

Progrès, science et droit

Aujourd'hui, progrès scientifiques ultrarapides (de 3 à 5 ans entre découverte scientifique et applications). Droit n'est pas un distributeur automatique d'où délai pour élaboration règle de droit appropriée mais là aussi accélération.

Ex. 1900 découverte analyse comparée des sangs – L.1955 admet son utilisation comme mode de preuve en cas de recherche de paternité.

Découverte ADN (1953) – Lois Bioéthique (1994) –

Mise au point internet (1960) – L. Informatique et Libertés (1978).

2 domaines d'étude : technologies de l'informatique et biotechnologies ou technologies du vivant.

2 menaces : intelligence artificielle et transformations (manipulations) du vivant pouvant aller jusqu'au clonage.

Ne pas oublier que cela signifie aussi d'immenses progrès et espoirs en matière de guérison par clonage thérapeutique pour certaines maladies : diabète, Parkinson, Alzheimer

Paradoxe car si il est légitime de mettre des barrières aux travaux de recherche il ne faut pas non plus les paralyser.

Par ailleurs, les questions sont souvent mal posées : ex. téléphones cryptés où les services scientifiques de la sécurité intérieure seraient en quête d'une « solution juridique » ; dans la mesure où cela bloque les avancées des enquêtes judiciaires . A vrai dire, la « solution juridique » n'est pas au niveau national mais mondial (quelle autorité ?)..

Il est nécessaire d'introduire dans le débat un 3^{ème} élément, à savoir **l'éthique**. Il convient alors de rappeler les définitions respectives . La règle de droit est abstraite, générale, impersonnelle, sanctionnée par l'Etat alors que l'éthique est concrète, plurielle , évolutive et dépourvue de sanction extérieure.

Dans domaine des technologies liées à l'informatique comme dans celui de la biomédecine, il s'agit de concilier intérêt de la recherche et protection de la personne humaine, il semble alors logique que la réflexion éthique précède l'élaboration de la règle de droit. L'éthique va souvent être inspiration de la législation . Pour ce faire, création de structures consultatives .

- Loi Informatique et libertés prévoit (janvier 1978) création de la CNIL (AAI dotée d'un pouvoir décisionnelle)
- Après la naissance d'Amandine par fécondation in vitro (1982), nécessité d'une instance indépendante de réflexion ; création d'un CCNE en février 1983.

Instance composée de personnalités de différentes spécialités : administratives, scientifiques, juridiques, théologiques.

Président nommé par PR. Avis purement consultatifs mais grande autorité morale (Jean-Claude Ameisen).

- arrêté avril 2002 : Observatoire de l'éthique clinique avec cellule à l'hôpital Cochin.

L. 2004 : création Agence de la biomédecine

+ Comité de protection des personnes –qui se prêtent à des recherches médicales-

Il ne s'agit pas pour autant d'instituer un « ordre éthique ».

Quels pps juridiques :

- art. 2 Cciv. non rétroactivité des lois = loi ne s'applique que pour l'avenir mais sans rétroagir peut concerner situations présentes
- Art. 9 (L. juillet 1970) : « Chacun a droit au respect de sa vie privée »
- Art. 16 et 16-9 Cciv. : « la loi assure la primauté de la personne, interdit toute atteinte à la dignité de celle-ci, et garantit le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie ».
- art.1128 Cciv. : « choses dans le commerce peuvent seules faire l'objet de conventions » donc il y a des choses hors cce = organes et produits du corps humain (sang, ovules, ovocytes, sperme, cellules souche...) ce qui n'est pas un obstacle à l'existence d'un marché desdites choses.
-

1) Technologies de l'informatique : internet, téléphone mobile

Internet apparait dans années 60 aux USA pour usage militaire –

L. 6 janvier 1978 , art ; 1 : « L'informatique doit être au service de chaque citoyen. Son développement doit s'opérer dans le cadre de la coopération internationale. Elle ne doit pas porter atteinte à l'identité humaine, ni aux droits de l'homme, ni aux libertés individuelles ou publiques »

2 Questions :

1° Constitution de fichiers nominatifs informatisés .

Loi 1978 n'interdit pas leur création mais règlemente leur constitution et exploitation afin de protéger les personnes concernées (vie privée, liberté individuelle)

Cela implique pour auteur du fichier des obligations

- générales : Fichier doit avoir un objectif précis en rapport avec activité

Sécurité physique : locaux et systèmes d'exploitation

Avis de la CNIL ou déclaration simplifiée.

3 régimes selon nature des informations collectées :

- si informations « dangereuses » : race ou origine ethnique – vie sexuelle – appartenance syndicale ou politique – domaine de la santé (+données médicales individuelles depuis L. 1994) : double précaution

Avis préalable de la CNIL et délivrance d'un récépissé + consentement de la personne

- si informations « indiscretes » (autres aspects de la vie privée) : obligations variables selon qualité de la personne. Si personnes publiques, autorisation nécessaire ; pour simples personnes privées liberté.

- informations dites inoffensives : déclaration simplifiée.Ex. des fichiers de clients : transactions cciales possibles – Acceptation « cookies »(mouchards ou espions) requise mais cela permet de suivre navigateur sur d'autres sites. Derrière, véritable univers de régie publicitaire (Weborama, Doubleclit)..

CNIL propose logiciel Cookie Viz accessible en téléchargement qui permet de visualiser les différentes trajectoires de l'utilisateur qui croit se connecter sur le site de son quotidien préféré mais qui, en même temps envoie des informations à une dizaine d'autres sites.

- obligations par rapport aux personnes concernées : droit à l'information (pas à leur insu)- droit de curiosité = obtenir communication – droit de rectification si erreur manifeste – droit d'opposition : ex. condamnation ES pour fichier qui avait conservé anciens membres) – droit à l'oubli : délai de conservation pas fixé

Condamnations pénales uniformes : 5 ans emprisonnement +300 000 € amende.

2° Commerce en ligne dit VAD (comme VPC)

Ord. 23/08/2001 a transposé en France dans Code de la consommation directive européenne du 20 mai 1997

- **LCN (sur le commerce numérique) du 21 juin 2004** : précise obligations du cybermarchand en matière de conclusion d'un contrat
- identité du vendeur
- préciser étapes de l'opération de manière claire
- vérification nécessaire de la commande et correction des erreurs (référence, quantité,)
- confirmation par un double clic : le premier valide la commande, le 2^{ème} confirme.
- Il doit y avoir mention de l'obligation de payer (art. 1582 Cciv. définit obligations des contractants : le vendeur s'engage à livrer la chose et l'acquéreur à la payer) et modalités de paiement

Le vendeur doit délivrer un AR qui vaut reçu et qui doit être imprimable.

Vendeur a obligation d'archiver si montant supérieur à 120 € pour 10 ans ; sinon rien.

A ajouté mention délai de livraison.

- **Loi Chatel (3 janvier 2008)** pour le développement de la concurrence au service des consommateurs.
- **Loi Hamon (18 mars 2014)** lutte contre clauses abusives, assouplit conditions de résiliation des contrats d'assurance et porte droit de rétractation sur internet de 7 à 14 jours

II/ Biologie médicale - Médecine de la procréation -

1° Empreintes génétiques :

Expertise scientifique et médicale apparait fin XVIIIe s. – dans domaine santé mentale

Au XIXe (1879), Alphonse Bertillon invente fichier anthropométrique. Importance pour identité judiciaire et recherche des criminels

Ensuite, empreintes digitales (anglais Henry Faulds)

Avec découverte de la structure de la molécule ADN (1953) mise au point d'une méthode de révélation rapide et facile (publication en 1985. Identification d'un individu devient possible . ADN =code barre ou signature (lifecode »

Conditions de réalisation du test de manière fiable exige quantité suffisante

1993 prix Nobel de chimie a mis au point conditions de fiabilité (Kary B. Mullis)

Utilisation non seulement pour identification criminels mais aussi recherche en paternité.

Avant preuve par l'analyse sanguine = preuve négative

Expertise ordonnée par le juge (TGI) pour l'établissement d'un lien de filiation ou octroi de subsides

Elle ne peut être ordonnée post mortem sf si personne a donné accord de son vivant ou si il y va de « l'intérêt des parties ».

Affaire Montand (nov. 1997) CAppeel de Paris donne autorisation d'exhumer)/Agnès Drossard mais résultat négatif.

2° Médecine de la procréation et biomédecine

France est 1^{er} pays au monde à se doter d'un arsenal législatif complet mais pas nécessairement progressiste (GB admet clonage thérapeutique – Espagne ou Belgique la GPA).

Il s'agit de : L 1^{er} et 29 juillet 1994 (2 lois) –relative au respect du corps humain – L. 6 août 2004 relative à la bioéthique – Loi de révision du 7 juillet 2011

- **Lois de 1994 :**

- L. juillet 1994 autorise PMA avec ou sans donneur mais limitée aux couples hétérosexuels stériles
- Exigence du Secret professionnel – Consentement nécessaire
- Non-brevetabilité du génome humain
- Refus du clonage reproductif et thérapeutique (possible en GB)

- **L. août 2004 :**

- interdiction clonage même thérapeutique maintenu –
- en ppe interdiction de recherches sur embryons et cellules souche mais dérogation possible pour 5 ans si nécessaire à progrès thérapeutique majeur

Paradoxe car interdiction d'implantations d'embryons sur lesquels ont été effectuées des recherches ; ce qui laisse supposer qu'il y a des recherches développées.

Il faut préciser qu'il ne peut s'agir que d'embryons conçus in vitro dans le cadre d'une AMP et qui ne font plus l'objet d'un projet parental.

- brevetabilité autorisée/ éléments du corps humain (modèle de la PI)
- mise en place Agence de la biomédecine (greffes, dons d'organes).
- prévision d'une révision législative « pour assurer l'adaptation du droit aux évolutions de la science » dans délai de 5 ans.

- **Loi de révision 7 juillet 2011 :**

- information de la parentèle en cas d'une anomalie génétique grave
- autorisation dons croisés d'organes entre donneurs vivants
- anonymat maintenu pour don des gamètes et ovocytes.
- interdiction gestation pour autrui maintenue
- interdiction transfert d'embryons post-mortem
- interdiction de recherches sur cellules embryonnaires
- interdiction de transplanter embryons ayant fait l'objet de recherches médicales donc reconnaissance implicite des recherches sur cellules embryonnaires.

Débats à nouveau en 2013 pour une autorisation réglementée des recherches sur cellules souche embryonnaires ; accord du Sénat mais rejet de l'Assemblée..

Pbe :

il est normal que soient condamnées des personnes qui ont choisi sciemment d'enfreindre la loi (L ; 1975 pour IVG ou 1994 pour recherches sur cellules embryonnaires) mais pourtant c'est au nom de considérations éthiques qu'elles justifient leur démarche comme ultime

expression de la liberté mais aussi de la responsabilité (cas Vincent Humbert.)

Q. de la reconnaissance de l'être prénatal ?

-Qualité de « personne » (= sujet de droit) reconnue à fœtus né vivant et viable, c'est-à-dire à au moins 22 semaines de conception et poids de 500 gr (circulaire OMS 1993)..

Présomption de légitimité : art.311 Cciv. : la loi présume que sera légitime l'enfant conçu dans la période qui s'entend du 300^e jour au 180^e jour avant la date de la naissance..

Art. 725 Cciv. « pour succéder, il faut nécessairement exister à l'ouverture de la succession. Ainsi, sont incapables de succéder :

1° enfant non encore conçu

2° enfant qui n'est pas né viable. »

- Moyens modernes d'investigation tels que l'échographie ou AMP révèlent existence d'un être caché.

S'agit d'une personne ? d'une chose ? d'un amas de cellules humaines ? Cet « infans conceptus » est cependant traité comme un patient par corps médical ; mais un patient particulier puisqu'il est possible de pouvoir envisager sa destruction.

Fœtus in utero peut être soumis à interventions médicales.

Mais destruction involontaire de ce fœtus viable ne donnera lieu à aucune poursuite pénale.

3 arrêts Ccas. 2001 ont mis fin à inquiétude du corps médical à ce sujet = destruction involontaire de la vie prénatale ne saurait être assimilée à celle d'un être né.

Ex. du refus d'une césarienne par la mère en fin de vie alors que c'est seul moyen de sauver l'enfant.

CCNE dans son avis 89 s'est prononcé pour la prise en compte de « l'intérêt de l'enfant à naître », mais pas corps médicale (enfant mort plutôt qu'orphelin).

Question : Plaider pour la reconnaissance d'une être prénatal n'est-ce pas remettre en cause la loi Veil. ?

Il existe dans droit français une réelle ambiguïté car Conseil constitutionnel reconnaît que la protection de l'embryon ne s'applique pas à embryon congelé.

Or, art. 16 Cciv. ne fait aucune distinction quant à la nature de la fécondation

Autrement dit il existerait bien 2 catégories : la personne sujet de droit (foetus né viable) et » l'être prénatal « créé par la conception.

Nécessaire de conduire réflexion sur être prénatal et son statut juridique (il est reconnu éthiquement et médicalement)

Idée qu'il pourrait exister une 3^{ème} catégorie entre les personnes et les choses. Evolution médicale et scientifique rend nécessaire réexamen.

Biblio :

- Dominique CARDON, A quoi rêvent les algorithmes. Nos vies à l'heure des big data, La Rép. des idées, 2015
- Daniel BORRILLO, la bioéthique, Dalloz, Coll. A savoir, 2011
- Nicole M. LE DOUARIN et Catherine PUIGELIER, Ethique, science et droit, Odile Jacob, 2007