



Fédération
Française
des Sociétés
d'Assurances

Assurances de biens et de responsabilité

Note d'information
29 juin 2010

Responsabilité médicale : décision rendue par le Conseil Constitutionnel

Référence 2010 / ABR 51

Responsabilité médicale : décision rendue par le Conseil Constitutionnel

Nous attirons votre attention sur la décision n° 2010-2 QPC du 11 juin 2010 publiée au JORF n° 0134 du 12 juin 2010, rendue par le Conseil Constitutionnel sur la question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des dispositions législatives « anti-arrêt Perruche », à savoir :

- **Article L 114-5 alinéa 1^{er} du code de l'action sociale et des familles** (article 1er alinéa 1, de la loi du 04 mars 2002) : « nul ne peut se prévaloir d'un préjudice du seul fait de sa naissance ».
- **Article L 114-5 alinéa 3^{ème} du code de l'action sociale et des familles** (article 1er alinéa 3 de la loi du 4 mars 2002) : « lorsque la responsabilité d'un professionnel ou d'un établissement de santé est engagée vis-à-vis des parents d'un enfant né avec un handicap non décelé pendant la grossesse à la suite d'une faute caractérisée, les parents peuvent demander une indemnité au titre de leur seul préjudice. Ce préjudice ne saurait inclure les charges particulières découlant, tout au long de la vie de l'enfant, de ce handicap. La compensation de ce dernier relève de la solidarité nationale ».
- **Article 2 de la loi du 11 février 2005, II, alinéa 2**, selon lequel « les dispositions de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles tel qu'il résulte du 1 du présent II sont applicables aux instances en cours à la date d'entrée en vigueur de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 précitée, à l'exception de celles où il a été irrévocablement statué sur le principe de l'indemnisation ».

Le Conseil Constitutionnel a décidé que :

- **Les premier et troisième alinéas de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles sont conformes à la Constitution,**
- **L'alinéa 2 du paragraphe II de l'article 2 de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées est contraire à la Constitution.**

Au plan assurantiel, nous attirons votre attention sur la portée de la décision d'inconstitutionnalité de la disposition relative à l'application de loi du 4 mars 2002 dans le temps.

La décision du Conseil Constitutionnel s'inscrit dans la continuité des décisions Draon et Maurice rendues le 6 octobre 2005 par la Cour européenne des droits de l'homme. La CEDH avait jugé que l'article 1^{er} de la loi du 4 mars 2002, en ce qu'il a été déclaré applicable aux instances en cours, a violé l'article 1^{er} du protocole n°1 à la Convention européenne des droits de l'homme, dès lors qu'il a privé les requérants d'une créance d'indemnisation qu'ils pouvaient légitimement attendre.

Dans la mesure où la Cour de cassation (1^{er} civ., 24 janvier 2006) et le Conseil d'Etat (CE 24 février 2006) en ont alors tiré immédiatement les conséquences en écartant l'application de l'article 1^{er} de la loi du 4 mars 2002 aux instances en cours, la décision du Conseil

Constitutionnel ne vient pas bouleverser la jurisprudence. Les assureurs en avaient déjà pris toute la mesure.

Par contre, il convient de noter que si l'application de la loi du 4 mars 2002 aux instances en cours à sa date d'entrée en vigueur est censurée par le Conseil Constitutionnel, ce dernier envisage toutefois explicitement l'application de la loi du 4 mars « *aux instances à venir relatives aux situations juridiques nées antérieurement* ».

En d'autres termes, le Conseil constitutionnel considère que la loi du 4 mars 2002 est applicable aux faits générateurs antérieurs à la loi du 4 mars 2002 (c'est-à-dire aux naissances antérieures à la loi) dès lors qu'aucune instance les concernant n'a été introduite avant la date d'entrée en vigueur de la loi du 4 mars 2002.

En envisageant l'application de loi du 4 mars 2002 aux enfants nés avant l'entrée en vigueur de la loi du 4 mars, la décision du Conseil constitutionnel adopte une approche plus large de l'application de cette loi dans le temps que la Cour de Cassation.

En effet, par un arrêt du 8 juillet 2008, la première chambre civile de la Cour de cassation a opté résolument pour l'interprétation selon laquelle la loi du 4 mars 2002 ne s'applique qu'aux dommages survenus postérieurement à son entrée en vigueur, c'est-à-dire qu'elle ne concerne que les enfants nés après le 7 mars 2002.

La décision du Conseil Constitutionnel vient donc mettre un coup d'arrêt à cette jurisprudence.

Cette décision clarifie donc la situation des affaires concernant les enfants nés avant l'entrée en vigueur de la loi et sans qu'aucune instance n'ait été introduite avant cette date : ils tombent sous le coup de l'article 1^{er} de la loi du 4 mars 2002.

Le 15 juin 2010

JORF n°0134 du 12 juin 2010

Texte n°69

DECISION

Décision n° 2010-2 QPC du 11 juin 2010

NOR: CSCX1015592S

(MME VIVIANE LAZARE)

Le Conseil constitutionnel a été saisi le 14 avril 2010 par le Conseil d'Etat (décision n° 329290 du 14 avril 2010), dans les conditions prévues à l'article 61-1 de la Constitution, d'une question prioritaire de constitutionnalité posée par Mme Viviane Lazare et portant sur la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit :

— des premier et troisième alinéas de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles ;

— du 2 du paragraphe II de l'article 2 de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées.

Le Conseil constitutionnel,

Vu la Constitution ;

Vu l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 modifiée portant loi organique sur le Conseil constitutionnel ;

Vu le code de l'action sociale et des familles ;

Vu la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé ;

Vu la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées ;

Vu la décision n° 133238 du Conseil d'Etat du 14 février 1997 ;

Vu l'arrêt n° 99-13701 de la Cour de cassation du 17 novembre 2000 ;

Vu le règlement du 4 février 2010 sur la procédure suivie devant le Conseil constitutionnel pour les questions prioritaires de constitutionnalité ;

Vu les observations produites pour Mme Lazare par la SCP Lyon-Caen, Fabiani, Thiriez, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, enregistrées le 4 mai 2010 ;

Vu les observations produites pour l'Assistance publique des hôpitaux de Paris par la SCP Didier, Pinet, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, et pour la caisse de prévoyance et de retraite du personnel de la SNCF par Me Odent, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, enregistrées le 4 mai 2010 ;

Vu les observations produites par le Premier ministre, enregistrées le 4 mai 2010 ;

Vu les nouvelles observations produites pour Mme Lazare par la SCP Lyon-Caen, Fabiani, Thiriez, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation, enregistrées le 12 mai 2010 ;

Vu les autres pièces produites et jointes au dossier ;

Me Arnaud Lyon-Caen, pour la requérante, et M. Charles Touboul, désigné par le Premier ministre, ayant été entendus lors de l'audience publique du 2 juin 2010 ;

Le rapporteur ayant été entendu ;

1. Considérant qu'aux termes du paragraphe I de l'article 1er de la loi du 4 mars 2002 susvisée : « Nul ne peut se prévaloir d'un préjudice du seul fait de sa naissance.

« La personne née avec un handicap dû à une faute médicale peut obtenir la réparation de son préjudice lorsque l'acte fautif a provoqué directement le handicap ou l'a aggravé, ou n'a pas permis de prendre les mesures susceptibles de l'atténuer.

« Lorsque la responsabilité d'un professionnel ou d'un établissement de santé est engagée vis-à-vis des parents d'un enfant né avec un handicap non décelé pendant la grossesse à la suite d'une faute caractérisée, les parents peuvent demander une indemnité au titre de leur seul préjudice. Ce préjudice ne saurait inclure les charges particulières découlant, tout au long de la vie de l'enfant, de ce handicap. La compensation de ce dernier relève de la solidarité nationale.

« Les dispositions du présent paragraphe I sont applicables aux instances en cours, à l'exception de celles où il a été irrévocablement statué sur le principe de l'indemnisation » ;

2. Considérant que les trois premiers alinéas du paragraphe I de l'article 1er de la loi du 4 mars 2002 précité ont été codifiés à l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles par le 1 du paragraphe II de l'article 2 de la loi du 11 février 2005 susvisée ; que le 2 de ce même paragraphe II a repris le dernier alinéa du paragraphe I précité en adaptant sa rédaction ;

Sur le premier alinéa de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles :

3. Considérant que, selon la requérante, l'interdiction faite à l'enfant de réclamer la réparation d'un préjudice du fait de sa naissance porterait atteinte au principe selon lequel nul n'ayant le droit de nuire à autrui, un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ; que cette interdiction, qui prive du droit d'agir en responsabilité l'enfant

né handicapé à la suite d'une erreur de diagnostic prénatal, alors que ce droit peut être exercé par un enfant dont le handicap a été directement causé par la faute médicale, entraînerait une différence de traitement contraire à la Constitution ;

4. Considérant qu'aux termes de l'article 34 de la Constitution : « La loi détermine les principes fondamentaux... du régime de la propriété, des droits réels et des obligations civiles et commerciales » ; qu'il est à tout moment loisible au législateur, statuant dans le domaine de sa compétence, d'adopter des dispositions nouvelles dont il lui appartient d'apprécier l'opportunité et de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions, dès lors que, dans l'exercice de ce pouvoir, il ne prive pas de garanties légales des exigences de caractère constitutionnel ; que l'article 61-1 de la Constitution, à l'instar de l'article 61, ne confère pas au Conseil constitutionnel un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement ; que cet article lui donne seulement compétence pour se prononcer sur la conformité d'une disposition législative aux droits et libertés que la Constitution garantit ;

5. Considérant que l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 dispose que la loi « doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse » ; que le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit ;

6. Considérant, en premier lieu, qu'il ressort des termes des deux premiers alinéas de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles qu'il n'est fait obstacle au droit de l'enfant de demander réparation aux professionnels et établissements de santé que lorsque la faute invoquée a eu pour seul effet de priver sa mère de la faculté d'exercer, en toute connaissance de cause, la liberté d'interrompre sa grossesse ; que ces professionnels et établissements demeurent tenus des conséquences de leur acte fautif dans tous les autres cas ; que, par suite, le premier alinéa de l'article L. 114-5 n'exonère pas les professionnels et établissements de santé de toute responsabilité ;

7. Considérant, en deuxième lieu, qu'après l'arrêt de la Cour de cassation du 17 novembre 2000 susvisé, le législateur a estimé que, lorsque la faute d'un professionnel ou d'un établissement de santé a eu pour seul effet de priver la mère de la faculté d'exercer, en toute connaissance de cause, la liberté d'interrompre sa grossesse, l'enfant n'a pas d'intérêt légitime à demander la réparation des conséquences de cette faute ; que, ce faisant, le législateur n'a fait qu'exercer la compétence que lui reconnaît la Constitution sans porter atteinte au principe de responsabilité ou au droit à un recours juridictionnel ;

8. Considérant, en troisième lieu, que les dispositions contestées ne font obstacle au droit de l'enfant né avec un handicap d'en demander la réparation que dans le cas où la faute invoquée n'est pas à l'origine de ce handicap ; que, dès lors, la différence de traitement instituée ne méconnaît pas le principe d'égalité ;

9. Considérant, par suite, que les griefs dirigés contre le premier alinéa de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles doivent être écartés ;

Sur le troisième alinéa de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles :

10. Considérant que, selon la requérante, l'exigence d'une faute caractérisée pour que la responsabilité des professionnels et établissements de santé puisse être engagée

vis-à-vis des parents d'un enfant né avec un handicap non décelé pendant la grossesse, ainsi que l'exclusion, pour ces parents, du droit de réclamer la réparation du préjudice correspondant aux charges particulières découlant de ce handicap tout au long de la vie porteraient également atteinte au principe de responsabilité ainsi qu'au « droit à réparation intégrale du préjudice » et méconnaîtraient le principe d'égalité ;

11. Considérant qu'aux termes de l'article 4 de la Déclaration de 1789 : « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui » ; qu'il résulte de ces dispositions qu'en principe, tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ; que la faculté d'agir en responsabilité met en œuvre cette exigence constitutionnelle ; que, toutefois, cette dernière ne fait pas obstacle à ce que le législateur aménage, pour un motif d'intérêt général, les conditions dans lesquelles la responsabilité peut être engagée ; qu'il peut ainsi, pour un tel motif, apporter à ce principe des exclusions ou des limitations à condition qu'il n'en résulte pas une atteinte disproportionnée aux droits des victimes d'actes fautifs ainsi qu'au droit à un recours juridictionnel effectif qui découle de l'article 16 de la Déclaration de 1789 ;

En ce qui concerne l'exigence d'une faute caractérisée :

12. Considérant qu'en subordonnant à l'existence d'une faute caractérisée la mise en œuvre de la responsabilité d'un professionnel ou d'un établissement de santé vis-à-vis des parents d'un enfant né avec un handicap non décelé pendant la grossesse, le législateur a entendu prendre en considération, en l'état des connaissances et des techniques, les difficultés inhérentes au diagnostic médical prénatal ; qu'à cette fin, il a exclu que cette faute puisse être présumée ou déduite de simples présomptions ; que la notion de « faute caractérisée » ne se confond pas avec celle de faute lourde ; que, par suite, eu égard à l'objectif poursuivi, l'atténuation apportée aux conditions dans lesquelles la responsabilité de ces professionnels et établissements peut être engagée n'est pas disproportionnée ;

En ce qui concerne l'exclusion de certains préjudices :

13. Considérant, en premier lieu, que les professionnels et établissements de santé demeurent tenus d'indemniser les parents des préjudices autres que ceux incluant les charges particulières découlant, tout au long de la vie de l'enfant, de son handicap ; que, dès lors, le troisième alinéa de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles n'exonère pas les professionnels et établissements de santé de toute responsabilité ;

14. Considérant, en deuxième lieu, qu'il résulte des travaux parlementaires de la loi du 4 mars 2002 susvisée que les dispositions critiquées tendent à soumettre la prise en charge de toutes les personnes atteintes d'un handicap à un régime qui n'institue de distinction ni en fonction des conditions techniques dans lesquelles le handicap peut être décelé avant la naissance, ni en fonction du choix que la mère aurait pu faire à la suite de ce diagnostic ; qu'en décidant, ainsi, que les charges particulières découlant, tout au long de la vie de l'enfant, de son handicap ne peuvent constituer un préjudice indemnisable lorsque la faute invoquée n'est pas à l'origine du handicap, le législateur a pris en compte des considérations éthiques et sociales qui relèvent de sa seule appréciation ;

15. Considérant que les dispositions critiquées tendent à répondre aux difficultés rencontrées par les professionnels et établissements de santé pour souscrire une assurance dans des conditions économiques acceptables compte tenu du montant des dommages-intérêts alloués pour réparer intégralement les conséquences du handicap ; qu'en outre, le législateur a notamment pris en compte les conséquences sur les

dépenses d'assurance maladie de l'évolution du régime de responsabilité médicale ; que ces dispositions tendent ainsi à garantir l'équilibre financier et la bonne organisation du système de santé ;

16. Considérant, en troisième lieu, que les parents peuvent obtenir l'indemnisation des charges particulières résultant, tout au long de la vie de l'enfant, de son handicap lorsque la faute a provoqué directement ce handicap, l'a aggravé ou a empêché de l'atténuer ; qu'ils ne peuvent obtenir une telle indemnisation lorsque le handicap n'a pas été décelé avant la naissance par suite d'une erreur de diagnostic ; que, dès lors, la différence instituée entre les régimes de réparation correspond à une différence tenant à l'origine du handicap ;

17. Considérant, en quatrième lieu, que le troisième alinéa de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles prévoit que la compensation des charges particulières découlant, tout au long de la vie de l'enfant, de son handicap relève de la solidarité nationale ; qu'à cette fin, en adoptant la loi du 11 février 2005 susvisée, le législateur a entendu assurer l'effectivité du droit à la compensation des conséquences du handicap quelle que soit son origine ; qu'ainsi, il a notamment instauré la prestation de compensation qui complète le régime d'aide sociale, composé d'allocations forfaitaires, par un dispositif de compensation au moyen d'aides allouées en fonction des besoins de la personne handicapée ;

18. Considérant que, dans ces conditions, la limitation du préjudice indemnisable décidée par le législateur ne revêt pas un caractère disproportionné au regard des buts poursuivis ; qu'elle n'est contraire ni au principe de responsabilité, ni au principe d'égalité, ni à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit ;

Sur le 2 du paragraphe II de l'article 2 de la loi du 11 février 2005 susvisée :

19. Considérant qu'aux termes du 2 du paragraphe II de l'article 2 de la loi du 11 février 2005 susvisée : « Les dispositions de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles tel qu'il résulte du 1 du présent II sont applicables aux instances en cours à la date d'entrée en vigueur de la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 précitée, à l'exception de celles où il a été irrévocablement statué sur le principe de l'indemnisation » ;

20. Considérant que, selon la requérante, l'application immédiate de ce dispositif « aux instances en cours et par voie de conséquence aux faits générateurs antérieurs à son entrée en vigueur » porte atteinte à la sécurité juridique et à la séparation des pouvoirs ;

21. Considérant qu'aux termes de l'article 16 de la Déclaration de 1789 : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution » ;

22. Considérant en conséquence que, si le législateur peut modifier rétroactivement une règle de droit ou valider un acte administratif ou de droit privé, c'est à la condition de poursuivre un but d'intérêt général suffisant et de respecter tant les décisions de justice ayant force de chose jugée que le principe de non-rétroactivité des peines et des sanctions ; qu'en outre, l'acte modifié ou validé ne doit méconnaître aucune règle, ni aucun principe de valeur constitutionnelle, sauf à ce que le but d'intérêt général visé soit lui-même de valeur constitutionnelle ; qu'enfin, la portée de la modification ou de la validation doit être strictement définie ;

23. Considérant que le paragraphe I de l'article 1er de la loi du 4 mars 2002 susvisée est entré en vigueur le 7 mars 2002 ; que le législateur l'a rendu applicable aux instances non jugées de manière irrévocable à cette date ; que ces dispositions sont relatives au droit d'agir en justice de l'enfant né atteint d'un handicap, aux conditions d'engagement de la responsabilité des professionnels et établissements de santé à l'égard des parents, ainsi qu'aux préjudices indemnisables lorsque cette responsabilité est engagée ; que, si les motifs d'intérêt général précités pouvaient justifier que les nouvelles règles fussent rendues applicables aux instances à venir relatives aux situations juridiques nées antérieurement, ils ne pouvaient justifier des modifications aussi importantes aux droits des personnes qui avaient, antérieurement à cette date, engagé une procédure en vue d'obtenir la réparation de leur préjudice ; que, dès lors, le 2 du paragraphe II de l'article 2 de la loi du 11 février 2005 susvisée doit être déclaré contraire à la Constitution,

Décide :

Article 1

Les premier et troisième alinéas de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles sont conformes à la Constitution.

Article 2

Le 2 du paragraphe II de l'article 2 de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées est contraire à la Constitution.

Article 3

La présente décision sera publiée au Journal officiel de la République française et notifiée dans les conditions prévues à l'article 23-11 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée.

Délibéré par le Conseil constitutionnel dans sa séance du 10 juin 2010, où siégeaient : M. Jean-Louis Debré, président, MM. Jacques Barrot, Michel Charasse, Jacques Chirac, Renaud Denoix de Saint Marc, Mme Jacqueline de Guillenchmidt, MM. Hubert Haenel et Pierre Steinmetz.

Rendu public le 11 juin 2010.

Le président,
Jean-Louis Debré