect du droit d'être entendu en justice du majeur protégé* ». La Cour de cassation rappelle que la personne protégée doit être entendue ou appelée par le juge à l'audience de désignation ou de remplacement de son tuteur ou de son curateur, sauf si son audition est de nature à porter atteinte à sa santé ou s'il est hors d'état d'exprimer sa volonté

Personnes protégées – Mineur – Vacance de la tutelle – Article 411 du Code civil (Note sous Cass., 1^{ère} civ., 6 juillet 2022, n° 21-25.538) (Droit de la famille, Octobre 2022, n° 10, comm. 153) :

Note de L. Mauger-Vielpeau « Vacance de la tutelle sous conditions ». La Cour de cassation, dans une décision du 6 juillet 2022, se prononce sur la vacance de la tutelle d'une mineure, malgré l'implication de sa famille. Dans cette décision, la Haute juridiction judiciaire rappelle que « *la tutelle ne peut être déclarée vacante que s'il était impossible de constituer un conseil de famille et en l'absence de toute personne en mesure de la prendre en charge* ». Après avoir rappelé les faits de l'espèce et expliqué la solution retenue, l'auteure s'intéresse au contenu du nouvel article 411 du Code civil et notamment à la possibilité nouvelle pour l'enfant de devenir pupille de l'État et non du département. Un ajout qui, comme le souligne l'auteur, est particulièrement bénéfique à l'enfant au vu des avantages de la tutelle de l'État par rapport à celle du département.

Établissements et services sociaux et médico-sociaux – Organisation – Vie affective et sexuelle (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de M. Girer « *Vie affective et sexuelle dans le cadre de l'accompagnement en établissements et services sociaux et médico-sociaux* ». La Haute Autorité de Santé (HAS) a publié récemment une note de cadrage intitulée « *Vie affective et sexuelle dans le cadre de l'accompagnement en ESSMS* ». L'auteure met en lumière les différents apports de ladite note. En effet, dans une première partie, elle s'intéresse aux définitions et au périmètre de la vie affective et sexuelle, lesquels sont précisés par la HAS. Dans une deuxième partie, elle se penche sur les « *constats mitigés* » issus de l'enquête de terrain réalisée par la HAS pour établir sa note de cadrage et sur les six axes de réflexion qui en ont été dégagés. Dans une troisième et dernière partie, elle énonce les objectifs principaux devant être remplis par les professionnels des ESSMS ainsi que les recommandations formulées par la HAS pour y parvenir.

Établissements et services sociaux et médico-sociaux – Organisation – Évaluation (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Article de S. Rabiller « *La réforme de l'évaluation externe des ESSMS : un essai à transformer* ». L'auteure explique les apports des deux décrets relatifs à la procédure d'évaluation nationale commune introduite par la loi du 24 juillet 2019, publiés par le gouvernement en réponse au scandale ayant touché la gestion des EHPAD du groupe Orpea.

Établissements et services sociaux et médico-sociaux – Direction – Unités d'intervention – Encadrement – Décret du 27 août 2022 n° 2022-1190 – Décret du 31 août 2022 n° 2022-1208 – Arrêté du 27 août 2022 (Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404) :

Article de V. Fleury « *Rentrée 2022 : la réforme du CAFDES et du CAFERUIS entre en vigueur* ». L'auteure explique les nouveautés introduites par les décrets et arrêtés d'août dernier s'agissant du certificat d'aptitude aux fonctions de directeur d'établissement ou de service d'intervention sociale (CAFDES) et du certificat d'aptitude aux fonctions d'encadrement et de responsable d'unité d'intervention sociale (CAFERUIS), qu'il s'agisse du contenu des diplômes ou de leurs modalités d'organisation et de délivrance.

Organisation du système de santé – Démocratie sanitaire – Secteur médico-social – Conseils de la vie sociale (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109, p. 675) :

Note de J. Chmargounof « *Un nouveau souffle pour les conseils de la vie sociale ?* ». La crise sanitaire et l'affaire Orpea ont mis en lumière les faiblesses intrinsèques des conseils de la vie sociale dans lesquels les usagers peuvent participer à la vie démocratique dans le secteur médico-social. L'auteur s'intéresse ici aux propositions faites depuis le début de l'année 2022 pour y remédier.

Prise en charge des aînés – Droits fondamentaux – Autonomie (Journal de droit de la santé et de l'Assurance maladie, **Septembre 2022, n° 34**) :

Article de S. Le Bouler, « *Quels droits pour les personnes âgées dans notre société ? Pour quelle régulation ?* ». Cet article retrace les échanges qui ont eu lieu lors de la conférence « *Quels droits pour les personnes âgées dans notre société ? Pour quelle régulation ?* » qui a eu lieu le 15 mars 2022, animée par Daniel Benamouzig, pour la Chaire Santé de Sciences Po et Stéphane Le Bouler, pour Lisa. Les intervenants abordent sous différents aspects la question de la régulation de la prise en charge des aînés : par le droit, par les différents modes de contrôle des établissements, par l'économie, dans un contexte de réflexion où le projet de loi « grand âge et autonomie » a été abandonné.

■ Divers :**Personnes âgées – Caisse nationale d'assurance vieillesse – Prestations** (Note sous Circ. CNAV n°2022-18, 11 août 2022) (**Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404**) :

Note de la rédaction « *Aides de la CNAV aux personnes âgées : les barèmes des prestations réévalués* ». Les auteurs présentent les nouveaux barèmes de ressources et de participation applicables aux prestations d'action sociale de la Caisse nationale d'assurance vieillesse (CNAV), élaborés suite à la revalorisation des pensions et de l'allocation de solidarité aux personnes âgées.

Personnes âgées – Personnes handicapées - Équipes locales d'accompagnement sur les aides techniques (Note sous Arr. 22 juill. 2022, NOR : SPRH2222705A) (**Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404**) :

Note de la rédaction « *Aides techniques : le budget des équipes locales d'accompagnement revu à la hausse* ». Après avoir rappelé les objectifs de l'expérimentation « *Équipes locales d'accompagnement sur les aides techniques* » (EqLAAT), les auteures s'intéressent à l'arrêté du 26 août 2022 relatif au budget de ladite expérimentation.

Personnes âgées – EHPAD – Soins – Médecins coordonnateurs (Note sous Instr. CNSA/DESMS/2022/194, 26 juill. 2022) (**Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404**) :

Note de la rédaction « *EHPAD : 1,25 million d'euros pour former les médecins coordonnateurs aux coupes AGGIR-PATHOS* ». L'instruction du 26 juillet 2022 précise les montants des crédits alloués à la formation des médecins coordonnateurs des EHPAD à l'utilisation des référentiels AGGIR et PATHOS ainsi que les conditions d'utilisation et de répartition desdits crédits.

Personnes handicapées – Maisons départementales des personnes handicapées (MDPH) – Budget (Note sous Arr. 8 août 2022, NOR : APHA2218689A) (**Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404**) :

Note de la rédaction « *MDPH : 79,2 millions d'euros de subventions de l'État en 2022* ». L'arrêté du 8 août 2022 prévoit les montants des subventions de l'État aux MDPH et, dans un tableau annexe, précise la répartition du budget entre elles.

Médico-social – Agences régionales de santé (ARS) – Fonds d'intervention régional (FIR) (Note sous Arr. 29 juill. 2022, NOR : SPRZ2222132A) (**Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404**) :

Note de la rédaction « *Médico-social : les crédits du FIR revus à la hausse pour 2022* ». Les auteurs

s'intéressent aux crédits attribués aux ARS au titre du FIR, dont le montant et la répartition sont prévus par l'arrêté du 29 juillet 2022.

Personnes âgées – Personnes handicapées – Établissements et services médico-sociaux (ESMS) – Tableau de bord de la performance (Note sous Arr. 11 août 2022, NOR : APHA2222414A) (Dictionnaire permanent Action sociale, Septembre 2022, n° 404) :

Note de la rédaction « *Tableau de bord dans le médico-social : des exigences renforcées* ». Les auteurs expliquent les dispositions de l'arrêté du 11 août 2022 qui augmente le taux de remplissage demandé pour le tableau de bord de la performance devant être rempli par les établissements et services médico-sociaux (ESMS) pour les personnes handicapées et âgées.

6 – PRODUITS ISSUS DU CORPS HUMAIN, PRODUITS DE SANTÉ ET PRODUITS ALIMENTAIRES

Hadrien Diakonoff, Doctorant à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Georges Essosso, Doctorant à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

■ Législation :

◇ Législation européenne :

Additifs alimentaires – Spécificités – Stevia (J.O.U.E du 11 octobre 2022) :

Règlement (UE) 2022/1922 de la Commission du 10 octobre 2022 modifiant l'annexe du règlement (UE) no 231/2012 établissant les spécifications des additifs alimentaires énumérés aux annexes II et III du règlement (CE) no 1333/2008 du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les spécifications des rébaudiosides M, D et AM produits par conversion enzymatique d'extraits purifiés de feuilles de Stevia et les spécifications du rébaudioside M produit par modification enzymatique des glycosides de stéviol issus de Stevia [E 960c (i)].

Additifs alimentaires – Antioxydants – Thon (J.O.U.E du 11 octobre 2022) :

Règlement (UE) 2022/1923 de la Commission du 10 octobre 2022 modifiant l'annexe II du règlement (CE) no 1333/2008 du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne l'utilisation d'acide ascorbique (E 300), d'ascorbate de sodium (E 301) et d'ascorbate de calcium (E 302) dans le thon.

Denrées alimentaires – Arboriculture fruitières – Aleurocanthus spiniferus (J.O.U.E du 12 octobre 2022) :

Règlement d'exécution (UE) 2022/1927 de la Commission du 11 octobre 2022 établissant des mesures d'enrayement d'Aleurocanthus spiniferus (Quaintance) dans certaines zones délimitées.

Denrées alimentaires – Plantes fruitières – Importation – Conditions (J.O.U.E du 13 octobre 2022) :

Décision d'exécution (UE) 2022/1933 de la Commission du 12 octobre 2022 modifiant la directive 2008/90/CE du Conseil en vue de prolonger la dérogation relative aux conditions d'importation des matériels de multiplication de plantes fruitières et des plantes fruitières destinées à la production de fruits

en provenance de pays tiers.

◇ **Législation interne :**

Radiation – Prestations remboursables – Article L.165-1 du Code de la sécurité sociale (J.O. du 5 octobre 2022) :

Arrêtés du 30 septembre 2022 **NOR : SPRS2228069A, NOR : SPRS2228067A** pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, portant radiation de produits au titre III de la liste des produits et prestations remboursables prévue à l'article L. 165-1 du code de la sécurité sociale.

Spécialités pharmaceutiques – Prise en charge – Liste en sus – Article L. 162-22-7 du Code de la sécurité sociale (J.O. du 5, 8, 11 octobre 2022) :

Arrêtés du 30 septembre 2022 **NOR : SPRS2228070A, NOR : SPRS2228068A** pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, en application de l'article L. 162-22-7 du Code de la sécurité sociale et modifiant l'arrêté du 2 mars 2005 modifié fixant la liste des produits et prestations mentionnés à l'article L. 165-1 du Code de la sécurité sociale pris en charge en sus des prestations d'hospitalisation.

Arrêté du 4 octobre 2022 pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, modifiant la liste des spécialités pharmaceutiques prises en charge en sus des prestations d'hospitalisation mentionnée à l'article L. 162-22-7 du code de la sécurité sociale.

Arrêté du 7 octobre 2022 pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, modifiant la liste des spécialités pharmaceutiques prises en charge en sus des prestations d'hospitalisation mentionnée à l'article L. 162-22-7 du Code de la sécurité sociale.

Spécialités pharmaceutiques remboursables – Assurés sociaux (J.O. du 8, 11 octobre 2022) :

Arrêté du 30 septembre 2022 pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, modifiant la liste des spécialités pharmaceutiques remboursables aux assurés sociaux.

Arrêté du 7 octobre 2022 pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, modifiant la liste des spécialités pharmaceutiques remboursables aux assurés sociaux.

Spécialités pharmaceutiques agréées – Collectivités – Services publics (J.O. du 8, 11 octobre 2022) :

Arrêté du 30 septembre 2022 pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, modifiant la liste des spécialités pharmaceutiques agréées à l'usage des collectivités et divers services publics.

Arrêté du 3 octobre 2022 pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, modifiant la liste des spécialités pharmaceutiques agréées à l'usage des collectivités et divers services publics.

Arrêtés du 7 octobre 2022 **NOR : SPRS2226364A, NOR : SPRS2228144A** pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la

prévention, modifiant la liste des spécialités pharmaceutiques agréées à l'usage des collectivités et divers services publics.

Spécialités pharmaceutiques – Prise en charge – Article L.5126-6 du Code de la santé publique (J.O. du 11 octobre 2022) :

Arrêté du 7 octobre 2022 pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, relatif aux conditions de prise en charge de spécialités pharmaceutiques disposant d'une autorisation de mise sur le marché inscrites sur la liste visée à l'article L. 5126-6 du Code de la santé publique.

Spécialité pharmaceutique – Prise en charge – Accord préalable – Procédure (J.O. du 14 octobre 2022) :

Arrêté du 3 octobre 2022 pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, modifiant l'arrêté du 8 décembre 2020 relatif à la procédure d'accord préalable pour bénéficier de la prise en charge de la spécialité PRALUENT® (alirocumab).

Produits chimiques – Portail national « Déclaration-Synapse » – Fermeture (J.O. du 2 octobre 2022) :

Avis aux fabricants, importateurs et utilisateurs en aval de produits chimiques concernant la fermeture du portail national « Déclaration-Synapse ».

Prix – Spécialités pharmaceutiques (J.O. du 8 octobre 2022) :

Avis NOR : SPRS2223881V relatif aux prix de spécialités pharmaceutiques.

Prix – Spécialités pharmaceutiques – Article L.162-16-6 du Code de la sécurité sociale (J.O. du 8, 14 octobre 2022) :

Avis NOR : SPRS2229160V, NOR : SPRS2228369V relatifs aux prix de spécialités pharmaceutiques publiés en application de l'article L. 162-16-6 du Code de la sécurité sociale.

Prix – Spécialités pharmaceutiques – Articles L. 162-16-5 et L.162-16-6 du Code de la sécurité sociale (J.O. du 11 octobre 2022) :

Avis relatif aux prix de spécialités pharmaceutiques publiés en application des articles L. 162-16-5 et L. 162-16-6 du Code de la sécurité sociale.

■ Doctrine :

Médicaments génériques – Inscription sur la liste des spécialités remboursables – Prix (Note sous CE, 13 juin 2022, n° 456303) (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109) :

Note de C. Mascret « *Des précisions sur ce qu'on entend par des « modifications majeures de type II » du dossier d'AMM* ». Au détour d'un arrêt en date du 13 juin 2022, le Conseil d'État s'est prononcé de manière inédite sur le taux de remboursement en ville de deux médicaments, l'un princeps et l'autre générique, ce taux de remboursement étant différent du fait du service médical rendu (SMR) lié à une indication supplémentaire du médicament générique sur le princeps. De ce fait, le prix du médicament générique était plus élevé que le celui du princeps. Les juges ont donc annulé l'inscription en ville.

Produits alimentaires – Additifs alimentaires – Étiquetage – Sécurité sanitaire (Revue Lamy Droit Alimentaire, Septembre 2022, n° 428) :

Article de C. Yédikardachian « #EUChooseSafeFood : lancement de la deuxième campagne ». Dans un communiqué du 16 mai 2022, la #EUChooseSafeFood répondant aux questions habituelles des consommateurs, expose les différentes campagnes qu'elle a engagées à l'échelle de l'Union européenne pour apporter des informations pratiques et accessibles aux consommateurs lorsqu'ils achètent et consomment des aliments.

Produits alimentaires – Circulation des marchandises – Législation alimentaire (Europe, Août 2022, n° 8-9, comm. 284) :

Observation de V. Bassani-Winckler « *Circulation des marchandises et listeria* ». D'après l'auteur, « Si un fabricant ne peut démontrer à l'autorité compétente que les denrées alimentaires respecteront pendant toute leur durée de conservation, la limite de 100 unités formant colonie/gramme quant à la présence de *Listeria monocytogenes*, alors pour les denrées alimentaires qui ont été mises sur le marché pendant leur durée de conservation, ne s'applique pas la limite imposant l'absence de détection de *Listeria monocytogenes* dans 25 g du produit alimentaire concerné ».

Produits alimentaires – Création d'une police unique – Sécurité sanitaire des aliments – Décret n° 2022 - 840 (Revue Lamy Droit Alimentaire, 2022, n° 428) :

Article de P. Veit, « *Création d'une "police unique" de sécurité sanitaire des aliments* ». Le décret n° 2022-840 du 1^{er} juin 2022 crée une « police unique » de sécurité sanitaire des aliments en l'occurrence la Direction générale de l'alimentation (DGAL). Cela étant, la Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF) est désormais chargée de la seule mission d'assurer la recherche et la constatation des fraudes au sens large.

Médicaments – Notion de principe actif – Certificat complémentaire de protection – Inventions de salarié (Notes sous Paris, Pôle 5, ch. 1, 18 janvier 2022, RG 20/17731 ; Paris, Pôle 5, ch. 1, 25 mai 2022, RG 21/08514 ; Paris, Pôle 5, ch. 2, 1^{er} avril 2022, RG 21/09523) (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article de C. Maréchal Pollaud-Dulian « *Droit des brevets* ». L'auteur revient sur plusieurs affaires dans le domaine pharmaceutique, dans lesquelles l'utilisation du certificat complémentaire de protection est mise en cause.

Produits alimentaires – Culture de cellules animales – Qualification juridique – Réglementation de la mise sur le marché (Revue Lamy Droit Alimentaire, Septembre 2022, n° 427) :

Article de M. Cintrat « *La culture de cellules animales à des fins d'alimentation ou les perspectives juridiques de la viande de synthèse* ». Les cultures de cellules animales destinées à l'alimentation humaine font l'objet de recherches qui sont en voie d'aboutissement. Leur caractère particulièrement innovant en fait des produits à l'origine inconnus par le droit. Imitant la viande, ils posent des difficultés de qualification juridique. Conscient de ce problème, l'Union européenne les soumet au rigoureux régime juridique des nouveaux aliments.

Produits alimentaires – Sécurité sanitaire des aliments – Management de la sécurité – Domaine d'application – ISO 22000 (Revue Lamy Droit Alimentaire, Septembre 2022, n° 427) :

Article de P. Bottino « *Management de la sécurité des denrées alimentaires : difficultés d'interprétation de l'ISO 22000 (2^{ème} partie)* ». L'auteur soulève les difficultés liées à l'utilisation des normes techniques. En effet, les normes ISO soulèvent en général des divergences d'interprétation. La norme ISO 22 000

fixant des exigences concernant le management de la sécurité des denrées alimentaires n'y fait pas exception. Entre les entreprises, leurs clients, leurs fournisseurs, les auditeurs, les organismes de certification et d'accréditation, il n'est pas rare de constater des désaccords ou des points de vue distincts.

Dépakine – Indemnisation – Malformations congénitales graves (Note sous Rapport du Sénat n° 904, 28 septembre 2022) (Actualité juridique droit administratif, Octobre 2022, n° 33) :

Article de J-M. Pastor, « *Le dispositif d'indemnisation des victimes de la Dépakine fonctionne mal* ». Le dispositif d'indemnisation pour les victimes de la Dépakine est adossé à l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (ONIAM), et propose une procédure d'indemnisation amiable permettant d'éviter aux familles de passer par la voie contentieuse. Cependant, un sénateur a remis un rapport le 28 septembre dernier dans lequel il déplore l'importance du non-recours au dispositif, pour des raisons multiples, notamment une indemnisation accordée aux familles en moyenne inférieure de 30 à 50 % à celle octroyée par les juridictions civiles.

Produits défectueux – Prescription – Recours de l'utilisateur contre le producteur – Faute – Délai (Observation sous CE., 25 mai 2022, n° 446692) (Responsabilité civile et assurances, Septembre 2022, n° 9, comm. 196) :

Commentaire de L. Bloch, « *Prescription en matière de responsabilité pour produits défectueux* ». L'auteur revient sur l'application des délais de prescription et de forclusion lors d'un recours subrogatoire, en commentant l'arrêt du conseil d'État. Celui-ci confirme qu'en matière de responsabilité sans faute, le délai de forclusion décennale prévu par l'article **1245-15** du Code civil est écarté lorsque l'établissement de santé se retourne contre le producteur du produit défectueux sur le fondement de la responsabilité pour faute.

Indemnisation – Préjudice – Opération chirurgicale – Séquelles – Dommage – Douleur – Trouble fonctionnel – Délai – Prescription – Centre hospitalier – Responsabilité du fait des produits défectueux – Fabricant (Note sous CE., 25 mai 2022, n° 446692) (Revue Droit et Santé, Septembre 2022, n° 109, p. 578) :

Article de J. Faure, « *Responsabilité du fabricant de produits défectueux : deux régimes et deux prescriptions* ». L'auteur résume la procédure et la solution de l'arrêt du Conseil d'État, qui confirme que le délai de prescription décennale applicable à la responsabilité du fait des produits défectueux ne s'applique pas à l'action en responsabilité pour faute.

Établissement de santé – Responsabilité – Utilisation d'un produit de santé (Observation sous CE., 25 mai 2022, n° 446692) (Responsabilité civile et assurances, Septembre 2022, n° 9, comm. 204) :

Note de L. Bloch « *Santé : recours d'un établissement de santé contre un producteur* ». Le Conseil d'État rappelle qu'« *un établissement de santé publique dont la responsabilité [...] du fait d'un dommage imputable à l'utilisation d'un produit de santé a été retenue dispose d'un recours contre le producteur de celui-ci* » et précise les délais applicables selon le type de responsabilité (sans faute ou pour faute).

■ Divers :

Sécurité sanitaire – Alimentation – Nitrites et nitrates (Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail, Juillet 2002) :

Note de la rédaction « *L'ANSES recommande de réduire l'exposition aux nitrites et nitrates* ». L'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail (ANSES) préconise,

dans un communiqué de juillet 2022, de réduire l'exposition de la population aux nitrites et nitrates par voie alimentaire. Cette réduction d'exposition doit toutefois prendre en compte le risque d'augmentation de toxi-infections alimentaires, les nitrates et nitrites étant utilisés en tant qu'additifs alimentaires pour leurs propriétés antimicrobiennes, principalement dans les viandes transformées.

Substances psychotropes – Cannabis – Dopage (Note sous CE, ord. réf., 6 juillet 2022, n° 465057) (Dictionnaire Permanent, Droit du sport, Septembre 2022, n° 303) :

Étude de A. Ralon « *La prise de cannabis rend l'application de la loi pénale plus douce... à moins que ce ne soit l'inverse* ». Le Conseil d'État a été amené à statuer en urgence sur le préjudice porté à la carrière d'un jeune footballeur. L'exécution de la décision ayant sanctionné ce footballeur pour dopage a été suspendue et l'AFLD est condamnée à verser une indemnisation à ce sportif.

Produits alimentaires – Contaminants (Note sous Recommandation UE n° 2022/1342, 28 juillet 2022) (Revue Lamy Droit Alimentaire, Septembre 2022, n° 428) :

Note de la rédaction « *Contaminants* ». La Commission de l'Union européenne a publié la recommandation UE n° **2022/1342** du 28 juillet 2022 relative au contrôle du mercure dans les poissons, crustacés et mollusques. Cette recommandation apporte des précisions importantes sur les teneurs maximales en mercure devant être contenues dans certaines espèces de poissons telles que le requin et l'espadon compte tenu des préoccupations sanitaires qui y sont liées.

7 – SANTÉ ENVIRONNEMENTALE ET SANTÉ AU TRAVAIL

Laurence Warin, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

7.1 – SANTE ENVIRONNEMENTALE

Législation :

◇ Législation européenne :

Produits fertilisants – Mise sur le marché – Conditions (J.O.U.E du 13 octobre 2022) :

Rectificatif au règlement (UE) 2019/1009 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2019 établissant les règles relatives à la mise à disposition sur le marché des fertilisants UE, modifiant les règlements (CE) n° 1069/2009 et (CE) n° 1107/2009 et abrogeant le règlement (CE) n° 2003/2003.

Produits phytopharmaceutiques – Mise sur le marché – Substance active (J.O.U.E. du 13 octobre 2022) :

Rectificatif au règlement (UE) 2022/1363 de la Commission du 3 août 2022 modifiant l'annexe II du règlement (CE) no 396/2005 du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les limites maximales applicables aux résidus de 2,4-D, d'azoxystrobine, de cyhalofop-butyl, de cymoxanil, de fenhexamide, de flazasulfuron, de florasulam, de fluroxypyr, d'iprovalicarbe et de silthiofam présents dans ou sur certains produits.

Végétaux – Organismes nuisibles – Circulation – Détention – Introduction – Réglementation (J.O.U.E du 14 octobre 2022) :

Règlement d'exécution (UE) 2022/1941 de la Commission du 13 octobre 2022 relatif à l'interdiction d'introduction, de circulation, de détention, de multiplication ou de libération de certains organismes nuisibles conformément à l'article 30, paragraphe 1, du règlement (UE) 2016/2031 du Parlement européen et du Conseil.

Végétaux – Introduction sur le territoire – Mesures phytosanitaires (J.O.U.E du 14 octobre 2022) :

Règlement d'exécution (UE) 2022/1942 de la Commission du 13 octobre 2022 modifiant le règlement d'exécution (UE) 2018/2019 en ce qui concerne certains végétaux destinés à la plantation appartenant à l'espèce *Jasminum polyanthum* Franchet et originaires d'Ouganda, modifiant le règlement d'exécution (UE) 2020/1213 en ce qui concerne les mesures phytosanitaires préalables à l'introduction sur le territoire de l'Union de ces végétaux destinés à la plantation et rectifiant le règlement d'exécution (UE) 2020/1213 en ce qui concerne les mesures phytosanitaires préalables à l'introduction sur le territoire de l'Union de certains végétaux destinés à la plantation appartenant à l'espèce *Jasminum polyanthum* Franchet et originaires d'Israël.

■ Jurisprudence :**Droit à un environnement sain – Autorisation environnementale – Incidence sur l'environnement (CE, 6^{ème} ch., 30 septembre 2022, n° 455062) :**

Des associations de protection de l'environnement demandent au Premier ministre de modifier le décret n° **2001-204** du 6 mars 2001 afin que les autorisations d'exploitation de mines soient soumises à une procédure d'évaluation environnementale, à un avis de l'autorité environnementale et à une procédure de participation du public, conformément aux dispositions des articles **L. 122-1** et **L. 122-1-1** du Code de l'environnement et de la directive **2011/92/CE** du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement. À la suite du refus du Premier ministre, elles saisissent le Conseil d'État d'un recours pour excès de pouvoir. Elles posent également une question prioritaire de constitutionnalité concernant les articles **L. 611-3**, **L. 611-6**, **L. 611-10**, **L. 611-12** et **L. 611-14** du Code minier, notamment au regard de l'article 1^{er} de la **Charte de l'environnement** qui reconnaît le droit de chacun de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé. Le Conseil d'État estime que cette question n'est pas nouvelle et est dépourvue de caractère sérieux. Il juge que les dispositions de l'article 14 de l'ordonnance n° **2022-537** du 13 avril 2022 imposent au pouvoir réglementaire de maintenir en vigueur les dispositions attaquées du décret du 6 mars 2001. Par conséquent, le Premier ministre était tenu de rejeter les demandes des associations requérantes. Le recours est rejeté.

Qualité de l'eau – Prélèvements d'eau (CE, 6^{ème} ch., 30 septembre 2022, n° 455719) :

Dans le cadre d'une procédure de référé-suspension contre l'arrêté d'un préfet faisant opposition à une déclaration concernant des prélèvements d'eau dans un lieudit, suspendu par le tribunal administratif, le Conseil d'État, saisi en cassation, a estimé que le tribunal administratif, en se déterminant au regard de l'importance du prélèvement d'eau pour l'activité de la société requérante alors qu'il lui appartenait de se fonder sur le caractère grave et immédiat des effets de l'arrêté litigieux pour la société et de procéder à une mise en balance des intérêts en présence, a entaché son ordonnance d'une erreur de droit. Par conséquent, l'ordonnance de référé attaquée est annulée.

Protection des zones humides – Travaux nuisibles à l'eau ou au milieu aquatique (Cass., crim, 4 octobre 2022, n° 21-86.855) :

Le délégué général d'une association de protection de l'environnement a déposé plainte contre une société qui, en vue de l'installation d'une ferme de cultures hydroponiques, réalisait des travaux de terrassement et de décapage sur plusieurs hectares dans un lieu dit. L'association estimait que la protection des zones humides n'était pas respectée. Les auteurs des travaux sont condamnés du chef d'exécution sans autorisation de travaux nuisibles à l'eau ou au milieu aquatique. L'association est, cependant, déboutée de sa demande de dommages-intérêts au titre de son préjudice écologique. La Cour de cassation rejette le pourvoi qui est formé. En effet, elle estime notamment qu'au vu de la procédure administrative qui a été mise en œuvre, il ne peut être reproché aux prévenus d'avoir réalisé des travaux sur le fondement d'un permis de construire en l'absence d'autorisation au titre de la réglementation relative aux installations classées pour la protection de l'environnement.

Risque grave pour la santé publique ou l'environnement – Registre – Obligation pour l'employeur (Cass., soc., 28 septembre 2022, n° 21-16.993) :

Le représentant du comité social et économique et le syndicat d'une société ont saisi la juridiction prud'homale pour obtenir notamment la mise en place d'un registre du droit d'alerte en matière de risque grave pour la santé publique ou l'environnement au niveau de tous les magasins de la société. Ils sont déboutés et forment donc un pourvoi devant la Cour de cassation. Cette dernière juge qu'il résulte des articles **D. 4133-1** à **D. 4133-3** du Code du travail que les alertes du travailleur ou du représentant du personnel au comité social et économique en matière de risque grave pour la santé publique ou l'environnement sont consignées sur un registre spécial qui est tenu, sous la responsabilité de l'employeur, à la disposition des représentants du personnel au comité social et économique. La Cour relève que la société n'était dotée que d'un seul comité social et économique et que le registre spécial était tenu au siège de l'entreprise, à la disposition des représentants du personnel. La société n'avait pas l'obligation de mettre en place un registre d'alerte en matière de risque grave pour la santé publique ou l'environnement dans chacun des magasins de la société. Le pourvoi est donc rejeté.

■ Doctrine :**Retrait et encapsulage d'amiante – Certification des entreprises – Organismes certificateurs (Note sous Arr. 25 juillet 2022, NOR : MTRT2220764A) (Bulletin permanent, Environnement et nuisances, Octobre 2022, n° 525) :**

Article d'A-L. Tulpain, « *Nouvelles conditions de certification des entreprises réalisant des travaux de retrait ou d'encapsulage d'amiante* ». Un arrêté du 25 juillet dernier fixe les conditions de certification des entreprises réalisant des travaux de retrait ou d'encapsulage d'amiante, de matériaux, d'équipements ou d'articles en contenant, et les conditions d'accréditation des organismes certificateurs. Les nouveautés portent notamment sur les entreprises domiciliées sur le territoire d'un État membre de l'Union européenne autre que la France, celles comportant plusieurs établissements, les audits inopinés de chantier et les règles applicables aux organismes certificateurs.

Installation de traitement des déchets – Incidence négative sur la santé humaine ou l'environnement – République tchèque – Droit de l'Union européenne (Note sous CJUE, 2 juin 2022, aff. C-43/21, FCC Česká republika) (Europe, Août 2022, n° 8-9) :

Note de J. Tribout, « *Notion de « modification substantielle » de l'installation* ». La Cour de justice de l'Union européenne estime qu'une simple prolongation de l'exploitation d'une déchetterie ne constitue pas une modification substantielle au sens de la directive **2010/75/UE**. Une modification substantielle doit répondre à deux conditions cumulatives, la première portant sur le contenu de la modification, et la seconde sur ses conséquences potentielles.

Charte de l'environnement – Droit à un environnement sain – Liberté fondamentale – Référé-liberté (Note sous CE, 2^{ème} et 7^{ème} ch., 20 septembre 2022, n° 451129) (Actualité juridique droit administratif, Septembre 2022, n° 31) :

Article de J-M. Pastor, « *L'article premier de la Charte de l'environnement devient une liberté fondamentale* ». À l'occasion d'un recours en référé-liberté formé devant lui, le Conseil d'État a décidé que le droit de chacun de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé, tel que proclamé par l'article **premier** de la Charte de l'environnement, présente le caractère d'une liberté fondamentale, au sens de l'article **L. 521-2** du Code de justice administrative. Cependant, en l'espèce, la condition d'urgence n'était pas remplie et les requérants n'ont pas démontré l'existence d'une atteinte grave et manifestement illégale au droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé.

■ **Divers :**

Qualité de l'eau – Substances polluantes – Liste de vigilance (Note sous Décision d'exécution (UE) n° 2022/1307 de la Commission, 22 juillet 2022) (Bulletin permanent, Environnement et nuisances, Octobre 2022, n° 525) :

Note de la rédaction, « *Nouvelle liste de vigilance relative aux substances polluantes de l'eau* ». Cette note présente la nouvelle décision de la Commission européenne fixant une version mise à jour de la « liste de vigilance » des substances polluantes de l'eau en application de l'article 8 ter de la directive **2008/105/CE** du 16 décembre 2008 établissant des normes de qualité environnementale dans le domaine de l'eau. Les 25 substances figurant sur la liste de vigilance sont celles qui sont susceptibles de présenter un risque significatif pour ou via l'environnement aquatique au niveau de l'Union, mais pour lesquelles les données de surveillance sont insuffisantes pour déterminer le risque réel. Les États membres doivent surveiller ces substances en procédant à des contrôles dans certaines stations de surveillance représentatives pendant une période d'au moins 12 mois.

🌿 **7.2 – SANTE AU TRAVAIL**

■ **Jurisprudence :**

Invalidité totale – Incapacité de travail pour cause de maladie – Aménagement du temps de travail (CJUE, 22 septembre 2022, aff. jointes C-518/20 et C-727/20) :

Dans le cadre de litiges où des travailleurs se sont trouvés, respectivement, en situation d'invalidité totale et d'incapacité de travail pour cause de maladie, la Cour de justice de l'Union européenne a répondu à une question préjudicielle posée par une juridiction allemande. Elle affirme que l'article 7 de la directive **2003/88/CE** du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, et l'article 31 § 2, de la **Charte** des droits fondamentaux de l'Union européenne doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale en application de laquelle le droit au congé annuel payé d'un travailleur acquis au titre d'une période de référence au cours de laquelle ce travailleur a effectivement travaillé avant de se trouver en situation d'invalidité totale ou d'incapacité de travail en raison d'une maladie qui perdure depuis lors peut s'éteindre, que ce soit au terme d'une période de report autorisée par le droit national ou bien ultérieurement, alors que l'employeur n'a pas, en temps utile, mis le travailleur en mesure d'exercer ce droit.

Protection de la sécurité et de la santé des travailleurs – Aménagement du temps de travail (CJUE, 22 septembre 2022, C-120/21) :

Dans une affaire concernant un litige entre une société et l'une de ses salariées, la Cour de justice de l'Union européenne a répondu à une question préjudicielle posée par une juridiction allemande. Elle affirme que l'article 7 de la directive **2003/88/CE** du Parlement européen et du Conseil, du 4 novembre 2003, concernant certains aspects de l'aménagement du temps de travail, et l'article 31 § 2, de la **Charte** des droits fondamentaux de l'Union européenne doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation nationale en vertu de laquelle le droit au congé annuel payé acquis par un travailleur au titre d'une période de référence est prescrit à l'issue d'un délai de trois ans qui commence à courir à la fin de l'année au cours de laquelle ce droit est né, lorsque l'employeur n'a pas effectivement mis le travailleur en mesure d'exercer ce droit.

Harcèlement moral – Licenciement (Cass., soc., 28 septembre 2022, n° 20-21.890) :

Un salarié a saisi la juridiction prud'homale afin qu'elle prononce la résiliation judiciaire de son contrat de travail et condamne son employeur à lui verser diverses sommes au titre de l'exécution et de la rupture de son contrat de travail ainsi que des dommages-intérêts pour inégalité de traitement et harcèlement moral. Il a finalement été licencié. La Cour de cassation juge que la Cour d'appel s'est appuyée sur des motifs impropres à établir que l'ensemble des faits présentés par le salarié étaient justifiés par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement. Ainsi, la Cour de cassation casse l'arrêt d'appel, sur certains points uniquement, notamment sur la question du harcèlement moral.

Harcèlement moral – Inaptitude (Cass., soc., 28 septembre 2022, n° 21-14.398) :

Une salariée soutenant être victime de harcèlement moral a saisi la juridiction prud'homale de demandes de résiliation judiciaire de son contrat de travail produisant les effets d'un licenciement nul et de condamnation de l'employeur au paiement de diverses sommes. Puis, la salariée a été déclarée définitivement inapte à son poste de travail. Après autorisation de l'inspecteur du travail, elle a été licenciée pour inaptitude et impossibilité de reclassement. Sur ce point, la Cour de cassation confirme la position de la cour d'appel, qui a constaté que l'inaptitude de la salariée avait pour origine le harcèlement moral dont elle avait été victime, et qui a, en conséquence, condamné la société à lui payer certaines sommes à titre d'indemnité de préavis, de congés payés afférents et de dommages-intérêts pour licenciement nul et pour perte de chance de bénéficier d'un plan de départ volontaire. L'arrêt est cassé partiellement pour d'autres raisons.

Inaptitude – Mi-temps thérapeutique – Licenciement pour inaptitude et impossibilité de reclassement (Cass., soc., 28 septembre 2022, n° 20-18.218) :

Un salarié travaillant dans une entreprise de restauration a fait l'objet d'arrêts de travail pour maladie. Il s'est vu remettre un avis d'inaptitude au poste occupé, par le médecin du travail, ainsi qu'un avis d'aptitude à un poste de cuisinier sur un site proche de son domicile si possible en débutant à mi-temps thérapeutique. Il est par la suite licencié pour inaptitude et impossibilité de reclassement. Un contentieux est ouvert. Saisie par l'employeur, la Cour de cassation précise que la mise en place de la modulation du temps de travail antérieure à l'entrée en vigueur de l'article 45 de la loi n° **2012-387** du 22 mars 2012 constitue une modification du contrat de travail, qui requiert l'accord exprès du salarié. La cour d'appel, alors qu'elle avait constaté que la modulation du temps de travail avait été mise en place antérieurement à l'entrée en vigueur de la loi du 22 mars 2012, de sorte que l'accord exprès du salarié était requis, a commis une erreur de droit, en déboutant le salarié de sa demande au titre des heures supplémentaires pour la période postérieure à l'entrée en vigueur de cette loi, et en retenant que l'application de l'accord d'aménagement du 28 décembre 2010 peut valablement être revendiquée par l'employeur pour la période postérieure à l'entrée en vigueur de la loi. La Cour de cassation casse et annule l'arrêt de la cour d'appel, mais seulement en ce qu'il prononce la résiliation judiciaire du contrat de travail, dit qu'elle a les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse et condamne l'employeur à verser diverses

sommes à l'employé, notamment des dommages et intérêts pour harcèlement moral.

Obligation de sécurité de l'employeur – Préjudice d'anxiété – Amiante (Cass., soc., 28 septembre 2022, n° 20-21.137, 20-21.142, 20-21.143, 20-21.144, 20-21.148, 20-21.149, 20-21.150, 20-21.151, 20-21.152, 20-21.153, 20-21.154, 20-21.158, 20-21.159 et 20-21.138, 20-21.139, 20-21.140, 20-21.141, 20-21.145, 20-21.146, 20-21.147, 20-21.155, 20-21.156, 20-21.157, 20-21.163, 20-21.164, 20-21.165, 20-21.166, 20-21.167, 20-21.171, 20-21.172, 20-21.173, 20-21.176, 20-21.178, 20-21.179, 20-21.174, 20-21.175, 20-21.177, 20-21.180) :

Des salariés de plusieurs sociétés ont vu leur contrat de travail rompu pour divers motifs. Contestant le bien-fondé des ruptures, ils ont saisi la juridiction prud'homale de demandes en dommages-intérêts, en réparation notamment de leur préjudice d'anxiété à l'encontre de la société et d'une autre société, invoquant la qualité de co-employeur de cette dernière. Les deux sociétés ont été déclarées co-employeurs, et condamnées à payer *in solidum* aux salariés des sommes à titre de dommages et intérêts, mais aussi en réparation du préjudice d'anxiété causé. La Cour de cassation considère que la cour d'appel s'est fondée sur des motifs insuffisants à caractériser, pour chacun des salariés, une exposition personnelle à des poussières d'amiante générant un risque élevé de développer une pathologie grave. Elle a ainsi privé sa décision de base légale. Les arrêts sont partiellement cassés.

Obligation de sécurité de l'employeur – Préjudice d'anxiété – Amiante (Cass., soc., 28 septembre 2022, n° 20-21.168, 20-21.169, 20-21.170) :

Une salariée d'une société a saisi la juridiction prud'homale d'une demande de dommages-intérêts en réparation du préjudice d'anxiété lié à son exposition à l'amiante. La procédure ayant conduit à un appel, la société a été condamnée à verser à la salariée des dommages-intérêts en réparation du préjudice d'anxiété. La Cour de cassation considère que la cour d'appel s'est fondée sur des motifs insuffisants à caractériser, pour la salariée, une exposition personnelle à des poussières d'amiante générant un risque élevé de développer une pathologie grave. Elle a ainsi privé sa décision de base légale. L'arrêt est cassé.

Arrêt de travail – Absence prolongée due à des arrêts de maladie d'origine non professionnelle (Cass., soc., 28 septembre 2022, n° 21-11.288) :

Un salarié qui était en arrêt de travail depuis plusieurs mois a été licencié au motif de la désorganisation du service résultant de son absence prolongée due à des arrêts de maladie d'origine non professionnelle. La Cour de cassation relève notamment que la Cour d'appel a, à juste titre, constaté que le salarié contestait la réalité d'une désorganisation rendant indispensable son licenciement et un recrutement externe définitif, sans soutenir qu'il avait été licencié à raison de son état de santé, et elle en a déduit qu'en réalité il soutenait que le licenciement n'était pas nul mais sans cause réelle et sérieuse. L'arrêt est cassé partiellement pour d'autres raisons.

Comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail – Risque grave dans l'établissement (Cass., soc. 28 septembre 2022, n° 21-25.703) :

Le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) d'un établissement de la société La Poste a voté le recours à une expertise pour risque grave sur le fondement de l'article L. 4614-12, 1° du Code du travail. Par acte d'huissier, La Poste a fait assigner le CHSCT devant le président du tribunal judiciaire pour faire annuler cette délibération. Puis, la Cour de cassation estime que la Cour d'appel, en annulant la délibération litigieuse, a dénaturé par omission la mise en demeure versée aux débats et visée par la délibération litigieuse, par laquelle la Direction régionale de l'économie, de l'emploi, du travail et des solidarités (DREETS) avait constaté, au regard notamment des rapports de la médecine du travail, l'existence de risques psychosociaux et en conséquence délivré à La Poste une mise en demeure. L'arrêt est cassé.

Épidémie de covid-19 – Comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) – Mesures de prévention (Cass., soc., 28 septembre 2022, n° 21-14.685 et 21-14.687) :

Un décret n° 2020-639 a été adopté le 27 mai 2020 pour adopter temporairement les délais relatifs à la consultation et l'information des comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail de La Poste et de l'instance de coordination de ces comités afin de faire face aux conséquences de la propagation de l'épidémie de covid-19. La Poste a convoqué les comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail des plates-formes de préparation et de distribution du courrier d'une localité en vue d'une consultation sur le projet dit « *d'évolution des mesures de prévention mises en place dans le cadre de l'organisation transitoire à compter du 28 septembre 2020* ». Le Conseil d'État juge que les dispositions de l'article 1^{er} de l'**ordonnance du 27 mai 2020** et celles du décret du même jour, qui se substituent aux délais réglementaires ou conventionnels applicables aux comités d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail de La Poste, sont manifestement entachées d'illégalité, pour les mêmes raisons que celles retenues dans sa décision n° 441031 du 19 mai 2021. Il annule donc les arrêts qui, pour débouter les CHSCT et les syndicats de leurs demandes fondées sur l'irrégularité de la procédure de consultation engagée en application du décret du 27 mai 2020, ont retenu que ce texte était applicable.

Sortie du confinement dans la fonction publique – Télétravail – État d'urgence sanitaire – Personnes de 65 ans et plus (CE, 4^{ème} et 1^{ère} ch., 7 octobre 2022, n° 442043) :

Un document intitulé « *Questions-réponses covid-19 - Sortie du confinement dans la fonction publique* », a été élaboré suite au « plan de déconfinement » publié par le Gouvernement le 30 avril 2020. Le document a été mis en ligne sur le site internet du ministère chargé de la fonction publique, sous la forme de questions et réponses. Dans ce cadre, par un courrier électronique, le secrétaire général du Conseil d'État a appelé l'attention des chefs de juridiction sur la situation des magistrats et des agents de plus de 65 ans, en les renvoyant expressément au document précédemment évoqué. Sur cette base, un agent a demandé au Conseil d'État d'annuler pour excès de pouvoir ledit courriel. Le Conseil d'État rejette la requête, rejetant notamment le moyen tiré de l'illégalité des « questions-réponses » mises en ligne sur le site internet du ministère, de même que les moyens tirés de ce que les mesures auxquelles ce courriel renvoie seraient sans rapport avec l'aptitude au service, inspirées par des considérations étrangères à l'intérêt du service et présenteraient un caractère discriminatoire en se fondant sur un critère lié à l'âge. Au contraire, il estime qu'elles sont en accord avec le Haut conseil de la santé publique, qui a indiqué, dans un **avis** du 20 avril 2020, qu'un âge supérieur ou égal à 65 ans est un facteur de risque de gravité pour une infection au covid-19.

■ Doctrine :

Accidents du travail – Maladies professionnelles – Accidents de trajet – Disparités entre hommes et femmes (Note sous Anact, Étude, « Photographie statistique de la sinistralité au travail en France selon le sexe », Juin 2022) (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :

Article de C. Andrieu, « *AT/MP : l'Anact analyse la sinistralité selon le sexe des travailleurs* ». L'Anact a étudié les données de sinistralité de l'Assurance maladie-Risques professionnels, pour dresser un bilan de l'évolution des accidents du travail, de trajet et des maladies professionnelles pour les femmes et les hommes du secteur privé sur la période de 2001 à 2019. Une réelle disparité est constatée entre les deux sexes. En matière d'accidents, les secteurs les plus accidentogènes pour les femmes sont les activités de services, telles que la santé, l'action sociale, le nettoyage, le travail temporaire. En ce qui concerne les maladies, elles ont progressé deux fois plus rapidement pour les femmes (+ 158,7 %) que pour les hommes (+ 73,6 %) sur la période évaluée. L'Anact préconise donc de faire évoluer les démarches de prévention des risques, pour une meilleure prise en compte des conditions d'exposition différenciées des femmes et des hommes.

Pénibilité – Inégalités de santé (Note sous Étude Dares et SAF, Disparités d'exposition aux facteurs de pénibilité en milieu professionnel et inégalités sociales de santé, Août 2022) (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :

Article de C. Andrieu, « *Pénibilité : des inégalités sociales dans l'exposition aux facteurs de risques ?* ». Un rapport de la direction de l'Animation de la recherche, des Études et des Statistiques (Dares) paru en août 2022 analyse les disparités et le cumul des pénibilités au travail, ainsi que leurs impacts sur les inégalités de santé à partir d'enquêtes nationales réalisées précédemment.

Amiante – Préretraite – Allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante (Note sous Cass. soc., 22 juin 2022, n° 21-11.325) (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :

Article d'A. Fournis, « *Préretraite amiante : quelle indemnité de rupture à la charge de l'employeur ?* ». Dans l'arrêt commenté, la chambre sociale a jugé que lorsqu'un salarié a été admis à l'allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante (Acaata) et qu'il a démissionné, l'employeur doit lui verser une indemnité de cessation d'activité, dont le montant doit être calculé en tenant compte des dispositions les plus favorables par rapport aux départs à la retraite « classiques ».

Amiante – Cancers – Tableaux de maladies professionnelles (Semaine Sociale Lamy, Septembre 2022, n° 2014) :

Article de F. Champeaux, « *Vers un nouveau tableau de maladie professionnelle en lien avec l'amiante* ». L'expertise menée par l'Agence nationale de sécurité sanitaire de l'alimentation, de l'environnement et du travail (Anses) a publié une recommandation le 19 septembre 2022, concluant à une relation causale avérée entre le risque de survenue des cancers du larynx et des ovaires et l'exposition professionnelle à l'amiante. Ces éléments plaident pour la création de tableaux de maladie professionnelle dans les régimes agricole et général, mais indiquent aussi que les pouvoirs publics doivent se saisir davantage de ces problématiques, afin d'améliorer notamment l'information des médecins et l'accompagnement des travailleurs et travailleuses.

Faute inexcusable de l'employeur – Accident du travail (Note sous Cass. soc., 2 juin 2022, n° 21-10.479) (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :

Note d'A. Fortrie, « *Le comportement de la victime n'exonère pas l'employeur de sa faute inexcusable* ». Dans l'arrêt commenté, la Cour de cassation rappelle que la faute inexcusable correspond à un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité lorsque ce dernier avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était soumis son salarié et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver. Cette faute inexcusable de l'employeur ne peut être écartée simplement en raison du comportement de la victime qui a concouru à la réalisation de l'accident.

Obligation de prudence et de sécurité imposée par la loi ou le règlement – Blessures involontaires ayant entraîné une incapacité totale de travail (Note sous Cass. crim., 21 juin 2022, n° 21-85.691) (La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n° 38, Septembre 2022) :

Note de F. Duquesne, « *Le particularisme de l'obligation de prudence ou de sécurité en droit du travail* ». Un salarié a été victime d'un accident lors de la mise en marche du treuil d'un navire par le mécanicien de bord. Ce dernier, ainsi qu'une société d'armement, sont poursuivis pour blessures involontaires et infractions à la réglementation sur l'hygiène et la sécurité au travail. À cette occasion, la Cour de cassation fixe une grille d'analyse de l'obligation de prudence ou de sécurité au regard d'un facteur spécifique d'exposition au risque mais également en considération du modèle de comportement attendu du débiteur de cette obligation. Elle juge d'une part, que l'article **222-20** du Code pénal ne qualifie de

délit les blessures involontaires ayant entraîné une incapacité totale de travail d'une durée inférieure ou égale à 3 mois qu'en cas de manquement délibéré à une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement ; d'autre part, elle précise qu'il résulte des dispositions des articles L. 4141-1 et L. 4141-2 du Code du travail que ces derniers ne comportent que des obligations générales de prudence et de sécurité.

Harcèlement – Enquête interne – Licenciement sans cause réelle et sérieuse (Note sous Cass. soc., 29 juin 2022, n° 21-11.437) (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :

Note d'A. Fortrie, « *L'enquête interne est une preuve dans l'établissement de faits de harcèlement* ». Dans l'arrêt commenté, la Cour de cassation casse et annule l'arrêt d'appel qui déclare un licenciement sans cause réelle et sérieuse, la cour d'appel ayant constaté que l'enquête interne établit les faits de harcèlement, tout en considérant cette enquête déloyale. La cour d'appel a bien noté que les motifs invoqués ne sont pas de nature à écarter l'enquête, mais n'a pas examiné les autres éléments de preuve produits par l'employeur pour appuyer sa décision. La Cour de cassation précise que l'enquête interne n'a pas à justifier d'un formalisme particulier. Ainsi, l'enquête qui constate des faits de nature à caractériser un harcèlement doit être prise en compte par le juge, tout comme les autres éléments de preuve l'appuyant.

Services de prévention et de santé au travail – Certification (Note sous D. n° 2022-1031, 20 juillet 2022) (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456 et Dictionnaire permanent, Social, Septembre 2022, n° 1055) :

Article de L. Méchin, « *Certification des services de prévention et de santé au travail, mode d'emploi* ». En vertu de la loi n° 2021-1018 dite « santé au travail » du 2 août 2021, chaque service de prévention et de santé au travail doit faire l'objet d'une certification réalisée par un organisme indépendant, afin de garantir l'homogénéité, l'effectivité et la qualité des services rendus. Le décret du 20 juillet 2022, présenté par l'auteure, est une étape supplémentaire dans la mise en œuvre de cette nouvelle obligation, qui n'entrera en vigueur qu'à compter de la publication d'un arrêté ministériel. Le décret fixe les grandes lignes du cahier des charges de cette certification.

Loi du 2 août 2022 sur la prévention de la santé au travail – Décrets d'application – Panorama (Note sous décrets n° 2022-1031 du 20 juillet 2022, n° 2022-696 du 26 avril 2022, n° 2022-681 du 26 avril 2022, n° 2022-679 du 26 avril 2022, n° 2022-653 du 25 avril 2022, n° 2022-624 du 22 avril 2022, n° 2022-395 du 18 mars 2022, n° 2022-373 du 16 mars 2022, et n° 2022-372 du 16 mars 2022) (Revue de droit du travail, Septembre 2022, n° 9) :

Article de M. Véricel, « *Loi santé au travail du 2 août 2021 : le point sur les décrets d'application* ». L'auteur propose une synthèse des dispositions réglementaires adoptées pour la plupart à la fin avril 2022 en application de la loi n° 2021-1018 du 2 août 2021 sur la prévention de la santé au travail. Ces dispositions portent surtout sur trois axes principaux : le document unique d'évaluation des risques, l'organisation des services de santé au travail et la surveillance individuelle de l'état de santé des salariés en lien avec la lutte contre la désinsertion professionnelle.

Troubles psychologiques – Troubles musculosquelettiques – Arrêts maladie (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :

Article d'A. Bariet, « *Les troubles psychologiques, deuxième cause des arrêts maladie en 2022* ». Malakoff Humanis a sondé des salariés et des dirigeants pour comprendre les causes des arrêts maladie. Les troubles psychologiques sont la deuxième cause d'arrêts maladie, après les maladies dites ordinaires. Pour la première fois, les troubles psychologiques dépassent les troubles musculosquelettiques. Le temps de rétablissement pour les troubles psychologiques est plus long que pour les troubles musculosquelettiques. Pour remédier à cette situation, les entreprises peuvent agir sur

deux choses : l'évolution des pratiques managériales et l'implication des salariés.

Salarié protégé – Inaptitude – Reclassement (Note sous CE, 19 juillet 2022, n° 438076) (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :

Article de S. Baudouin, « *Salarié protégé inapte : pas de reclassement sur des postes en intérim très courts* ». Dans la décision commentée, le Conseil d'État transpose la jurisprudence de la Cour de cassation en matière de reclassement des salariés, et apporte une précision inédite concernant le reclassement sur un poste temporaire. En effet, il juge que l'employeur qui envisage de licencier, pour inaptitude, un salarié protégé, doit effectuer une recherche sérieuse de reclassement dans des postes disponibles, quelle que soit la durée des contrats, et appropriés à ses capacités. Des contrats d'intérim très courts, destinés à pallier des absences ponctuelles de salariés ou à faire face à des pointes saisonnières d'activité et présentant un caractère aléatoire, ne constituent pas de tels « postes disponibles ».

Harcèlement moral – Juge – Éléments de faits invoqués par le salarié (Note sous Cass. soc., 12 juillet 2022, n° 20-23.367) (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :

Note d'A. Fortrie, « *L'existence d'un harcèlement doit être appréciée par le juge sur l'examen de l'ensemble des éléments de fait* ». Un salarié en état d'épuisement physique et psychique, placé en temps partiel thérapeutique, a reçu un avertissement de la part de son employeur. Estimant que cet avertissement est injustifié, il saisit le juge prud'homal d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de son employeur. Les juges du fond rejettent sa demande, en considérant que l'avertissement de son employeur et une restriction apportée à sa délégation de pouvoirs étaient insuffisants pour laisser présumer l'existence d'un harcèlement moral. La Cour de cassation juge que les juges du fond ont omis de tenir compte de tous les éléments de fait invoqués par le salarié et qu'ils n'ont pas statué sur l'absence de preuve objective de l'employeur sur les autres éléments. Elle casse donc l'arrêt d'appel.

Harcèlement moral – Preuve – Obligation de prévention des risques professionnels (Note sous Cass. soc., 25 mai 2022, n° 21-12.811) (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :

Note d'A. Fortrie, « *L'obligation de prévention des risques professionnels est distincte de la prohibition des agissements de harcèlement moral* ». Dans l'affaire commentée, la Cour de cassation précise qu'une fois que la victime a présenté des éléments de faits laissant supposer l'existence d'un harcèlement moral, l'employeur doit prouver que ceux-ci ne constituent pas un tel harcèlement. De plus, la Cour de cassation rappelle que l'employeur ne peut invoquer l'absence de harcèlement pour écarter son obligation de prévention.

Éloignement géographique – Effets néfastes sur la santé du salarié – Obligations de l'employeur de protéger la santé du salarié (Note sous CA Versailles, 10 mars 2022, n° 20/02208) (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article de S. Brissy, « *Santé au travail et droits fondamentaux des salariés. La liberté pour un salarié de choisir son domicile peut-elle être restreinte par la protection de sa santé ?* ». À l'occasion d'un litige entre une entreprise de la région parisienne et l'un de ses salariés parti vivre en région Bretagne, et finalement licencié, la Cour de cassation a eu à s'interroger sur la liberté de choix du lieu de vie du salarié. La décision qu'elle rend interroge les relations entre la santé des salariés et leurs droits fondamentaux ainsi que sur le rôle de ces derniers dans la relation de travail. En effet, elle déboute le salarié de son appel et affirme qu'un employeur peut s'opposer au choix du domicile par le salarié s'il estime que ce choix est contraire à la protection de sa santé et qu'il risque de compromettre la bonne

exécution de son obligation de sécurité. L'auteur du commentaire, bien que saluant cette décision cohérente, s'interroge néanmoins sur l'utilité de porter une telle atteinte aux droits fondamentaux du salarié, au nom de sa propre santé.

■ Divers :

Agression sexuelle – Lieu de travail – Intégrité physique et sexuelle – Article 8 CEDH (Note sous CEDH, 30 août 2022, n° 47358/20) (La Semaine Juridique Social, Septembre 2022, n° 38) :

Note de la rédaction, « *Harcèlement sexuel sur le lieu de travail* ». Dans une affaire où une employée d'une compagnie ferroviaire d'État s'est plainte de la réponse déficiente donnée par les autorités judiciaires aux plaintes pénales pour harcèlement sexuel sur le lieu de travail qu'elle a déposées contre un supérieur hiérarchique, la Cour européenne choisit de traiter l'affaire sous l'angle de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, considérant, d'une part, que l'intégrité psychologique d'une personne et sa vie sexuelle relèvent de « *la sphère personnelle protégée par l'article 8* » et, d'autre part, que la gravité des actes en cause, portant atteinte à l'intégrité sexuelle de la requérante, « *atteint le seuil d'applicabilité de l'article 8* ». Ainsi, l'État a une obligation positive de mettre en place « *un cadre juridique adéquat offrant une protection contre les actes de violence commis par des particuliers, y compris dans le contexte du harcèlement au travail* ».

Covid-19 – Entreprises – Mesures de protection des salariés (Note sous Guide repère covid-19 entreprises, Août 2022) (Dictionnaire permanent, Sécurité et conditions de travail, Septembre 2022, n° 456) :

Note de la rédaction, « *Covid-19 : mise à jour du guide repère pour les entreprises* ». Le Ministère du Travail, de l'Emploi et de l'Insertion a mis à jour, début août, le guide repère pour les entreprises, sur les mesures de prévention des risques de contamination au covid-19, qui précise notamment le cadre applicable aux salariés dits « vulnérables au covid-19 ».

Comité social et économique – Registre du droit d'alerte en matière de risque grave pour la santé publique ou l'environnement (Note sous Cass. soc., 28 septembre 2022, n° 21-16.993) (La Semaine juridique, Edition sociale, Octobre 2022, n° 39) :

Note de la rédaction, « *De la mise en place d'un registre d'alerte en matière de santé et d'environnement dans une société dotée de plusieurs établissements* ». La Cour de cassation, dans cette affaire, a jugé qu'il n'est pas obligatoire, pour une société dotée d'un seul CSE alors qu'elle dispose de plusieurs établissements, de mettre en place un registre d'alerte en matière de santé et d'environnement dans chacun d'eux.

8 – SANTÉ ANIMALE

Adélie Cuneo, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

Laurence Warin, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

■ Législation :

◇ Législation européenne :

Influenza aviaire – Mesures de protection – États membres (J.O.U.E. du 5 octobre 2022) :

Décision d'exécution (UE) 2022/1853 de la Commission du 30 septembre 2022 modifiant l'annexe de la décision d'exécution (UE) 2021/641 concernant des mesures d'urgence motivées par l'apparition de foyers d'influenza aviaire hautement pathogène dans certains États membres.

Peste porcine – Mesures de protection – États membres (J.O.U.E. du 3, 7 octobre 2022) :

Règlement d'exécution (UE) 2022/1841 de la Commission du 30 septembre 2022 modifiant l'annexe I du règlement d'exécution (UE) 2021/605 établissant des mesures spéciales de lutte contre la peste porcine africaine.

Règlement d'exécution (UE) 2022/1911 de la Commission du 6 octobre 2022 modifiant l'annexe I du règlement d'exécution (UE) 2021/605 établissant des mesures spéciales de lutte contre la peste porcine africaine.

Variole caprine – Mesures de protection – États membres (J.O.U.E. du 7 octobre 2022) :

Décision d'exécution (UE) 2022/1913 de la Commission du 4 octobre 2022 concernant certaines mesures d'urgence relatives à la clavelée et à la variole caprine en Espagne.

Comité mixte de l'EEE – Accord de l'EEE – Questions vétérinaires et phytosanitaires (J.O.U.E du 13 octobre 2022) :

Décisions du Comité mixte de l'EEE n° 165/2022, n° 166/2022, n° 167/2022 du 10 juin 2022 modifiant l'annexe I (Questions vétérinaires et phytosanitaires) de l'accord EEE.

■ Jurisprudence :

Vétérinaire – Conseil régional de l'ordre des vétérinaires – Chambres régionale et nationale de discipline de l'ordre des vétérinaires – Devoir de confraternité (CE, 4^{ème} et 1^{ère} ch., 28 septembre 2022, n° 442713) :

Un vétérinaire et une société vétérinaire ont porté plainte contre un confrère devant le conseil régional de Normandie de l'ordre des vétérinaires aux fins de saisine de la chambre régionale de discipline de Normandie de l'ordre des vétérinaires. Cette dernière a rejeté la plainte, puis, la chambre nationale de discipline ayant été saisie, celle-ci a déclaré la plainte irrecevable. Le vétérinaire et la société demandent au Conseil d'État d'annuler cette décision. Le Conseil d'État note que la plainte n'a été précédée ni d'une tentative de conciliation, ni d'une demande de médiation ordinale. Il juge que si l'absence de conciliation

ou de médiation préalable peut être prise en compte par la juridiction disciplinaire pour déterminer l'existence d'un manquement au devoir de confraternité, elle est en revanche sans incidence sur la recevabilité de la saisine du juge disciplinaire par un vétérinaire. Ainsi, les requérants sont fondés à demander l'annulation de la décision de la chambre nationale de discipline de l'ordre des vétérinaires qu'ils attaquent. La décision de la chambre nationale de discipline de l'ordre des vétérinaires est annulée.

Protection d'une espèce protégée – Faune marine – Eau (CE, 5^{ème} ch., 10 octobre 2022, n° 451555) :

Des entreprises, fédérations et syndicats d'activité nautiques ont demandé l'annulation des articles 5, 7, 8 et 11 d'un arrêté du 2 novembre 2015 du préfet de la Nièvre prévoyant notamment une interdiction de navigation pendant les week-ends d'ouverture et de fermeture de la pêche. Leur demande a été rejetée par le Tribunal administratif, puis par la Cour administrative d'appel. Le Conseil d'État estime que la mesure prise par le préfet est justifiée par des circonstances locales, compte tenu de la présence dans la rivière concernée d'une espèce protégée de truite. Il tient compte également de la nécessité prévue à l'article L. 211-1 II du Code de l'environnement d'assurer la satisfaction ou la conciliation, lors des différents usages ou activités, des exigences de la vie biologique du milieu récepteur – et spécialement de la faune piscicole et conchylicole – et de celles des loisirs et des sports nautiques. Il relève par ailleurs que l'étude produite par les requérants devant la Cour administrative se bornait à mentionner l'existence de lâchers de déstockage effectués en journée, sans toutefois apporter d'éléments de nature à démontrer que ces lâchers intermédiaires permettaient la navigation d'embarcations sans risque pour la vie biologique de la rivière. Le pourvoi est rejeté.

Faune marine – Préjudice écologique – Pêche illégale (Cass., crim., 4 octobre 2022, n° 21-85.290) :

Des individus poursuivis devant le tribunal correctionnel pour des faits liés à des actions de pêche sous-marine réalisées en zone interdite, en particulier dans le Parc national des calanques, ont été déclarés coupables notamment d'infractions à la législation sur la pêche et d'atteinte à la conservation d'espèces animales non domestiques. Ils ont été condamnés solidairement à verser au Parc national des calanques, partie civile, une somme au titre du préjudice écologique causé à l'écosystème des calanques, cette somme devant être affectée en totalité à la réparation de l'environnement impacté. La Cour de cassation estime que la cour d'appel, tenue d'assurer la réparation intégrale du préjudice écologique dont elle a retenu l'existence, n'a fait qu'user de son pouvoir d'apprécier souverainement la méthode qui lui a paru la plus adaptée pour évaluer l'indemnité propre à le réparer. Le pourvoi est rejeté.

■ Doctrine :

Défense des animaux – Maltraitance – Réponse pénale (La Semaine Juridique Edition Générale, Septembre 2022, n° 38) :

Note d'E. Fils, « *Animaux avec défense* ». L'auteure présente l'action et le combat d'une avocate spécialisée dans le contentieux des maltraitances envers les animaux, Maître Isabelle Terrin, à une époque où les actes de cruauté envers les animaux sont encore rarement poursuivis, et les réponses judiciaires encore très insuffisantes.

Espèce protégée – Grand tétras – Zones de protection spéciale (Note sous CJUE, 22 juin 2022, aff. C-661/20, Commission c/ Slovaquie) (Europe, Août 2022, n° 8-9) :

Note de V. Bassani-Winckler, « *Protection des habitats et des espèces* ». Dans le cadre d'un recours en manquement, la Commission européenne a saisi la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) afin qu'elle constate que la Slovaquie n'a pas pris les mesures nécessaires pour assurer la conservation du

grand tétras, espèce protégée pour laquelle des zones de protection spéciale ont été conçues. La CJUE juge que la Slovaquie a violé la directive **Habitats** et la directive **Oiseaux** en ne prenant pas les mesures nécessaires à la conservation du grand tétras. Sa décision est l'occasion d'apporter des précisions sur les obligations qu'ont les États membres pour la garantie des objectifs de conservation des habitats naturels ainsi que de la faune et de la flore sauvages.

9 – PROTECTION SOCIALE : MALADIE

Jimmy Husson, Doctorant à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

■ Législation :

◇ Législation européenne :

Comité mixte de l'EEE – Accord de l'EEE – Sécurité sociale (J.O.U.E du 13 octobre 2022) :

Décision du Comité mixte de l'EEE n° **180/2022** du 10 juin 2022 modifiant l'annexe VI (Sécurité sociale) de l'accord EEE.

◇ Législation interne :

Organismes de sécurité sociale – Organismes de financement – Contrôle interne (J.O du 2 octobre 2022) :

Décret n° 2022-1283 du 30 septembre 2022 relatif au contrôle interne des organismes de sécurité sociale et des organismes concourant à leur financement.

Caisses d'assurance maladie – Centres de santé – Organisation des rapports (J.O du 5 octobre 2022) :

Avis relatif à l'avenant n° 4 à l'accord national destiné à organiser les rapports entre les centres de santé et les caisses d'assurance maladie signé le 8 juillet 2015.

Union nationale des caisses d'assurance maladie – Fixation du taux de participation de l'assuré – Spécialités pharmaceutiques (J.O. du 8, 11 octobre 2022) :

Avis **NOR** : **SPRS2223882V**, **NOR** : **SPRS2228164V** relatifs aux décisions de l'Union nationale des caisses d'assurance maladie portant fixation du taux de participation de l'assuré applicable à des spécialités pharmaceutiques.

■ Doctrine :

Sécurité sociale – Pension d'invalidité – Discrimination (Note sous CJUE, 30 juin 2022, aff. C-625/20) (Europe n° 8-9, Août 2022, comm. 281) :

Note de L. Driguez « *Discrimination indirecte en raison du sexe en matière de pensions d'invalidité* ». Dans sa décision du 30 juin 2022, la CJUE se penche sur la question du refus de cumul de pensions

d'ininvalidité professionnelle acquises au titre du même régime général et de l'acceptation d'un tel cumul lorsque les pensions d'ininvalidité relèvent de régimes distincts, à la lumière de la directive 79/7/CEE relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les hommes et les femmes. Selon le juge européen « *il faut observer les conséquences budgétaires sur les régimes de sécurité sociale distincts comme une question globale* » et « *en cas de différence de traitement indirecte entre les hommes et les femmes, la réglementation nationale en cause au principal n'est pas mise en œuvre de manière cohérente et systématique de sorte qu'elle ne saurait être considérée comme étant apte à atteindre l'objectif invoqué* ». Comme le souligne l'auteur de la note, cette décision ne pousse pas les États à mettre fin à une discrimination en protégeant la partie lésée mais à étendre l'interdiction de cumul – et donc à étendre le désavantage au plus grand nombre – et ce, dans une optique purement budgétaire.

Article L. 1226-1 du Code du travail – Hospitalisation privée – Mensualisation sur la prévoyance – Contrat d'assurance – Financement patronal – Garanties de prévoyance uniformes (Note sous Cass., civile, 2^{ème} civ., 12 mai 2022, n° 20-22.367) (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article de Ph. Coursier « *De l'incidence de la mensualisation sur la prévoyance applicable au secteur de l'hospitalisation privée* ». L'auteur note que la Cour de cassation restreint le champ du régime social et fiscal de faveur accompagnant le financement patronal d'un régime de prévoyance dans le secteur de l'hospitalisation privée. Il émet des critiques contre la distinction visant à exclure du régime social et fiscal de faveur les financements destinés à permettre une externalisation des obligations patronales, pour préférer opérer une confusion entre deux hypothèses pour confondre le régime social applicable au financement du maintien de salaire avec celui se rapportant aux prestations destinées à garantir ce dernier. Est également avancé par l'auteur un argument dérivé des règles limitant les effets des redressements URSSAF en matière de protection sociale complémentaire.

Crise sanitaire – Ordonnance du 31 août 2022 – Indemnisation complémentaire légale – Article L. 1226-1-1 du Code du travail – Arrêts de travail dérogatoires (Ord. n° 2022-1203, 31 août 2022) (Dictionnaire permanent Social, Septembre 2022, n° 1055) :

Article de O. Atlan « *Indemnité complémentaire maladie : les règles dérogatoires sont prolongées* ». L'auteur explique que les conditions de versement favorables du complément légal de salaire en cas d'arrêts de travail dérogatoires liés à la covid-19 sont prolongées jusqu'au 31 décembre 2022. Dès lors, les salariés peuvent bénéficier de cette indemnité sans condition d'ancienneté ; sans avoir à justifier dans les 48 heures de l'incapacité résultant de la maladie ; sans avoir à être soigné sur le territoire français ou dans l'un des autres États membres de l'U.E ou dans l'un des autres États parties à l'accord sur l'Espace économique européen ; sans délai de carence de 7 jours ; sans prendre en compte les durées d'indemnisation au cours des 12 mois antérieurs à la date de début de l'arrêt de travail.

CJUE – Compagnies aériennes dites « low cost » – Personnel navigant – CJUE 19 mai 2022, INPS et INAIL c. Ryanair, aff. C-33/21 (Revue de droit du travail, Septembre 2022, n° 9, p. 534) :

Article de K. Chatzilaou « *Quelle législation de sécurité sociale applicable au personnel navigant non couvert par des certificats A1 ?* » L'arrêt rendu par la CJUE traite du sujet classique de la législation de sécurité sociale du personnel navigant des compagnies aériennes dites « low cost ». Cet arrêt ne se prononce ni sur l'autorité des certificats A1 ni sur une éventuelle fraude commise par la compagnie aérienne et ce, même si les faits de l'espèce auraient pu le laisser penser. Mais il clarifie de manière pédagogique l'ensemble des dispositions européennes applicables de manière générale aux navigants ainsi que lorsqu'ils ne sont pas couverts par des certificats A1, les travailleurs affectés durablement dans un État membre autre que celui où la compagnie aérienne a son siège devant être soumis à la législation de sécurité sociale de cet État.

Projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2023 – Personnes âgées – Etablissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes – ONDAM (Actualité juridique droit administratif, octobre 2022, n°32, p.1816) :

Article de M.-C. de Montecler « *Un budget de la sécurité sociale guéri de la covid-19 ?* » L'auteur indique que l'objectif national des dépenses d'assurance maladie (ONDAM) tel que fixé à 244,1 Md€ par le projet de loi de financement de la sécurité sociale (PLFSS) pour 2023 présenté au conseil des ministres le 26 septembre, subit une baisse de 0,8 %. Le sous-ONDAM dédié aux établissements de santé augmente de 4,1 %. Le déficit des régimes obligatoires et du fonds de solidarité vieillesse s'établit à 6,8 Md€. Le PLFSS 2023 est ainsi marqué par une rationalisation des dispositifs d'aide à l'installation des médecins, via la nouvelle convention médicale. Pour les étudiants, les remplaçants, le contrat de début d'exercice est maintenu. Un guichet unique d'information et d'orientation à destination des médecins devrait également être créé.

■ Divers :

Sécurité sociale – LFSS 2023 – Principales mesures (La Semaine Juridique Edition Générale, Octobre 2022, n° 40, 1129) :

Note de la rédaction « *Les principales mesures du projet de loi de financement de la sécurité sociale pour 2023* ». Les auteurs réalisent un panorama des principales mesures contenues par le projet de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2023 présentement déposé à l'Assemblée nationale.

10 – PROTECTION SOCIALE : FAMILLE, RETRAITES

Pierre Deboissy, Doctorant à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

■ Doctrine :

Notion de rémunération – Traitement social – Financement patronal (Revue Droit et Santé, Septembre 2022, n° 109, p. 635) (Cass. 2^{ème} civ., 25 novembre 2021 : n° 20-18072):

Note de V. Chapeau-Sellier : « *Traitement social du financement patronal des prestations d'action sociale : un véritable casse-tête !* ». Dans son arrêt du 25 novembre 2021, la Cour de cassation précise la notion de rémunération versée à l'occasion ou en contrepartie du travail. Dans un attendu de principe, la Cour établit que l'assiette des cotisations de sécurité sociale inclut les contributions des employeurs destinées au financement des prestations d'action sociale servies au bénéfice de leurs salariés (présents, anciens et ayants droit).

Principe du contradictoire – Procédure de contrôle – Obligation d'information (Dictionnaire Permanent, Septembre 2022, Bulletin n° 404, p. 11) (Cass. 2^{ème} civ., 7 juillet 2022, n° 21-11484):

Note de V. Baudet-Caille, « *Prestations sociales : la CAF doit respecter le principe du contradictoire en cas de contrôle* ». Dans son arrêt du 7 juillet 2022, la Cour de cassation établit que le prestataire d'une allocation familiale est créancier d'une obligation d'information sur les documents qui fondent sa décision de supprimer le bénéfice d'une telle allocation. En l'espèce, puisque cette obligation n'est satisfaite qu'oralement, la procédure de contrôle s'en trouve annulée.

Prévoyance complémentaire obligatoire – 1,50 % TA – Article 7 de la Convention collective nationale de retraite et de prévoyance des cadres (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance Maladie, Septembre 2022, n° 34, p. 166) :

Note de W. Millet, « *Prévoyance des cadres : faut-il offrir une nouvelle jeunesse à l'obligation du 1,50 % Tranche 1 ?* ». Dans cette note, l'auteur analyse le dispositif de prévoyance complémentaire d'entreprise du risque décès des cadres, appelé communément « 1,50 % TA ». Après avoir étudié, dans une perspective critique, les paramètres de ce régime, l'auteur critique la sanction originale attachée à l'inexécution de l'obligation de prévoyance complémentaire par les entreprises ainsi que l'évolution de l'appréciation de cette sanction par les tribunaux.

■ Divers :

Réforme des retraites – Conseil d'orientation des retraites – Déficit du système de retraite (La Semaine Juridique Social, Septembre 2022, n° 38, act. 315) :

Note de la rédaction : « *Un système de retraite "déficitaire en moyenne sur les 25 prochaines années"* ». Cette note est l'occasion de synthétiser, en deux points principaux, la 9^{ème} édition du rapport annuel du Conseil d'orientation des retraites (COR), publiée le 15 septembre 2022. Dans un premier temps, il est établi que les dépenses de retraites ne sont pas incontrôlées. Dans un second temps, il est prédit que le système des retraites sera déficitaire, en moyenne, sur les 25 prochaines années. La note conclut sur la fragilité du système des retraites face aux risques économiques et sanitaires.

11 – SANTÉ ET NUMÉRIQUE

Laurence Warin, Juriste à l'Institut Droit et Santé, Inserm UMR_S 1145, Faculté de droit, d'économie et de gestion, Université Paris Cité.

■ Législation :

◇ Législation interne :

Système de santé – Organisation – Professionnels de santé – RPPS – Données (J.O du 1^{er} octobre 2022) :

Arrêté du 23 septembre 2022 pris par le ministre des armées et le ministre de la santé et de la prévention, relatif à la mise en œuvre du « Répertoire partagé des professionnels intervenant dans le système de santé » (RPPS).

Système de santé – Organisation – Établissements sanitaires et médico-sociaux – Données (J.O du 1^{er} octobre 2022) :

Arrêté du 23 septembre 2022 pris par le ministre de la santé et de la prévention, relatif à la mise en œuvre du « *Répertoire national des établissements sanitaires, médico-sociaux et sociaux* » (FINESS).

Personnes handicapées – Prévention – Soins – Expérimentation (J.O du 14 octobre 2022) :

Arrêté du 23 septembre 2022 pris par le ministre de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique et le ministre de la santé et de la prévention, relatif à l'expérimentation

« HAND'INNOV, améliorer l'accès aux soins et à la prévention des personnes en situation de handicap ».

■ Jurisprudence :

Rectification des données à caractère personnel – Maison départementale des personnes handicapées – Communication de documents administratifs (CE, 10^{ème} et 9^{ème} ch. réunies, 27 septembre 2022, n° 456593) :

Une personne bénéficiaire de la prestation de compensation du handicap attribuée par la maison départementale des personnes handicapées des Pyrénées-Atlantiques a demandé en vain à cette dernière, d'une part, de lui communiquer certains documents administratifs et, d'autre part, de rectifier, sur le fondement de la loi du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, des données à caractère personnel la concernant. Le tribunal administratif saisi a rejeté ses conclusions tendant à l'annulation des refus opposés par le directeur de la MDPH à ses deux demandes. Saisi à son tour, le Conseil d'État estime qu'il y a eu une erreur d'attribution de l'affaire : il n'est pas compétent pour statuer. En effet, la requête de la bénéficiaire contre le jugement du tribunal administratif, en tant qu'il se prononce sur le droit de rectification, a le caractère d'un appel, dont il y a lieu d'attribuer le jugement à la cour administrative d'appel compétente. Le jugement de la requête d'appel est attribué à la cour administrative d'appel de Bordeaux.

Sortie du confinement dans la fonction publique – Télétravail – État d'urgence sanitaire – Personnes de 65 ans et plus (CE, 4^{ème} et 1^{ère} ch., 7 octobre 2022, n° 442043) :

Un document intitulé « *Questions-réponses covid-19 - Sortie du confinement dans la fonction publique* », a été élaboré suite au « plan de déconfinement » publié par le Gouvernement le 30 avril 2020. Le document a été mis en ligne sur le site internet du ministère chargé de la fonction publique, sous la forme de questions et réponses. Dans ce cadre, par un courrier électronique, le secrétaire général du Conseil d'État a appelé l'attention des chefs de juridiction sur la situation des magistrats et des agents de plus de 65 ans, en les renvoyant expressément au document précédemment évoqué. Sur cette base, un agent a demandé au Conseil d'État d'annuler pour excès de pouvoir ledit courriel. Le Conseil d'État rejette la requête, rejetant notamment le moyen tiré de l'illégalité des « questions-réponses » mises en ligne sur le site internet du ministère, de même que les moyens tirés de ce que les mesures auxquelles ce courriel renvoie seraient sans rapport avec l'aptitude au service, inspirées par des considérations étrangères à l'intérêt du service et présenteraient un caractère discriminatoire en se fondant sur un critère lié à l'âge. Au contraire, il estime qu'elles sont en accord avec le Haut conseil de la santé publique, qui a indiqué, dans un avis du 20 avril 2020, qu'un âge supérieur ou égal à 65 ans est un facteur de risque de gravité pour une infection au covid-19.

■ Doctrine :

Données de santé – Numérique – Mon Espace Santé – Dossier Médical Partagé (Journal de Droit de la Santé et de l'Assurance maladie, Septembre 2022, n° 34) :

Article d'Y. Merlière, « *Les enjeux de l'information médicale du patient : du Dossier Médical Personnel (DMP) à Mon Espace Santé (MES)* ». L'auteur revient sur l'historique de la création d'un dossier médical du patient et rappelle les objectifs d'une telle initiative. Il revient sur les différentes entités chargées du développement du dossier médical du patient et analyse les choix et les stratégies de chacune pour contourner les obstacles à une telle réalisation. Enfin, constatant le peu d'enthousiasme du public concerné, il envisage des perspectives possibles pour aboutir à la diffusion et à l'usage d'un dossier médical numérique du patient.

Mon espace santé – Critères de référencement – Catalogue (Note sous Arr. 23 juin 2022, NOR : SPRD2214799A) (Dictionnaire permanent, Santé, bioéthique, biotechnologies, Septembre 2022, n° 339) :

Note de K. Haroun, « *Mon espace santé : les critères de référencement au catalogue sont publiés* ». L'arrêté du 23 juin dernier fixe, dans un référentiel qui lui est annexé, les critères à respecter par les services et outils numériques en santé développés par des éditeurs de solutions numériques publics ou privés qui souhaitent être référencés au catalogue de « Mon espace santé ».

Intelligence artificielle – Service public – Confiance – Rapport Conseil d'État (Actualité juridique Collectivités Territoriales, Septembre 2022, n° 9) :

Note G. Pailler « *“IA de confiance” : les préconisations du Conseil d'État pour le service public* ». Dans une étude d'août 2022, le Conseil d'État préconise la mise en place d'un cadre réglementaire prenant la forme de lignes directrices afin que le déploiement de l'intelligence artificielle dans le service public se fasse dans un cadre de confiance avec les usagers. Sept principes directeurs sont ainsi dégagés : la primauté humaine, la performance, l'équité, la non-discrimination, la transparence, la sûreté la souveraineté environnementale et l'autonomie stratégique.

Intelligence artificielle – Éthique – Bonnes pratiques – Recommandations (Revue Droit & Santé, Septembre 2022, n° 109, p. 671) :

Note M. Bouteille-Brigant « *Pour des solutions d'intelligence artificielle éthiques « by design dans le domaine de la santé* ». L'auteure présente les recommandations élaborées par la cellule éthique du numérique en santé parues au cours du mois avril 2022. Ces recommandations préconisent ainsi de recourir à une approche de l'éthique « by design » c'est-à-dire que la recherche d'une IA éthique doit se faire dès la conception et tout au long du processus de son développement.

Professionnels de santé – Agence du numérique en santé – Certification périodique (Note sous D. n° 2022-1205, 30 août 2022) (Dictionnaire permanent Santé, bioéthique, biotechnologie, Septembre 2022, n° 339) :

Note de K. Haroun « *Certification périodique des professionnels de santé : le dispositif se précise* ». L'auteure explique le dispositif de certification périodique introduit par l'ordonnance du 19 juillet 2021 ainsi que le rôle de l'Agence du numérique en santé (ANS) dans sa mise en œuvre et sa gestion.

Traitement de données à caractère personnel – Situation sanitaire exceptionnelle – Accidents collectifs – SIVIC (Note sous D. n° 2022-1109, 2 août 2022) (Dictionnaire permanent, Santé, bioéthique, biotechnologies, Septembre 2022, n° 339) :

Article de J. Landel, « *Création d'une base de données sur les victimes de crise sanitaire et d'accidents collectifs* ». Le décret du 2 août 2022 précise les modalités de mise en œuvre d'un nouveau traitement de données à caractère personnel. Ce système d'identification unique des victimes, dénommé « SIVIC » est prévu pour un usage lors de situations sanitaires exceptionnelles ou d'événements impliquant de nombreuses victimes, tels que les accidents collectifs. SIVIC permet leur identification et leur suivi, notamment pour la prise en charge de leurs frais de santé. Le fichier est alimenté par les établissements de santé, y compris les services d'aide médicale urgente ou de premier secours. Les données ainsi recueillies sont transmises aux agences régionales de santé et aux ministères chargés d'assurer la gestion de l'événement et le suivi des victimes.

Institut Droit et Santé ■ 45 rue des Saints-Pères ■ 75006 Paris Cedex 6 ■ 01 42 86 42 10 ■ ids@parisdescartes.fr
institutdroitetsante.fr ■ **f** Institut Droit et Santé ■ **t** @Instidroitsante

Veille juridique sur les principales évolutions législatives, jurisprudentielles et doctrinales en droit de la santé

Rédacteurs : Vahine Bouselma, Maelenn Corfmat, Adélie Cuneo, Pierre Deboissy, Joanna Delvallet, Hadrien Diakonoff, Remy Engrand, Georges Essosso, Jimmy Husson, Timothy James, Matthieu Le Tourneur, Prisca Ombala-Strinati, Marion Tano, Camille Teixeira, Laurence Warin

Comité de lecture : Pierre-Henri Bréchat, Stéphane Brissy, Caroline Carreau, Philippe Coursier, Camille Kouchner, Caroline Le Goffic, Clémentine Lequillier, Lydia Morlet-Haidara, Jérôme Peigné.

Directeur de publication : Christine Clerici, Université Paris Cité, 12 rue de l'École de Médecine, 75270 PARIS CEDEX 06

Imprimeur : Institut Droit et Santé, Université Paris Cité, 45 rue des Saints-Pères, 75270 PARIS CEDEX 06
Parution du 17 octobre 2022.

Cet exemplaire est strictement réservé à son destinataire et protégé par les lois en vigueur sur le copyright.
Toute reproduction et toute diffusion (papier ou courriel) sont rigoureusement interdites.