

## Éditorial

### Gérer des personnels vénérés

La crise sanitaire que notre pays traverse est sans précédent dans l'histoire contemporaine. Elle révèle au grand jour des tendances jusque-là sous-jacentes – y compris s'agissant de l'hôpital et de ses personnels.

Les personnels soignants, tout particulièrement paramédicaux, sont à juste titre respectés et admirés : travailler au contact de la douleur, du désespoir, de l'angoisse, parfois de la mort, les affecte profondément. Ils sont confrontés sur la durée de leur carrière à des situations destructrices psychologiquement parce que renvoyant à leur propre fin, au spectacle poignant des familles, des proches et des patients, détruits peu à peu par la maladie – situation qui les projette vers ce qu'ils éprouveraient en de telles circonstances et les renvoie à leur propre histoire, à leur attitude face à la maladie et à la souffrance.

Mais les personnels soignants ne sont pas seulement respectés et admirés, ils sont aussi révévés. C'est à ce titre qu'ils ont été, durant le premier confinement, applaudis chaque soir comme témoignage de la reconnaissance de la Nation.

Pourtant, et au risque de choquer, le maintien en poste des caissières de magasins – sans aucune protection durant des semaines, à quelques dizaines de centimètres du souffle de centaines de clients, avant que d'être dotées en masques, gants, et vitres de protection – a eu sans aucun doute davantage d'importance que l'exercice professionnel des infirmières ou des aides-soignantes, familiarisées avec les règles d'hygiène et de prévention de la transmission de maladies, et dotées de matériel de protection individuelle : il y a – fort heureusement – infiniment plus de gens en bonne santé que de personnes souffrantes et hospitalisées.

Si les soignants paramédicaux sont ainsi vénérés, c'est que la sacralisation des métiers hospitaliers renvoie aux origines religieuses du secours aux plus nécessiteux : les infirmières qui, jusqu'à il y a peu portaient la coiffe, sont les héritières des religieuses hospitalières, ces sœurs dévouées aux malades et aux indigents. Tout discours rationnel vient se heurter à l'apostolat que les soignants sont censés exercer, et derrière lequel ils sont enclins à se retrancher dès lors qu'on interroge l'organisation de leur activité.

Or penser les métiers soignants hospitaliers, assurer leur gestion, c'est d'abord les désacraliser, démontrer qu'à l'instar des autres professions, ils sont exercés par des êtres humains qui défendent – légitimement – leurs droits, leurs prérogatives, leurs avantages acquis.

Ce faisant, on parviendrait à ne plus prendre pour argent comptant la dénonciation permanente – et pas toujours justifiée, tant s'en faut – du manque de moyens hospitaliers et des « cadences infernales » pour saisir à bras-le-corps les déterminants réels de la souffrance soignante masqués par le déni. Désacraliser les soignants permettrait de gérer enfin une réalité masquée – c'est le soin lui-même qui les fait aussi souffrir – et de mettre en oeuvre les moyens appropriés pour y remédier.

Robert HOLCMAN

## Sommaire

### Gestion sociale

La gestion des arrêts de travail liés à l'épidémie de Covid-19 ..... p2

### Stratégie & Pilotage

La proposition de loi visant à améliorer le système de santé par la confiance et la simplification, un texte de paradoxes en quête de sens ..... p7

### Jurisprudence

L'administration peut-elle se fonder sur des faits constitutifs d'une faute disciplinaire pour décider d'un licenciement pour insuffisance professionnelle ? ..... p11

Dans quels cas le défaut d'information du patient fixée à l'article L. 1111-2 du Code de la santé publique ne donne pas lieu à l'indemnisation d'une perte de chance ? ..... p13

### Veille réglementaire

..... p15

### Veille documentaire / Agenda

..... p19 ; 20

## La gestion des arrêts de travail liés à l'épidémie de Covid-19

Dans le contexte actuel, les établissements de santé, sociaux et médico-sociaux font encore face à de nombreuses demandes d'arrêts de travail de la part des professionnels de santé. Entre les mesures applicables il y a un an, il y a six mois et celles en vigueur à ce jour, des différences sont à souligner et elles méritent par conséquent de faire le point sur ce qui est applicable à ce jour. Qu'en est-il du jour de carence, des procédures à suivre en cas de congé maladie ou encore des demandes de reconnaissance en maladie professionnelle ?

**Mélissa MASUREL**

Juriste en droit de la santé

[1] Voir en ce sens la rubrique « Dispositif d'indemnisation des interruptions de travail des salariés et des non-salariés » sur le site [ameli.fr](http://ameli.fr)

### LES DISPOSITIONS DÉROGATOIRES POUR LE CONGÉ DE MALADIE LIÉ À LA COVID-19

#### La suspension du jour de carence pour les agents publics hospitaliers

Lors de la première période d'état d'urgence sanitaire, c'est l'article 8 de la loi d'urgence sanitaire n° 2020-290 du 23 mars 2020 qui avait provisoirement suspendu le délai de carence pour tout arrêt maladie et pour l'ensemble des régimes obligatoires, du 24 mars au 10 juillet 2020. Ainsi, à partir du 11 juillet 2020, il convenait d'appliquer de nouveau le délai de carence aux arrêts de travail de droit commun des agents publics.

Pour les agents contractuels, les personnels médicaux et les fonctionnaires à temps non complet relevant du régime général, le délai de carence a de nouveau été suspendu du 16 novembre au 31 décembre 2020 pour ceux se trouvant dans l'impossibilité de continuer à travailler, y compris à distance, soit parce qu'ils avaient le statut de personne vulnérable, soit lorsqu'ils étaient parents d'un enfant de moins de 16 ans ou d'une personne en situation de handicap faisant l'objet d'une mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile, soit parce qu'ils faisaient l'objet d'une mesure d'isolement en tant que « contact à risque de contamination ».

La suspension du jour de carence a été rétablie pour tous les agents publics par le décret n° 2021-15 du 8 janvier 2021, pris pour l'application de l'article 217 de la loi n° 2020-1721 du 29 décembre 2020 de finances pour 2021. À ce jour, cette nouvelle dérogation à l'application du jour de carence concerne la seule période du 10 janvier 2021 au 31 mars 2021 inclus.

#### Pour les salariés de droit privé

Conformément au décret n° 2021-13 du 8 janvier 2021, les indemnités journalières (IJS) sont versées sans conditions d'ouverture des droits, sans délai de carence et sans qu'elles soient prises en compte dans le calcul des durées maximales d'indemnisation depuis le 10 janvier 2021 pour les assurés qui présentent :

- les symptômes de l'infection à la Covid-19, à condition qu'ils fassent réaliser un test de détection du SARS-CoV-2 inscrit à la nomenclature des actes de biologie médicale dans un délai de 2 jours à compter du début de l'arrêt de travail, et pour la durée courant jusqu'à la date d'obtention du résultat du test ;
- le résultat d'un test de détection du SARS-CoV-2 inscrit à la nomenclature des actes de biologie médicale concluant à une contamination par la Covid-19.

## Les conditions à remplir pour bénéficiaire de cette dérogation

L'agent public qui a effectué un **test positif de détection du SARS-CoV-2** par RT-PCR ou par détection antigénique est placé en congé de maladie sans application du jour de carence prévu au I de l'article 155 de la loi n° 2017-1837 du 30 décembre 2017.

L'article 2 du décret ajoute que cette dérogation s'applique « *sous réserve d'avoir transmis à son employeur l'arrêt de travail dérogatoire établi par l'assurance maladie* » en application de la procédure définie à l'article 3 du décret n° 2021-13 du 8 janvier 2021.

Toutefois, sur son site internet, l'Assurance maladie indique que certains professionnels pouvant bénéficier de dérogation à l'isolement, notamment les soignants ou non-soignants des établissements de santé et médico-sociaux, ne sont pas concernés par ce téléservice<sup>[1]</sup>

L'Assurance maladie considère que leur situation doit être évaluée au cas par cas, en lien avec la médecine du travail de l'établissement. Il est donc possible de lire sur la page internet du téléservice<sup>[2]</sup> qu'« *aucun arrêt de travail relevant de ce dispositif dérogatoire ne peut ainsi être délivré à des personnels soignants, par le biais de ce téléservice* » alors que la Fédération hospitalière de France (FHF) indique quant à elle que « *l'accès des professionnels de santé à la procédure de télédéclaration de l'Assurance Maladie demeure lié à l'accord préalable de leur établissement et du service de santé au travail* »<sup>[3]</sup>.

Face à cette problématique, il semblerait qu'un **projet de circulaire** soit en cours d'élaboration pour la fonction publique hospitalière afin d'encadrer le placement en congé de maladie sans application du jour de carence des agents publics ainsi que le placement en autorisation spéciale d'absence (ASA) des agents publics hospitaliers « cas contact » symptomatiques.

À noter : L'instruction n° DGOS/RH3/2020/205 du 12 novembre 2020 relative à la prise en compte de l'évolution de la Covid-19 pour les personnels de la fonction publique hospitalière et pour les personnels médicaux exerçant dans les établissements publics de santé demeure applicable à ce jour.

Il convient toutefois de relever qu'aucune disposition du décret n° 2021-13 n'exclut ces professionnels de son champ d'application. Il s'agit d'une règle mise en place afin de préserver au maximum la continuité des soins dans les établissements de santé, sociaux et médico-sociaux au regard du contexte sanitaire actuel.

Ces derniers sont donc invités à prendre contact avec le médecin du travail ou, à défaut, un médecin de ville, afin que leur situation soit étudiée au cas par cas.

## Le rôle du service de santé au travail pendant l'épidémie

En parallèle, le décret n° 2021-24 du 13 janvier 2021<sup>[4]</sup> prévoit des dérogations à l'article L. 321-1 du code de la sécurité sociale et définit les **conditions de prescription et de renouvellement des arrêts de travail que les médecins de travail sont autorisés à prescrire à titre temporaire** en raison de l'épidémie de la Covid-19, pour les personnes devant faire l'objet de l'une des mesures d'isolement.

Ainsi, pour les travailleurs des entreprises et établissements mentionnés à l'article L. 4111-1 du code du travail<sup>[5]</sup> - dont font partie les établissements relevant de la fonction publique hospitalière - le médecin du travail peut :

- prescrire ou renouveler les arrêts de travail pour les travailleurs atteints ou suspectés d'infection à la Covid-19 ;
- établir un certificat médical pour les salariés vulnérables, parent d'un enfant de moins de 16 ans ou d'une personne en situation de handicap faisant l'objet d'une mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile, en vue de leur placement en activité partielle.<sup>[6]</sup>

L'article 1 du décret ajoute que le médecin du travail établit, le cas échéant, la lettre d'avis d'interruption de travail du salarié concerné selon le modèle mentionné à l'article L. 321-2 du code de la sécurité sociale. Celle-ci est transmise sans délai au professionnel et à l'employeur.

[2] <https://declare.ameli.fr/assure/conditions>

[3] Voir en ce sens la rubrique « Gestion du personnel non médical » et l'article « Suspension temporaire du jour de carence aux congés de maladie directement en lien avec la covid-19 » sur le site fhf.fr

[4] Pris pour l'application de l'article 2 de l'ordonnance n° 2020-1502 du 2 décembre 2020 adaptant les conditions d'exercice des missions des services de santé au travail à l'urgence sanitaire.

[5] Sont concernés, les employeurs de droit privé, les établissements publics à caractère industriel et commercial, les établissements publics administratifs lorsqu'ils emploient du personnel dans les conditions du droit privé, les établissements de santé, sociaux et médico-sociaux mentionnés à l'article 2 de la loi n° 86-33, les groupements de coopération sanitaire de droit public mentionnés au 1° de l'article L. 6133-3 du code de la santé publique.

[6] En application du deuxième alinéa du I de l'article 20 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020.

La personne concernée adresse cet avis, dans les deux jours suivant l'interruption de travail, à l'organisme d'assurance maladie dont elle relève.

### LA PROCÉDURE DE RECONNAISSANCE EN MALADIE PROFESSIONNELLE DE LA COVID-19

Les demandes de reconnaissance en accident de travail ou maladie professionnelle en lien avec la Covid-19 ont été nombreuses au sein des établissements de santé. La procédure sera distincte selon le statut juridique de l'établissement.

Le décret n° 2020-1131 du 14 septembre 2020 relatif à la reconnaissance en maladies professionnelles des pathologies liées à une infection au SARS-CoV2 a créé un **nouveau tableau de maladie professionnelle**, le tableau n° 100, intitulé « Affections respiratoires aiguës liées à une infection au SARS-CoV2 ».

La reconnaissance en tant que maladie professionnelle d'un arrêt de travail lié à la Covid-19 suppose une affectation respiratoire aiguë, confirmée par :

- un examen biologique ou un scanner ou à défaut, une histoire clinique documentée ;
- ayant nécessité une oxygénothérapie ou toute autre forme d'assistance ventilatoire, attestée par des comptes rendus médicaux ou ayant entraîné le décès.

**Pour les fonctionnaires**, la procédure de reconnaissance de la maladie contractée en service est prévue à l'article 21 bis de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983. Il s'agit du congé pour invalidité temporaire imputable au service (CITIS) dans le décret a été publié au Journal officiel le 15 mai 2020.

Il y a donc trois possibilités :

- Soit la maladie est désignée par les tableaux de maladies professionnelles mentionnés au code de la sécurité sociale et contractée dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice par le fonctionnaire de ses fonctions dans les conditions mentionnées à ce tableau et dans ce cas, la maladie est présumée imputable au service ;
- Soit une ou plusieurs conditions tenant au délai de prise en charge, à la durée d'exposition ou à la liste limitative des travaux ne sont pas remplies et dans ce cas, la maladie désignée par un tableau peut être reconnue imputable au service lorsque le fonctionnaire ou ses ayants droit établissent qu'elle est directement causée par l'exercice des fonctions ;
- Soit la maladie n'est pas désignée dans les tableaux de maladies professionnelles et dans ce cas, le fonctionnaire ou ses ayants droit établissent qu'elle est essentiellement et directement causée par l'exercice des fonctions et qu'elle entraîne une incapacité permanente dont le seuil est fixé à 25%<sup>[7]</sup>.

En somme, **ce n'est que si l'agent répond à l'ensemble des conditions qu'il bénéficiera d'une reconnaissance directe de la Covid-19 en maladie professionnelle** (du fait de la présomption d'imputabilité).

[7] Art. R. 461-8 du code de la sécurité sociale.

Pour les pathologies ne satisfaisant pas à l'ensemble des conditions figurant à ce tableau et celles qui n'y sont pas inscrites, elles sont soumises à l'avis de la commission de réforme.<sup>[8]</sup>

**Pour les assurés du régime général** ne remplissant pas les conditions de ce tableau mais atteints d'une forme sévère respiratoire de la Covid-19, une procédure aménagée d'instruction des demandes de reconnaissance a été mise en place. Celles-ci sont étudiées par le **comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles (CRRMP)** unique, qui examine également les formes graves non respiratoires de la Covid-19, au titre des affections hors tableau.

[8] Art. 35-6, 3° du décret n° 88-386.

Afin que les recommandations élaborées par ce CRRMP soient également appliquées au sein de la fonction publique, la DGOS a précisé les modalités de prise en compte de celles-ci par les commissions de réforme au sein d'une instruction en date du 6 janvier 2021.<sup>[9]</sup>

[9] Instruction N° DGOS/RH3/2021/5 du 6 janvier 2021 relative à la reconnaissance des pathologies liées à une infection au SARS-CoV2 dans la fonction publique hospitalière.

## La procédure d'instruction des demandes de reconnaissance des fonctionnaires hospitaliers

Les services des ressources humaines des établissements publics doivent instruire les demandes de reconnaissance de maladie professionnelle dans les conditions de droit commun, détaillées au sein des articles 35-1 à 35-20 du décret n° 88-386. Aussi, ils peuvent se reporter au contenu du guide pratique des procédures « Accidents de service et maladies professionnelles » du Ministère de l'action et des comptes publics.

Au sein de l'instruction précitée, la DGOS recommande aux établissements d'accompagner dans leur démarche les fonctionnaires, notamment en leur indiquant les pièces nécessaires à l'instruction de leur demande.<sup>[10]</sup> Elle ajoute qu' « à cet égard, les établissements sont invités à assurer le suivi de la traçabilité des expositions auxquelles les agents ont été soumis, notamment lorsqu'il s'agit de la présence physique des agents dans les services pendant une période de confinement ».<sup>[11]</sup>

Les établissements n'ont pas besoin de saisir la commission de réforme lorsque le médecin du travail indique que la maladie correspond aux affections désignées dans la première colonne du tableau n° 100 et qu'elle satisfait aux autres conditions de ce tableau (délai de prise en charge et nature des travaux exercés).

Dans les autres hypothèses, il conviendra de la saisir et l'instruction souhaite en ce sens qu'il y ait « une **appréciation homogène sur l'ensemble du territoire de la situation des fonctionnaires** demandant la reconnaissance de l'imputabilité au service d'une pathologie liée à une infection au SARS-CoV2 ».

En ce sens, la DGOS indique que **la commission de réforme de l'Assistance publique - Hôpitaux de Paris (AP-HP) est désignée en tant que référente nationale**. Cela signifie que « la CR compétente pourra saisir la CR de l'AP-HP, référente nationale, via l'adresse [servicecentral.medstat.sap@aphp.fr](mailto:servicecentral.medstat.sap@aphp.fr), en cas de besoin de précisions pour les dossiers les plus complexes, sur le lien entre la maladie et l'infection Covid-19, ou pour tout point d'éclairage complémentaire ».<sup>[12]</sup> En revanche, la CR de l'AP-HP ne constitue pas une instance de recours.

Pour rappel, pour se prononcer sur l'imputabilité au service de la maladie, l'autorité investie du pouvoir de nomination dispose d'un **délai de 2 mois à compter de la date à laquelle elle reçoit le dossier complet** comprenant la déclaration de la maladie professionnelle intégrant le certificat médical et le résultat des examens médicaux complémentaires le cas échéant prescrits par les tableaux de maladies professionnelles. Un délai supplémentaire de 3 mois s'ajoute en cas d'enquête administrative diligentée à la suite de la déclaration, d'examen par le médecin agréé ou de **saisine de la commission de réforme**.

### Quid des demandes de reconnaissance en accident de service ?

L'instruction rappelle la distinction entre l'accident de service, qui est soudain et survient à date certaine, et la maladie professionnelle qui n'est « pas rattachable à une date certaine et résulte davantage d'une exposition prolongée à un risque pour la santé ».<sup>[13]</sup>

Ainsi, l'instruction précise que « la contamination par la Covid-19 ne peut être isolée avec certitude, ni datée avec précision, et la caractérisation d'un fait accidentel précis survenu au travail et ayant causé l'infection semble difficile en pratique ».

Par conséquent, concernant les demandes de reconnaissance d'imputabilité au service de pathologies liées à la Covid-19 au titre d'accidents de service :

- Si la décision a déjà été prise par l'autorité investie du pouvoir de nomination, l'instruction conseille d'accompagner les fonctionnaires pour lesquels un refus aurait été prononcé, s'ils le souhaitent, dans la constitution d'un dossier de reconnaissance d'imputabilité au titre de la maladie professionnelle.

[10] Art. 35-2 du décret n° 88-386.

[11] Instruction, page 5.

[12] Instruction, page 6.

[13] Instruction, page 7.

- Si la décision n'a pas encore été prise, l'administration doit informer les agents concernés que leur demande sera traitée au titre de la maladie professionnelle.

## La procédure d'instruction des demandes de reconnaissance des agents relevant du régime général

Les personnes relevant du régime général - comme les agents contractuels, les personnels médicaux, les salariés de droit privé - peuvent quant à eux déclarer leur maladie professionnelle directement en ligne sur le site internet dédié de l'assurance maladie.<sup>[14]</sup>

[14] <https://declare-maladiepro.ameli.fr/>

Les conditions fixées au sein du tableau n° 100 leurs sont également applicables.

En revanche, contrairement aux fonctionnaires, s'ils ne remplissent pas toutes les conditions figurant au tableau, le caractère professionnel de l'affection devra être établi par l'examen des demandes par le comité unique (CRRMP).

### Conclusion

Au sein d'un même établissement public, les procédures varient en fonction des professionnels concernés. En effet, ces derniers ne relèvent pas du même régime de protection sociale ce qui nécessite un suivi et beaucoup de vigilance de la part du personnel suivant l'instruction de ces demandes.

De plus, ces derniers vivent des situations différentes : cas contact, contaminé par la Covid-19 mais asymptomatique, contaminé et symptomatique, hospitalisé...

Au regard de ce qui a été exposé, pour les agents de la fonction publique hospitalière, toutes ces situations mériteront tout de même d'être abordées et précisées au sein d'une circulaire, comme annoncé par la FHF.

## Tout savoir sur la délégation polaire en 60 fiches pratiques

Sous la coordination de **Jean GUICHETEAU**  
**Dr Antoine LEMAIRE, Agnès LYDA-TRUFFIER, Anne-Claude GRITTON**  
 Préface de **Jean-François MATTEI**



**BON DE COMMANDE** - A retourner à Infodium, 69, avenue des Ternes 75017 Paris ou par télécopie au 01 70 24 82 60

	HT	TTC
<input type="checkbox"/> <b>OUI</b> , Je commande ..... exemplaire(s) du livre « <b>Délégation polaire</b> , Comment dynamiser la gestion de l'hôpital en 60 fiches pratiques », 300 pages. (ISBN 978-2-9559203-3-6) TVA : 5,5 %	61,61	65,00
Participation forfaitaire aux frais de port (à partir de 2 commandes : 10 euros TTC). TVA : 20 %	5,00	6,00
<b>Total</b>		

Mme,  Mlle,  M.  
 Nom : ..... Prénom : .....  
 Établissement : .....  
 Fonction : .....  
 Adresse : .....  
 Code Postal : ..... Ville : .....  
 Téléphone : ..... Fax : .....  
 E-mail : .....

Je règle par :

Chèque bancaire ou postal à l'ordre d'INFODIUM. Je recevrai une facture justificative.

A réception de facture (avec RIB)

Cachet / Signature

# GOUVERNANCE

## La proposition de loi visant à améliorer le système de santé par la confiance et la simplification, un texte de paradoxes en quête de sens

« Un paradoxe est une opinion qui vit de ses charmes aux dépens de la vérité », écrivait René De Obaldia. Si on considère la proposition de loi déposée par la députée de la majorité Stéphanie RIST comme un nœud de paradoxes, on pourrait penser que le principal risque du texte serait de passer à côté de ses objectifs. Plus substantiellement, le texte interroge sur le sens de la réforme en santé aujourd'hui, avec une tendance à vouloir dessiner l'hôpital de demain en lui redonnant les règles de gestion du passé, notamment s'agissant des ressources humaines.

### DES DISPOSITIONS CONTRASTÉES POUR DES OBJECTIFS CONTRADICTOIRES

La proposition de loi a suivi depuis son dépôt le 22 octobre dernier un chemin sinueux. Elle arrive maintenant au Sénat, après avoir été adoptée en première lecture à l'Assemblée nationale, non sans avoir perdu certaines dispositions qui avaient rigidifié une partie du monde hospitalier.

#### Un texte aux ambitions contradictoires...

Lorsque les députés Stéphanie RIST, Christophe CASTANER, Fadila KHATTABI et Christine CLOAREC-LE NABOUR déposent la proposition de loi en octobre dernier, l'ambition est a priori claire. Il s'agit de tirer les conséquences non budgétaires du Ségur de la santé, au travers de mesures de « simplification », de « modernisation » et d'« amélioration du quotidien des soignants ».

A priori, ce texte serait une loi généreuse pour répondre à un contexte de crise. C'est plus complexe et la proposition d'origine, dans le cadre du développement des groupements hospitaliers de territoire, prévoyait la direction commune d'office, en cas de vacance d'un poste de direction d'un des établissements d'un groupement, par le directeur de l'établissement support. Cette disposition a été retirée mais cela montre la volonté des pouvoirs publics, derrière un discours attractif, d'intensifier la restructuration du tissu hospitalier.

#### ...et des dispositions contrastées, entre promotion de l'autonomie et accroissement de la juridicisation

A l'instar de ses objectifs, le texte hésite entre promotion de l'autonomie et accroissement des possibilités de contrôle sur certaines thématiques sensibles, comme la question de l'intérim médical.

La proposition de loi tente de faire évoluer certains régimes juridiques vers plus de souplesse mais peine à convaincre du fait des imperfections des dispositions, dans leur rédaction actuelle.

L'article 3 prévoit que la procédure de recrutement d'un praticien hospitalier doit utiliser toutes voies de simplification mais renvoie au règlement pour raccourcir les délais de publication.

L'article 4 affirme que la création d'un poste de praticien hospitalier sera du ressort du directeur de l'établissement support du GHT, sur proposition conjointe du directeur et du président de la Commission Médicale de l'établissement (CME) partie concernée et après avis de la Commission Médicale de Groupement (CMG). Cette disposition élude complètement les contraintes budgétaires qui pèsent sur les établissements dans la création ou la transformation de postes de praticiens hospitaliers.

**Bruno GALLET**

Directeur des finances et du patrimoine du groupe hospitalier Paul Guiraud et de Fondation Vallée

Directeur par intérim du GCSMS « Les EHPAD publics du Val-de-Marne »

Auteur de l'ouvrage « Les coopérations en santé », préfacé par Jean-François MATTEI, aux Presses de l'EHESP.

De la même façon, à l'article 1er bis, le texte tente d'ouvrir la coopération aux différents acteurs de la santé à l'école, les protocoles de coopération et l'exercice en pratique avancée aux professionnels de santé de ville. Des protocoles locaux, uniquement valables au sein des entités qui en sont à l'initiative, sont juste soumis à une obligation de déclaration auprès du directeur de l'Agence Régionale de Santé (ARS) territorialement concernée. Ce dernier les transmet à son tour à la Haute Autorité en Santé (HAS) et au Comité National des Coopérations Interprofessionnelles. C'est donc uniquement un régime de déclaration qui s'applique, avec un pouvoir de contrôle très restreint. Il est seulement possible pour le directeur de l'ARS de suspendre ou de mettre fin à un protocole qui ne respecterait pas les exigences essentielles de qualité et de sécurité des soins.

De façon plus accessoire, la proposition de loi étend les possibilités de prescription des masseurs-kinésithérapeutes et des sages-femmes, les premiers pour les substituts nicotiniques et les secondes pour le dépistage et le traitement des maladies sexuellement transmissibles, ainsi que pour les examens, médicaments et dispositifs médicaux strictement nécessaires à l'exercice de leur profession.

Le même texte renforce les contraintes qui peuvent peser sur les établissements de santé.

Tout d'abord, l'article 10 de la proposition de loi donne la possibilité au directeur d'ARS, lorsqu'il est informé par le comptable public de l'irrégularité d'actes juridiques conclus par un hôpital avec une entreprise de travail temporaire ou avec un praticien pour la réalisation de vacations, de déférer ces actes au tribunal administratif. La loi crée donc une faculté de blocage lorsque les plafonds de rémunération fixés par l'article L. 6146-3 du Code de la santé publique sont dépassés, mais est-ce pertinent ? La continuité de fonctionnement du service public nécessite parfois, compte tenu de la pénurie de personnels médicaux, de contourner la réglementation.

Dans le même sens, l'article 9bis prévoit une possibilité de délégation du directeur à un de ses adjoints s'il estime se trouver en situation de conflit d'intérêts. La disposition est accessoire mais significative de la crispation des pouvoirs publics sur le sujet, créant des dispositifs ad hoc.

## UN SENS DE LA RÉFORME EN QUESTION, ENTRE BÉGAIEMENTS LÉGISLATIFS ET ÉCUEIL RÉACTIONNAIRE

Plus substantiellement, cette proposition de loi interroge sur le sens de la réforme, car elle reproduit la tendance à légiférer à répétition, sur les mêmes thématiques, notamment sur la gouvernance hospitalière. Le texte en examen au Sénat inquiète également, en ce qu'il revient sur des évolutions qui ont marqué un progrès. On assiste donc potentiellement à une velléité de retour en arrière, ce qui conduit à voir la réforme en cours comme procédant d'une tendance réactionnaire.

### Une tendance au bégaiement législatif

Cette proposition de loi apparaît assez vite comme un texte de plus pour réformer à nouveau la gouvernance hospitalière. Les pouvoirs publics ont empilé depuis quasiment vingt ans les lois, ordonnances et décrets relatifs à l'organisation interne des établissements publics de santé. Depuis l'ordonnance n° 2003-850 du 4 septembre 2003 portant (déjà à l'époque) simplification de l'organisation et du fonctionnement du système de santé ainsi que des procédures de création d'établissements ou de services médico-sociaux soumis à autorisation, les gouvernements successifs n'ont cessé de modifier le régime juridique de la répartition des pouvoirs à l'hôpital. On a d'abord eu « la réforme de la réforme », contenue dans les ordonnances n° 2005-406 du 2 mai 2005 et n°2005-1112 du 1er septembre 2005. Puis est arrivée la loi HPST n°2009-879 du 21 juillet 2009, avec le slogan « un seul patron à l'hôpital » répété par Nicolas Sarkozy, alors Président de la République, pour vanter sa réforme. A leur tour, la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé et plus récemment la loi n° 2019-774 du 29 juillet 2019 d'organisation et de transformation du système de santé ont impacté l'organisation des hôpitaux.

La situation est d'autant plus curieuse que la dernière « grande loi hospitalière », celle du 29 juillet 2019, était avant tout une « loi de programme », devant s'accompagner de l'adoption d'ordonnances par le gouvernement, qui y était habilité par le Parlement sur des thématiques que reprend la proposition de loi RIST. Il est difficilement compréhensible qu'une proposition de loi soit débattue et avance dans le processus parlementaire alors que le gouvernement est simultanément habilité à adopter des ordonnances sur des sujets identiques, et pas des moindres.

Ce faisant, la proposition de loi contient des idées audacieuses. Parmi celles-ci, on trouve l'option donnée à l'article 6 au directeur d'un hôpital de créer une commission médico-soignante, qui serait la fusion de la CME et de la commission des soins infirmiers, de rééducation et médico-techniques (CSIRMT), sur proposition de la présidence de ces deux instances et après avis de ces dernières. Son président serait alors élu parmi les personnels médicaux, odontologiques, maïeutiques et pharmaceutiques. La vice-présidence serait elle assurée par le coordinateur général des soins infirmiers. L'idée est séduisante mais elle comporte des risques. L'équilibre des pouvoirs à l'hôpital est fragile. Placer le coordinateur général des soins dans une double posture d'adjoint du médecin, président de la commission médico-soignante, et d'adjoint du directeur chef d'établissement pourrait vite se révéler intenable.

De façon plus anecdotique, la proposition de loi RIST promeut un élargissement du Directoire. L'article 9 prévoit d'ajouter comme membre un représentant du personnel non médical. Ce membre, nommé par le Directeur, après information du Conseil de Surveillance, serait proposé par le président de la CSIRMT. Également, de façon optionnelle, le Directeur pourrait nommer trois personnalités qualifiées, représentants des usagers ou des étudiants, après avis conforme du Président de la CME et après concertation du Directoire. Ces personnalités auraient une voix consultative.

L'article 8, le plus aventureux de la proposition de loi, donne la possibilité au Directeur et au Président de CME d'organiser librement le fonctionnement médical et l'organisation des soins, en cohérence avec le projet médical approuvé par le Directoire. Cela s'accompagne d'un régime de codécision, dispositif inédit en droit public, qui pose plus de questions juridiques, notamment en termes de responsabilités, que d'apports managériaux réels.

### La tentation réactionnaire

La proposition de loi RIST apparaît surtout ambiguë dans son caractère réactionnaire. Elle tente en effet de revenir sur des éléments constitutifs du régime juridique antérieur des hôpitaux qu'avaient réussi à transformer l'ordonnance n° 2005-406 du 2 mai 2005 et la loi HPST n° 2009-879 du 21 juillet 2009.

L'article 5 du texte rétablit le service comme « échelon de référence en matière d'organisation, de pertinence, de qualité et de sécurité des soins, d'encadrement de proximité des équipes médicales et paramédicales, d'encadrement des internes et des étudiants en santé ainsi qu'en matière de qualité de vie au travail ».

Quand on examine le caractère transversal et incontournable donné au service, on mesure le retour en arrière que tentent d'opérer les parlementaires. Le pôle clinique, institué par l'ordonnance, avait pour objectif de réunir les spécialités médicales qui montraient des complémentarités ou constituaient une filière de prise en charge. Par ce rapprochement de disciplines cliniques, le pôle devenait l'échelon du management, du projet médical et du dialogue de gestion avec la direction de l'établissement. Le pôle était donc l'outil du dialogue médico-administratif.

Avec cette proposition, les parlementaires qui en sont à l'origine remettent en cause ce qui est considéré comme un progrès permettant de sortir d'une période d'incompréhension entre la communauté médico-soignante et les directions d'établissements du fait d'une organisation trop cloisonnée, voire fragmentée par la balkanisation des spécialités médicales.

Par conséquent, le texte suscite de l'inquiétude. On ne peut imaginer l'avenir de l'hôpital en reprenant les recettes du passé. La tentation réactionnaire dans la réforme de l'hôpital serait un écueil certain car elle le condamnerait à l'immobilisme qui lui a été si préjudiciable dans le passé.

Autre paradoxe, cette proposition de loi, en remettant en cause l'échelon du pôle clinique, qui a le plus fait progresser le management interne des établissements de santé, prévoit à son article 11 un « projet de gouvernance et de management » dans le projet d'établissement. En même temps que le texte prévoit une formalisation du pilotage institutionnel de l'hôpital, il dissout le management dans la mise en place d'une codécision, forcément ambiguë et juridiquement fragile. Cela revient à délégitimer les directions d'établissement et à flatter le pouvoir médical de la plus mauvaise des manières en rétablissant les tours d'ivoire imprenables qu'ont pu être certains services de soins.

Finalement, on a besoin d'un autre paradoxe, celui précisément qui unit des mots opposés au sein d'une expression dénuée de sens logique : retour vers le futur. La fable hollywoodienne de Robert Zemeckis doit nous permettre de garder humour et espoir dans cette période confuse.

## Les nouveaux défis de la GRH à l'hôpital

Sous la direction de Jérôme LARTIGAU  
 Jean-Marie BARBOT - Matthieu GIRIER - Marie-Cécile MOCELLIN  
 Avant-propos de Danielle TOUPILLIER - Préface de Maurice THEVENET



 **BON DE COMMANDE** - A retourner à Infodium, 69, avenue des Ternes 75017 Paris ou par télécopie au 01 70 24 82 60

<input type="checkbox"/> <b>OUI</b> , Je commande ..... exemplaire(s) du livre « <i>Les nouveaux défis de la GRH à l'hôpital</i> » sous la direction de Jérôme Lartigau (ISBN 978-2-9535550-8-0) TVA : 5,5 %	HT	TTC
	58,77	62,00
	5,00	6,00
Participation forfaitaire aux frais de port (à partir de 2 commandes : 10 euros TTC). TVA : 20 %		
	<b>Total</b>	<input type="text"/>

Mme,  Mlle,  M.  
 Nom : ..... Prénom : .....  
 Établissement : .....  
 Fonction : .....  
 Adresse : .....  
 Code Postal : ..... Ville : .....  
 Téléphone : ..... Fax : .....  
 E-mail : .....

Je règle par :

Chèque bancaire ou postal à l'ordre d'**INFODIUM**. Je recevrai une facture justificative.  
 A réception de facture (avec RIB)

Cachet / Signature



69, avenue des Ternes 75017 Paris  
 Tél. : 09 81 07 95 76 - Fax : 01 70 24 82 60  
 courriel : infodium@infodium.fr

# LICENCIEMENT

## L'administration peut-elle se fonder sur des faits constitutifs d'une faute disciplinaire pour décider d'un licenciement pour insuffisance professionnelle ?

La circonstance que tout ou partie des faits à l'origine du licenciement seraient susceptibles de caractériser des fautes disciplinaires ne fait pas obstacle, dès lors que ces faits révèlent également l'inaptitude de l'agent à exercer normalement ses fonctions, à une décision de licenciement pour insuffisance professionnelle, pourvu que l'intéressé ait alors été mis à même de faire valoir ses observations.

**CAA de VERSAILLES 2 juillet 2020  
req. N°19VE03014**

« 4. En deuxième lieu, la décision de licencier un agent public pour insuffisance professionnelle est fondée sur l'appréciation portée par l'autorité compétente sur son aptitude à exercer les fonctions auxquelles il peut être appelé et, de manière générale, sur sa manière de servir, et se trouve ainsi prise en considération de sa personne. L'autorité compétente ne peut donc prendre légalement une décision de licenciement pour insuffisance professionnelle, qui n'est soumise qu'aux formes et procédures expressément prévues par les lois et règlements, que si les faits qu'elle retient caractérisent des insuffisances dans l'exercice des fonctions et la manière de servir de l'intéressé. Cependant, la circonstance que tout ou partie de tels faits seraient également susceptibles de caractériser des fautes disciplinaires ne fait pas obstacle à ce que l'autorité compétente prenne légalement une

décision de licenciement pour insuffisance professionnelle, pourvu que l'intéressé ait été alors mis à même de faire valoir ses observations. Dès lors, le moyen tiré de ce que la décision attaquée serait entachée d'erreur de droit en ce qu'elle est fondée sur des motifs revêtant un caractère disciplinaire, dont il est précisé ci-après qu'ils révèlent également une inaptitude de Mme A... à l'exercice de ses fonctions, doit être écarté. ».

### Commentaire

Dans son arrêt du 2 juillet 2020, la Cour administrative d'appel de Versailles rappelle les contours du licenciement pour insuffisance professionnelle, et apporte des précisions sur l'articulation des notions d'insuffisance professionnelle et de faute disciplinaire.

Si la jurisprudence relative à la notion d'insuffisance professionnelle est abondante, ses contours demeurent flous. Il est toutefois possible de retenir que l'insuffisance professionnelle résulte de difficultés qui, prises dans leur ensemble, révèlent l'incapacité de l'agent à accomplir correctement les missions qui lui sont confiées dans le cadre normal de ses fonctions.

L'insuffisance professionnelle peut se manifester, alors même que l'agent fait preuve de bonne volonté. Au contraire, la faute disciplinaire nécessite que le caractère défectueux découle de la mauvaise volonté délibérée de l'agent.

Mais distinguer la faute disciplinaire de l'insuffisance professionnelle peut s'avérer délicate, et il n'est pas toujours aisé de déterminer si cette exécution défectueuse provient d'une faute ou d'une insuffisance professionnelle, si les faits révèlent une volonté réelle de mal faire ou une incapacité, certaines situations étant mixtes.

En l'espèce, l'agent avait été recruté en 1992, en qualité de technicienne supérieure, sous contrat à durée indéterminée par l'Assistance publique-Hôpitaux de Paris et a exercé les fonctions de « personne responsable de

**Anna-Léa MARGINEAN**

Avocate

BAZIN & ASSOCIES Avocats

la radioprotection » à l'hôpital Ambroise-Paré. L'intéressée a été licenciée le 6 mars 2017 pour insuffisance professionnelle pour « *manque de respect vis à vis de sa hiérarchie et déloyauté à l'égard de l'institution* ».

L'agent a demandé au Tribunal administratif l'annulation de la décision de licenciement et l'indemnisation des préjudices subis. Ses demandes ont été rejetées par jugement du 27 juin 2019 dont il a fait appel.

Dans sa décision, la Cour administrative d'appel de Versailles confirme le jugement du tribunal administratif, et relève que les faits sont matériellement établis par les pièces du dossier et de nature à justifier un licenciement pour insuffisance professionnelle, nonobstant les compétences techniques de l'intéressée.

Les manquements relevés par la Cour, notamment les relations conflictuelles entretenues par l'agent avec ses supérieurs hiérarchiques et ses collègues, constituent de façon classique des éléments de nature à caractériser une insuffisance professionnelle (CE 11 mai 1990 req. n°82125). Le juge prend en compte, dans le cadre du contrôle normal qu'il exerce sur l'appréciation de l'administration, la nature des fonctions de l'agent, et apprécie notamment l'existence de difficultés spécifiquement liées à la manière dont l'intéressé accomplit sa mission (CAA de PARIS 5 février 2021 req. n°19PA01699).

La Cour rappelle dans la présente affaire que plus les responsabilités de l'agent sont importantes, plus il est attendu de ses « aptitudes relationnelles » et de sa « capacité de positionnement » vis-à-vis de la direction.

La Cour constate également que les manquements ont été observés sur une période assez longue (5 ans) pour révéler une inaptitude à un exercice normal des fonctions.

Cette analyse détaillée de la Cour s'inscrit dans la jurisprudence classique du Conseil d'Etat selon laquelle si le licenciement pour insuffisance professionnelle ne peut pas être fondé sur

une carence ponctuelle dans l'exercice de ses fonctions par l'agent, sa légalité ne saurait être subordonnée à ce que l'insuffisance professionnelle ait été constatée à plusieurs reprises ou qu'elle ait persisté après qu'il ait été invité à remédier aux insuffisances constatées : ce qui compte, c'est que l'évaluation porte sur une période suffisante (CE 1er juin 2016 Commune de Sète req. n°392621).

En revanche, la réponse faite par la Cour au moyen soulevé par la requérante et tiré de l'erreur de droit en ce que la décision de la licencier pour insuffisance professionnelle serait fondée en réalité sur des motifs disciplinaires est plus innovante. La Cour écarte ce moyen en considérant que la circonstance que tout ou partie des faits seraient également susceptibles de caractériser des fautes disciplinaires ne fait pas obstacle à ce que l'autorité compétente prenne légalement une décision de licenciement pour insuffisance professionnelle, pourvu que l'intéressé ait été alors mis à même de faire valoir ses observations.

Ce faisant, la Cour administrative de Versailles suit le même raisonnement que celui adopté en matière de non-renouvellement d'un CDD (CE 19 décembre 2019 req. n°423685), étendu récemment au refus de titularisation pour insuffisance professionnelle (CE 24 février 2020 n°421291).

Jusqu'au présent arrêt, la qualification des faits par l'autorité administrative sous le contrôle du juge semblait unique et déterminait la nature du licenciement. Ce n'est plus tout à fait le cas puisque des faits caractérisant l'inaptitude professionnelle peuvent être également constitutifs de fautes disciplinaires et cette circonstance n'a pas d'incidence sur la légalité du licenciement pour insuffisance professionnelle dès lors que l'intéressé a été mis à même de faire valoir ses observations.

Toutefois si cette décision apporte des précisions pour les cas où les faits caractérisent des insuffisances dans l'exercice des fonctions et sont également susceptibles de caractériser des fautes disciplinaires, il n'en demeure

pas moins que l'administration devra toujours s'efforcer de qualifier les faits reprochés à l'agent avant d'engager la procédure de licenciement.

La jurisprudence n'est pas d'un maniement aisé pour l'administration qui doit faire preuve de vigilance dans le choix des motifs de la décision.

## INFORMATION DU PATIENT

### Dans quels cas le défaut d'information du patient fixée à l'article L. 1111-2 du Code de la santé publique ne donne pas lieu à l'indemnisation d'une perte de chance ?

En cas de manquement à l'obligation d'information prévue à l'article L. 1111-2 du Code de la santé publique, si l'acte médical entraîne pour le patient, y compris s'il a été réalisé conformément aux règles de l'art, un dommage en lien avec la réalisation du risque qui n'a pas été porté à sa connaissance, la faute commise en ne procédant pas à cette information engage la responsabilité de l'établissement de santé à son égard, pour sa perte de chance de se soustraire à ce risque en renonçant à l'opération. Tel n'est pas le cas s'il résulte de l'instruction, compte tenu de ce qu'était l'état de santé du patient et son évolution prévisible en l'absence de réalisation de l'acte, des alternatives thérapeutiques qui pouvaient lui être proposées ainsi que de tous autres éléments de nature à révéler le choix qu'il aurait fait, qu'informé de la nature et de l'importance de ce risque, il aurait consenti à l'acte en question.

**CE 20 novembre 2020 req.  
N°419778**

« 5. Enfin, en quatrième lieu, l'article L. 1111-2 du code de la santé publique dispose que : " Toute personne a le droit d'être informée sur son état de santé. Cette information porte sur les différentes investigations, traitements ou actions de prévention qui sont proposés, leur utilité, leur urgence éventuelle, leurs

conséquences, les risques fréquents ou graves normalement prévisibles qu'ils comportent ainsi que sur les autres solutions possibles et sur les conséquences prévisibles en cas de refus ". Il résulte de ces dispositions que doivent être portés à la connaissance du patient, préalablement au recueil de son consentement à l'accomplissement d'un acte médical, les risques connus de cet acte qui, soit présentent une fréquence statistique significative, quelle que soit leur gravité, soit revêtent le caractère de risques graves, quelle que soit leur fréquence.

6. En cas de manquement à cette obligation d'information, si l'acte de diagnostic ou de soin entraîne pour le patient, y compris s'il a été réalisé conformément aux règles de l'art, un dommage en lien avec la réalisation du risque qui n'a pas été porté à sa connaissance, la faute commise en ne procédant pas à cette information engage la responsabilité de l'établissement de santé à son égard, pour sa perte de chance de se soustraire à ce risque en renonçant à l'opération. Il n'en va autrement que s'il résulte de l'instruction, compte tenu de ce qu'était l'état de santé du patient et son évolution prévisible en l'absence de réalisation de l'acte, des alternatives thérapeutiques qui pouvaient lui être proposées ainsi que de tous autres éléments de nature à révéler le choix qu'il aurait fait, qu'informé de la nature et de l'importance de ce risque, il aurait consenti à l'acte en question. ».

#### Commentaire

La présente affaire donne l'occasion à la haute juridiction de rappeler l'étendue de l'obligation d'information et de préciser dans quels cas le défaut d'information demeure sans conséquence sur l'indemnisation d'une perte de chance.

La jurisprudence a précisé à plusieurs reprises les contours de l'obligation d'information, dont le contenu ne fait aujourd'hui plus débat.

Depuis la décision de Section du 5 janvier 2000, Consorts Telle (req. n°181899), l'obligation d'information du patient avant la réalisation d'un acte médical doit porter sur les risques prévisibles et courants comme sur les risques exceptionnels lorsqu'ils sont graves.

La loi du 4 mars 2002 a consacré l'obligation d'information à l'article L. 1111-2 du Code de la santé publique qui définit l'étendue du droit du patient à l'information et ses principales modalités et mettent à la charge du professionnel de santé ou de l'établissement de santé la preuve que l'information a été délivrée dans des conditions conformes. En la matière, la charge de la preuve, qui peut être apportée par tous moyens, pèse en effet sur le professionnel ou l'établissement de santé.

En revanche, la question des conséquences d'un défaut d'information du patient sur les risques d'un acte médical fait l'objet de précisions.

Le défaut d'information constitue une faute engageant la responsabilité de l'établissement de santé, la réparation étant due à hauteur d'une fraction des dommages résultant de l'opération, correspondant à la perte de chance de se soustraire au risque qui s'est réalisé.

Par la suite, la jurisprudence a précisé qu'un manquement à l'obligation d'information engage la responsabilité de l'établissement de santé dans la mesure où il a privé le patient d'une chance de se soustraire au risque lié à l'intervention en refusant qu'elle soit pratiquée, et a écarté la perte de chance « *dans le cas où l'intervention était impérieusement requise, en sorte que le patient ne disposait d'aucune possibilité raisonnable de refus* » (CE 10 octobre 2012 Beaupère, Lemaître req. n°350426).

Dans la présente affaire, le Conseil d'Etat a précisé la portée de cette dernière formulation et ainsi, les conséquences indemnitaires de la méconnaissance de l'obligation d'information.

En l'espèce, la requérante a fait une chute sur son lieu de travail et a subi une intervention chirurgicale qui a été suivie d'une paralysie du pied. Elle a recherché la responsabilité du centre hospitalier en raison du préjudice de perte de chance ayant résulté pour elle du manquement d'information sur les risques inhérents à l'intervention.

La Cour administrative de Bordeaux, après cassation totale et renvoi du Conseil d'Etat, a rejeté la demande d'indemnisation de la requérante en estimant qu'il était certain que la patiente, qui souffrait avant l'opération d'importantes

douleurs et de grandes difficultés à se déplacer, aurait, compte tenu de l'absence d'alternatives thérapeutiques à l'intervention chirurgicale qui lui était proposée, encore consenti à cette opération si elle avait été informée des risques inhérents qu'elle comportait.

Le Conseil d'Etat a considéré que la Cour a pu, sans erreur de droit, considérer que le manquement de l'établissement à son devoir d'information n'a privé la patiente d'aucune chance de se soustraire à ce risque en renonçant à l'opération.

Après avoir rappelé le principe bien établi selon lequel le manquement à l'obligation d'information constitue une faute engageant la responsabilité de l'établissement hospitalier, l'apport essentiel de la décision réside dans la précision des cas dans lesquels le défaut d'information demeure sans conséquence.

Le juge admet d'écarter toute réparation dans l'hypothèse, qui était au cœur de la présente affaire, où il est certain que le patient, même informé des risques, aurait consenti à l'acte médical.

Ce faisant, le Conseil d'Etat donne une grille d'analyse pour apprécier l'incidence de l'absence d'information sur la décision du patient, et indique les éléments à prendre en compte pour déterminer si le patient informé aurait renoncé à l'intervention.

Trois éléments d'appréciation sont ainsi visés : l'état de santé du patient et son évolution prévisible en l'absence de réalisation de l'acte, les alternatives thérapeutiques qui pouvaient lui être proposées ainsi que tous autres éléments de nature à révéler le choix qu'il aurait fait.

Cette appréciation tient compte de la subjectivité du patient, consacrant une approche *in concreto*, déjà retenue par la jurisprudence judiciaire, qui indique que le juge outre l'état de santé et son évolution prévisible doit prendre en compte pour son appréciation la personnalité du patient, les raisons pour lesquelles des investigations ou des soins à risques lui étaient proposés ainsi que les caractéristiques de ces investigations.

Déterminer si le patient en cas d'information complète aurait renoncé à l'intervention peut ainsi s'avérer complexe, l'analyse « bénéfices-risques » pouvant comporter une part de subjectivité.

Si l'on ne peut que saluer cette décision qui permettra une plus grande lisibilité des décisions des juges du fond à qui cette appréciation revient, reste toutefois à préciser quels sont « *ces autres éléments de nature à révéler le choix du patient* ».

## CONGES MALADIE LIES AU COVID 19

**Décret n° 2021-15 du 8 janvier 2021 relatif à la suspension du jour de carence au titre des congés de maladie directement en lien avec la covid-19 accordés aux agents publics et à certains salariés.**

Le jour de carence pour les fonctionnaires avait fait l'objet d'une première suspension à l'occasion de la première vague du COVID, pour les agents atteints de cette affection, puis celle-ci avait été interrompue au grand dam des organisations représentatives du personnel.

Désormais, cette suspension s'applique à nouveau, sans rétroactivité, du 10 janvier 2021 jusqu'au 31 mars 2021 inclus. Elle concerne l'ensemble des agents publics fonctionnaires comme contractuels mais aussi les personnels médicaux. Toutefois, le bénéfice de l'application de cette suspension intervient à une double condition. D'une part, un test positif de détection du Covid-19 plaçant l'agent en congé de maladie, et d'autre part, avoir transmis à son employeur l'arrêt de travail dérogatoire établi par l'assurance maladie. Les services RH devront donc, à l'occasion de la déclaration de ces arrêts maladie, s'assurer que ces conditions sont bien remplies, quitte à solliciter les personnels à ce sujet. Ce nouveau dispositif, quoique temporaire, vient ainsi compléter les règles sanitaires sur la prise en charge du COVID, et en particulier en matière d'autorisation spéciales d'absence qu'il convient d'articuler.

**Instruction DGOS RH3/2021/5 du 5 janvier relative à la reconnaissance des pathologies liées à une infection au SARS-COV2 dans la fonction publique hospitalière**

Cette instruction précise les modalités de prise en compte par les commissions de réforme, des recommandations formulées au comité régional de

reconnaissance des maladies professionnelles unique du régime général et d'organisation de la fonction publique hospitalière pour l'examen des demandes des fonctionnaires en matière de reconnaissance d'imputabilité au service de cette maladie.

Cette instruction précise que le décret n° 2020-1131 du 14 septembre 2020 relatif à la reconnaissance en maladies professionnelles des pathologies liées à une infection au SARS-CoV2 a créé un nouveau tableau de maladie professionnelle, le tableau n° 100, « Affections respiratoires aiguës liées à une infection au SARS-CoV2 », annexé au code de la sécurité sociale (CSS). Il prévoit, pour les assurés du régime général ne remplissant pas les conditions de ce tableau mais atteints d'une forme sévère respiratoire de la Covid-19, une procédure aménagée d'instruction des demandes de reconnaissance qui sont confiées à un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles (CRRMP) unique, dédié aux maladies liées à la Covid-19.

Compte tenu des nouvelles règles en la matière (l'insertion au tableau des maladies professionnelles sous conditions), l'instruction présente, pour la fonction publique hospitalière, les modalités d'instruction des dossiers de reconnaissance en maladie professionnelle.

**Décret n° 2021-24 du 13 janvier 2021 fixant les conditions temporaires de prescription et de renouvellement des arrêts de travail prescrits par le médecin du travail pendant l'épidémie de covid-19 et les modalités de dépistage du virus SARS-CoV-2 par les services de santé au travail**

Le décret définit trois types de mesures :

- Les conditions de prescription et de renouvellement des arrêts de travail que les médecins de travail sont autorisés à prescrire à titre temporaire en raison de l'épidémie de la covid-19, pour les personnes

**Fabrice DION**  
Directeur d'hôpital

devant faire l'objet de l'une des mesures d'isolement (et donc possibilité de continuer à prescrire ou renouveler un arrêt de travail pour les personnels atteints par cette pathologie) ;

- Les modalités d'établissement par les médecins du travail des certificats d'isolement pour les personnes vulnérables ;
- Les modalités des tests de détection du SARS-CoV-2 que les professionnels de santé des services de santé au travail sont habilités à réaliser.

Le décret entre en vigueur le 15 janvier 2021.

## CARRIERE

### [Note d'information N° DGOS/RH4/DGCS/4B/2020/220 du 7 décembre 2020 relative à l'élaboration et aux délais de mise en œuvre des lignes directrices de gestion pour les décisions d'avancement au titre de l'année 2021 dans les établissements de la fonction publique hospitalière](#)

La présente note vient préciser la loi n° 2019-828 du 6 août 2019 de transformation de la fonction publique qui fait obligation pour les établissements mentionnés à l'article 2 de la loi du 9 janvier 1986 de mettre en place des lignes directrices de gestion (LDG) déterminant la stratégie pluriannuelle de pilotage des ressources humaines et fixant les orientations générales en matière de promotion et de valorisation des parcours. Le décret n° 2019-1265 du 29 novembre 2019 est intervenu pour en préciser le contenu.

La note précise, compte tenu de la mobilisation des établissements sur la gestion de la crise sanitaire, les modalités d'application dans le temps de cette nouvelle obligation et de son application pour les décisions d'avancement au titre de l'année 2021.

La note rappelle que la loi ne fixe pas de délai à date fixe pour la mise

en place des LDG. Toutefois, elle précise que leur mise en place avant la fin de l'année 2020 permet une opérationnalité pour les décisions d'avancement entrant en vigueur dès le 1er janvier 2021. Aussi, il est précisé que chaque établissement devra fixer un calendrier pour l'élaboration des LDG et l'examen des dossiers d'avancement des agents en 2021.

En conséquence, la note précise que les décisions individuelles de promotion et de valorisation des parcours, notamment d'avancement au titre de l'année 2021, doivent impérativement être prises selon la nouvelle procédure prévue par la loi du 6 août 2019 susvisée. Elles doivent en conséquence être précédées de la définition par le chef d'établissement des LDG sur lesquelles s'appuieront les décisions individuelles. Les LDG devront être élaborées en concertation avec les organisations représentatives du personnel et présentées en instance.

Enfin, la note propose en annexe un guide d'accompagnement des établissements de la fonction publique hospitalière pour l'élaboration des lignes directrices de gestion (LDG) qui présente d'une part : le cadre général et réglementation applicable ; les modalités d'élaboration et le contenu des lignes directrices de gestion ; la stratégie pluriannuelle de pilotage des ressources humaines ; les modalités de promotion et de valorisation des parcours professionnels. Et d'autre part, un document type de LDG.

Ces éléments seront très utiles pour l'élaboration de ces LDG, procédure nouvelle, issue de la simplification des modalités d'avancement, mais qui appelle aussi à fixer la stratégie opérationnelle RH, en lien avec le projet d'établissement et en particulier le projet social.

### [Instruction N° DGOS/RH1/DGCS/2021/8 du 6 janvier 2021 relative au renforcement des compétences des agents des services hospitaliers qualifiés \(ASHQ\) pour faire face aux besoins accrus d'aides-soignants dans le secteur du grand âge.](#)

Cette instruction s'inscrit dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus de la Covid-19. A ce titre, la note précise que les besoins en renforts de personnels de santé, notamment d'aides-soignants, se sont amplifiés aussi bien dans les établissements de santé que dans les établissements d'hébergement pour personnes âgées dépendantes ou les services d'aide et d'accompagnement au domicile de ces personnes. Afin d'y répondre, ces structures s'appuient sur les agents de services hospitaliers (ASH) ou agents de services pour leur confier des activités en lien ou proches de celles des aides-soignants.

L'instruction vise d'une part à sécuriser davantage ces situations par la mise en place d'un dispositif transitoire de formation accélérée et d'autre part à faciliter l'accès à terme de ces personnels à la formation d'aide-soignant, en valorisant leur expérience professionnelle.

L'instruction a ainsi pour but d'inciter fortement les directions des ressources humaines (DRH) et les branches professionnelles des établissements employeurs concernées à favoriser le départ en formation des ASH et agents de service prioritairement en poste depuis au moins trois mois. Les DRH sont ainsi invitées à identifier au sein de leur équipe les ASH présentant les aptitudes suffisantes pour suivre la formation accélérée, et les accompagner ensuite dans un parcours individualisé de formation.

A noter que l'instruction précise que la formation socle des ASH en poste est prise en charge par les opérateurs habituels de la formation professionnelle dans le cadre des accords définis au sein des instances nationales paritaires concernées. Toutefois, l'instruction ajoute que pour ne pas retarder la mise en œuvre de ce dispositif transitoire créé pour faire face à l'urgence liée à la situation épidémique de la Covid-19, exceptionnellement, il est préconisé aux IFAS et organismes répondant aux conditions requises pour délivrer la formation socle des ASH, de débiter sans délai ces formations qui seront financées dans le cadre du plan de formation continue des établissements

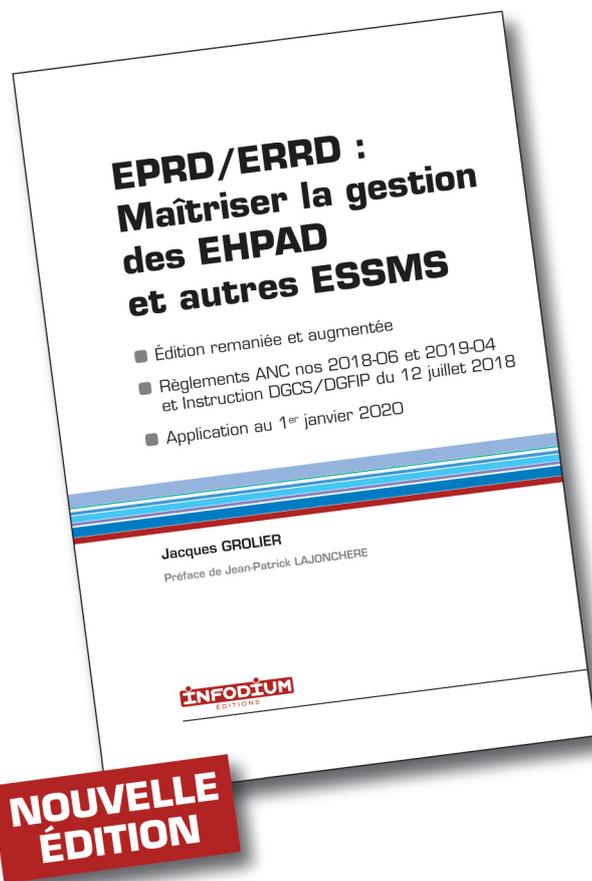
employeurs alimenté sur les fonds collectés par les OPCO concernés et l'ANFH.

Enfin, l'instruction définit les principales orientations ministérielles et le rôle central des agences régionales de santé (ARS) dans la mise en œuvre opérationnelle du dispositif et la coordination entre les partenaires locaux pour garantir une montée en charge rapide du nombre de professionnels formés.

## EPRD/ERRD : Maîtriser la gestion des EHPAD et autres ESSMS

- Budget et comptabilité
- Analyse économique et financière
- Pilotage
- Règlement ANC n° 2018-06 et 2019-04 et Instruction DGCS/DGFIP du 12 juillet 2018
- Application au 1<sup>er</sup> janvier 2020

Par **Jacques GROLIER**  
Préface de **Jean-Patrick LAJONCHERE**



### BON DE COMMANDE

A retourner à Infodium, 69, avenue des Ternes 75017 Paris ou par télécopie au 01 70 24 82 60



	HT	TTC
<input type="checkbox"/> <b>OUI</b> , Je commande ..... exemplaire(s) du livre « <i>EPRD/ERRD : Maîtriser la gestion des EHPAD et autres ESSMS</i> » par Jacques Grolier, 410 pages (ISBN 978-2-9559203-6-7) TVA : 5,5 %	71,09	75,00
Participation forfaitaire aux frais de port (à partir de 2 commandes : 10 euros TTC). TVA : 20 %	5,00	6,00
<b>Total</b>		

Mme,  Mlle,  M.

Nom : ..... Prénom : .....  
 Établissement : .....  
 Fonction : .....  
 Adresse : .....  
 Code Postal : ..... Ville : .....  
 Téléphone : ..... Fax : .....  
 E-mail : .....

Je règle par :  
 Chèque bancaire ou postal à l'ordre d'**INFODIUM**.  
 Je recevrai une facture justificative.  
 A réception de facture (avec RIB)

Cachet / Signature

## Proposition de loi visant à améliorer le système de santé par la confiance et la simplification

**SÉNAT, Rapport de session ordinaire de 2020-2021, le 10 février 2021**

La crise sanitaire a fait émerger une demande de simplification portée par le Ségur ou le rapport Claris. Mais la proposition de loi paraît pâle à côté de cette ambition. « *Pour nombre d'acteurs, le choc de confiance et de simplification attendu n'est pas au rendez-vous. La commission regrette qu'en pleine crise sanitaire, sans en tirer les enseignements, le Gouvernement s'en remette à ce texte au contenu disparate, au prisme étroit – principalement ciblé sur l'organisation de l'hôpital public – sans ligne directrice forte et dépourvue de vision stratégique pour porter haut les objectifs affichés dans le Ségur.* »

Concernant la gouvernance hospitalière, portée par le rapport Claris, le rapport déplore le simple ajustement de mesures existantes au lieu de la rénovation ambitionnée. Il pointe le crédit excessif accordé aux GHT qui ne semblent pas être un vecteur suffisamment solide et porteur de confiance pour les acteurs, pour pouvoir tenir ce rôle de gouvernance rénovée. En particulier, le rapport Claris remettait le service au cœur de l'organisation, comme étant un niveau de production de soin pertinent ; cette mesure semble insuffisamment répercutée par le projet de texte. Le recours au mercenariat médical a le mérite d'être pointé sans que la solution proposée (le plafonnement de la rémunération) ne soit ni pertinent ni fiable, justifiant un contrôle a priori par le DG ARS. Cette notion de contrôle a priori est quasiment taboue dans le cadre de l'autonomie de gestion des établissements de santé, mais elle serait un signal fort de régulation de ces pratiques dont l'éthique laisse à désirer.

## Bilan de la mise en oeuvre du dispositif des nominations équilibrées au cours de l'année 2018 .

**Direction générale de l'administration et de la fonction publique. 81 p.**

Le bilan de ce dispositif est positif puisque le taux de primo-nominations de femmes a progressé depuis 2014 pour l'ensemble des emplois de direction concernés. Au 31 décembre 2018, 31% des emplois de l'encadrement supérieur et dirigeant de la fonction publique sont occupés par des femmes, soit une évolution d'un point par rapport à l'année 2017. Cette hausse repose sur l'augmentation continue d'un point par an du taux de primo-nominations féminines depuis 2013. En 2018, les femmes ont représenté 37% des primo-nominations dans les emplois de l'encadrement supérieur et dirigeant des trois versants de la fonction publique.

## Les risques psychosociaux au travail : droit et prévention d'une problématique de santé publique.

**Nina Tarhouny. L'Harmattan, 2020. 687 p.**

« *Menaces à la santé publique s'affranchissant des règles de droit fondant l'ordre social, les risques psychosociaux au travail, dont les conséquences des atteintes à la santé physique et mentale des travailleurs se répercutent sur la société tout entière, brisent le contrat social liant les individus à l'État. Les obligations juridiques posées par les textes internationaux, européens et français, imposent à l'État et aux entreprises d'exercer une prévention active et pas seulement réactive. L'État, garant et protecteur du respect de la dignité et des droits humains, peut utiliser ses prérogatives de puissance publique pour mieux protéger la santé des travailleurs .* »

Les RPS interrogent le pacte social, puisque l'Etat doit respect et protection aux personnes. La sociovigilance est une nouvelle obligation à la charge de l'autorité publique et s'impose à l'ensemble des employeurs.

Par ses tensions multiples, l'hôpital n'échappe pas à ces obligations et les thèmes clé de ce rapport y trouvent un écho sinistre : « *risques psychosociaux au travail, stress, harcèlement moral, harcèlement sexuel, violences, discrimination, droits fondamentaux, dignité, conditions de travail, santé mentale, santé publique, vigilance sanitaire, sécurité sanitaire, autorité indépendante, droit de la santé et de la sécurité au travail, sociovigilance, prévention* ». *On peut se demander si l'omerta propre à l'hôpital ne risque pas de se fissurer à la suite de la crise sanitaire, qui a mis sur le devant de la scène des agents épuisés, peu reconnus et parfois victimes de pratiques managériales répréhensibles.*

## « Assumons la complexité organisationnelle »

Dupuis, Jean-Claude ; Janvier, Roland ; in **Directions** - n°194, février 2021, pp.42-43.

L'organisation hospitalière est critiquée pour sa lourdeur, son opacité, ses règles arbitraires, qui obèrent la fluidité du travail et empêchent son adaptation nécessaire. L'idée n'est pas de remplacer la dictature bureaucratique par la dictature comptable mais de réinstaurer du dialogue et mieux partager la gouvernance pour rendre nos organisations plus soutenables et donc plus efficaces pour tous (usagers, acteurs, régulateurs). Faire vivre des organisations coopératives ne va pas de soi, notamment compte tenu du poids de la culture hiérarchique. Il faut donner de l'autonomie aux acteurs, leur faire confiance (la confiance n'excluant ni le contrôle, ni l'évaluation), capitaliser sur l'expérience. La subsidiarité est l'instrument le plus efficace du partage de compétence : « *La mise en œuvre du principe de subsidiarité se révèle être, en effet et à l'expérience, une voie possible, à même de rénover les organisations matricielles classiques et d'y introduire la dose de coopération manquante. La subsidiarité est un principe connu depuis des siècles en Occident qui consiste à renverser la pyramide organisationnelle. Il vise à promouvoir un management de soutien. Les managers sont, en conséquence, invités à laisser faire autant que possible et à intervenir autant que nécessaire. Le principe de subsidiarité invite, également et de façon complémentaire, à faire de l'équipe semi-autonome ou autonome l'unité de base de l'organisation. Cela aboutit à des structures où la coordination cède le pas à la coopération verticale et horizontale* ».

Santé RH est une publication mensuelle éditée par **INFODIUM** - SAS au capital de 4 200 euros - Siret : Paris B 494 345 309 00038 - 69, avenue des Ternes 75017 Paris - [www.infodium.fr](http://www.infodium.fr)  
tél. : 09 81 07 95 76 - Fax : 01 70 24 82 60 [infodium@infodium.fr](mailto:infodium@infodium.fr) - [www.sante-rh.fr](http://www.sante-rh.fr) Président, directeur de la publication et de la rédaction : Laurent Queinnec - Conseiller scientifique : Jérôme Lartigau - Mise en page : Yohann Roy, Publatis - Abonnement et publicité : Nadine Giraud - 11 numéros par an - Abonnement 319,00 euros par an. Prix au numéro : 34 euros - n° de CPPAP 0121 1 89709 - ISSN 1969-7945 - Dépôt légal à date de parution - Imprimerie Corlet Z.I - route de Vire, 14110 Condé-sur-Noireau  
© Infodium - Reproduction interdite pour tout pays sauf autorisation de l'éditeur.



## BULLETIN D'ABONNEMENT



# Santé RH

A compléter et renvoyer à :  
Santé RH - Infodium - 69, avenue des Ternes 75017 Paris  
TEL : 09 81 07 95 76 FAX : 01 70 24 82 60 - [infodium@infodium.fr](mailto:infodium@infodium.fr)

WT36

**1 an, 11 numéros papier**  
**+ 1 accès numérique**  
**+ base d'archives sur**  
**[www.sante-rh.fr](http://www.sante-rh.fr)**  
au prix de **319 € TTC**

Ci-joint mon règlement par :

- Chèque à l'ordre d' **INFODIUM**  
 Je souhaite une facture justificative  
 Mandat administratif/à réception de facture

Raison sociale : .....  
Nom : ..... Prénom : .....  
Fonction : .....  
Adresse : .....  
.....  
Code Postal : ..... Ville : .....  
Téléphone : ..... Fax : .....  
E-mail (**Obligatoire**) : .....

Cachet /Date  
Signature

Conformément à la loi « Informatique et Libertés », vous disposez d'un droit d'accès et de rectification aux informations vous concernant.

Infodium - SAS au capital de 4 200 euros - Siret : Paris B 494 345 309 00038  
69, avenue des Ternes 75017 Paris - tél : 09 81 07 95 76 - Tarif applicable du  
1<sup>er</sup> Janvier 2021 au 31 Décembre 2021.