

Décision n° 2016-531 QPC du 1^{er} avril 2016

M. Carlos C.

(Responsabilité des professionnels de santé exerçant en ville et des établissements de santé pour les dommages résultant d'infections nosocomiales)

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 6 janvier 2016 par la Cour de cassation (1^{ère} chambre civile, arrêt n° 15-16894) d'une question prioritaire de constitutionnalité portant sur les deux premiers alinéas de l'article L. 1142-1 du code de la santé publique (CSP).

Dans sa décision n° 2016-531 QPC du 1^{er} avril 2016, le Conseil constitutionnel a déclaré le deuxième alinéa de l'article L. 1142-1 du CSP conforme à la Constitution.

I. – Les dispositions contestées

A. – Historique et objet des dispositions contestées

1. – Les règles jurisprudentielles de la responsabilité médicale

L'indemnisation des conséquences dommageables subies par les patients dans le cadre d'actes médicaux trouve son fondement dans la mise en évidence de la responsabilité médicale. La jurisprudence a progressivement dégagé les principes d'engagement de cette responsabilité médicale, avec des différences entre les deux ordres de juridiction, dans la mesure où le juge judiciaire est compétent pour les professionnels de santé exerçant à titre libéral et les établissements de santé privés, tandis que le juge administratif est compétent pour les établissements de santé publics.

a. – La jurisprudence administrative

Pour les actes médicaux exécutés dans des établissements de santé publics, la jurisprudence administrative a dégagé un régime de responsabilité pour faute. Il appartient au requérant, dans le cadre d'un tel régime, de rapporter la preuve du préjudice, de l'acte fautif et d'un lien de causalité directe entre le préjudice et l'acte fautif. Alors que le Conseil d'État exigeait à l'origine une faute lourde pour les dommages résultant de l'exécution de tous soins médicaux, il a ensuite admis qu'une faute simple suffit lorsqu'il s'agit d'actes de soins courants.

Puis le Conseil d'État a jugé qu'il existe une présomption de faute lorsque le dommage provient d'une infection nosocomiale, c'est-à-dire d'une infection contractée à l'occasion de soins dispensés¹. Il s'agit toujours d'un régime de responsabilité pour faute, mais la charge de la preuve est inversée : il revient à l'établissement de prouver qu'il n'a commis aucune faute dans l'organisation du service.

Par la suite, la jurisprudence administrative a ouvert la voie à l'instauration d'un régime de responsabilité sans faute dans le cas des accidents médicaux (aussi désignés par les termes de « *risque thérapeutique* » ou « *aléa thérapeutique* »).

Dans un arrêt *Bianchi* du 9 avril 1993, le Conseil d'État a jugé que « *lorsqu'un acte médical nécessaire au diagnostic ou au traitement du malade présente un risque dont l'existence est connue mais dont la réalisation est exceptionnelle et dont aucune raison ne permet de penser que le patient y soit particulièrement exposé, la responsabilité du service public hospitalier est engagée si l'exécution de cet acte est la cause directe de dommages sans rapport avec l'état initial du patient comme avec l'évolution prévisible de cet état et présentant un caractère d'extrême gravité* »². Il s'agit donc d'un régime de responsabilité sans faute qui est extrêmement restrictif et repose sur des conditions exigeantes.

La jurisprudence administrative a enfin considéré que « *le service public hospitalier est responsable, même en l'absence de faute de sa part, des conséquences dommageables pour les usagers de la défaillance des produits et appareils de santé qu'il utilise* »³.

b. – La jurisprudence judiciaire

À l'origine, la jurisprudence de la Cour de cassation avait admis un régime de responsabilité délictuelle à raison des fautes commises par un médecin⁴.

Avec l'arrêt *Mercier* du 20 mai 1936⁵, a été consacrée une responsabilité contractuelle : « *il se forme entre le médecin et son client un véritable contrat (...) la violation, même involontaire de cette obligation contractuelle est sanctionnée par une responsabilité de même nature, également contractuelle* ». Cette responsabilité est engagée à raison de la faute du médecin, laquelle doit être prouvée et doit avoir causé un préjudice.

¹ CE, 9 décembre 1988, n° 65087, *Cohen*.

² CE, 9 avril 1993, n° 69336, *Bianchi*.

³ CE, 9 juillet 2003, n° 220437, *Assistance publique des hôpitaux de Paris* ; CE, 15 juillet 2004, n° 252551.

⁴ Cass, 18 juin 1835 ; Cass. civ., 11 janvier 1932, *Lapierre c/ Dame Sand*.

⁵ Cass. civ., 20 mai 1936, *Dame Mercier c/ Laurent*.

La jurisprudence judiciaire a ensuite dégagé une obligation de sécurité de résultat à propos des appareils, produits de santé et matériels utilisés pour l'exécution d'un acte médical⁶.

En matière d'infections nosocomiales, la jurisprudence judiciaire a d'abord, à l'instar de la jurisprudence administrative, substitué à un régime de faute prouvée un régime de présomption de faute⁷. Par la suite, la jurisprudence est devenue encore plus exigeante à l'égard des médecins, la Cour de cassation jugeant « *qu'un médecin est tenu, vis-à-vis de son patient, en matière d'infection nosocomiale, d'une obligation de sécurité de résultat, dont il ne peut se libérer qu'en rapportant la preuve d'une cause étrangère* »⁸. Ainsi, la présomption de faute ne peut être renversée qu'en rapportant la preuve d'une cause étrangère.

Cette jurisprudence, d'abord appliquée aux établissements de santé et aux médecins y exerçant, a ensuite été étendue par la Cour de cassation aux médecins qui exercent en ville⁹.

Enfin, la Cour de cassation a également jugé « *que la responsabilité de plein droit pesant sur le médecin et l'établissement de santé en matière d'infection nosocomiale n'est pas limitée aux infections d'origine exogène* »¹⁰. Ainsi, peuvent également être en cause les infections d'origine endogène, lorsque le patient s'infecte avec des germes dont il est lui-même le porteur.

2. – La loi du 4 mars 2002 : un nouveau régime unifié de responsabilité médicale

La loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé a réformé sur plusieurs points le régime de la responsabilité médicale. Cette loi est d'abord connue pour avoir mis un terme à des jurisprudences judiciaires et administratives favorables à l'indemnisation en cas de naissance d'enfants atteints de malformations d'origine génétique ou virale décelables mais non décelées avant la naissance en raison d'une faute de diagnostic médical (loi dite « *anti-Perruche* »). Toutefois, elle a également remplacé les règles d'indemnisation en matière de conséquences dommageables subies par les patients dans le cadre d'actes médicaux (que ces conséquences résultent directement des soins dispensés ou bien sont la conséquence d'accidents survenant lors de ces soins ou d'infections contractées à l'occasion

⁶Cass. 1^{ère} civ., 22 novembre 1994, n° 92-16423 pour les appareils ; Cass. 1^{ère} civ., 7 novembre 2000, n° 99-12255 pour les médicaments ; Cass. 1^{ère} civ., 9 novembre 1999, n° 98-10010 pour les matériels utilisés pour l'exécution de l'acte médical.

⁷ Cass. 1^{ère} civ., 21 mai 1996, n° 94-16586.

⁸ Cass. 1^{ère} civ., 29 juin 1999, n° 97-21903.

⁹ Cass. 1^{ère} civ., 13 février 2001, n° 98-19433.

¹⁰ Cass. 1^{ère} civ., 4 avril 2006, n° 04-17491.

de ces soins), qui étaient d'origine jurisprudentielle, par un régime législatif de réparation des risques médicaux. C'est l'un des aspects de ce régime qui est en cause dans la présente QPC.

Le nouveau régime de responsabilité médicale issu de la loi du 4 mars 2002 a assuré une réparation uniforme des conséquences des risques médicaux. Il a dans le même temps instauré un dispositif de réparation de certains préjudices subis par les patients au titre de la solidarité nationale (ce dernier dispositif n'est pas en cause dans la présente QPC), qui s'articule avec le régime de responsabilité médicale pour assurer au mieux l'indemnisation des patients.

Les règles applicables sont identiques quels que soient les établissements de santé : seule la dualité des ordres de juridiction compétents pour connaître de la responsabilité des établissements demeure.

a. – Un principe de responsabilité pour faute

En vertu des dispositions du premier alinéa du paragraphe I de l'article L. 1142-1 du CSP, qui n'ont pas été modifiées depuis la loi du 4 mars 2002, est institué un régime de responsabilité pour faute, tant pour les professionnels de santé (qu'ils exercent comme salariés ou à titre libéral) que pour les établissements, services ou organismes dans lesquels sont réalisés des actes individuels de prévention, de diagnostic ou de soins.

Par conséquent, pour obtenir réparation du dommage subi, le patient doit prouver non seulement l'existence d'un dommage et le lien de causalité entre l'acte médical et ce dommage, mais également la commission d'une faute par le professionnel de santé ou l'établissement.

b. – Des régimes de responsabilité dérogatoires

Par dérogation à ce régime de responsabilité pour faute, deux cas sont prévus par le législateur :

– d'une part, un régime de responsabilité sans faute en cas de dommage résultant d'un défaut d'un produit de santé (premier alinéa du paragraphe I de l'article L. 1142-1 du CSP) ; le régime propre aux défauts des produits de santé est principalement défini par la loi n° 98-389 du 19 mai 1998 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux ;

– d'autre part, un régime de responsabilité sans faute pour les dommages résultant d'infections nosocomiales contractées dans les établissements, services ou organismes dans lesquels sont réalisés des actes individuels de prévention, de

diagnostic ou de soins (deuxième alinéa du paragraphe I de l'article L. 1142-1 du CSP), sous réserve de l'exonération pour cause étrangère.

Ce n'est donc que si la preuve d'un cas de force majeure ou d'une faute de la victime est rapportée que l'établissement de santé peut être déchargé de sa responsabilité pour les dommages résultant d'infections nosocomiales. En revanche, si l'infection nosocomiale a été contractée à l'occasion d'actes pratiqués par un professionnel de santé exerçant en ville (et non dans un établissement de santé public ou privé), c'est le régime de droit commun de la responsabilité pour faute qui demeure applicable (*cf. supra a*).

La responsabilité de l'établissement est engagée que l'infection soit exogène ou endogène¹¹. En revanche, la jurisprudence considère que « *seule une infection survenant au cours ou au décours d'une prise en charge et qui n'était ni présente, ni en incubation au début de la prise en charge peut être qualifiée de nosocomiale* »¹².

La jurisprudence est venue préciser le partage entre établissements de santé et professionnels de santé. Lorsqu'un professionnel de santé exerce à titre libéral au sein d'un établissement privé de santé, la responsabilité de l'établissement ne peut être engagée¹³. À l'inverse, un professionnel de santé exerçant avec le statut de salarié au sein d'un établissement ne peut voir sa responsabilité engagée¹⁴.

La jurisprudence a également précisé qu'un centre de soins dont la forme juridique est une société civile de moyens n'est pas un établissement de santé au sens et pour l'application du deuxième alinéa du paragraphe I de l'article L. 1142-1 du CSP¹⁵, à l'inverse d'une structure sociale qui a pour objet d'exercer la profession médicale par l'intermédiaire de ses membres (SCP ou SEL).

Cette dérogation au régime de la responsabilité pour faute en matière d'infections nosocomiales a été introduite lors de l'examen en première lecture de la loi du 4 mars 2002 au Sénat, par deux amendements identiques de MM. Jean-Louis Lorrain et Pierre Fauchon, respectivement rapporteur de la commission des Affaires sociales et rapporteur pour avis de la commission des Lois du Sénat. La volonté expresse du législateur était de consacrer ainsi la jurisprudence de la Cour de cassation en matière d'infections nosocomiales, dès lors que de telles infections sont contractées par les patients même en l'absence

¹¹ Voir Cass. 1^{ère} civ, 4 avril 2006 précitée, et, pour les établissements de santé public, CE, 10 octobre 2011, *CHU d'Angers*, n° 328500.

¹² CE, 21 juin 2013, n° 347450.

¹³ Cass. 1^{ère} civ., 26 mai 1999, n° 97-15.608.

¹⁴ Cass. 1^{ère} civ., 9 novembre 2004, n° 01-17.908.

¹⁵ Cass. 1^{ère} civ., 12 juillet 2012, n° 11-17072.

de faute du praticien ou de l'établissement (d'où la référence à l'obligation de rapporter la preuve d'une cause étrangère pour être exonéré)¹⁶.

L'ensemble du régime législatif instauré diffère des règles jurisprudentielles antérieurement applicables :

– les infections nosocomiales contractées à l'occasion d'actes médicaux pratiqués par un professionnel de santé exerçant en ville à compter du 5 septembre 2001 ne peuvent engager la responsabilité du professionnel de santé qu'en cas de faute prouvée. Le patient doit donc démontrer à la fois l'existence d'un dommage, d'une faute du professionnel de santé et d'un lien de causalité entre le dommage et la faute¹⁷ ;

– les actes médicaux pratiqués dans des établissements publics de santé à compter du 5 septembre 2001 ne peuvent engager la responsabilité de l'établissement qu'en cas de faute prouvée, excepté en cas de dommages résultant d'infections nosocomiales.

Ce régime est dans certains cas moins favorable à la réparation des dommages subis par les patients, dans d'autres plus favorable : alors que la jurisprudence administrative prévoyait une présomption de faute en cas d'infections nosocomiales contractées dans des établissements publics de santé, c'est un régime de responsabilité sans faute qui prévaut à compter du 5 septembre 2001.

Les conditions d'entrée en vigueur de ce nouveau régime de responsabilité et de ses exceptions étant sujettes à discussion, le législateur est à nouveau intervenu, avec l'article 3 de la loi n° 2002-1577 du 30 décembre 2002 relative à la responsabilité civile médicale, qui est venu préciser les conditions d'application de ce nouveau régime : il s'applique « *aux accidents médicaux, affections iatrogènes et infections nosocomiales consécutifs à des activités de prévention, de diagnostic ou de soins réalisées à compter du 5 septembre 2001, même si ces accidents médicaux, affections iatrogènes et infections nosocomiales font l'objet d'une instance en cours à moins qu'une décision de justice irrévocable n'ait été prononcée* ». Ces précisions étaient nécessaires afin d'atténuer les conséquences de la présomption de responsabilité en matière d'infections nosocomiales pour les établissements de santé, dont les conditions d'assurance étaient rendues difficiles.

¹⁶ Voir compte rendu de la séance du 6 février 2002, *J.O. Débats, Sénat*.

¹⁷ Il convient toutefois de préciser que, pour les actes effectués antérieurement à cette date, deux régimes de responsabilité distincts sont applicables en vertu de la jurisprudence judiciaire, dans la mesure où la Cour de cassation a considéré sa jurisprudence de 1999 sur l'obligation de sécurité de résultat comme un revirement de jurisprudence qui ne saurait être appliqué aux actes antérieurs à ce revirement (en ce sens, voir en particulier Cass. 1^{ère} civ., 11 juin 2009, n° 07-14932 et n° 08-16914).

c. – La réparation de certains risques par la solidarité nationale

L'office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (ONIAM) est chargé de l'indemnisation, au titre de la solidarité nationale, des dommages occasionnés par un accident médical, une affection iatrogène ou une infection nosocomiale.

Cette prise en charge par la solidarité nationale est toutefois subordonnée, en vertu du paragraphe II de l'article L. 1142-1 du CSP, à plusieurs conditions qui en limitent la portée :

- la responsabilité personnelle du professionnel de santé ou de l'établissement de santé ne doit pas avoir été engagée ;
- les dommages doivent être directement imputables aux actes de prévention, de diagnostic ou de soins, avoir eu pour le patient des conséquences anormales et présenter un certain degré de gravité (apprécié notamment en termes de taux d'incapacité permanente).

Si le législateur a renvoyé au pouvoir réglementaire le soin de fixer le taux d'incapacité minimal exigé, il a toutefois exigé que celui-ci ne puisse être supérieur à 25 %. Le pouvoir réglementaire a fixé le taux d'incapacité permanente ouvrant droit à réparation au titre de la solidarité nationale à 24 % (art. D. 1142-1 du CSP), et a prévu un équivalent en termes d'incapacité temporaire (soit au moins 50 % de déficit fonctionnel temporaire sur une durée consécutive de six mois). En pratique, un tel taux conduit à ce que la prise en charge, au titre de la solidarité nationale, de l'indemnisation des préjudices résultant d'infections nosocomiales soit rare, dans la mesure où il est rare qu'il en résulte un taux d'incapacité permanente aussi élevé.

Par ailleurs, la loi du 30 décembre 2002 précitée a ajouté à ce premier dispositif de prise en charge par la solidarité nationale un second dispositif. En vertu du 1^o de l'article L. 1142-1-1 du CSP, ouvrent droit à réparation au titre de la solidarité nationale : « *Les dommages résultant d'infections nosocomiales dans les établissements, services ou organismes mentionnés au premier alinéa du I de l'article L. 1142-1 correspondant à un taux d'atteinte permanente à l'intégrité physique ou psychique supérieur à 25 % déterminé par référence au barème mentionné au II du même article, ainsi que les décès provoqués par ces infections nosocomiales* ». Il s'agit donc d'une prise soumise à des conditions moins strictes. Enfin, l'article L. 1142-21 du CSP précise que, lorsque l'ONIAM indemnise au titre de l'article L. 1142-1-1, il ne peut exercer une action récursoire contre le professionnel ou l'établissement de santé, « *sauf en cas de faute établie à l'origine du dommage* ».

Le Conseil d'État a combiné ces différentes dispositions pour en déduire « *que l'obligation de réparer un dommage remplissant les conditions définies à l'article L. 1142-1-1 du code de la santé publique constitue pour l'ONIAM une obligation non sérieusement contestable de nature à justifier la mise à sa charge d'une provision par le juge des référés, sans que puissent y faire obstacle les fautes qui seraient imputables à l'établissement de santé* »¹⁸.

Par conséquent, il résulte de la combinaison des dispositions contestées dans la QPC objet de la décision commentée et de celles relatives aux régimes d'indemnisation qu'un établissement de santé est susceptible de voir sa responsabilité engagée pour une infection nosocomiale selon deux régimes :

– si le patient a subi des conséquences telles (au moins 24 % de taux d'incapacité ou le décès) qu'il peut prétendre à une indemnisation sur le fondement de l'article L. 1142-1-1 du CSP, un engagement de la responsabilité de l'établissement pour faute dans le cadre d'une action récursoire de l'ONIAM ;

– si le patient n'a pas subi des conséquences telles qu'il peut prétendre à une indemnisation sur le fondement de l'article L. 1142-1-1 du CSP, un engagement de la responsabilité de plein droit, sauf si l'établissement rapporte la preuve d'une cause étrangère.

Il convient d'ajouter qu'un régime de prescription spécifique est prévu par l'article L. 1142-28 du CSP pour l'ensemble des actions tendant à mettre en cause la responsabilité des professionnels de santé et des établissements de santé ainsi que pour les demandes d'indemnisation formées devant l'ONIAM, le délai de prescription étant de dix ans à compter de la consolidation du dommage.

B. – Origine de la QPC et question posée

M. Carlos C. a contracté une infection nosocomiale à l'occasion d'un acte médical pratiqué par un radiologue, le 23 février 2007. Ce radiologue exerçait son activité à titre libéral au sein d'une société civile de moyens. Après qu'une expertise médicale a confirmé l'existence d'une infection nosocomiale et le déficit fonctionnel permanent qui en résultait¹⁹, M. C. a assigné le radiologue, le centre de radiologie et l'assureur de ce centre en réparation du préjudice subi.

¹⁸ CE, 21 mars 2011, n° 334501, *Centre hospitalier de Saintes*.

¹⁹ Ce déficit étant inférieur à 24 %, M. C. ne pouvait prétendre à une indemnisation dans le cadre du dispositif national de solidarité.

Les intimés ont relevé appel du jugement du tribunal de grande instance de Pau qui avait déclaré le radiologue responsable du préjudice subi consécutivement à l'infection nosocomiale, en l'absence de preuve d'une cause étrangère.

La cour d'appel de Pau a prononcé la mise hors de cause du radiologue et déclaré le centre de radiologie responsable du préjudice subi.

À l'occasion du pourvoi en cassation contre cet arrêt formé par le radiologue, le centre de radiologie et l'assureur du centre, et du pourvoi incident formé par M. C., ce dernier a soulevé une QPC relative à la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi par les deux premiers alinéas de l'article L. 1142-1 du CSP.

Il soutenait qu'en obligeant un patient ayant contracté une infection nosocomiale à rapporter la preuve d'une faute du professionnel de santé exerçant en ville, alors qu'un établissement voit sa responsabilité engagée de plein droit pour une telle infection, le législateur a introduit une discrimination injustifiée entre les patients ayant subi un préjudice du fait d'une infection nosocomiale.

Dans sa décision de renvoi de la QPC, la Cour de cassation a considéré que revêtait un caractère sérieux le grief tiré de ce que « *ce texte impose aux patients ayant contracté une infection nosocomiale à l'occasion de soins dispensés par des professionnels de santé, exerçant leur activité à titre libéral, de prouver l'existence d'une faute de ces derniers, alors que, sauf s'ils rapportent la preuve d'une cause étrangère, les établissements, services et organismes de santé sont responsables de plein droit des dommages subis par leurs patients, victimes d'une telle infection* ».

II. – L'examen de la constitutionnalité des dispositions contestées

A. – La jurisprudence constitutionnelle

Il résulte d'une jurisprudence bien établie du Conseil constitutionnel que « *le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations 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 avec l'objet de la loi qui l'établit*²⁰ ».

Le Conseil constitutionnel n'a que rarement eu l'occasion de confronter à cette jurisprudence des dispositifs législatifs d'indemnisation des préjudices subis.

²⁰ Décision n° 89-254 DC du 4 juillet 1989, *Loi modifiant la loi n° 86-912 du 6 août 1986 relative aux modalités d'application des privatisations*, cons.18.

Dans sa décision n° 2010-2 QPC du 11 juin 2010, saisi des dispositions interdisant à l'enfant d'obtenir la réparation du préjudice du fait de la naissance à la suite d'une erreur de diagnostic prénatal (alors que peut être réparé le préjudice causé par la faute médicale), le Conseil a considéré qu'une telle différence de traitement (selon que la faute invoquée est ou non à l'origine du handicap) ne méconnaît pas le principe d'égalité²¹.

Dans sa décision n° 2011-167 QPC du 23 septembre 2011, saisi d'une disposition législative prévoyant une réparation complémentaire de la personne victime d'un accident de la circulation sur la voie publique impliquant un véhicule conduit par l'employeur, un préposé ou une personne appartenant à la même entreprise que la victime (et excluant cette réparation lorsque le même accident survient hors d'une voie publique), le Conseil a jugé *« que les dispositions contestées limitent l'application de la loi du 5 juillet 1985 susvisée aux seuls cas dans lesquels l'accident du travail constituant un accident de la circulation survient sur une voie ouverte à la circulation publique et imposent, par conséquent, que les accidents du travail impliquant un véhicule terrestre à moteur ne circulant pas sur une telle voie soient soumis aux seules dispositions du code de la sécurité sociale applicables aux accidents du travail ; que le législateur a ainsi entendu établir une distinction entre les risques, selon qu'ils sont essentiellement liés à l'exercice de la profession ou à la circulation automobile ; que la différence de traitement qui découle des modalités d'indemnisation du préjudice de la victime est fondée sur un critère en lien direct avec l'objet de la loi ; que, dès lors, le grief tiré de la méconnaissance de l'article 6 de la Déclaration de 1789 doit être rejeté »*²².

Enfin, examinant les dispositions de la loi dite « *Macron* » encadrant le montant de l'indemnité accordée au salarié en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, après avoir considéré *« qu'en prévoyant que les montants minimal et maximal de l'indemnité accordée par le juge en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse sont fonction croissante des effectifs de l'entreprise, le législateur a entendu, en aménageant les conditions dans lesquelles la responsabilité de l'employeur peut être engagée, assurer une plus grande sécurité juridique et favoriser l'emploi en levant les freins à l'embauche ; qu'il a ainsi poursuivi des buts d'intérêt général »*, le Conseil constitutionnel a jugé *« toutefois, que, si le législateur pouvait, à ces fins, plafonner l'indemnité due au salarié licencié sans cause réelle et sérieuse, il devait retenir des critères présentant un lien avec le préjudice subi par le salarié ; que, si le critère de l'ancienneté dans l'entreprise est ainsi en adéquation avec l'objet de la loi, tel n'est pas le cas du critère des effectifs de l'entreprise ; que, par suite, la*

²¹ Décision n° 2010-2 QPC du 11 juin 2010, *Mme Vivianne L. (Loi dite « anti-Perruche »)*, cons. 8.

²² Décision n° 2011-167 QPC du 23 septembre 2011, *M. Djamel B. (Accident du travail sur une voie non ouverte à la circulation publique)*, cons. 6.

différence de traitement instituée par les dispositions contestées méconnaît le principe d'égalité devant la loi »²³.

B. – L'application à l'espèce

Le requérant faisait valoir que la différence de traitement entre les patients victimes d'une infection nosocomiale, selon le lieu de survenance de l'infection, n'est justifiée ni par l'objet de la loi ni par des motifs d'intérêt général. Il contestait le fait que la différence entre les structures d'exercice de la profession médicale puisse justifier une différence entre les règles d'asepsie applicables et, par voie de conséquence, entre les règles d'engagement de la responsabilité. Il avançait également que la question des conditions d'assurance des médecins libéraux dans le cadre de la responsabilité de plein droit ne permettait pas davantage de justifier une rupture d'égalité entre les patients, et cela d'autant qu'une infection nosocomiale ayant des conséquences importantes est prise en charge par l'ONIAM.

Le Premier ministre faisait valoir, pour sa part, qu'en adoptant les dispositions contestées, le législateur avait, sans ambiguïté, entendu consacrer un régime de responsabilité distinct en matière de dommages résultant d'infections nosocomiales, pour les établissements publics ou privés de santé, d'une part, et pour les professionnels de santé exerçant en-dehors de ces établissements, d'autre part. Ce faisant, *« le législateur a tenu compte de la spécificité des risques en milieu hospitalier »*, laquelle serait triple : *« en raison de la spécificité de la population qui les contracte [surreprésentation des plus de 65 ans faisant des séjours d'une durée supérieure à sept jours], des actes médicaux pratiqués sur elles [actes invasifs, opérations chirurgicales comportant des gestes à risque] enfin en raison de leur spécificité épidémiologique [bactéries différentes de celles retrouvées chez les professionnels de santé] »*.

Dès lors, le Premier ministre, de même que la partie en défense, faisait valoir qu'il en résulte une différence objective de situation entre les cabinets médicaux et les établissements de santé, et que la différence de traitement résultant d'un régime de responsabilité distinct serait en rapport avec l'objet de la loi.

Dans un premier temps, le Conseil a restreint le champ de la QPC. Le régime de la responsabilité médicale institué par le premier alinéa pour des dommages ne résultant pas d'infections nosocomiales n'étant pas contesté par le requérant, le Conseil constitutionnel a considéré que la QPC portait uniquement sur le deuxième alinéa de l'article L. 1142-1 du CSP (cons. 3).

²³ Décision n° 2015-715 DC du 5 août 2015, *Loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques*, cons. 151 et 152.

Le Conseil constitutionnel a ensuite relevé que le législateur n'a pas entendu cantonner la notion d'infection nosocomiale au milieu hospitalier dès lors qu'il ressort des paragraphes I et II de l'article L. 1142-1 du CSP qu'il a « *entendu fixer un régime de réparation des préjudices résultant des infections nosocomiales contractées tant chez les professionnels de santé exerçant en ville que dans les établissements, services ou organismes de santé à l'occasion d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins* » (cons. 5).

Aussi, après avoir rappelé la portée des dispositions contestées, le Conseil constitutionnel a considéré « *qu'il en résulte une différence de traitement dans l'engagement de la responsabilité pour obtenir la réparation des dommages liés à une infection nosocomiale n'ouvrant pas droit à réparation au titre de la solidarité nationale, selon que cette infection a été contractée dans un établissement, service ou organisme de santé ou auprès d'un professionnel de santé exerçant en ville* » (cons. 6).

Pour apprécier dans quelle mesure cette différence de repose sur une différence de situation, le Conseil ne pouvait se contenter d'envisager une telle législation du seul point de vue des personnes dont la responsabilité peut être engagée. En effet, comme tout régime de responsabilité, il met en jeu à la fois la personne victime d'un préjudice et la personne à l'origine de ce préjudice. C'est d'ailleurs la logique suivie par le Conseil constitutionnel lors du contrôle des dispositions précitées de la loi « *Macron* » : celui-ci avait refusé de se placer du seul côté des entreprises et d'admettre, en ce qui concerne le montant d'une indemnité de licenciement, qu'il existait une différence de situation entre un salarié selon l'effectif de son entreprise. Dès lors, la différence entre les patients selon qu'ils sont soignés par un professionnel de santé exerçant à titre libéral ou par un établissement de santé ne suffisait pas à caractériser la différence de situation.

Le Conseil constitutionnel a considéré que la différence de situation sur laquelle se fonde la différence de traitement résulte des conditions dans lesquelles les soins sont pratiqués : il s'agit là en effet d'une différence de situation selon la nature des risques encourus. Le Conseil, selon un raisonnement de distinction entre les risques analogue à celui retenu dans sa décision n° 2011-167 QPC précitée, a retenu l'argumentation du Premier ministre relative à la spécificité des risques en milieu hospitalier et à la probabilité plus élevée d'y contracter des infections nosocomiales : « *que les actes de prévention, de diagnostic ou de soins pratiqués dans un établissement, service ou organisme de santé se caractérisent par une prévalence des infections nosocomiales supérieure à celle constatée chez les professionnels de santé, tant en raison des caractéristiques des patients accueillis et de la durée de leur séjour qu'en raison de la nature des actes pratiqués et de la spécificité des agents pathogènes ces infections ; qu'au surplus, les établissements, services et organismes de santé sont tenus, en vertu*

de l'article L. 6111-2 et suivants du code de la santé publique, de mettre en œuvre une politique d'amélioration de la qualité et de la sécurité des soins et d'organiser la lutte contre les événements indésirables, les infections associées aux soins et l'iatrogénie » (cons. 7).

Ainsi, tirant les conséquences de cette différence de situation, les dispositions contestées facilitent la réparation du préjudice qui résulte des infections nosocomiales en prévoyant une responsabilité sans faute dans les établissements de santé. La différence de traitement qui en résulte est en rapport avec la différence de situation. Le Conseil constitutionnel a donc jugé : « *qu'ainsi, le législateur a entendu prendre en compte les conditions dans lesquelles les actes de prévention, de diagnostic ou de soins sont pratiqués dans les établissements, services et organismes de santé et la spécificité des risques en milieu hospitalier ; que la différence de traitement qui découle des conditions d'engagement de la responsabilité pour les dommages résultant d'infections nosocomiales repose sur une différence de situation ; qu'elle est en rapport avec l'objet de la loi ; qu'il résulte de ce qui précède que le grief tiré de la méconnaissance de l'article 6 de la Déclaration de 1789 doit être écarté » (cons. 7).*

Par ailleurs, le fait d'avoir prévu un régime d'engagement de la responsabilité des établissements de santé sauf à ce que soit rapportée la preuve d'une cause étrangère n'était pas susceptible de méconnaître les exigences de l'article 4 de la Déclaration de 1789 en matière de responsabilité. Cependant, cette question n'étant pas soulevée par les parties, le Conseil ne l'a pas expressément examinée et a déclaré conforme à la Constitution le deuxième alinéa de l'article L. 1142-1 du CSP.