

Responsabilité du fait des infections nosocomiales. Bilan et perspectives après la loi du 4 mars 2002

Responsibility In Nosocomial Infections. Assessment and Perspectives Following the March 4, 2002 Law

Vialla F ¹

Résumé

Le droit de la responsabilité médicale est sans conteste sous les feux de l'actualité depuis plusieurs années. Si les magistrats maintenaient dans la plupart des hypothèses le principe de la faute nécessaire, il n'en reste pas moins qu'un mouvement d'objectivation de la responsabilité médicale apparaissait. C'est symptomatiquement sur la question des responsabilités encourues en cas de survenance d'infections nosocomiales qu'une responsabilité objective était mise à jour par la jurisprudence. Le mouvement cependant ne fut pas chronologiquement contemporain devant les juridictions administratives et judiciaires. De la même manière, la technique retenue par les deux ordres juridictionnels pour parvenir, en la matière, à une responsabilité objective ne fut pas identique. Face à ces discordances, il revenait au législateur de réaliser une harmonisation quant à la responsabilité du fait des infections nosocomiales. C'est désormais chose faite avec la loi du 4 mars 2002. Le texte cependant ne règle pas de manière définitive l'ensemble des problèmes, un certain nombre de points resteront à clarifier après la réforme opérée.

Rev Med Ass Maladie 2003;34,1:41-47

Mots clés : responsabilité, infection nosocomiale, établissement de santé

Summary

Incontestably, medical responsibility has been in the limelight for the last few years. While judges have insisted on the principle of the existence of a necessary error in most cases, nevertheless, we have witnessed the appearance of the need to establish an objective medical responsibility. Symptomatically, jurisprudence has begun by focusing on objective responsibility in cases concerning nosocomial infections. However, this tendency did not occur at the same time in both administrative and judicial jurisdictions. Similarly, the technique used to demonstrate objective responsibility by the two jurisdictional orders was not identical. Faced with this discordance, the legislator was called on to harmonize responsibility in nosocomial infections. The March 4, 2002 law does just that. The text, however, does not definitively solve all the attendant problems and a certain number of points remain to be clarified in spite of the accomplishments.

Rev Med Ass Maladie 2003;34,1:41-47

Key words: responsibility, nosocomial infection, health care institution

¹ Directeur du diplôme d'études supérieures spécialisées (DESS) « Droit des établissements de santé », directeur de l'équipe de recherche Droit et Santé, vice-doyen de la faculté de droit de Montpellier.
Adresse pour correspondance : M. François Vialla, Faculté de droit, Université de Montpellier, 39 rue de l'Université, F-34060 Montpellier cedex 1.

Précédant le texte novateur du 4 mars 2002 [1], la jurisprudence, tant judiciaire qu'administrative, a été des plus innovante en matière de responsabilité médicale au cours des dernières décennies.

Ainsi en matière de responsabilité civile médicale, les grands principes directeurs étaient de plus en plus fréquemment remis en question. Ces principes avaient été mis en lumière par le très célèbre arrêt Mercier rendu le 20 mai 1936 et posant les bases contractuelles de la relation praticien/patient et de la responsabilité civile médicale. L'arrêt Mercier précisait, en effet, qu'il se formait entre le médecin et son « client » un véritable contrat, créateur pour le praticien de deux types d'obligations dont l'intensité se mesurait en terme de moyen et non de résultat. Ces obligations consistaient en l'engagement, non de guérir le malade, mais de lui donner des soins consciencieux et attentifs, et, d'autre part, conformes aux données acquises de la science.

Les principes de l'arrêt Mercier [2] toujours réaffirmés étaient, cependant, en proie aux assauts des patients victimes cherchant à objectiver le droit de la responsabilité médicale. Les juridictions judiciaires si elles refusèrent de franchir le pas décisif qui eut consisté à mettre à la charge des acteurs de santé la garantie de l'aléa thérapeutique (Cass. 1^{re} civ. 8 novembre 2001) [3] se laissèrent séduire par les sirènes de la reconnaissance, exceptionnelle, d'obligations de résultats, qu'elles multiplièrent au point d'en faire, peut-être, des exceptions à valeur de principe !

C'est sur le terrain des infections nosocomiales que les avancées les plus significatives ont été remarquées. La question de la responsabilité en matière d'infections nosocomiales pose une première difficulté. La notion même d'infection nosocomiale est, en effet, d'appréhension délicate.

Si le mot latin *nosocomium* désignait l'hôpital, il provenait de la formule grecque νοσοκομιοσ maladie (*nosos*) et soigner (*komein*). Le dictionnaire *Littre* nous définit l'adjectif *nosocomial* comme s'attachant « à ce qui a rapport aux hôpitaux, à ce qui s'y passe ». Une circulaire de la Direction générale de la santé du 13 octobre 1988 précise la notion : « toute maladie, provoquée par des micro-organismes, contractée dans un établissement de soins par tout patient après son admission soit pour hospitalisation soit pour y recevoir des soins ambulatoires ».

Quant à l'apparition de l'infection, elle doit traditionnellement apparaître dans les 48 à 72 heures de l'admission voire dans les trente jours pour les infections de plaies opératoires, ou l'année lorsqu'il y a mise en place de matériel étranger. On sait cependant que les magistrats ont pu appliquer ces règles avec beaucoup de souplesse. Dans une décision rendue le 12 décembre dernier, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence (Cour d'appel d'Aix-en-Provence

12 décembre 2001, jurisdata n° 169187) qualifie ainsi d'infection nosocomiale une contamination d'un patient par le virus de l'hépatite C, contractée à la suite d'une endoscopie gastrique, diagnostiquée dix mois après l'intervention.

On le voit, la définition même du terme d'infection nosocomiale présente pour les juristes des contours plus lâches que ceux reçus par les scientifiques. Ainsi de nombreux juristes considèrent que l'infection nosocomiale peut être contractée dans un cabinet libéral qui n'est pas à proprement parler un établissement de santé. Quant au délai d'apparition de l'infection nosocomiale, les magistrats sont souvent bien plus souples que les textes ne le laissent présumer.

Par-delà la définition difficile de la notion même d'infection nosocomiale, il convient de remarquer que la matière fut au centre de l'évolution de la responsabilité médicale et ce, tant en droit administratif qu'en droit civil.

Selon le lieu où l'infection aura été contractée, la responsabilité engagée relèvera des tribunaux de l'ordre administratif ou de l'ordre judiciaire. Paradoxalement, si cette dichotomie a pu avoir une importance essentielle, tel n'est probablement plus le cas aujourd'hui. C'est un constat général en droit de la responsabilité médicale que de voir s'opérer un rapprochement des positions juridictionnelles précédant, voire initiant, un mouvement législatif. Les évolutions du droit de la responsabilité médicale administrative et civile ne sont plus parallèles mais convergentes. C'est généralement le Conseil d'État qui initie l'évolution, mais parfois la Cour de cassation a la primeur sur la voie de l'innovation comme cela fut par exemple le cas en matière d'information du patient.

Ce rapprochement des positions prétoriennes quant à la responsabilité du fait des infections nosocomiales fut long à se dessiner. Il est aujourd'hui en voie d'achèvement avec les dispositions de la loi du 4 mars qui n'opèrent aucune distinction selon le lieu, public ou privé, de l'hospitalisation et laissent, donc, présumer un régime similaire de responsabilité.

LE RAPPROCHEMENT INITIÉ

La question des infections nosocomiales, longtemps ignorée du public, des médias et, osera-t-on le dire de la plupart des juristes, se pose pourtant fréquemment dans les milieux de santé.

Naturellement portée devant les juridictions chargées d'examiner la question de la réparation due au patient victime de telles infections, le problème de l'intensité de la responsabilité en matière d'infection nosocomiale a fait l'objet d'une considérable évolution allant dans le sens d'un constant

renforcement des exigences mises à la charge des acteurs de santé.

Ce sont les juridictions administratives qui les premières renforcèrent les règles de responsabilité en la matière.

Dès les années 1960, à l'occasion d'une célèbre affaire Savelli, le Conseil d'État adopta, en effet, une position de grande exigence à l'encontre des établissements [4].

Dans cette affaire, Savelli, enfant de trois ans atteint d'une rougeole, fut hospitalisé à l'hôpital de la Conception à Marseille. Faute de lit en pédiatrie, il fut placé dans une salle pour adultes, où un malade suspecté de variole était soigné. Huit jours plus tard l'enfant décédait de la variole. Le 18 novembre 1960, le Conseil d'État retint la responsabilité du centre hospitalier en précisant : « *dans les circonstances de l'affaire, les conditions où Savelli a été hospitalisé révèlent dans le fonctionnement du service public hospitalier une faute de nature à engager la responsabilité de ce dernier* ». La « nouveauté » du problème de droit aurait pu conduire le Conseil d'État au tempérament. Celui-ci au contraire a choisi, dès 1960, la voie de l'innovation et de l'audace. C'est en effet une *présomption de faute* qui est posée par le Conseil d'État à cette occasion.

Cette jurisprudence cependant fut remise en question quelques années après. Dans une affaire proche, en effet, le Conseil d'État sembla mettre en cause la présomption de faute.

Un enfant, accidenté de la route, fut atteint d'une poliomyélite, au sein d'un service accueillant un enfant atteint de cette maladie. Le Conseil d'État constatant simplement que les enfants étaient placés dans des chambres distinctes et que le personnel s'était montré diligent considéra : « *l'absence de faute dans l'organisation du service public hospitalier ou dans le fonctionnement du service médical* » [5].

Certains ont vu dans Sainte-Marthe un coup d'arrêt au système de la présomption, d'autres se contentèrent de remarquer que la décision n'influaient que sur l'intensité de la présomption. Ils établirent alors que cette présomption devait être qualifiée de présomption simple.

Postérieurement, le Conseil d'État revint vers sa jurisprudence Savelli. C'est notamment dans le célèbre arrêt Cohen du 8 décembre 1988 [6] que fut réaffirmée la faute présumée : « *aucune faute lourde médicale, notamment en matière d'asepsie, ne peut être reprochée aux praticiens qui ont exécuté cet examen et cette intervention ; que le fait qu'une telle infection ait pu néanmoins se produire révèle une faute dans l'organisation ou le fonctionnement du service hospitalier...* ».

Comme le remarquèrent les commentateurs, le Conseil d'État se fonde dans cette décision sur un raisonnement probabiliste. C'est un raisonnement

par déduction par rapport à une idée de normalité qui est opéré.

Cette position sera encore adoptée par le Conseil d'État, 3^e et 5^e sections réunies, le 14 juin 1991 [7] puis une dans une décision du 31 mars 1999 [8].

La question se pose alors de l'intensité de cette présomption de faute fréquemment relevée par le Conseil d'État. Pour certains, elle ne peut être qu'une présomption simple depuis l'arrêt Sainte-Marthe. Le P^r Deguergue, citant l'arrêt Sainte-Marthe, écrit : « *ce type de présomption en droit public semble bien réfragable dès lors que des précautions d'isolement ont été prises* » [9].

Pour d'autres auteurs, la présomption est irréfragable. Le commissaire du gouvernement Daël [10] a remarqué « *qu'en matière d'hygiène il pèse sur les hôpitaux une véritable obligation de résultat* ». Si une telle qualification d'obligation de résultat est retenue, il s'agit, alors, d'une obligation de résultat négative.

La distinction entre présomption simple ou irréfragable est d'importance car dans le premier cas la preuve de l'absence de faute permettra d'exonérer l'hôpital, dans le second, l'absence de faute n'est pas exonératoire !

Longtemps isolée, la jurisprudence administrative fut progressivement rejointe par celle des juridictions de l'ordre judiciaire sur le terrain d'un accueil favorisé aux actions en réparation du fait d'infections nosocomiales. L'audace, plus tardive, des juridictions civiles fut peut-être plus achevée.

La Cour de cassation a, en effet, longtemps maintenu le dogme de l'obligation de moyens en la matière et la nécessité d'une faute prouvée.

Ainsi, la Haute juridiction (Cass. 1^{re} civ., 28 juin 1989, Bull. civ. I, n° 266), sous le visa de l'article 1147 du Code civil, refusa d'engager la responsabilité d'un praticien, la patiente n'apportant pas la preuve du caractère fautif de l'infection. M^{me} Delpech souffrait, à la suite d'une arthrographie, d'une infection articulaire due à la présence d'un staphylocoque doré. La Cour d'appel d'Agen considéra qu'à raison du caractère banal et non aléatoire d'un tel acte, le praticien devait assumer une obligation de résultat. La Cour de cassation censura cette décision en réaffirmant de façon péremptoire le principe selon lequel, même en matière d'infection nosocomiale, le praticien n'assume qu'une obligation de moyens. Victime d'une infection nosocomiale, le patient devait donc apporter la preuve du caractère fautif de l'infection.

L'évolution fut lente à se dessiner devant les juridictions de l'ordre judiciaire. Une fois entamée cependant, elle fut irréversible et plus complète que celle opérée par le Conseil d'État.

Dans une décision rendue en 1996 (Cass. 1^{re} civ., 21 mai 1996, Bull. civ. I, n° 219), la Cour de cassation rendit une décision retentissante en affirmant :

« attendu qu'une clinique est présumée responsable d'une infection contractée par un patient lors d'une intervention pratiquée dans une salle d'opération à moins de prouver l'absence de faute de sa part ».

Cette décision était, en apparence, différente de celle adoptée par le Conseil d'État puisque la Cour de cassation semblait poser non une présomption de faute, mais une présomption de responsabilité. Il s'agissait cependant probablement d'une erreur de terminologie puisque l'exonération restait possible par la preuve de l'absence de faute. Le mécanisme s'apparentait donc davantage à une présomption de faute, proche de celle choisie par le Conseil d'État.

La décision était cependant d'une grande portée pratique puisqu'elle opérait un renversement du fardeau de la preuve. Ce n'est plus au patient mais à la clinique de rapporter la preuve ! Une limite était cependant décelée dans cette décision, puisque la présomption n'était affirmée que lorsque l'infection était contractée dans une salle d'opération. Pour toutes les autres hypothèses, le régime ancien de la faute prouvée perdurait.

Vint ensuite, en 1998, une décision étendant la présomption à l'infection contractée en salle d'accouchement, assimilée à une salle d'opération.

C'est le 29 juin 1999 que la Cour de cassation brisa les derniers tabous à l'occasion de trois arrêts rendus tant contre des praticiens que des établissements [11]. Les magistrats reconnurent à cette occasion l'existence d'une **obligation de sécurité de résultat** en matière d'infection nosocomiale.

Cette position sera depuis adoptée par les juridictions du fond. Ainsi dans une décision récente, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence (CA Aix-en-Provence 12 décembre 2001, jurisdata n° 169187) a-t-elle engagé la responsabilité d'un praticien à la suite d'une contamination d'un patient par le virus de l'hépatite C à la suite d'une endoscopie gastrique. La juridiction considère qu'il pesait sur le praticien une obligation de sécurité de résultat et que ce dernier n'apportait pas la preuve d'une cause étrangère de contamination, le praticien n'ayant, notamment, pas fait pratiquer une analyse sanguine préalablement à l'investigation.

C'est de fait une véritable obligation de résultat qui est créée impliquant que le patient, s'il ne peut revendiquer un droit à la guérison, peut exiger de n'être pas contaminé ! On dépasse ici de beaucoup le mécanisme de la simple présomption de faute, la preuve de l'absence de faute n'exonérant pas le débiteur !

On remarquera que, encore que les arrêts de 1999 ne posaient plus aucune limite géographique, l'obligation de résultat est reconnue au-delà de la salle d'opération. Ces décisions, par ailleurs, permettent de mieux cerner le débiteur de responsabi-

lité en matière d'infection nosocomiale. L'obligation de sécurité de résultat pèse, en effet, non seulement sur les établissements mais encore sur le médecin ! La conjonction des deux affirmations qui précèdent laissait entrevoir une responsabilité possible des praticiens pour une infection contractée au sein de leur cabinet [12], alors même que l'on ne serait pas dans un tel contexte en milieu hospitalier.

Dès lors que l'exigence était posée en terme de résultat par la Cour de cassation, on en concluait fort classiquement que le débiteur de responsabilité ne pouvait s'exonérer que par la preuve, non de son absence de faute, mais d'une cause étrangère. Cette jurisprudence instaurait, de fait, une véritable garantie de non-infection. La cause étrangère, exonératoire de responsabilité, est strictement entendue par les juristes.

Il pourra s'agir d'un événement constitutif d'un cas de force majeure. Mais l'événement devra alors recouvrir les éléments conditionnant la force majeure et, donc, être extérieur, imprévisible et irrésistible. Une infection nosocomiale accédera alors avec difficulté au rang de la force majeure. Rarement extérieure au prestataire de soins, elle ne paraît pas pouvoir être qualifiée, vis-à-vis d'acteur de santé, d'événement imprévisible. Si besoin était, la présence impérative de comités de lutte contre les infections nosocomiales (CLIN) au sein des établissements suffirait à rejeter le caractère imprévisible de la survenance d'une telle infection.

Si la force majeure ne semble pouvoir être envisagée pour exonérer les acteurs de santé, le fait de la victime mérite en apparence d'être étudié avec attention. La distinction souvent opérée entre infection nosocomiale exogène ou endogène peut nous y inciter. Dans le second cas, en effet, le malade sera infecté avec ses propres germes devenus pathogènes. Il faut éviter ici de se livrer à des conclusions trop hâtives. Il convient de distinguer selon que l'infection endogène aura ou non été rendue possible par un acte invasif. Si tel est, en effet, le cas, le germe aura assurément une origine dans le patient mais son inoculation véritable aura pour origine un geste médical. Les juridictions du fond n'hésitent pas en de tels contextes à considérer que le fait de la victime est insuffisant pour être exonératoire de responsabilité pour les acteurs de santé impliqués !

On remarquera encore que la reconnaissance de cette obligation de sécurité de résultat en matière d'infection nosocomiale sera complétée par la mise à jour, par la Cour de cassation, d'une autre obligation de sécurité de résultat, concernant les matériels et produits utilisés dans le cadre de la prestation de santé. Lorsque l'on considère que le vecteur d'une infection nosocomiale sera, généralement, tel matériel ou produit, force est de constater que

la position des prestataires de santé est loin d'être enviable au regard des évolutions prétoriennes les plus récentes !

C'est dans ce contexte d'exigences exacerbées que le nouveau texte intervient pour encadrer, notamment, la question de la responsabilité médicale. Il est alors nécessaire d'étudier les dispositions législatives récentes, afin de mettre à jour le devenir de la responsabilité du fait des infections nosocomiales.

LE RAPPROCHEMENT ACHEVÉ

Compte tenu des dernières avancées jurisprudentielles et, singulièrement, celles émanant de la Cour de cassation, le texte du 4 mars dernier est riche d'enseignements. On pouvait, en effet, s'interroger sur le devenir respectif des jurisprudences administratives et judiciaires en la matière, et de leur combinaison avec le dispositif envisagé de couverture de l'aléa thérapeutique.

Les premières dispositions éclairantes de la loi du 4 mars sont celles instaurant l'article L. 1142-1 du Code de la santé publique.

Il est précisé à cet article que, hors le cas où elle est encourue à raison d'un défaut d'un produit de santé, la responsabilité des professionnels de santé, établissements, services ou organismes dans lesquels sont réalisés des actes individuels de prévention, diagnostic ou de soins n'est engagée qu'à raison d'une faute !

Le deuxième alinéa de cet article précise alors : « *Les établissements, services et organismes... sont responsables des dommages résultant d'infections nosocomiales, sauf s'ils rapportent la preuve d'une cause étrangère.* »

Le lecteur aura noté ici l'évidente filiation liant ces dispositions légales aux dernières évolutions de la jurisprudence judiciaire en matière d'infection nosocomiale. C'est, en effet, une véritable présomption de responsabilité qui est mise en place à l'encontre des *établissements, services et organismes*, seule la preuve d'une cause étrangère pouvant les délier.

Le texte couvrant à la fois les activités de santé en établissements publics et privés, il apparaît, alors, que l'unité de régime de responsabilité du fait des infections nosocomiales est en passe d'être opérée.

L'analyste attentif remarquera cependant que, derrière l'apparente simplicité, le texte pourrait bien susciter quelques difficultés d'interprétation.

Loin, en effet, d'entériner purement et simplement la jurisprudence antérieure le dispositif se révèle d'appréhension délicate.

Au terme des arrêts du 29 juin 1999, établissements et médecins étaient astreints à une obligation de sécurité de résultat. Les dispositions du second alinéa de l'article 1142-1 I du Code de santé publique ne mentionnent quant à elles que les établissements,

services et organismes, à l'exclusion de toute référence aux praticiens. On doit donc en conclure que, même dans l'hypothèse où il exerce à titre libéral, le praticien n'assume plus, en matière d'infection nosocomiale, aucune obligation de sécurité de résultat.

Est-ce à dire que les praticiens ne sont plus responsables de telles infections dont leurs patients seraient victimes ? Il faut, selon nous, se garder d'une telle affirmation.

D'une part, le praticien, s'il n'est plus présumé responsable de l'infection nosocomiale, pourra toujours voir sa responsabilité engagée à raison d'une faute prouvée. Les termes du premier alinéa de l'article L. 1142-1 I sont à ce titre révélateurs. On remarquera, ici, que la responsabilité pourra alors être engagée non seulement contre un médecin, mais plus généralement à l'encontre de ceux entrant dans la définition de « *professionnels de santé* ». D'autre part, le praticien reste aux termes même de la loi responsable, sans faute, lorsque le dommage a pour origine un défaut du produit. Nous avons déjà dit qu'en matière d'infection nosocomiale, le matériel sera souvent facteur de contamination. Ne doit-on pas alors penser que l'infection présente sur le produit ou matériel sera susceptible d'être qualifiée de défaut ?

Quant aux causes d'exonération, on remarquera, alors, qu'elles seront de natures différentes selon que la responsabilité sera susceptible d'être engagée sans faute ou qu'elle nécessitera la preuve d'une faute. Dans la première hypothèse, seule la cause étrangère pourra dédouaner le responsable, dans la seconde, l'absence de faute suffira.

Dans les hypothèses où aucun acteur de santé ne pourrait voir sa responsabilité engagée à raison d'une infection nosocomiale, soit qu'aucun comportement fautif ne puisse être établi à l'encontre d'un professionnel, soit qu'une cause étrangère permette à un responsable présumé de s'exonérer, le patient victime d'une telle infection ne serait pas pour autant démuné.

Dans un tel contexte, il bénéficierait, en effet, des dispositions de l'article L. 1142-1 II lui assurant une réparation de son préjudice au titre de la solidarité nationale.

Pour ce faire, cependant, il devra établir le lien d'imputabilité direct unissant l'infection dont il est victime et l'acte de prévention, de diagnostic ou de soins.

Il lui faudra encore établir que ces actes ont eu des conséquences anormales au regard de son état de santé comme de l'évolution prévisible de celui-ci. La question se pose ici de savoir si les conséquences d'infections nosocomiales présenteront toujours le caractère de conséquences anormales d'un acte de prévention, de diagnostic ou de soins ou si, dans

certains cas particuliers – on songe par exemple au patient immuno-déprimé –, les conséquences ne pourraient paraître en conformité avec l'évolution prévisible de leur état de santé ?

Ayant apporté la preuve de l'imputabilité et du caractère anormal des conséquences de l'infection, la victime devra, encore, établir que ces conséquences présentent un seuil de gravité suffisant au regard, notamment, de la perte de ses capacités fonctionnelles et des conséquences sur sa vie professionnelle et privée¹.

Accédant alors à la qualification d'aléa thérapeutique, l'infection nosocomiale fera l'objet d'une couverture au titre de la solidarité nationale.

Dans toutes ces hypothèses on remarquera que le dispositif législatif mis en place le 4 mars cherche à éviter le contentieux judiciaire au profit de modes alternatifs de règlement des conflits, par la voie transactionnelle, notamment. Le débat sur le caractère fautif ou non d'une contamination nosocomiale, sur la présence éventuelle d'une cause étrangère, devrait opposer non la victime aux acteurs de santé, mais les professionnels de l'indemnisation entre eux.

LE RAPPROCHEMENT PERTURBÉ

Sous la pression des assureurs qui brandissaient la menace d'un retrait du marché, le législateur a, déjà, remis l'ouvrage accompli sur le métier ! Une proposition de loi déposée au Sénat a, en effet, abouti à la réforme de la loi du 4 mars et singulièrement de l'article L. 1142-1 du Code de la santé publique. La loi du 30 décembre 2002 [17] crée un nouvel article L. 1142-1-1 qui dispose qu'ouvre droit « à réparation au titre de la solidarité nationale : 1° les dommages résultant d'infections nosocomiales dans les établissements ou organismes mentionnés au premier alinéa du I de l'article 1142-1 correspondant à un taux d'incapacité permanente supérieur à 25 % déterminé par référence au barème mentionné au II du même article, ainsi que les décès provoqués par ces infections nosocomiales... ». Le dispositif réformé partage, désormais, dans les conditions posées « au premier alinéa du I de l'article L. 1142-1 », la réparation du dommage nosocomial entre les assureurs et l'office national d'indemnisation des accidents médicaux (ONIAM) en distinguant les infections n'ayant causé qu'un faible dommage et celles occasionnant un préjudice grave. On remarquera, alors, que le « premier

alinéa du I de l'article L. 1142-1 » concerne non les établissements mais les professionnels de santé responsables en cas de faute démontrée !

Le résultat terminal en fin d'année 2002 permet de résumer le droit à réparation du fait d'infections nosocomiales de la manière suivante :

– la responsabilité des établissements reste fondée sur une obligation de sécurité de résultat. Si la preuve d'une cause étrangère est rapportée, l'ONIAM indemnise cependant les dommages supérieurs à 25 % d'IPP ;

– la responsabilité des professionnels de santé est distinguée :

- si l'IPP est supérieur à 25 % ou occasionne un décès, l'ONIAM assume l'indemnisation,
- en deçà, l'indemnisation est assumée par l'assureur (responsabilité du professionnel fondée sur la faute).

La réforme ainsi que la réforme de la réforme étaient destinées, rappelons-le, à simplifier les contentieux de la responsabilité médicale. Pour atteindre ce but, louable, gageons qu'une réforme de la réforme sera prochainement envisagée afin de *simplifier* le droit de la responsabilité médicale et singulièrement celui de la réparation des infections nosocomiales.

RÉFÉRENCES

1. Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de soins (JO 5 mars).
2. Cass. civ., 20 mai 1936, Mercier, DP. 1936.1.88, rapp. Jossierand, concl. Matter, n. E.P. ; Gaz. Pal. 36, 2, 41.
3. L'aléa thérapeutique : toujours rien à signaler, note Equipe de recherche Droit et Santé, Cahier Droit de l'entreprise 2001-1, suppl. JCP 2001 éd. E p. 43
4. CE, 18 novembre 1960, Savelli, Rec. Lebon p. 640
5. CE, 25 janvier 1974, Sainte-Marthe d'Avignon, RD. Sanit. Soc. 1975.213, n. F. Moderne
6. CE, 9 décembre 1988, Cohen, Rec. Lebon p. 431. D. 1990.487, note J.-J. Thouroude et J.-F. Touchard ; D. 1989, somm. p. 347, obs. F. Moderne et Bon ; AJDA 1989, p. 405, note J. Moreau.
7. CE, 14 juin 1991, Maalem, Rec. Lebon Tables, p. 1184 ; D. 192, somm. p. 148, obs. Bon et Terneyre.
8. CE, 31 mars 1999, AP. de Marseille, D. 2000, somm. p. 241, obs. P. Bon et D. de Béchillon.
9. Deguerge M. La responsabilité des hôpitaux publics. RCA, juillet 1999, p. 20 et s.

¹ On relèvera, dans la loi du 4 mars 2002, que des dispositions visent à faciliter l'accès des patients à l'ensemble des informations concernant leur santé détenues par des professionnels et établissements de santé [13, 14], que, s'agissant des établissements de santé, publics ou privés, ceux-ci sont tenus de communiquer aux personnes recevant ou ayant reçu des soins – ou aux praticiens qui ont prescrit l'hospitalisation – les dites informations [14, 15], et qu'enfin, une procédure spécifique d'expertise en matière d'accidents médicaux est mise en place (gratuite pour les victimes) [16].

10. CE, Ass., 9 avril 1993, Bianchi, *Rec. Lebon* p. 127, *concl. S. Daël*; RDP. 1993.1099, *note M. Paillet*; AJDA. 1993383 et C. Maugué et L. Touvet, *chr. p. 344*; RFD adm 1993.573, S. Daël; D. 1993, *somm. p. 65*, *obs. P. Bon et Ph. Terneyre*; JCP. 1993.II.22061 ? *Note J. Moreau*.

11. Cass. 1^{re} civ., 29 juin 1999, 3 espèces, *Méd & Droit* 1999.37, p. 1, *note Sargos*; *ibid.*, *note F. Vialla*; D. 1999. *somm. p. 395*, 2 espèces dont CE, 31 mars 1999, CPAM du Vaucluse, *obs. J. Penneau*; *ibid.* 1999.559, 2 espèces, *note D. Thouvenin*; *Gaz. Pal.* 6-7 octobre 1999, p. 9, *note J. Bonneau*; *ibid.*, 29-30 octobre 1999, p. 37, *note J. Guigue et chr. Lachaud, p. 3*; *Défrénois* 1999, p. 995, *obs D. Mazeaud*.

12. Cass. 1^{re} civ., 13 février 2001 n° 226.

13. Art. L. 1111-7 c. *santé publ.*

14. Décret n° 2002-637 du 29 avril 2002 relatif à l'accès aux informations personnelles détenues par les professionnels et les établissements de santé en application des articles L. 1111-7 et L. 1112-1 du Code de la santé publique (JO 30 avr.)

15. Art. L. 1112-1 c. *santé publ.*

16. Art. L. 1142-9 à 1142-12 c. *santé publ.*

17. Loi n° 2002-1577 du 30 décembre 2002 relative à la responsabilité civile médicale (JO 31 déc.).