

Université de Nantes  
Faculté de droit et des sciences politiques

Mémoire pour le diplôme de Master 2

Droit pénal et sciences criminelles

2013/2014

**L'ADEQUATION DU DROIT PENAL AUX SCANDALES SANITAIRES**

MARIE HERNEQUE

Directeur de la recherche : Le Professeur François ROUSSEAU

Membre du jury: Le Professeur François ROUSSEAU et le Professeur Sylvie GRUNVALD

Date de la soutenance : vendredi 13 juin 2014

## **REMERCIEMENTS**

Je remercie Monsieur le Professeur François ROUSSEAU pour ses conseils avisés et judicieux, ses paroles justes prodiguées au moment opportun ; ainsi que pour son soutien indéfectible durant le cheminement de ce mémoire.

## SOMMAIRE

Partie 1 : L'inadaptation des incriminations intentionnelles aux scandales sanitaires

Titre 1 : L'impuissance des infractions contre les personnes

Chapitre 1 : L'empoisonnement, une incrimination vidée de sa potentialité

Section 1 : L'opportuniste maintien de l'infraction de risques mortels

Section 2 : Une opportunité balayée par les juges de la Cour suprême

Chapitre 2 : L'administration de substances nuisibles, une incrimination à repenser

Section 1 : Une impossible constitution de l'infraction en matière de scandales sanitaires

Section 2 : Une possible reconfiguration de l'incrimination

Titre 2 : Les limites des infractions contre les biens

Chapitre 1 : L'obstacle découlant du strict encadrement contractuel de la tromperie

Section 1 : L'entrave tenant à l'exigence d'un cadre contractuel

Section 2 : L'exigence d'un contrat portant sur des marchandises

Chapitre 2 : Les limites tenant à la démonstration de la constitution du délit

Section 1 : La souplesse dans la démonstration d'un acte de tromperie portant sur la qualité substantielle du produit

Section 2 : Les entraves découlant de la démonstration de l'intention frauduleuse

Partie 2 : L'inadaptation des incriminations d'imprudence aux scandales sanitaires

Titre 1 : Les limites des infractions de risque

Chapitre 1 : Une stricte délimitation de l'incrimination inadaptée aux catastrophes sanitaires

Section 1 : L'obstacle posé par l'exigence d'une violation d'une norme « particulière »

Section 2 : La difficile démonstration d'une violation « manifestement délibérée »

Chapitre 2 : Une stricte appréciation du risque inadaptée aux scandales sanitaires

Section 1 : Les limites résultant de la démonstration d'une exposition directe et immédiate à un risque de mort ou de blessures graves

Section 2 : Le refus de prendre en compte « le risque du risque »

Titre 2 : L'inadéquation des infractions de résultat

Chapitre 1 : L'exigence d'un lien causal certain, la preuve de l'inadaptation des délits aux affaires de santé publique

Section 1 : Le système des présomptions de preuve devant les autres juridictions

Section 2 : Le refus contestable de retenir l'existence d'une certitude causale

Chapitre 2 : Le caractère dual du lien de causalité, une limite supplémentaire à l'applicabilité des délits aux affaires de santé publique.

Section 1 : La nécessaire preuve d'une faute qualifiée

Section 2 : La difficile mise en cause des personnes morales

## INTRODUCTION

« Responsable mais pas coupable<sup>1</sup> ». Cet aveu d'une ancienne ministre des affaires sociales résume parfaitement l'impuissance de notre droit pénal à appréhender et sanctionner efficacement les auteurs à l'origine de scandales sanitaires mettant en cause la santé voire la vie de nombreuses personnes.

Un scandale ou une catastrophe sanitaire est la conséquence dommageable d'une gestion défailante d'une crise sanitaire, « événement brutal et imprévisible auquel les pouvoirs publics et le système de soins ne sont pas préparés<sup>2</sup> ». Les scandales sanitaires sont donc la démonstration de l'incapacité des pouvoirs publics à réagir rapidement et efficacement face à l'apparition de menaces inédites pour la santé humaine. Ils se matérialisent sur une durée étendue, par un nombre élevé de décès, d'atteintes graves à l'intégrité physique de l'homme et par le développement de maladies parfois incurables. Ils résultent d'actions et d'omissions imprudentes ou fautives de l'homme prises principalement dans le domaine médical ou industriel.

Ces dernières années, le phénomène du scandale sanitaire semble être devenu une mode, notamment dans le milieu thérapeutique. À la moindre apparition d'un effet secondaire indésirable et nocif résultant d'un traitement médical, les médias s'empressent de s'emparer de « l'affaire » et dénoncent l'apparition d'un nouveau « scandale sanitaire », sans avoir la moindre preuve d'un lien de corrélation existant entre le dommage et le traitement en question.

Cette défiance de l'opinion publique face à ces risques non maîtrisés peut s'expliquer partiellement en raison des « drames judiciaires » du sang contaminé et de l'hormone de croissance. En effet, dans ces deux affaires impliquant des produits médicaux qui se sont finalement montrés plus nuisibles que thérapeutiques, la justice pénale après des années d'instruction et de procédure s'est montrée incapable de fournir une réponse pénale adéquate à l'encontre de l'ensemble des responsables de ces drames. Cette défiance trouve également son origine dans notre société actuelle, société d'innovations, de progrès, à la recherche de toujours plus de sécurité et donc, d'élimination du moindre risque. Situation paradoxale car toute invention, tout progrès amènent son lot d'avantages et d'inconvénients.

La notion de scandales sanitaires est récente, elle fait son apparition au début des années 1990 avec la découverte de l'affaire du sang contaminé. En 1991, l'opinion publique prend

---

1 Déclaration de Georgina Dufoix faite à l'émission 7 sur 7 le 3 novembre 1991, in S. Chauveau, *L'affaire du sang contaminé*, Paris les Belles lettres, 2011, p.182

2 S. Chauveau, préc. p. 19

conscience de l'ampleur du drame et de la passivité de l'État dans la gestion des risques liés aux produits sanguins. Celui-ci a eu une grande part de responsabilité dans cette affaire, il était en effet le responsable et le garant des activités de transfusion sanguine. Il était de son devoir de pratiquer des contrôles sur les dérivés sanguins délivrés aux personnes transfusées, contrôle qu'il exerçait à l'époque par l'intermédiaire du Laboratoire national de la santé. Les activités liées à la transfusion sanguine étaient placées sous la tutelle de l'État, plus précisément sous celle de Direction générale de la santé (DGS), institution administrative du Ministère de la Santé. Cependant, au début des années 1980, lorsque la communauté scientifique découvre l'existence du virus du sida et la possible contamination par voie sanguine, la DGS ne disposait pas d'une grande autorité et légitimité sur le corps médical<sup>3</sup> et manquait de moyens pour assurer correctement sa mission. De fait, elle devait s'en remettre aux médecins et directeurs des centres de transfusion sanguine afin de définir les pratiques à suivre en la matière. Les personnes qui appliquaient les mesures étaient donc celles qui en décidaient le contenu ! La crise du sang contaminée est aussi l'exemple d'une particulière mauvaise gestion des risques au profit d'intérêts économiques et de la préservation des intérêts de nos firmes nationales.

Suite à ce drame et au constat des nombreux dysfonctionnements existants dans l'administration de la santé, le législateur en 1992 et 1993 réformait cette administration en créant les premières agences sanitaires. Personnes morales placées sous la tutelle de l'État, elles ont pour mission l'évaluation des risques de santé publique et leur régulation par l'élaboration et la mise en application de règles garantissant la sécurité sanitaire. Cependant leurs faiblesses vont rapidement être mises à jour avec l'apparition de la crise de la vache folle en 1996, crise qui démontre une nouvelle fois la défaillance de l'État dans la gestion du risque sanitaire.

Dans les années 1990, notre société impuissante voit défiler une succession de drames concernant la santé publique. Un scandale sanitaire en chasse un autre. Après le sang contaminé, ce sont les terribles conséquences du traitement à base d'hormone de croissance d'origine humaine pour lutter contre le nanisme hypophysaire qui apparaissent sur le devant de la scène. Mais la liste ne s'arrête pas là, puisqu'en 1996, l'opinion publique prend conscience des pratiques suivies dans l'industrie alimentaire, et de la possible transmission de l'encéphalopathie spongiforme bovine (ESB), maladie bovine pouvant être transmise à l'homme via l'ingestion de viande de bœuf. Le scandale de la vache folle apparaît donc en même temps que la décision des autorités publiques d'interdire l'utilisation de l'amiante. L'État tirait enfin les conséquences des risques liés à l'utilisation et à l'exposition de ce matériau, mais cette décision tardive n'empêchera le décès ou l'apparition de

---

3 Rapport IGSJ-IGAS, 1992 ; Entretien de S. Chauveau avec Jean-François Girard, 1er septembre 2005, in S. Chauveau, préc. 184

maladies incurables de milliers de salariés exposés depuis de nombreuses années.

Face à toutes ces conséquences dommageables et alors que les premières plaintes commencent à tomber, le législateur tente d'étouffer les scandales par l'instauration de dispositifs spéciaux d'indemnisation. C'est ainsi que sont instaurées la loi n° 91-1406 du 31 décembre 1991 portant création d'un fond d'indemnisation des transfusés et hémophiles (FITH), la loi n° 2000-1257 du 23 décembre 2000 complétée par un décret n° 2001-963 en date du 23 octobre 2001 pour la mise en place du fond d'indemnisation des victimes de l'amiante, ou plus récemment la loi n° 2011-900 du 29 juillet 2007 créant un dispositif spécial d'indemnisation des victimes du « Médiateur ». En ce qui concerne l'indemnisation des victimes de l'hormone de croissance ou de leurs ayants droits, un système d'indemnisation a été mis en place le sept octobre 1993 par le gouvernement. Ce système reposait sur la signature d'un protocole conventionnel. Protocole qui interdisait aux signataires d'engager des poursuites judiciaires pour se voir indemniser ces préjudices liés à la contamination par la maladie de Creutzfeld-Jakob.

Ces divers systèmes d'indemnisation conformément à l'article 6§1<sup>4</sup> de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme, n'empêchaient pas les victimes de se constituer parties civiles afin d'engager la responsabilité pénale des auteurs à l'origine des scandales sanitaires à condition de ne pas cumuler les indemnisations. Cependant l'objectif du législateur en instaurant ces mécanismes était de limiter au maximum les contentieux qui pouvaient naître du fait des drames sanitaires, contentieux qui pour certains ont été très médiatisés et ont conduit à jeter le discrédit sur l'administration publique et le système de santé français. De nombreuses victimes se sont tournées vers ces fonds plutôt que d'engager des poursuites judiciaires longues et coûteuses malgré l'aide juridictionnelle. En effet, l'encombrement des tribunaux n'est pas un fait nouveau, et lorsqu'il s'agit d'affaires complexes, les victimes peuvent attendre de nombreuses années avant que le verdict du procès ne tombe, verdict qui d'ailleurs ne leur est pas toujours favorable.

Certaines victimes se sont satisfaites des indemnités versées par ces dispositifs. Cependant d'autres victimes ont lancé la mise en œuvre de procédures pour engager la responsabilité personnelle des acteurs à l'origine de ces scandales. La responsabilité de l'État pour faute a été reconnue le neuf avril 1993 pour sa gestion défailante des risques pris en matière de transfusion sanguine, et le trois mars 2004 pour carence fautive dans l'évaluation et la régulation des risques liés à l'amiante.

Des procès ont également été intentés devant le juge civil. En effet, tous les éléments permettant la mise en cause de la responsabilité civile étaient réunis, les préjudices subis par les

---

4 Article posant le droit à un procès équitable, et donc le droit d'accès à un juge.

victimes étaient bien nés d'une action ou d'une inaction humaine. Mais l'ampleur de ces drames, la forte médiatisation des comportements adoptés autant par les personnes physiques que morales, entraînaient la recherche d'une responsabilité plus répressive que restauratrice. La simple réparation ne suffisait pas à apaiser les victimes, celles-ci désiraient qu'un coupable soit désigné, que des fautes personnelles soient reconnues. En effet, les mécanismes d'indemnisation présentent l'inconvénient d'éluider la mise en cause des responsabilités personnelles au profit d'une solidarité nationale. C'est donc pour pallier ce risque de déresponsabilisation des auteurs à l'origine de ces catastrophes de santé publique, que les tribunaux pénaux continuent d'être saisis de telles affaires.

Le droit pénal s'attache à réprimer des comportements qui défient par nature les valeurs sociales les mieux protégées et partagées de notre société, or dans ces affaires sanitaires, les attitudes et décisions adoptées ont été la cause de nombreuses atteintes à la vie et à l'intégrité physique humaine. Ces dernières années les valeurs sociales les plus importantes de notre société ont donc été bafouées à plusieurs reprises, au profit d'intérêts économiques et financiers. Pour ne pas laisser impunis de tels comportements, le législateur est venu instaurer une procédure spécifique applicable aux infractions commises en matière sanitaire. Deux pôles spécialisés dans ce type de contentieux ont donc vu le jour à Paris et à Marseille avec la loi n° 2002-303 du quatre mars 2002, renforcée par la loi n° 2004-204 dite Perben II du neuf mars 2004. Les articles 706-2 à 706-2-2 du Code de procédure pénale régissent donc la compétence de ces pôles santé publique. La création de ces institutions s'inscrit dans un contexte de justice pénale qui se spécialise face à l'évolution des comportements criminels. Toutes les instructions ouvertes en matières de scandales sanitaires vont donc dorénavant être menées par les magistrats affectés à ces pôles. Ceux-ci ont un champ de compétence étendu. Ils peuvent instruire en matière d'atteinte à la personne humaine, ou de violations de dispositions prévues par le Code de la santé publique, le Code rural, le Code de la consommation, le Code de l'environnement ou encore celui du travail, dans toutes les affaires relatives à des produits de santé, des produits destinés à l'alimentation de l'homme ou de l'animal ou encore à un produit ou une substance auxquels l'homme est durablement exposé et qui sont réglementés en raison de leurs effets ou de leur dangerosité. L'article précise que ces pôles seront saisis seulement pour les affaires sanitaires apparaissant très complexes. Notamment lorsqu'un grand nombre de victimes et de responsables sont concernés. Les scandales sanitaires répondent à ces critères. Les questions qui se posent aux juges est d'une part de déterminer la part de responsabilité de chaque acteur et d'autre part, de déterminer si les décisions ont été prises en toute connaissance ou du moins conscience du péril auquel était alors exposé autrui.

La complexité de ces scandales se matérialise également par le temps écoulé entre les actes

commis et l'apparition des dommages. Les victimes de ces drames risquaient donc de se voir opposer l'extinction de la prescription de l'action publique. Le juge pénal est donc intervenu pour éviter que les poursuites enclenchées restent vaines du fait de ce droit à l'oubli. Les juges répressifs ont rappelé que le délai de prescription en matière d'homicides et blessures involontaires s'ouvrait soit au jour du décès, soit au jour où une analyse sanguine révélait la contamination du bénéficiaire du traitement, lors du procès du sang contaminé. En matière de report de la prescription de l'action publique, la jurisprudence criminelle est même allée plus loin et a déclaré que le délit de tromperie est un délit clandestin. Le point de départ de la prescription de l'action publique courrait non pas à partir du jour où le produit a été livré, mais à partir du jour où le délit est apparu et a pu être constaté dans des conditions permettant l'exercice de l'action publique. Ce revirement a eu lieu dans l'affaire de l'hormone de croissance pour que les responsables du scandale puissent être jugés pour tromperie et tromperie aggravée<sup>5</sup>.

La mise en place des pôles de santé et les décisions jurisprudentielles pourtant favorables aux victimes, rendues en matière de prescription de l'action publique n'ont pas suffi pour que les responsables de ces scandales soient reconnus coupables des faits qui leur étaient reprochés. Cet amer constat nous amène à nous interroger sur la possible inadaptation de notre Code pénal actuel pour réprimer efficacement les comportements à l'origine de milliers de décès. Afin de répondre à cette question, nous étudierons quatre affaires sur lesquelles la chambre criminelle de la Cour de cassation a eu à se prononcer : le scandale du sang contaminé, l'affaire dite de l'hormone de croissance, les conséquences du retombé du panache de Tchernobyl, et le scandale de l'amiante. Notre analyse démontrera l'impuissance du droit pénal pour réprimer ces scandales tant sur le fondement d'incriminations intentionnelles (Partie 1), que sur le fondement d'infractions d'imprudences (Partie 2).

---

5 Cass. Crim. 7 juil. 2005, *Bull. crim.* n° 206

## **Partie 1 : L'inadaptation des incriminations intentionnelles aux scandales sanitaires**

La recherche systématique de la responsabilité pénale des différents acteurs à l'origine des scandales sanitaires, apparaît comme une évidence une fois dressé l'accablant bilan des conséquences résultantes de ces scandales. La vie et la santé humaine ont été mises en péril, même parfois sacrifiées au détriment d'intérêts purement financiers. Le droit pénal spécial, gardien des valeurs sociales fondamentales comme le respect et la protection de la vie et de l'intégrité humaine, doit donc être appliqué pour sanctionner les acteurs responsables de ces scandales inacceptables. Cette attente répressive des victimes, mais aussi globalement de la société française, se heurte en réalité, à l'extrême difficulté d'appliquer nos textes répressifs en matière intentionnelle - visant ou non la protection des personnes - aux comportements donnant naissance aux scandales sanitaires. Notre système judiciaire actuel ne dispose donc pas pour le moment des moyens adéquats pour faire face à cette attente.

### **Titre 1 : L'impuissance des infractions contre les personnes**

Les scandales sanitaires impactent directement la vie et l'intégrité physique ou psychique des hommes. Il nous semble alors logique que les comportements à l'origine de tels scandales soient sanctionnés sur la base d'infractions contre les personnes. Malheureusement, on ne peut que faire le constat de l'inadéquation de nos textes répressifs, tant en matière d'empoisonnement (Chapitre 1) que d'administration de substances nuisibles (Chapitre 2), pour répondre à ces « crimes industriels<sup>6</sup> ».

#### **Chapitre 1 : L'empoisonnement, une incrimination vidée de sa potentialité**

L'empoisonnement, incrimination formelle prévue pour réprimer les actes représentant un péril mortel, maintenu dans notre Code pénal actuel, (Section 1) a désormais perdu tout intérêt suite à la réécriture jurisprudentielle de l'empoisonnement en un meurtre spécial (Section 2).

---

<sup>6</sup> A. Thébaud-Mony, « Entretien » (Directrice de recherche à l'INSERM), Le Monde, 23 février 2013, in F. Rousseau, « Essai d'une reconfiguration des infractions pénales contre les personnes à l'aune des « scandales sanitaires » », *Dr. Pén.* 2013, p. 7

## Section 1 : L'opportuniste maintien de l'infraction de risques mortels

En 1992, dans le contexte du scandale du sang contaminé, la question de la suppression du texte spécifique d'empoisonnement, incrimination pouvant réprimer efficacement les auteurs de scandales sanitaires (2) est une nouvelle fois posée en France (1).

### 1) Le débat sur le maintien de l'empoisonnement lors de la crise du sang contaminé

Au début des années 1990, le scandale du sang contaminé éclate en France. La création de fonds d'indemnisation des victimes du Sida suite à la signature des « Accords Evin » en 1989, et à l'adoption de la loi n° 91-1406 du 31 décembre 1991, combinée aux premiers dépôts de plaintes d'hémophiles, contribuent à l'émergence du scandale sur la scène nationale.

L'opinion publique française prend conscience du drame de la contamination du sang par le virus de l'immunodéficience humaine (VIH), agent causal du Sida et par le virus de l'hépatite C. Le choc est grand, « le sang, symboliquement relié à la vie<sup>7</sup> » était à l'origine, au début des années 1980 de la contamination dans les hôpitaux, de nombreux hémophiles et personnes transfusées. La presse s'empare de l'affaire en dénonçant les décisions prises par les dirigeants du Centre national de transfusion sanguine (CNTS) et de la Direction générale de la santé (DGS) concernant la distribution de produits contaminés aux hémophiles. Elle rend également public durant l'automne 1991, les conclusions du rapport commandé à Michel Lucas, inspecteur général des Affaires sociales, par M. Bianco, ministre des affaires sociales et de l'intégration et M. Durieux, ministre délégué à la santé. Ces conclusions révélant de nombreux dysfonctionnements au sein du ministère de la Santé, comme leur immobilisme face au non-respect des circulaires du 20 juin 1983 et 16 janvier 1985, ordonnant que soient écartés du don du sang, les donneurs présentant des risques particuliers d'infection (notamment en milieu carcéral). Il était également fait mention de leur refus d'agir et d'informer les médecins prescripteurs et les malades que les lots distribués par le CNTS étaient contaminés. Ces conclusions faisaient également la lumière sur le jeu des responsabilités politiques dans le calendrier du dépistage.

L'attente de l'opinion publique dans la justice se fait grandement ressentir. Celle-ci « doit condamner sévèrement les médecins criminels, elle ne doit oublier aucun responsable, jusqu'aux

---

7 T. CASSUTO, *La santé publique en procès*, PUF, 2008 p. 166

plus hautes sphères de l'État »<sup>8</sup>. En effet, comment expliquer et excuser la conduite plus que contestable des autorités politiques et administratives dans la gestion des risque de contamination des produits sanguins par le VIH ? Que malgré les alertes sur la potentielle contamination du sang lancées par les docteurs Gallo et Saxinger en décembre 1982 et du professeur Montagnier en 1983<sup>9</sup>, il ait fallu attendre le premier aout 1985 pour que soit mise en place la généralisation du dépistage des dons du sang ? Que dans la balance gestion des impératifs économiques, gestion des impératifs de santé publique, il a été décidé de sauvegarder les intérêts des premiers ? En effet, il ressort de l'enquête judiciaire que le directeur du CNTS a décidé le 3 juillet 1985, d'écouler en toute connaissance du risque de nouvelles contaminations et de morts de certains patients, les stocks de lots de sang contaminé à 100% par le VIH<sup>10</sup>. De même il a été prouvé que les décisions de l'administration de la transfusion sanguine, relatives aux dépistages et aux produits sanguins destinés aux hémophiles et personnes transfusées, ont été rendues dans l'optique du refus de dépendre de firmes commerciales étrangères pour l'approvisionnement de dérivés sanguins<sup>11</sup>, et pour privilégier les intérêts de l'Institut Pasteur à celui de son concurrent américain, le National Institutes of Health (NIH) en ce qui concerne la commercialisation des tests de dépistage<sup>12</sup>.

C'est dans ce contexte particulièrement tendu qu'intervient le débat parlementaire sur le projet de réforme du Code pénal. Lors de cette discussion parlementaire, la question relative au maintien de l'incrimination d'empoisonnement dans le nouveau Code pénal, fait émerger une divergence de positions entre d'une part, les députés et le Gouvernement et d'autre part, les sénateurs. Pour les premiers, l'incrimination d'empoisonnement était inutile, il était selon eux nécessaire de la supprimer car elle faisait double emploi avec celle de meurtre, puisque « l'empoisonnement n'était qu'un meurtre commis par un procédé spécial<sup>13</sup> ». Cette position, comme le souligne le professeur Michèle-Laure Rassat, se justifiait par une volonté politique<sup>14</sup>. En effet, la suppression de l'incrimination dans le nouveau Code pénal aurait été une loi pénale plus douce, elle aurait trouvé à s'appliquer immédiatement en vertu de l'article 112-1 alinéa 3 du Code pénal. Les ministres mis en cause dans l'*Affaire du sang contaminé* n'auraient pas pu voir leur responsabilité pénale recherchée sur ce fondement. Le Sénat lui de son côté, opposait vivement une conception large de l'incrimination. Il mettait en avant la nature formelle du délit, qui résultait de la lâcheté et de la sournoiserie du comportement incriminé et de son caractère difficilement décelable. De plus,

---

8 S. CHAUVEAU, préc. p.203

9 Rapport d'information de la commission d'enquête sur le système transfusionnel français en vue de son éventuelle réforme, *Sé debates* n° 406, 12 juin 1992, C. Huriet, p. 7

10 *Ibid*, p. 109

11 S. CHAUVEAU, préc., p. 183

12 *Ibid*, p. 191

13 J. Pradel et M. Danti-Juan, *Droit pénal spécial*, Cujas, 5e éd., 2010, p. 40.

14 M-L. Rassat, *Droit pénal spécial, Infractions du Code pénal*, Dalloz, 6e éd., 2011, p. 377

les sénateurs ajoutaient que l'incrimination s'adaptait parfaitement au contexte actuel de criminalité collective. Il était même expressément énoncé que « l'incrimination spéciale d'empoisonnement apparaît particulièrement évidente dans la situation actuelle, puisque, semble-t-il, on pourrait y recourir pour condamner la transmission intentionnelle du Sida<sup>15</sup> ». L'obstination du Sénat pour exiger le maintien de l'incrimination dans le Code pénal paya, puisque l'empoisonnement fut maintenu à titre spécifique, à l'article 221-5 du Code.

## 2) La capacité de l'empoisonnement à répondre aux catastrophes sanitaires

Selon l'article 221-5 du Code pénal, l'empoisonnement se définit par « le fait d'attenter à la vie d'autrui par l'emploi ou l'administration de substances de nature à entraîner la mort ». L'article 221-5 est la réplique de l'ancien article 301 du Code pénal de 1810, disposition en vigueur au moment des faits de l'affaire du sang contaminé. La formulation a été modifiée, mais l'esprit et les éléments constitutifs restent les mêmes, la jurisprudence relative à cet ancien article reste donc toujours d'actualité. L'empoisonnement n'est donc pas un meurtre spécial mais, appartient à une catégorie spécifique d'infractions, les infractions d'attentat, qui réprime les mises en péril et non les atteintes. Comme le souligne le Professeur Alain Prothais, « l'attentat n'exige pas d'effet pour être consommé, il n'exige pas d'avantage d'efficacité de l'acte criminel<sup>16</sup> ».

L'empoisonnement est sanctionné en tant qu'infraction formelle, l'événement déclencheur de la répression n'est pas la mort de la victime, mais le simple emploi ou la seule administration de substances pouvant entraîner la mort de la victime. Le texte n'exige en aucun cas que la victime subisse un dommage résultant du comportement incriminé, pour que l'empoisonnement soit constituée. L'infraction est consommée et dès lors punissable, dès l'absorption par la victime de la substance incriminée, indépendamment du résultat de cette absorption. L'intérêt de l'incrimination réside dans ce caractère formel, ce qui présente bien des avantages dans la répression des auteurs des scandales sanitaires. En effet la seule intoxication des victimes est punissable, il n'est alors pas nécessaire de démontrer que celles-ci ont subi un dommage, voire sont décédées des suites de l'intoxication.

---

15 Rapport législatif relatif au projet de loi portant réforme des dispositions du code pénal relatives à la répression des crimes et délits contre les personnes, *Commission sénatoriale des lois*, n° 295, 18 avril 1991, C. Jolibois p. 40, in J. Pradel et M. Danti-Juan, préc., p. 40

16 A. Prothais, « Plaidoyer pour le maintien de l'incrimination spécial de l'empoisonnement », *D*, 1982, chron. p. 110

L'article 221-5 vise « l'emploi ou l'administration de substances de nature à entraîner la mort », l'empoisonnement est donc une infraction de commission puisqu'une administration ou un emploi est nécessaire pour que ce crime soit constitué. Le texte ne précise pas les notions d'emploi ou d'administration, or ces termes peuvent être entendus largement et recouvrir une grande variété de comportements. Cette réalité est parfaitement illustrée par la jurisprudence rendue en matière d'empoisonnement qui sanctionne le fait de mélanger du poison à de la nourriture<sup>17</sup> ou des boissons, comme l'eau d'un puits<sup>18</sup>, ou encore, la remise d'un médicament<sup>19</sup>. Il y a donc bien empoisonnement en cas de remise à la victime du poison, pour qu'elle se l'administre elle-même, qu'elle soit consciente ou non du caractère toxique de la substance, mais aussi en cas d'administration médiate, par un tiers de bonne foi ou complice. Ce commencement d'énumération ne prétend pas à l'exhaustivité, de nombreux autres comportements criminels peuvent être qualifiés d'acte d'empoisonnement. Il peut être intéressant de souligner, que la vaste notion « d'emploi » rencontre des limites. En effet, lors du procès traitant les conséquences en France des retombées du panache radioactif suite à l'explosion le 26 avril 1986, de l'un des réacteurs de la centrale nucléaire de Tchernobyl<sup>20</sup>, le crime d'empoisonnement était un des chefs d'accusation. Cette qualification fut rejetée sans véritable explication des juges suprêmes. Or ce rejet peut s'expliquer en partie, du fait qu'il semble impossible de retenir à l'encontre du directeur du Service central de protection contre les rayonnements ionisants (SCPRI), un acte positif d'emploi ou d'administration de substances mortifères. En effet, dire que la fourniture de renseignements inexacts et de propos rassurants sur les conséquences des retombées sur le territoire national du panache radioactif de Tchernobyl constitue un emploi de substances létales, pourrait être vu comme une interprétation extensive de cette notion d'emploi.

Pour que l'empoisonnement soit constitué, les substances administrées doivent être « de nature à entraîner la mort ». Ce n'est pas la consistance (liquide, gazeuse, solide, irradiant) des substances, ou la quantité des substances qui importent, mais leur aptitude à donner la mort, comme le sang contaminé par le VIH, des hormones de croissance contaminées par le prion responsable de la maladie de Creutzfeldt-Jakob, ou encore l'amiante. En effet, le texte d'incrimination ne vise pas uniquement les substances intrinsèquement mortelles. Entrent alors dans les prévisions de cet article, plusieurs produits comme des médicaments qui pris séparément sont anodins, mais par leur mélange, deviennent mortels. L'article 221-5 du Code pénal parle « de substances de nature à entraîner la mort », et comme le souligne les professeurs Valérie Malabat et Jean-Christophe Saint-

---

17 Cass. Crim. 17 décembre 1974, *Bull. crim.* n° 369

18 Cass. Crim. 5 février 1958, *Bull. crim.* n° 126

19 Cass. Crim. 8 juin 1993, *Bull. crim.* n° 203

20 Cass. Crim. 20 novembre 2012, *Bull. crim.* n° 251

Pau, « une substance « de nature à » est une substance qui peut tuer, mais qui ne tue pas nécessairement. [...] L'article 221-5 vise [...] aussi les substances à risque mortel<sup>21</sup> ». Cette position s'explique en outre parfaitement, du fait de l'essence même du crime d'empoisonnement, crime d'attentat et non d'atteinte. Il est également possible de définir comme substance mortelle, une substance inoffensive pour une grande majorité de la population, par exemple des cacahuètes, mais utilisées volontairement et consciemment contre des personnes présentant de graves allergies à celles-ci.

L'empoisonnement, comme tous les autres crimes est intentionnel selon l'article 121-3 alinéa premier du Code pénal. L'élément moral doit s'analyser comme le reflet de l'élément matériel. L'intention est donc constituée par la connaissance de l'agent du caractère mortel ou potentiellement mortel de la substance doublée d'une volonté consciente de celui-ci d'employer ou d'administrer à la victime cette substance. Du fait de la nature formelle de l'incrimination, la volonté de causer le décès de la victime n'est pas requise, en effet « l'intention est la volonté de produire le résultat légal de l'infraction<sup>22</sup> », et on l'a dit le résultat légal de l'incrimination n'est pas la mort de la victime mais l'emploi ou l'administration d'une substance mortelle. La chambre criminelle dans un arrêt inédit en date du 16 juin 1993<sup>23</sup> l'explique parfaitement en énonçant que « le crime d'empoisonnement est réalisé par l'administration intentionnelle à un tiers, quelles qu'en soient les suites, d'une substance de nature à donner la mort »

Le maintien bienheureux de l'incrimination d'empoisonnement pourrait donc être la réponse pénale tant attendue, pour réprimer énergiquement et ne pas laisser impunis les comportements manifestement attentatoires à la vie et à l'intégrité humaine à l'origine des scandales sanitaires.

## Section 2 : Une opportunité balayée par les juges de la Cour suprême

En considérant le 18 juin 2003, que le crime d'empoisonnement nécessitait en plus d'une volonté consciente d'administrer des produits que l'on sait toxiques, une intention de tuer (1), les juges suprêmes semblent nous inviter à reconsidérer la pertinence du maintien de l'incrimination dans notre Code pénal (2).

---

21 V. Malabat et J.-C. Saint-Pau, « Le droit pénal général malade du sang contaminé », *Dr. Pén.* 2004, p. 5

22 P. Conte, *Droit pénal spécial*, Litec, 2003, p. 16

23 Cass. crim., 16 juin 1993, inédit, *Lexilaser*; in A. Prothais, « Note sous Cass. Crim. 22 juin 1994 », *D.*, 1995, p.

## 1) Une réécriture de l'élément moral de l'empoisonnement

Le 23 octobre 1992, les juges de la 16e chambre correctionnelle du Tribunal de grande instance de Paris ont du se prononcer sur la possible adéquation de l'incrimination d'empoisonnement à l'Affaire du sang contaminé. N'étant saisi que pour des chefs délictuels, malgré des milliers de victimes contaminées dont plus de 200 étaient déjà décédées, les plaintes des parties civiles pour empoisonnement n'ayant été pas prise en compte, celles-ci soulevèrent alors l'incompétence du Tribunal correctionnel pour juger des faits de nature criminel. L'exception d'incompétence fut rejetée par ces juges au motif que « L'empoisonnement n'est pas seulement un acte conscient, voulu, mais un acte intentionnel, c'est-à-dire conscient, voulu et accompli en vue d'un résultat précisément recherché par son auteur, en l'espèce la mort<sup>24</sup> », intention qui faisait défaut en l'espèce. Ce jugement fut confirmé par la Cour d'appel de Paris le 13 juillet 1993, s'était donc au tour des juges de la Cour de cassation de se prononcer sur l'affaire suite au pourvoi formé par les parties civiles à l'encontre de l'arrêt d'appel.

Le 22 juin 1994, les juges suprêmes ont donc rendu leur verdict, ils confirment le rejet d'exception d'incompétence, mais ne se prononce pas sur l'empoisonnement, plus précisément sur son élément moral particulier. En effet les juges formulèrent que les « juges correctionnels [...] saisis de la prévention de tromperie [...] ne pouvaient, sans ajouter à cette prévention, retenir une qualification criminelle d'empoisonnement comportant des éléments constitutifs distincts, au regard notamment de l'intention coupable essentiellement différente, et qui serait susceptible de poursuites séparées<sup>25</sup> ». Les avis des juges du fond sur l'élément moral de l'empoisonnement restaient donc que de simple avis juridiques, sans aucune valeur jurisprudentielle, les juges du droit précisait effectivement que les motifs concernant l'empoisonnement étaient « surabondants ». La Cour de cassation refusant de se prononcer sur l'épineux problème de l'élément moral de l'empoisonnement mais, ne souhaitant apparemment pas que la mise en cause des responsabilités pénales dans le scandale du sang contaminé se solde par une unique condamnation délictuelle, laisse donc la porte ouverte, malgré la règle *non bis in idem*, à de possible nouvelles poursuites. Cette règle fondamentale assurant l'autorité de la chose jugée connaît des exceptions, comme le confirme la jurisprudence Thibaud-Laurent et, l'article 4§2 du protocole additionnel n° 7 de la CESDH, où il est admis qu'une personne déjà condamnée définitivement, peut faire l'objet de nouvelles poursuites sur le même fait, à la condition que de nouveaux faits soient apparus postérieurement à la première

---

24 16e Ch, corr. 23 oct. 1992, in D, 1993, p. 222

25 Cass. Crim. 22 juin 1994, *Bull. crim.* n° 248

poursuite. Comme le soulignait justement le professeur Delmas Saint-Hilaire<sup>26</sup>, il apparaissait fort peu probable que de nouveaux faits soient découverts suite à ce premier procès. Il proposait alors « d'exploiter le lien indissoluble qui existe entre [...] le principe de la saisie *in rem* de la juridiction de jugement, [et] le principe « non bis in idem<sup>27</sup> ». Selon lui, lorsque le juge du fond se trouve entravé dans son pouvoir de qualification des faits dont il est saisi, l'autorité de la chose jugée qui s'attache à la décision est elle aussi entravée, elle ne pourra donc pas interdire de nouvelles poursuites sur ces mêmes faits. Or en espèce, les juges du droit ont refusé d'accorder aux juges du fond la liberté de qualification en énonçant que le « juges correctionnels [...] saisis de la prévention de tromperie [...] ne pouvaient, sans ajouter à cette prévention, retenir une qualification criminelle d'empoisonnement ».

Une nouvelle information fut donc ouverte et aboutit à l'arrêt de non-lieu général de la Chambre de l'instruction de la Cour d'appel de Paris en date du 4 juillet 2002. Les parties civiles et le Procureur général près la Cour d'appel de Paris formèrent alors des pourvois, il revenait à nouveau à la Cour de cassation de trancher la question. Cette fois les juges suprêmes prenaient position. Ils estimaient que les faits poursuivis ne pouvaient recevoir aucune qualification pénale et affirmaient que « le crime d'empoisonnement ne peut être caractérisé que si l'auteur a agi avec l'intention de donner la mort, élément moral commun à l'empoisonnement et aux autres crimes d'atteinte volontaire à la vie de la personne<sup>28</sup> ». Cet arrêt est novateur et contrairement à ce qu'il a été dit,<sup>29</sup> n'est pas la conséquence logique de l'arrêt de chambre criminelle en date du deux juillet 1998, qui déclarait seulement que « la seule connaissance du pouvoir mortel de la substance administrée ne suffit pas à caractériser l'intention homicide ». Il n'y était donc fait aucune référence à une intention de tuer, « l'intention homicide » c'est-à-dire l'élément moral de l'empoisonnement n'avait pas été encore une fois, défini par la Cour de cassation.

La Cour de cassation le 18 juin 2003, vient donc pour la première fois, ajouter une exigence *contra legem* dans les éléments constitutifs de l'empoisonnement, celle de l'*animus necandi*. Cette intention de tuer, n'était auparavant que le mobile de l'incrimination, qui conformément aux vœux du législateur, n'avait pas été érigé en dol spécial. Désormais ce mobile est un élément constitutif de l'incrimination, « l'empoisonnement repose donc désormais clairement sur une « logique de mort<sup>30</sup> » et non simplement de « risque de mort »<sup>31</sup> ». Ce faisant, et en précisant que cette intention de tuer

---

26 J-P. Delmas Saint-Hilaire, « L'affaire du sang contaminé : la triple ambiguïté de l'arrêt de la Chambre criminelle du 22 juin 1994 », *Gaz. Pal.* 11 oct. 1994, p. 1135

27 *Ibid*, p. 1141

28 Cass. Crim. 18 juin 2003, *Bull. crim.* n° 127

29 V. Malabat et J.-C. Saint-Pau, préc. p. 5

30 Formule du professeur Y. Mayaud, in F. Rousseau, préc. p. 9

31 *Ibid* p. 9

est « l'élément moral commun à l'empoisonnement et aux autres crimes d'atteinte volontaire à la vie de la personne » elle tend à faire de l'empoisonnement un meurtre spécial, ce qui conduit à nous demander s'il semble pertinent de conserver l'incrimination d'empoisonnement.

## 2) Une réécriture remettant en question l'intérêt du maintien de l'empoisonnement

L'arrêt du 18 juin 2003, ne s'est pas contenté de modifier l'élément moral de l'incrimination. En effet, les juges du droit sont venus contrecarrer une jurisprudence de longue date sur l'élément matériel de l'empoisonnement. Il avait été admis de façon unanime par la doctrine que la notion « d'emploi » pouvait viser la situation de l'empoisonneur qui remet la substance mortifère à un tiers ignorant de bonne foi, afin que celui-ci administre le poison à la victime. Ces juges ont remis en cause cette position en déclarant « que seuls les médecins qui ont prescrit l'administration des produits sanguins auraient pu être les auteurs principaux de [l'empoisonnement]<sup>32</sup> ». Seule la complicité fut envisagée puis exclue, au motif qu'il n'était pas prouvé que les médecins prescripteurs avaient eu connaissance du caractère mortel des lots de sang. L'élément moral étant absent, il n'y avait donc pas pour la Cour de cassation, de fait principal punissable. Il était alors impossible de poursuivre les dirigeants du CNTS pour complicité d'empoisonnement. Les juges semblaient oublier que cinq mois auparavant, ils déclaraient que « la relaxe de l'auteur principal pour absence d'intention ne faisait pas obstacle à la culpabilité d'un complice<sup>33</sup> ». Les juges, en plus de refuser d'appliquer leur propre jurisprudence, rejetaient d'emblée la théorie de l'auteur médiate dans lequel l'agent n'est pas complice mais bien auteur. Or en l'espèce, cette théorie aurait pu être appliquée pour sanctionner les dirigeants du CNTS qui avaient décidé d'écouler les stocks de produits sanguins contaminés. Les juges le soulignaient eux-même, en évoquant « les médecins qui ont prescrit l'administration » et non ceux qui ont administré le produit aux victimes. Les médecins visés sont donc en réalité les dirigeants du CNTS, auteurs intellectuels du crime. Les auteurs intellectuels n'accomplissent certes pas l'acte matériel du crime, mais en sont la « cause génératrice<sup>34</sup> ». Ils sont les instigateurs du crime qui poussent l'auteur matériel à commettre l'infraction. Il aurait donc été possible d'envisager la responsabilité pénale des dirigeants pour empoisonnement en tant qu'auteurs intellectuels, ce qui n'aurait pas enclenché automatiquement la responsabilité des médecins administrateurs, puisqu'il n'était pas prouvé « qu'ils aient eu

---

32 Cass. Crim. 18 juin 2003, préc.

33 V. Malabat et J.-C. Saint-Pau, préc. p. 6

34 *Ibid*, p. 7

connaissance du caractère nécessairement mortifère des lots du CNTS<sup>35</sup> ».

Malgré ces dénaturations de l'incrimination, les professeurs Alain Prothais<sup>36</sup> et Michèle-Laure Rassat<sup>37</sup> refusaient de considérer cet arrêt comme un arrêt de revirement. La position de la Cour de cassation sur l'élément moral de l'empoisonnement était très claire, « le crime d'empoisonnement ne peut être caractérisé que si l'auteur a agi avec l'intention de donner la mort, élément moral commun à l'empoisonnement et aux autres crimes d'atteinte volontaire à la vie de la personne ». Cependant cet alinéa débutait par les mots « en effet » entrant en contradiction avec l'alinéa précédent, soulignant l'ignorance des médecins du caractère mortel des produits sanguins. Cette démonstration de l'ignorance du caractère mortifère des substances suffisait pour démontrer que l'empoisonnement n'était pas constitué. La Cour est donc venue apporter sa propre vision de l'élément moral de l'empoisonnement, alors que cela n'était pas nécessaire pour trancher si l'infraction était ou non constituée. Cette position peut s'interpréter comme la volonté des juges suprêmes de fixer définitivement les contours de l'épineux élément moral de l'empoisonnement, mais l'ambiguïté de cette motivation selon ces auteurs, ne permettait pas d'affirmer que cet arrêt opérait un revirement de jurisprudence. Le professeur Prothais considérait même que cette décision « n'est pas un arrêt de droit criminel mais de pure politique criminelle<sup>38</sup> » afin « de nier tout caractère punissable du scandale du sang contaminé<sup>39</sup> ».

Cette position ne semble plus d'actualité. Comme le souligne le professeur François Rousseau<sup>40</sup>, l'arrêt du 18 juin 2003 fait de l'empoisonnement une incrimination à « logique de mort ». Cette solution a été implicitement confirmée par l'arrêt de la Chambre criminelle du 20 novembre 2012 concernant les conséquences de l'explosion de la centrale nucléaire de Tchernobyl. Dans cet arrêt la chambre criminelle tranchait qu'aucun lien causal certain ne pouvait être établi entre les dommages des victimes et le panache radioactif. Or une infraction formelle n'exige pas la preuve d'une certitude causale entre le comportement fautif et le dommage. En exigeant un tel lien, l'arrêt du 20 novembre 2012 confirme la jurisprudence antérieure qui fait de l'empoisonnement un meurtre spécial.

L'empoisonnement s'apparente donc à un meurtre spécial, ce qui est critiquable car le texte d'incrimination est dénaturé, mais cette position peut se comprendre et voir même être admissible. Si l'on regarde la pénologie, on constate que la répression de l'empoisonnement (30 ans de réclusion

35 Cass. Crim. 18 juin 2003, préc.

36 A. Prothais, « Sang contaminé - Justice malade - Droit pénal avili », *D*, 2005, p. 195

37 M-L. Rassat, « Aucune des qualifications retenues par le juge d'instruction ou proposées par le Parquet n'est susceptible d'être appliquée aux faits relatifs à « l'Affaire du sang contaminé », *JCP G*, 2003, p. 1372

38 A. Prothais, « Sang contaminé - Justice malade - Droit pénal avili », préc. p. 199

39 *Ibid* p. 198

40 F. Rousseau, préc, p. 9

criminelle) se calque sur celle du meurtre. De plus, bien que l'intention de tuer n'ait pas été érigée en dol spécial, celle-ci a toujours implicitement fait partie de l'incrimination. Comment pourrait-on prétendre le contraire, du fait de l'emplacement même de l'incrimination dans la section du Code pénal sanctionnant les atteintes volontaires à la vie<sup>41</sup> et, de l'obligation de rapporter la preuve d'une administration volontaire et consciente d'une substance dont les effets mortels sont connus de l'agent. Les juges du droit dans le contexte du scandale du sang contaminé, ont donc du se poser la question s'il était possible de se contenter d'un risque mortel pour réprimer aussi lourdement des individus qui ont fait le difficile choix de sauver des vie en prenant le risque que ces personnes développent ultérieurement une maladie mortelle, ou bien même ceux qui ont fait le choix de privilégier des intérêts économiques aux intérêts humains, mais qui finalement, n'avaient aucune volonté de tuer ces victimes? Ils ont répondu négativement à cette interrogation, l'incrimination d'empoisonnement ne comporte donc plus vraiment d'intérêt, et tend même à devenir un doublon d'incrimination vis-à-vis du meurtre. Le législateur devrait donc envisager de supprimer définitivement cette incrimination, ou en faire une circonstance aggravante du meurtre, solution retenue chez certains de nos voisins européens, comme l'Allemagne, la Belgique ou encore le Portugal.

L'incrimination d'empoisonnement est donc pour le moment paralysée, elle ne peut plus répondre aux comportements qui sont à l'origine des scandales sanitaires. Pour y pallier le délit d'administration de substances nuisibles a alors été avancé pour réprimer de tels comportements.

## Chapitre 2 : L'administration de substances nuisibles, une incrimination à repenser

L'administration de substances nuisibles à la santé a été créé en 1832 pour pallier l'absence de répression face à ces comportements délictueux. En effet l'auteur de cette infraction ne pouvait être inquiété du chef d'accusation d'empoisonnement, faute d'administration de substances mortifères, ni sous celui des violences, qui sanctionnait à l'époque uniquement les coups et blessures, l'infraction n'était retenue qu'en présence d'un heurt direct entre l'agresseur et la victime. Actuellement vu comme une variété de violences, l'incrimination n'offre pas de réponse pénale adéquate aux scandales sanitaires (Section 1). Une partie de la doctrine s'interroge alors sur sa possible réécriture, afin d'exploiter au mieux son potentiel et d'adapter la répression face à de tels comportements manifestement hostile à la vie et à la santé humaine (section 2).

---

41 Code pénal, Partie législative, Livre 2, Titre 2, Chapitre 1, section 1

## Section 1 : Une impossible constitution de l'infraction en matière de scandales sanitaires

Le constat de l'inadaptation de l'administration de substances nuisibles aux scandales sanitaires, résulte de sa nature matérielle (1) et de l'exigence légale de prouver l'existence chez l'auteur, d'une intention nuisible (2).

### 1) Les entraves tenant à la matérialité de l'infraction

Aujourd'hui prévue à l'article 222-15 du Code pénal, celui-ci dispose que « L'administration de substances nuisibles ayant porté atteinte à l'intégrité physique ou psychique d'autrui est punie des peines mentionnées aux articles 222-7 à 222-14-1 suivant les distinctions prévues par ces articles ». C'est donc une infraction autonome du fait de l'originalité du procédé incriminé : l'administration de substances nuisant à l'intégrité d'autrui. Le comportement incriminé ressemble donc fortement à celui de l'empoisonnement, l'incrimination est donc considérée par certains auteurs comme un « mini-empoisonnement<sup>42</sup> ». Les deux infractions sont proches mais se distinguent aussi clairement l'une de l'autre, car les substances incriminées de l'article 222-15 du Code pénal sont des substances nuisibles à la santé et non des substances mortelles, qui relèvent de l'empoisonnement. Les deux qualifications s'excluent donc l'une de l'autre. En pratique, cela est plus complexe, la doctrine n'est pas unanime sur la délimitation entre ces deux substances, pour une partie minoritaire, sont seules exclues des substances nuisibles, celles qui provoquent inmanquablement la mort. Les substances à risque mortel, c'est-à-dire pouvant entraîner la mort feraient donc partie des substances nuisibles<sup>43</sup>. La majorité de la doctrine ne défend pas cette vision. Les substances à risque de mort sont visées par l'empoisonnement, ce qui était confirmé par la jurisprudence de la Cour de cassation<sup>44</sup>. Cependant cette position a été remise en cause avec la découverte de la contamination par le VIH, par voie sexuelle autrement dit, « le sida par complaisance<sup>45</sup> ». Le sida, maladie reconnue comme mortelle depuis le milieu des années 1980, n'est maintenant plus considérée comme mortelle puisque l'administration du VIH tombe désormais sous la qualification de substances nuisibles, bien que les juges parlent de « maladie pour le moins incurable<sup>46</sup> » ou de « contamination par une

42 J. Pradel et M. Danti-Juan, préc. p. 69

43 D. Mayer, « La notion de substance mortelle en matière d'empoisonnement », *D*, 1994, p. 325

44 Cass. Crim. 5 févr. 1958, Bull Crim n° 126, tentative d'empoisonnement de l'eau d'un puits par de l'arséniat de plomb, « produit dont la présence dans l'eau de boisson aurait été de nature à provoquer, après des absorptions répétées, des phénomènes d'intoxication lente, pouvant aboutir à la mort ».

45 A. Prothais, « Le sida par complaisance rattrapé par le droit pénal », *D*, 2006, p. 1068

46 C.A. Rouen, 22 sept. 1999, cité in A. Prothais, « Le sida ne serait-il plus, au regard du droit pénal, une maladie

maladie incurable ... faisant courir (aux victimes) un risque gravissime pour leur santé et leur vie<sup>47</sup> ». Le sida, malgré les avancées scientifiques considérables pour retarder l'apparition et le développement de la maladie, reste une maladie mortelle, cependant il a été déclassé et est considéré maintenant comme étant une substance nuisible. Cette solution s'explique par l'exigence maintenant imposée de prouver une intention de tuer pour que soit constitué le crime d'empoisonnement. Cette intention faisait défaut dans ces affaires, les juges se sont donc tournés vers la qualification d'administration de substances nuisibles pour pouvoir réprimer ces comportements particulièrement dangereux.

Cette solution était donc une solution d'opportunité, l'utilisation de substances à risque mortel est donc toujours sanctionnée par l'incrimination d'empoisonnement. Il est important de le rappeler, car avec l'arrêt du 18 juin 2003, il était déjà possible de s'interroger si la Cour de cassation n'avait pas opéré un virement de jurisprudence concernant la notion de substances incriminées par l'empoisonnement. En effet dans cet arrêt, les juges suprêmes faisaient mention « du caractère nécessairement mortifère des lots du CNTS ». Ce caractère « nécessairement » mortifère pouvait laisser entendre que désormais les substances à risque de mort étaient des substances simplement nuisibles. Mais ce caractère était exigé par la Cour de cassation en raison de la qualité de médicament des produits sanguins administrés et du contexte médical de l'administration. C'est uniquement dans ce contexte très particulier, pour que l'empoisonnement soit constitué, que les substances doivent être nécessairement mortelles et bien évidemment, que ce caractère soit connu du médecin. Se contenter d'une simple conscience du caractère potentiellement mortel de la substance dans le domaine médical « procéderait à une mise en œuvre abstraite et presque mécanique du crime d'empoisonnement qui ignorerait à la fois la nature propre du médicament et la particularité de la prescription médicale<sup>48</sup> ». L'administration de substances nuisibles ne semblent donc pas être la réponse appropriée lorsque sont mises en cause dans ces affaires sanitaires des substances nécessairement mortelles ou à risques mortels.

L'incrimination de substances nuisibles se distinguent donc de l'empoisonnement du fait de la nature de la substance, mais aussi du fait de sa répression, puisque l'article 222-15 opère un renvoi aux peines des articles 222-7 à 222-14 du Code pénal sanctionnant les violences intentionnelles. L'infraction est donc appréhendée par le législateur comme une variété de violences. L'administration de substances nuisibles est donc une infraction de résultat, infraction qui

---

mortelle ? », *D*, 2001, p. 204

47 C.A. Colmar, 4 janvier 2005, cité in P. Mistretta, « Transmission volontaire du sida par voie sexuelle : les tourmentes du droit pénal », *RDSS*, 2005, P. 419

48 D. Rebut, « Nécessité d'une intention de donner la mort pour caractériser l'élément intentionnel de l'empoisonnement », *D*, 2004, p. 1625

constituera soit un crime soit un délit en fonction de la gravité du résultat. Pour que l'infraction soit consommée matériellement, la victime doit donc avoir subi une atteinte effective à son intégrité suite à l'absorption de la substance nuisible. On voit ici l'obstacle majeur, l'inadéquation de l'incrimination aux scandales sanitaires. En effet seules seront prises en compte au jour du procès, les victimes ayant subi un dommage résultant de l'administration de substances nuisibles. Il faudra en outre, prouver un lien de causalité certain entre le dommage et l'administration de la substance nuisible. Cette exigence de causalité certaine a été implicitement rappelé en matière d'administration de substances nuisibles, par l'arrêt « Tchernobyl » du 20 novembre 2012.

En ce qui concerne les victimes potentielles, celles présentant uniquement un risque de dommage, la maladie ou la mort n'étant pas encore apparue, elles ont la possibilité comme le souligne le professeur Rousseau<sup>49</sup>, de rechercher la mise en œuvre de la responsabilité pénale des auteurs sur le fondement de l'administration de substances nuisibles, en application de l'article 222-14-3 du Code pénal. En effet bien qu'aucun dommage physique ne soit encore apparu, ces victimes peuvent démontrer qu'elles ont subi un « choc émotif » caractérisant l'atteinte à leur intégrité psychique. En effet, elles vivent dorénavant dans la crainte de développer dans un futur incertain de graves maladies. Cette solution qui pourrait être envisagée n'est évidemment pas la plus satisfaisante. On assisterait à une différence de traitement entre les victimes dont la maladie ou la mort est apparue, et celles vivant dans la crainte de tomber malade voir de décéder. Les premières risqueraient de voir leur demandes rejetées faute de lien causal certain, alors que les secondes pourraient voir leur demandes aboutir si l'existence de ce choc psychologique est bien vérifiée concrètement par les juges du fond.

Il existe donc de nombreux obstacles matériels pour que l'incrimination puisse être retenue dans ces scandales sanitaires, il faut donc s'interroger à présent si une fois ces obstacles contournés, la démonstration de la constitution de l'élément moral ne représente pas lui aussi une entrave dans la répression.

## 2) Les limites tenant à la volonté de nuire à autrui

L'infraction incriminée à l'article 222-15 du Code pénal est intentionnelle par application de l'article 121-3 alinéa 1er du Code pénal. L'élément intentionnel n'étant que le reflet de l'élément matériel, il faut alors prouver que l'auteur a administré à la victime de façon consciente et volontaire

---

49 F. Rousseau, préc, p. 9

une substance qu'il savait nuisible, dans le but de porter atteinte à l'intégrité physique ou psychique de celle-ci. L'administration de substances nuisibles étant une infraction de résultat, sa caractérisation exige la preuve de la survenance d'un dommage chez la victime. Cependant il est possible que le dommage subi par la victime dépasse la volonté de l'auteur, tel est le cas d'un décès suite à l'administration volontaire et consciente d'une substance nuisible. L'auteur pourrait alors, pour tenter d'échapper à la répression ou, pour être puni moins sévèrement, arguer qu'il n'avait pas prévu que la victime décède, que sa volonté ne tendait pas vers un tel résultat, situation que l'on retrouve dans les différents scandales sanitaires. Ce raisonnement serait en pratique inopérant, en effet l'infraction sanctionnée par l'article 222-15 du Code pénal étant une infraction de résultat par renvoi aux infractions de violences, son régime est donc calqué sur ces dernières. Or le Code pénal sanctionne les violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner<sup>50</sup>. La volonté du législateur est donc qu'en matière de violences intentionnelles, l'auteur de l'infraction réponde des conséquences de ses actes, mêmes si celles-ci ont dépassé sa volonté. Cette solution peut paraître surprenante, l'auteur de la faute sera sanctionné en fonction d'un préjudice qu'il n'a pas été pas souhaité, autrement dit d'un dol indéterminé. Cependant comme l'explique le professeur Conte, l'élément moral des violences et donc de l'administration de substances nuisibles, est « un mélange d'intention et d'imprudence<sup>51</sup> ». Intention de vouloir provoquer chez autrui un dommage, résultat légal caractérisant l'élément moral de l'infraction. Imprudence du fait que l'auteur ne peut jamais prévoir précisément et certainement les effets de ses actes, autrement dit, le préjudice, élément consommant et qualifiant l'infraction. De plus cette solution, qui peut paraître sévère, permet de régler l'épineux problème qui se serait présenté aux juges du fond, la fourniture de la preuve que le préjudice résultant de l'acte fautif correspond bien à la volonté qu'avait l'agent au moment de la commission.

L'auteur de l'infraction en plus de vouloir porter atteinte à l'intégrité d'autrui, doit avoir connaissance du caractère nuisible de la substance qu'il administre. C'est sur ce fondement que s'appuie le professeur Rassat, pour proposer que la responsabilité pénale des dirigeants du CNTS dans l'affaire du sang contaminé, soit recherchée sous le chef d'administration de substances nuisibles et non d'empoisonnement<sup>52</sup>. À l'époque des faits, il existait encore des doutes sur le caractère systématiquement mortel du sida, mais son caractère nuisible lui était connu. Cette position ne nous paraît pas satisfaisante, on l'a dit les substances à risque de mort sont visées par

---

50 Art. 222-7 Code pénal

51 P. Conte, préc. p. 93

52 M-L. Rassat, « L'élément moral du crime d'empoisonnement », *JPP G*, 1998, p. 1435 et M-L. Rassat, « Aucune des qualifications retenues par le juge d'instruction ou proposées par le Parquet n'est susceptible d'être appliquée aux faits relatifs à « l'Affaire du sang contaminé », préc. p. 1371

l'empoisonnement, le directeur du CNTS ne savait peut être effectivement pas que les produits sanguins étaient systématiquement porteur de mort, mais avait au moins connaissance de leur caractère potentiellement mortel, puisque celui mentionnait dans une note que 50 à 100 hémophiles était contaminé chaque trimestre et, que 10% d'entre eux risquaient de mourir. Passé outre ce désaccord, il semble que la responsabilité des dirigeants n'auraient pas pu être retenue sur ce fondement, car l'administration de substances nuisibles exige que soit démontré en plus du dol général, un dol spécial qui se définit comme la volonté de nuire à l'intégrité d'autrui. Or il n'a pas été prouvé que ces dirigeants ont pris la décision d'écouler les stocks de produits sanguins contaminés dans le but de nuire à autrui. L'élément commun qui ressort de ces différents scandales sanitaires est que les décisions prises ont certes été désastreuses pour la santé publique, mais elles ont été appliquées non pas dans le but de nuire à autrui, mais dans l'optique de privilégier des intérêts économiques.

Il faut également préciser que l'exigence de la démonstration du dol spécial semble avoir été assouplie ces dernières années par la jurisprudence. En effet on remarque que dans le cadre du « sida par complaisance », les juges du droit le 10 janvier 2006, confirmaient les juges du fond qui pour déclarer l'élément moral constitué, énonçaient uniquement, que l'auteur avait volontairement administré des substances qu'il savait nuisibles, autrement dit, dont il « ne pouvait ignorer les risques manifestes, de contamination par une maladie incurable<sup>53</sup> ». Dans cette affaire de contamination par voie sexuelle, les juges se sont attachés à démontrer la mauvaise foi évidente du prévenu, mais n'ont pas démontré explicitement l'intention du prévenu de nuire à ses victimes. Ils se sont donc contentés d'un dol éventuel, le risque pris de façon délibéré par l'agent de contaminer ses partenaires. Le principe de légalité criminelle a donc été bafoué, il est donc légitime de douter que dans le cadre des scandales sanitaires, des juges de nouveau saisis de la qualification d'administration de substances nuisibles se contentent uniquement de démontrer l'existence du dol général pour caractériser l'élément moral. En effet, cela semble plus qu'utopique et l'on comprendrait mal pourquoi les juges pour écarter l'empoisonnement, ont ajouté à l'incrimination une exigence *contra legem*, l'intention de tuer pour contrer la mise en cause des responsables, pour ensuite, contrairement au texte de loi sanctionnant l'administration de substances nuisibles, se satisfaire de la simple démonstration du dol général. L'intention de nuire est donc comme l'*animus necandi*, un obstacle pour sanctionner efficacement ceux qui sont à l'origine des drames de santé publique.

L'administration de substances nuisibles conçue comme une infraction particulière de

---

53 C.A. Colmar, 4 janvier 2005, préc.

violences, ne présente donc pas un grand intérêt et n'offre pas une réponse pénale inadaptée aux scandales sanitaires. Aujourd'hui alors, se pose la question de l'intérêt de son maintien.

## Section 2 : Une possible reconfiguration de l'incrimination

Le maintien de l'incrimination d'administration de substances nuisibles, en tant que procédé spécifique de réalisation des violences ne présente de nos jours plus grand intérêt. En effet la notion de « violences » englobe désormais de nombreux comportements, il n'est plus obligatoire, contrairement au 19e siècle, de prouver l'existence d'un contact physique entre l'agresseur et l'agressé, les violences pourraient donc couvrir l'administration d'une substance nuisible selon les professeurs Rassat et Malabat<sup>54</sup>. La question de la pertinence de son existence se pose donc puisque l'administration des substances nuisibles ne présente aucune dérogation au droit commun des violences. Le professeur Conte a souligné un paradoxe découlant de cette similitude dans la répression de l'administration de substances nuisibles<sup>55</sup>. En effet comme cela a été exposé précédemment, il est possible de sanctionner pénalement l'auteur d'une administration de substance nuisible ayant entraîné la mort sans intention de la donner, or comment expliquer qu'une « infraction qui s'affranchit sur le plan constitutif d'une logique mortelle peut [...] en emprunter la logique sur le plan répressif<sup>56</sup> » ? Il a déjà été dit que les substances visées par l'article 222-15 du Code pénal sont des substances uniquement compromettantes pour la santé, cependant de telles substances peuvent devenir mortelles, cela dépend de leur utilisation ou des doses administrées. Si l'utilisation de ces substances ont entraîné la mort de la victime, elles devraient alors être sanctionnées sur le terrain de l'empoisonnement. Or, le renvoi opéré par le législateur à l'article 222-7 du Code pénal nous démontre que ces substances « juste nuisibles » peuvent entraîner la mort de la victime, « or, sauf prédisposition de la victime, cette issue paraît incompatible avec la nature non mortifère de la substance<sup>57</sup> ». La volonté du législateur de réprimer ces comportements particulièrement attentatoires à l'intégrité d'autrui l'emporte donc sur la cohérence de l'incrimination, au risque de provoquer de graves difficultés de qualification. Cette incohérence témoigne de l'intérêt d'une reconfiguration de l'incrimination. De plus, le pouvoir répressif de l'incrimination d'administration de substances du fait de sa nature d'infraction matérielle est grandement limité, aucune alternative répressive autre que la démonstration d'un choc émotif suite à

54 V. Malabat, *Droit pénal spécial*, HyperCours Dalloz, 4e éd. 2009, p. 54 et M-L. Rassat, *Droit pénal spécial, Infractions du Code pénal*, préc. p. 401

55 P. Conte, préc. p. 112

56 P. Mistretta, préc. 422

57 P. Conte, préc. p. 112

l'administration d'une substance nuisible, n'est offerte aux personnes n'ayant développé aucun dommage physique suite à cette administration.

En 1991, les limites de l'incrimination d'administration de substances nuisibles se faisaient déjà sentir puisque lors de la refonte du Code pénal, la Commission des lois du Sénat proposait un amendement incriminant la transmission volontaire du VIH. La proposition du sénateur Jolibois sanctionnait « la contamination volontaire par une maladie susceptible de provoquer la mort plus ou moins promptement de quelque manière que cette contamination ait été opérée, et quelles qu'en aient été les suites<sup>58</sup> ». Cette proposition trop imprécise, avait tout de même été suivie de l'adoption par le Sénat de l'amendement qui punissait de trois ans d'emprisonnement et d'une amende de 300 000 francs « toute personne consciente et avertie qui aurait provoqué la dissémination d'une maladie transmissible épidémique par un comportement imprudent ou négligent<sup>59</sup> ». Cette loi conformément à la volonté de l'Assemblée nationale n'a jamais vu le jour du fait. Aujourd'hui, l'idée n'est plus uniquement de créer une nouvelle loi incriminant spécifiquement les séropositifs, mais de réécrire l'infraction de substances nuisibles, afin d'en faire la réponse générale à toute administration volontaire de substances gravement nuisibles à la santé publique. Solution intéressante, car elle serait une réponse pénale efficace et dissuasive face aux comportements à l'origine des scandales sanitaires.

Une reconfiguration de l'administration de substances nuisibles nous semble plus intéressante que la suggestion du professeur Mistretta de créer une nouvelle infraction qui serait issue de la fusion d'éléments constitutifs de différentes infractions. Celui-ci proposait donc une infraction formelle incriminant « le fait d'exposer autrui à un risque de mort ou de maladie en administrant de manière délibérée une substance de nature à entraîner la mort ou à nuire à la santé<sup>60</sup> ». Cette infraction, on le voit permettrait de contourner les obstacles actuels de l'administration de substances nuisibles mais risquerait de faire un doublon d'incrimination avec le crime d'empoisonnement. C'est pour cela que la proposition du professeur Rousseau emporte notre préférence. Il serait question ici aussi de concevoir l'administration de substances nuisibles « comme un délit formel consistant à administrer ou faire administrer à autrui des substances de nature [...] à nuire à la santé d'autrui<sup>61</sup> ». L'administration de substances nuisibles à la santé ainsi conçue ne serait plus un obstacle à la répression des scandales sanitaires, puisqu'elle n'exigerait plus la constatation d'un dommage résultant de l'administration de la substance nuisible, et la preuve

58 Ch. Jolibois, Proposition d'amendement n° 15, *JO Sénat*, 24 avr. 1991, p. 647, in P. Mistretta, « Transmission volontaire du sida par voie sexuelle : les tourmentes du droit pénal », préc. p.

59 Le traitement pénal de la transmission du SIDA par voie sexuelle : *Doc. Sénat, série législation comparée*, n° 151, oct. 2005, p. 5

60 P. Mistretta, préc. p. 422

61 F. Rousseau, préc. p. 11

d'une intention nuisible. Le simple fait d'avoir prévu comme possible et accepté le résultat dommageable, ici le risque d'atteinte à la santé humaine serait alors sanctionné. L'élément moral se réduirait uniquement au dol général, l'administration volontaire et consciente d'une substance que l'on sait nuisible pour la santé humaine, il ne serait plus nécessaire de prouver que l'auteur avait la volonté d'atteindre l'intégrité d'autrui. Cette incrimination ne reposerait donc plus sur une logique de violences mais sur une logique de risque, elle devrait alors figurer dans le chapitre du Code pénal réprimant la mise en danger d'autrui<sup>62</sup>.

Le risque alors sanctionné doit être un risque grave d'atteinte à l'intégrité d'autrui. Il ne faudrait pas que la reconfiguration de l'administration de substances nuisibles viennent à sanctionner tous les risques et atteintes mêmes les plus minimes. Une telle répression aurait un effet pervers et viendrait limiter considérablement les progrès scientifiques en matière de protection de la santé humaine. En effet de nombreux médicaments sont considérés comme des substances nuisibles, tels que les somnifères, les antidépresseurs et ces médicaments peuvent engendrer des risques d'effets secondaires ou de réels effets secondaires impactant la santé humaine. Une proposition qui ne fixerait aucune limite à la répression de l'ensemble de ces risques et atteintes, rendrait responsables pénalement les professionnels de santé prescrivant et utilisant des produits médicaux, puisque même si les « potentielles victimes » informées de ces risques par le biais des notices d'informations, consomment de tels produit, cela ne les exonère pas de leur responsabilité, le consentement de la victime n'est pas un fait justificatif de l'infraction. Une telle répression signerait également la fin de la recherche scientifique, puisque « le propre du progrès et des inventions qui l'accompagnent est de ne jamais être univoque. [...] Toute invention humaine peut présenter des aspects positifs et receler des aspects négatifs<sup>63</sup> ».

Il serait également possible de fusionner l'administration de substances nuisibles et celle d'empoisonnement, puisque l'empoisonnement du fait de son assimilation au meurtre ne réprime plus des actes générateurs d'un péril mortel et ne présente alors plus aucun intérêt. Le décès de la victime pourrait être une circonstance aggravante, tout comme les mutilations et infirmités permanentes. Reconfigurer ces deux incriminations en une unique infraction permettrait de mettre fin aux problèmes de qualification existant du fait de leur ressemblance et offrirait la garantie d'une réponse pénale adéquate aux scandales sanitaires. Opérer une telle réforme témoignerait la volonté du législateur de mettre fin à l'impunité pénale en matière d'infractions contre les personnes dont jouissent les responsables de ces scandales. Le mutisme du législateur tend à devenir choquant car malgré le fait que ces dramatiques affaires sont dénoncées depuis la fin du 20e siècle, aucune loi,

---

62 Livre 2, Titre 2, Chapitre 3, Section 1 du Code pénal

63 T. CASSUTO, *La santé publique en procès*, préc. p.217

aucune réforme pénale n'est intervenue contrairement à la pratique critiquable de ces dernières qui consiste à élaborer dans l'urgence une loi pénale pour répondre à chaque nouveau fait divers dénoncé. Le refus de légiférer dans l'urgence et l'émotion est tout à fait louable, ne pas réagir aux insuffisances actuelles du droit positif en la matière démontrées à plusieurs reprises par la Cour de cassation l'est moins.

Le constat de l'inadaptation des infractions intentionnelles protégeant la vie et l'intégrité de la personne humaine aux comportements donnant naissance aux catastrophiques affaires de santé publique vient d'être dressé. Actuellement la lecture faite par la jurisprudence de ces incriminations d'empoisonnement ou d'administration de substances nuisibles démontre donc leur incapacité à réprimer sévèrement les responsables de ces scandales, ce qui laisse la désagréable sensation que la mort et l'altération de la santé de milliers de personnes, peuvent rester pénalement impunies. C'est pour ne pas donner crédit à cette impression, que dans ces différentes affaires les parties civiles comme le Ministère public avaient alors décidé de poursuivre pénalement ces responsables sous le fondement d'une infraction protégeant non pas les personnes, mais les biens.

## Titre 2 : Les limites des infractions contre les biens

De façon surprenante, la mise en cause des responsables des scandales sanitaires n'a pas été recherché uniquement sur des qualifications d'infractions contre les personnes. En effet, dans la tristement célèbre affaire du sang contaminé, face à l'opposition du Ministère Public de poursuivre au criminel les responsables du scandales<sup>64</sup>, certaines victimes ont alors engagé des poursuites sur le fondement de la loi de 1905 sur les fraudes. Dans les affaires de l'hormone de croissance et du nuage de Tchernobyl, les responsables ont eux aussi été mis en examen pour tromperie et tromperie aggravée. Malgré la critique doctrinale de voir appliquée à des « affaires dominées par l'image de la mort, une incrimination écrite pour la vente de boîtes de conserves<sup>65</sup> », c'est en partie sur ce fondement qu'a été récemment condamné Jean-Claude Mas, président fondateur de la société PIP (Poly Implant Prothèse)<sup>66</sup>. Cependant la délimitation matérielle du délit (Chapitre 1) et les exigences jurisprudentielles renforcées quant à sa caractérisation en matière de scandales sanitaires (Chapitre 2), démontrent les limites de l'incrimination dans la répression de ces affaires.

### Remarque préliminaire : La tromperie : un délit intentionnel

L'étude de l'incrimination a bien sa place dans la présente partie. En effet bien que la jurisprudence ait assoupli la démonstration et la preuve de l'élément moral du délit, celle-ci a toujours affirmé malgré tout, que l'intention frauduleuse était un élément constitutif du délit de tromperie. Position conforme au principe général du droit énonçant « qu'il est de règle que l'intention coupable doit accompagner le fait incriminé comme délit pour le rendre passible de la peine<sup>67</sup> ». Pour certains auteurs, cette assouplissement fait que ce délit intentionnel de tromperie prend « des allures de délit matériel<sup>68</sup> ». Les délits matériels étaient caractérisés par la simple réalisation de l'acte matériel de l'infraction, aucune démonstration de l'intention frauduleuse n'était alors nécessaire pour imputer l'infraction à son auteur. Ils ont été supprimés avec l'entrée en vigueur du Code pénal le premier mars 1994, le législateur voulant tirer toutes les conséquences de l'article 121-3 du Code pénal, disposant dans son alinéa premier « il n'y a point de crime ou de délit sans

---

64 A. Prothais, « Recevabilité de la constitution de partie civile en matière de contamination par le virus du SIDA à l'occasion de transfusions sanguines », *D*, 1993, p. 224

65 J-H. Robert, note sous CA Paris, 13 juill. 1993, *Dr. Pén. Ed. Techniques*, 1994, comm. 12 p. 13

66 Le Monde.fr, 10 déc. 2013, « Procès PIP : Quatre ans d'emprisonnement contre Jean-Claude Mas »

67 Crim. 17 juill. 1857, S. 1857. 1. 709, cité in Répertoire Dalloz

68 M-P Lucas de Leyssac et A. Mihman, *Droit pénal des affaires*, Economica, 2009, p. 597

intention de le commettre ». Cette faute pénale s'est même vue conférée une valeur constitutionnelle, puisque le Conseil constitutionnel affirme qu'il « résulte de l'article 9 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, s'agissant des crimes et délits, que la culpabilité ne saurait résulter de la seule imputabilité matérielle d'actes pénalement sanctionnés ; qu'en conséquence, et conformément aux dispositions combinées de l'article 9 précité et du principe de légalité des délits et des peines affirmé par l'article 8 de la même Déclaration, la définition d'une incrimination, en matière délictuelle, doit inclure, outre l'élément matériel de l'infraction, l'élément moral, intentionnel ou non, de celle-ci<sup>69</sup> ». En ce qui concerne le délit de tromperie, la volonté du législateur d'en faire un délit intentionnel, transparaissait fortement lors des discussions parlementaires relative à l'adoption de la loi en 1905 relative à la répression des fraudes sur les marchandises. Celui-ci estimait « que la tromperie ne constituerait un délit que si elle était commise avec intention frauduleuse<sup>70</sup> ».

### Chapitre 1 : L'obstacle découlant du strict encadrement contractuel de la tromperie

La loi du premier août 1905 figure désormais dans le Code de la consommation, suite à la loi de codification du 26 juillet 1993. Le délit de tromperie sanctionné par l'ancien article premier de la loi de 1905 figure aujourd'hui à l'article L 213-1 du Code de la consommation combiné à l'article L 216-1 du même Code. La loi réprime la tromperie sur la marchandise ou le service objet du contrat portant, soit sur sa nature, son espèce, son origine, ses qualités substantielles, sa composition ou sa teneur en principes utiles de toutes marchandises ; soit sur sa quantité des choses livrées ou leur identité ; soit sur leur aptitude à l'emploi, les risques inhérents à l'utilisation du produit, les contrôles effectués, les modes d'emploi ou les précautions à prendre. Le cadre du délit de tromperie se limite donc à la démonstration préalable de l'existence d'un contrat (Section 1) portant sur des marchandises ou prestations de service (Section 2).

#### Section 1 : L'entrave tenant à l'exigence d'un cadre contractuel

Le délit de tromperie est une infraction réprimée par le droit pénal de la consommation, son principal objectif est de protéger le consommateur contre les pratiques des professionnels qui pourraient abuser de leur naïveté pour la rechercher un plus grand profit. Le délit de tromperie

---

69 Cons. Const., 16 juin 1999, n° 99-411 DC, considérant n° 16 : *J.O* 19 Juin 1999

70 P. Pigassou et C. Ambroise-Castérot, *Fraudes*, Encyclopédie Dalloz, janvier 2009, § 139

comporte une condition préalable, la démonstration de l'existence d'un contrat. Démonstration assouplie (1) mais restant tout de même un obstacle dans la répression des scandales sanitaires (2).

### 1) La souplesse dans la démonstration d'un contrat

La valeur sociale protégée par le délit de tromperie est la bonne foi contractuelle, c'est pour cela que l'article L 213-1 du Code de la consommation en visant le « contractant » pose donc comme condition préalable à la caractérisation du délit, l'existence d'un contrat. L'appréciation du cadre contractuel est relativement souple quant au moment de la tromperie. Celle-ci peut avoir lieu au stade de l'offre du contrat, lors de sa conclusion mais aussi lors de son exécution. L'appréciation de l'existence du contrat est plus souple que celle de sa nature. Bien que la loi de 1978 sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services est venu élargir le champ répressif du délit en substituant les termes « ventes de marchandises » à la notion de « contrat », la tromperie ne peut être retenue que dans le cadre d'un contrat à titre onéreux, puisque cette loi a vocation à protéger le consommateur, personne sollicitée à titre onéreux. La tromperie peut donc être dénoncée dans le cadre d'une vente, ce qui est le cas le plus fréquent, mais aussi dans le cadre d'un échange, d'une location voire d'un contrat de travail lorsque le salaire est payable en marchandises.

Dans le cadre de l'affaire du sang contaminé, ce sont les victimes hémophiles qui déclenchèrent les poursuites en se constituant parties civiles, suite à la révélation du scandale. Les premières plaintes furent déposées en 1988 pour les délits de fraude sur la qualité des produits sanguins anti-hémophiliques, délit prévu à l'époque par les articles un et deux de la loi du premier août 1905, et pour non-assistance à personne en danger réprimé à l'époque à l'article 63 alinéa 2 du Code pénal. Du 22 juin au 5 août 1992, se déroula le procès pour juger de la responsabilité pénale de quatre médecins appartenant au plus haut niveau de responsabilité professionnelle, pour leurs faits commis entre le 21 mars et le 10 octobre 1985 : l'ancien directeur du CNTS et son collaborateur responsable du département Recherche et Développement du CTNS, l'ancien directeur général de la santé et l'ancien directeur du Laboratoire national de la santé pour fraude ou non-assistance. Le 23 octobre 1992 le TGI de Paris rendait son jugement et déclarait coupable l'ancien directeur du CNTS et son collaborateur de tromperie sur la qualité de la marchandise. En l'espèce la démonstration de l'existence d'un cadre contractuel découlait du fait que « les faits incriminés

s'inscrivaient bien dans le cadre d'une relation fabricant de produit thérapeutique-médecin-patient<sup>71</sup> », puisqu'il était clairement établi que c'était le CNTS qui assurait la fabrication et la distribution des produits sanguins aux hémophiles. Il existait donc bien une relation contractuelle directe entre les médecins responsables du CNTS et les consommateurs de produits sanguins anti-hémophiliques.

Dans l'affaire dite de l'hormone de croissance, le président de l'association France-Hypophyse (l'AFH), le directeur du laboratoire URIA de l'Institut Pasteur, le directeur de la pharmacie centrale des hôpitaux (PCH) et l'un de ses collaborateurs ont été mis en examen pour tromperie et tromperie aggravée. Le directeur de la pharmacie et du médicament au ministère de la Santé ainsi que trois médecins collecteurs de l'AFH, pour complicité de ces délits. Cette dramatique affaire s'est déroulée en France entre 1959 et 1988, période pendant laquelle il a été administré, un traitement à base d'hormones de croissance extraites de l'hypophyse de cerveaux humains à environ 1500 enfants souffrant d'insuffisance hypophysaire ce qui les empêchaient de grandir. Un certain nombre de ces enfants ont contracté la maladie de Creutzfeldt-Jakob, maladie provoquant une affection dégénérative du système nerveux central, et dont l'évolution est toujours fatale. La plupart d'entre eux en sont décédés. En voulant combattre le nanisme de ces enfants, maladie certes handicapante mais non mortelle, on a malheureusement provoqué la mort de ceux-ci. La complexité pour démontrer un contrat entre les victimes et les responsables de cette affaire tient à la multitude des acteurs en charge de la production de cette hormone de croissance. En effet la fabrication et la délivrance de l'hormone n'étaient pas opérés par une unique entité, mais reposaient sur la collaboration entre l'AFH, l'Institut Pasteur, la pharmacie centrale des hôpitaux de l'assistance publique et la caisse nationale d'assurance maladie. L'AHF était en charge du contrôle des collectes d'hypophyses prélevées sur des cadavres au sein des établissements hospitaliers et des instituts médico-légaux. Ces prélèvements étaient vendus à l'Institut Pasteur qui en extrayaient l'hormone de croissance, hormone que l'Institut vendait à son tour à la pharmacie centrale qui conditionnait la poudre d'hormone sous forme d'ampoule et assurait ensuite la distribution. La démonstration préalable nécessaire de l'existence d'un cadre contractuel n'a pas été si évidente que cela. En effet pour les juges de première instance, « les liens existant entre d'une part les bénéficiaires du traitement et leurs familles et d'autre part les médecins hospitaliers et la PCH qui distribuait l'hGH soit directement soit par l'intermédiaire des pharmacies hospitalières de province, s'analysent en une relation usager/service public administratif exclusive de tout lien contractuel<sup>72</sup> ». De même, aucun lien contractuel ne pouvait être démontré entre les victimes de l'hormone de croissance et les acteurs

71 C.A Paris, 13 juill. 1993, in Collaboration du CEERDS Montpellier, « Affaire de « l'hormone de croissance » : tout ça pour ça ? » *D.* 2009, p 1462

72 TGI Paris, 14 janv. 2009, n° 9135820020 consultable sur [www.Dalloz.fr](http://www.Dalloz.fr)

du dispositif France-Hypophyse et de l'Institut Pasteur, puisque le comité de répartition de l'hormone ne dépendait plus depuis 1977 de l'AFH, mais de la PCH, aucun rapport direct n'avait donc pu être rapporté entre ces deux catégories.

La Cour d'appel de Paris, sur appel interjeté par le ministère public à l'encontre de trois protagonistes de l'affaire est venue infirmer cette position, puisqu'elle énonce « que les promoteurs de l'association « France-Hypophyse » avaient mis en œuvre un système visant à l'intégration des différents acteurs [...] dans un rapport unique du patient ou de ses parents à la structure d'ensemble, [...] Qu'il s'ensuit qu'il convient de considérer qu'existait un lien contractuel entre chacun des patients ou de leurs parents et l'AFH sous l'égide de laquelle le médicament était fabriqué, prescrit et distribué<sup>73</sup> ». Cependant cette infirmation n'est que partielle, elle ne vaut que pour le directeur de laboratoire de l'URIA de l'Institut Pasteur et pour le médecin en charge des collectes d'hypophyses, le troisième prévenu étant décédé en cours de procédure. Cette position des juges est en conformité avec la jurisprudence classique en la matière qui entend largement la notion de contrat, mais elle manquait de clarté, ce qui pouvait laisser craindre une censure de la part de la Cour de cassation sur l'existence du contrat. L'existence de ce cadre contractuel n'a pas été remis en cause par la chambre criminelle le sept janvier 2014, cependant il est clairement admis que la démonstration d'un contrat est une condition préalable limitant grandement le pouvoir répressif du délit en matière sanitaire.

## 2) Une souplesse limitée

Malgré une conception jurisprudentielle large de la notion de contrat, la démonstration de cette condition préalable reste un frein à la caractérisation du délit en matière sanitaire. En effet dans l'affaire du nuage de Tchernobyl, le directeur du SCPRI, fut mis en examen des chefs de tromperie et de tromperie aggravée. Il lui était reproché la fourniture d'informations inexacts sur la contamination radioactive de l'ensemble du territoire national ce dont il avait résulté une prise de décisions inappropriées pour assurer la protection des citoyens. Il lui était également reproché ses affirmations rassurantes quant aux conséquences des retombées du panache radioactif, dénuées de danger pour la santé publique et ne nécessitant pas de mesures prophylactiques, ce qui avait entraîné la commercialisation en France d'aliments contaminés. Le directeur du SCPRI n'était pas le seul en charge de contrôler les conséquences du panache radioactif, en effet l'instruction faisait également état que les informations données par celui-ci n'ont pas été démenties par les autres

---

73 CA Paris 5 mai 2011 n° 09/03331

experts à l'époque. En effet l'Institut pour la protection de la santé naturelle et la Direction départementale de la consommation et de la répression des fraudes, ainsi que d'autres laboratoires indépendants n'ont ni fait état de conséquences dangereuses résultantes des retombés du panache radioactif, ni mis en place des mesures de précaution. Dans cette affaire pourtant seul le directeur du SCPRI a été mis en examen pour tromperie, bien que l'on ne voit assez aisément qu'aucun lien contractuel entre celui-ci et les victimes qui se plaignent d'avoir été trompées, ne pouvait être décelé. Cette position a été approuvée par la chambre criminelle qui rappelait et statuait que « le délit de tromperie suppose l'existence d'un contrat ou d'un acte à titre onéreux qui est ou va être conclu et qui porte soit sur une marchandise soit sur une prestation de service déterminée, et que tel n'est pas le cas d'informations d'ordre général, délivrées en dehors de tout lien contractuel<sup>74</sup> ». Les juges ne pouvaient pas retenir une autre solution, car même si en matière de tromperie, la notion de contrat est conçue de manière ouverte, il n'était pas possible de retenir dans cette affaire comme caractérisation d'un cadre contractuel les propos tenus par les autorités publiques, confirmés par différents experts face à un risque potentiel d'atteinte à la santé humaine. Cette communication n'était pas vue comme un contrat liant les autorités aux récepteurs des informations, mais comme un simple « devoir d'information découlant du droit à l'information des citoyens face aux risques<sup>75</sup> ».

Le délit de tromperie n'a pas été conçu à l'origine pour répondre aux conséquences dommageables découlant des scandales sanitaires, l'exigence préalable de la caractérisation d'un contrat limite donc le pouvoir répressif de ce délit en ce domaine. En matière médicale, il sera extrêmement difficile de prouver l'existence d'un contrat entre les victimes, usagers d'un médicament et les auteurs responsables de la fabrication et de la commercialisation de celui-ci. En effet comme on l'a vu dans l'affaire des hormones de croissance, il n'existe pas un unique acteur responsable du produit défectueux, mais une multitude d'acteurs qui s'articulent entre eux pour parvenir à la fabrication et à la distribution du produit. Le système de santé français repose sur un ensemble complexe composé d'une multitude d'institutions, situation qui ne permet pas de faire émerger clairement la preuve de l'existence d'un lien contractuel entre les victimes et les responsables du produit en cause. De plus le système sanitaire français est majoritairement public, il sera donc difficile pour le juge pénal de caractériser non pas une simple relation de service public à usager du service, relation s'inscrivant dans le droit public, mais bel et bien un lien contractuel entre chacune des victimes et le responsable du produit.

L'existence d'une relation contractuelle entre l'auteur des faits de tromperie et la victime,

---

74 Cass. Crim. 20 novembre 2012, préc.

75 R. Vigier, « Le droit des citoyens à l'information », *Face au risque*, n° 301, mars 1994, p. 21, in C. Lacroix, « Le nuage de Tchernobyl s'est arrêté aux frontières du droit pénal français », *D*, 2013, p.222

n'est pas le seul obstacle à la caractérisation du délit de tromperie dans les affaires sanitaires, en effet en plus de caractériser ce contrat, il faut en plus vérifier que l'objet du contrat soit bien une marchandise ou une prestation de service, au sens du Code de la consommation.

## Section 2 : L'exigence d'un contrat portant sur des marchandises

La formulation de l'article L. 213-1 du Code de la consommation le précise, le contrat doit porter sur une marchandise ou un équivalent. Pour adapter cette exigence aux affaires sanitaire il sera démontré que la jurisprudence à étendu le champ répressif prévu initialement par le législateur (1). Extension vivement désapprouvé par la doctrine, mais qui présente le mérite d'assurer une protection pénale du commerce des éléments du corps humain (2).

### 1) Le champ étroit résultant de la loi de 1905

La loi de 1905 venait sanctionner les tromperies dans le cadre des contrats de vente de marchandises, la loi du 10 juillet 1978 est venu étendre ce champ répressif en ajoutant aux marchandises, les produits ce qui n'a pas changé grand chose, car la jurisprudence antérieure concevait largement, la notion de marchandises, ce qui incluait alors les produits. Selon la jurisprudence de la chambre criminelle le terme « marchandises<sup>76</sup> » vise « les choses mobilières qui se comptent, se pèsent ou se mesurent », sont donc visés tous les biens meubles corporels. La loi de 1978 est aussi venue étendre l'objet du délit en ajoutant aux marchandises et produits, les prestations de service. Sont donc exclus du champ du délit, les immeubles et les cessions de biens incorporel. Le délit de tromperie a donc été créé pour protéger le consommateur face aux pratiques des professionnels, les décisions jurisprudentielles en la matière portent principalement sur des tromperies sur des voitures<sup>77</sup>, des produits de consommation comme le vin<sup>78</sup> ou la viande<sup>79</sup>, ou encore sur des jouets<sup>80</sup>.

---

76 Cass. Crim. 22 juin 1997, *Bull. crim.* n° 232

77 Cass. Crim. 10 mai 1995, *Bull. crim.* n° 169, pour une vente de voiture d'occasion présumée n'avoir subi aucun accident grave.

78 Cass. Crim. 6 mars 1997, *Bull. crim.* n° 92, pour une surchaptalisation de champagne.

79 Cass. Crim. 3 oct. 1967, *Bull. crim.* n° 237, pour une viande passée à l'attendrisseur à l'insu de l'acheteur.

80 Cass. Crim. 7 avr. 1999, *Bull. crim.* n° 72, pour la vente d'un jouet dangereux, non conforme aux normes de sécurité communautaire.

Ce « délit d'épicier<sup>81</sup> » n'avait donc pas comme vocation première la répression des responsables des catastrophes de santé publique, l'objet de la tromperie prévu par le texte légal s'adapte mal à nos affaires sanitaires.

Dans l'affaire de l'amiante, les juges n'ont pas eu à se prononcer sur la possible adéquation de l'incrimination de tromperie aux faits reprochés. L'application de ce délit n'a pas été recherchée, car bien que des contrats de travail existaient entre les salariés victimes de l'amiante et les employeurs, l'objet de ces contrats n'étaient pas une marchandise au sens consumériste du terme, mais une simple rémunération. Cette barrière tenant à l'objet du contrat est soulignée par les juges suprêmes le 20 novembre 2012 dans l'arrêt mettant un terme aux poursuites dans l'affaire du nuage de Tchernobyl. Les juges dans cette affaire, en plus de rejeter l'incrimination de tromperie du fait de l'inexistence d'un contrat conclu à titre onéreux, soulignent l'incompatibilité du délit vis-à-vis de son objet. Pour rappel, ce qui était reproché au directeur du SCPRI était la fourniture de renseignements inexacts et rassurants quant à la contamination radioactive du territoire français et quant aux conséquences du retombé du panache radioactif suite à l'explosion d'un des réacteurs de la centrale nucléaire de Tchernobyl le 26 avril 1986. Les juges ont donc dû se demander si la fourniture de renseignements pouvaient être interprétée comme une marchandise ou une prestation de service, objet de l'article L 213-1 du Code de la consommation. À cette question, ils ont répondu négativement, selon eux « le délit de tromperie suppose l'existence d'un contrat ou d'un acte à titre onéreux qui est ou va être conclu et qui porte soit sur une marchandise soit sur une prestation de service déterminée, et que tel n'est pas le cas d'informations d'ordre général [...] ne se rapportant à aucun produit particulier<sup>82</sup> ». D'un point de vue juridique, cette position des juges est irréprochable, en effet une diffusion d'information, bien que mauvaise ne peut être vue comme une marchandise un produit ou une prestation de service, objets de la tromperie. Cette décision de rejet de l'infraction de tromperie est donc parfaitement conforme au texte de loi de 1905 qui encadre strictement le domaine d'application de cette incrimination. Dans cette affaire, les juges refusent donc de détourner les éléments préalables constitutifs du délit de tromperie « dans le seul but de poursuivre à tout prix les comportements que la morale réprouve mais que le Code pénal est parfois bien incapable de saisir<sup>83</sup> ». Ils refusent donc de s'aligner sur la jurisprudence rendue en ce domaine dans l'affaire du sang contaminé où une partie de la doctrine a condamné cette « sous-qualification<sup>84</sup> »

---

81 J-P. Delmas Saint-Hilaire, « L'affaire du sang contaminé : la triple ambiguïté de l'arrêt de la Chambre criminelle du 22 juin 1994 », préc ; p. 1135

82 Cass. Crim. 20 novembre 2012, préc.

83 C. Ambroise-Castérot, « Conséquences françaises de la catastrophe de Tchernobyl : victimes malades, mourantes ou mortes... mais pas trompées ! », *RSC*, 2013 p.92

84 J-P. Delmas Saint-Hilaire, Sang contaminé et qualification pénale... avariée, *Gaz. Pal.* 1992, p. 676

dans des « affaires dominées par l'image de la mort <sup>85</sup>».

## 2) Une interprétation extensive de la notion de marchandises critiquée par la doctrine

Dans les affaires du sang contaminé et de l'hormone de croissance le délit de tromperie a été un des chefs d'accusation pour voir la responsabilité pénale des auteurs de ces scandales retenue. Succès pour la première affaire, échec pour la seconde, faute de caractérisation de l'élément moral selon les juges. Une partie de la doctrine s'est offusquée que les juges définissent les produits sanguins et les hormones de croissance, des produits du corps humain comme des marchandises au sens de l'article L 213-1 du Code de la consommation. Cette assimilation a choqué bon nombre d'auteurs, car il est vrai que le statut du corps humain a toujours été source de débats, est-il une chose comme une autre ou fait-il partie intégrante de la personne ? Une majorité de la doctrine estime que le corps humain fait partie intégrante du corps humain, entité strictement protégée par la loi, puisqu'il est extrêmement complexe de dissocier le corps humain de la personne dont il est l'expression.

Cette position est en conformité avec les articles 16-1 et 16-5 du Code civil qui disposent respectivement que « chacun a droit au respect de son corps. Le corps humain est inviolable. Le corps humain, ses éléments et ses produits ne peuvent faire l'objet d'un droit patrimonial » et que « les conventions ayant pour effet de conférer une valeur patrimoniale au corps humain, à ses éléments ou à ses produits sont nulles ». Le corps humain bénéficie donc d'un statut juridique particulièrement protecteur, il est inviolable, intransmissible et incessible. La jurisprudence nous enseigne que le corps humain n'est pas une conception abstraite de la pensée hors du domaine du droit, car la chambre criminelle en sa formation d'assemblée plénière le 31 mai 1991, déclare nulle toute convention ayant pour objet la gestation pour autrui au visa de l'article 1128 du Code civil. Selon cet article, « il n'y a que les choses qui sont dans le commerce qui puissent être l'objet des conventions ». Selon les juges du droit le corps humain est donc une chose hors du commerce, une chose protégée.

Le droit positif reconnaît à chaque personne une certaine liberté sur son corps, ces dernières années ont été riches d'exemples en la matière avec la reconnaissance juridique de la procréation artificielle, du don d'organes, ou du respect de l'identité sexuelle des individus. Cependant, cette reconnaissance de liberté ne s'assimile pas à l'idée que le corps humain est une chose dont l'individu

---

85 J-H. Robert, note sous C.A Paris, préc. p. 13

serait propriétaire. L'être humain ne dispose pas de façon absolue de son corps. Le droit positif instaure une protection indispensable de l'intégrité physique de la personne, protection régit par deux principes majeurs, l'inviolabilité et l'indisponibilité du corps humain. L'indisponibilité du corps humain n'est plus absolue, ces dernières années le législateur a multiplié les exceptions au principe d'indisponibilité, puisque sont légalisés en 1952 le don de sang, en 1976 celui d'organe, et en 1991 le don du sperme. Il serait alors plus exacte désormais de parler de non-patrimonialité du corps humain, que d'indisponibilité de celui-ci, car sauf exceptions sur les cheveux, les ongles, les poils humains, les conventions dont l'objet sont les éléments et produits du corps humain sont des conventions conclues gratuitement, principe rappelé à l'alinéa premier de l'article L 1211-4 du Code de la santé publique. La gratuité vise celui qui donne des éléments ou produits de son propre corps, il ne peut recevoir une rémunération en échange de ce prélèvement. Par contre les produits une fois récoltés peuvent eux être vendus par des organismes agréés, à des fins thérapeutiques ou médicales, ce qui étaient le cas des poches de sang et des hormones de croissance vendus dans ces affaires.

Le délit de tromperie peut donc se voir appliquer sur de tels « marchandises » puisqu'elles sont finalement entrées dans le commerce malgré l'interdiction de principe de l'article 16-1 du Code civil. Bien que cette idée puisse paraître choquante, voir dérangeante moralement, il apparaît logique qu'à partir du moment où le législateur autorise de telles conventions portant sur le corps humain, que celles-ci soient encadrées tant sur le plan civil que pénal afin de prévenir et sanctionner tout excès ou violation.

Le délit de tromperie a donc vocation à s'appliquer aux contrats portant sur des produits du corps humain, justement parce que ce corps humain n'est pas une marchandise comme les autres. Il faut également ajouter comme le souligne le professeur Jaques-Henri Robert que l'existence d'une réglementation spécifique à une marchandise déterminée n'empêche pas l'application de la loi de 1905. En effet, les prévenus dans l'affaire du sang contaminé avaient pour tenter d'échapper à la répression, argumenté que l'incrimination de tromperie ne pouvait être appliquée du fait que le livre VI du Code de la santé publique concernant « l'utilisation thérapeutique des produits d'origine humaine », empêchait l'application de la loi du 1er août 1905, relative aux fraudes. Plus particulièrement la rédaction antérieure à la loi n° 93-4 du quatre janvier 1993 de l'article L.675 du Code de la santé publique sur la falsification de substances médicamenteuses, semblait exclure de son champ d'application, le délit de tromperie. La Cour rejette cet argument, et déclare que ce n'est pas parce que le législateur n'a pas visé directement dans cette disposition le délit de tromperie que cela doit s'interpréter comme l'exclusion de celui-ci<sup>86</sup>. Pour pallier à cette insuffisance légale, le

---

86 *Ibid*, p.13

législateur a donc avec la loi n° 94-654 du 29 juillet 1994, créé l'article L. 675-8 du Code de la santé publique (qui est aujourd'hui l'article L. 1271-8 dudit Code) précisant expressément que l'article L. 213-1 du Code de la consommation s'applique aux produits sanguins.

Cette exigence posée par le législateur d'une démonstration préalable de l'existence d'un contrat portant sur des « marchandises », produits, ou des prestations de service, vient fortement limiter le champ répressif de ce délit consommériste dans les affaires de scandales sanitaires. Il faut maintenant regarder si une fois cet obstacle levé, ce délit de tromperie a vocation à s'appliquer de manière automatique à ces affaires désastreuses pour la santé et la vie humaine.

## Chapitre 2 : Les limites tenant à la démonstration de la constitution du délit

L'élément incriminateur de l'article L. 213-1 du Code de la consommation est la tromperie, élément qui doit porter sur un des points de la liste exhaustive prévu par le législateur. La répression du délit est facilitée par la souplesse résultant du texte, de la démonstration de cette tromperie (Section 1), mais est freinée par la démonstration de la preuve que l'auteur a sciemment et volontairement trompé son contractant (Section 2).

### Section 1 : La souplesse dans la démonstration d'un acte de tromperie portant sur la qualité substantielle du produit

Le législateur sanctionne la tromperie commise « par quelque moyen ou procédé que ce soit » qui induit en erreur le contractant sur la qualité du produit (1), sanction qui peut être alourdie si l'objet du contrat représente un danger pour la santé de l'homme (2).

#### 1) La répression du silence sur la défectuosité du produit

Le texte de loi sur la tromperie ne précise aucun procédé spécifique pour parvenir à tromper le contractant, en conséquence la jurisprudence a interprété largement ce texte et réprime aussi bien des mensonges, des réticences ou des manœuvres perpétrés par l'auteur du délit. La tromperie est condamnable si elle est de nature à induire en erreur le contractant. Cette erreur s'apprécie in

abstracto, les juges se réfèrent à un individu moyen, qui a une relation de confiance normale avec son cocontractant. Cet homme abstrait est différent du « bon père de famille » du droit civil, la jurisprudence se réfère aux individus les plus simples, qui sont les véritables cibles de ce délit, bien que pour un individu lambda, un tant soit peu informé, le mensonge, le silence ou les manœuvres perpétrés par le vendeur auraient semblé grossiers. L'appréciation de cet effet déceptif connaît tout de même des limites, le contractant doit véritablement être susceptible d'être induit en erreur. De même que pour être constituée, la tromperie exige la preuve d'une inexactitude dans la présentation ou les caractéristiques du produit.

La jurisprudence a donc admis que la tromperie consiste à taire un fait se rapportant à la marchandise ou la prestation de service qui aurait pu dissuader le contractant de conclure ou d'exécuter le contrat s'il avait connu ce fait. Deux conséquences se dégagent de cette constatation, le délit de tromperie n'exige pas la commission d'un acte positif de tromperie de la part de l'auteur, il peut être constitué par une simple omission et, comme le silence est punissable, cela implique qu'il existe une obligation de renseignements qui pèse sur le professionnel au profit du consommateur, obligation instaurée par la loi n° 1992-60 du 18 janvier 1992. La tromperie pose donc deux obligations, une négative, ne pas tromper son contractant, une positive, celle de renseigner. C'est sur ce fondement qu'ont été condamnés le directeur du CNTS et son collaborateur, les juges leur reprochant de ne pas avoir tout mis en œuvre, dès la connaissance de la contamination des lots de produits sanguins afin de « faire cesser immédiatement l'usage de ces produits en faisant savoir à tous les intéressés, principalement hémophiles et prescripteurs, le danger mortel véhiculé par ces produits et ce par les moyens les plus rapides<sup>87</sup> », autrement dit, d'avoir gardé sous silence la contamination des lots. Dans l'affaire des hormones de croissance, les parties civiles faisaient le reproche d'avoir été trompé par des réticences mensongères, puisque les médecins responsables de la fabrication du produit n'avaient pas informé les patients et leurs parents que certains lots d'hormones de croissance extractives étaient dangereuses du fait de leur contamination par le prion de la maladie de Creutzfeldt-Jakob. Par ce silence, les prévenus avaient donc fait naître chez ces personnes l'idée « qu'avaient été respectées les bonnes pratiques de fabrication de ce produit destiné à un usage thérapeutique et de longue durée pour des enfants [... et que] le retraitement à l'urée de l'hormone non conditionnée à partir du 10 mai 1985<sup>88</sup> » avait été effectué.

Cet acte incriminateur doit porter sur un élément listé à l'article L. 213-1 du Code de la consommation qui punit la tromperie « soit sur la nature, l'espèce, l'origine, les qualités

---

87 C.A Paris 13 juill. 1993, in J. Henry-Robert, note sous C.A Paris, préc. p. 11

88 CA Paris 5 mai 2011 n° 09/03331, in P. Mistretta « L'affaire de l'hormone de croissance : l'impuissance du droit pénal », *JCP G.* 12 sept. 2011, p. 1601.

substantielles, la composition ou la teneur en principes utiles de toutes marchandises ; soit sur la quantité des choses livrées ou leur identité par la livraison d'une marchandise autre que la chose déterminée qui a fait l'objet du contrat ; soit sur l'aptitude à l'emploi, les risques inhérents à l'utilisation du produit, les contrôles effectués, les modes d'emploi ou les précautions à prendre ». Les juges en matière de tromperie se réfèrent dans la majorité des cas à la notion de tromperie sur les qualités substantielles, car cette notion à l'avantage d'englober en son sein la plupart des autres caractéristiques. Cette position de précaution est aussi celle adoptée par les juges d'appels dans l'affaire du sang contaminé. En effet bien que l'objet de la tromperie concernait les risques inhérents à l'utilisation du produit, on constate que les juges faisaient tout de même mention de « silences et réticences, concernant les qualités substantielles des produits ». Dans l'affaire de l'hormone de croissance, les juges d'appel font également mention d'une tromperie portant sur les qualités substantielles des hormones délivrées, en plus d'une tromperie portant sur les risques inhérents à l'utilisation du produit et les contrôles effectués sur ceux-ci. Dans ces deux affaires, les juges du fond font donc une lecture combinée des qualités substantielles du produit et des risques inhérents à leur utilisation. Les victimes de ces produits n'avaient pas besoin de rapporter la difficile preuve d'une atteinte découlant de l'utilisation de ces produits, mais, devaient uniquement prouver le préjudice d'avoir été trompées lors de la conclusion du contrat. Cette démonstration était relativement simple à faire, puisqu'il est évident que l'acheteur de médicaments attendent nécessairement qu'ils soient exempt de tout virus, gravement attentatoire à leur santé, ou pire encore à leur vie. L'un des seuls avantages que l'on peut accorder au délit de tromperie dans les affaires de scandales sanitaires, est qu'il se consomme indépendamment du dommage qu'il pourrait causer. Les victimes n'ont donc pas à rapporter l'impossible preuve d'un lien de causalité entre l'utilisation du produit et les atteintes résultants de celle-ci. L'autre aspect positif de ce délit est que le législateur a prévu une aggravation de la peine si l'objet du contrat présente un danger pour la santé humaine.

## 2) Une répression aggravée en cas de risque pour la santé humaine

Le législateur a dès 1905, prévu des circonstances aggravantes applicables au délit de tromperie, elles sont aujourd'hui codifiées à l'article L. 213-2 du Code de la consommation, qui prévoyait à l'époque le doublement de la peine, l'auteur des faits pouvaient donc se voir condamné à quatre ans d'emprisonnement et à payer 500 000 francs d'amende, notamment si la tromperie avait eu « pour conséquence de rendre l'utilisation de la marchandise dangereuse pour la santé de l'homme ou de l'animal ». Cette circonstance aggravante avait été retenue dans l'affaire du sang

contaminé. Le directeur du CNTS avait été condamné à la peine maximale, son collaborateur lui à quatre d'ans d'emprisonnement dont deux avec sursis. Comme le souligne le professeur Jean-Pierre Delmas Saint-Hilaire<sup>89</sup>, cette circonstance aggravante ne transforme pas le délit de tromperie qui est une infraction sanctionnant les atteintes aux biens, en une infraction sanctionnant les atteintes aux personnes. En effet l'effet d'une circonstance aggravante n'est pas de modifier la nature intrinsèque d'une infraction, mais juste d'alourdir sa répression. De plus la circonstance aggravante ne concerne pas uniquement les risques que présente le produit sur la santé de l'homme, la santé de l'animal est aussi visé par le texte. La santé de l'homme et l'animal sont donc mis à égalité sur le plan pénal avec ce texte, il n'est donc pas possible de dire que cette circonstance aggravante transforme la tromperie en infraction contre les personnes, et est alors la réponse adéquate du droit pénal aux affaires de scandales sanitaires.

Les juges donnaient donc une « définition tronquée » de cette circonstance aggravant en s'abstenant à chaque fois qu'ils faisaient état de cette disposition de mentionner que celle-ci sanctionne le danger résultant de l'utilisation du produit sur la la santé de l'homme et de l'animal. Seule la partie sur la santé humaine figurait dans le jugement, ce qui donnait alors l'impression que le législateur avait souhaité offrir une protection particulière à la santé de l'homme, point de vue que semblait alors rallier ces juges.

Si le législateur avait eu cette volonté, il n'aurait pas précisé que ce délit avait également vocation à protéger la santé de l'animal ou du moins, il n'aurait pas aligné le niveau de répression et aurait alors sanctionné beaucoup plus sévèrement le danger présenté par le produit pour la santé de l'homme. C'est sur cette fausse définition de la tromperie que les juges du Tribunal correctionnel ont condamné le directeur de la Santé en poste au moment des faits, à quatre ans d'emprisonnement avec sursis pour omission d'empêcher un crime, infraction punie à l'époque à l'article 63 alinéa 1er du Code pénal (aujourd'hui codifié à l'article 223-6 alinéa 1er dudit Code). Or ce délit d'omission doit se rattacher à un fait principal punissable, en la matière un crime ou un délit contre l'intégrité corporelle des personnes. Cette condamnation est donc dépourvue de toute base légale, puisque la tromperie est un délit contre l'intégrité des biens, et ne se transforme pas en un délit contre les personnes par le seul jeu des circonstances aggravantes. Cependant la Cour d'appel le 13 juillet 1993, confirme la condamnation tout en allégeant la peine d'un an, position validée par la Cour de cassation le 22 juin 1994. Ce qu'on le peut également constater, c'est le paradoxe révélé par le champ répressif des délits en question. En effet les personnes les « moins coupables », celles qui ont « juste » omis d'empêcher la réalisation d'une infraction risquent d'être sanctionnées plus

---

89 J-P. Delmas Saint-Hilaire, « La mort : la grande absente de la décision rendue dans l'affaire du sang contaminé par le Tribunal correctionnel de Paris », *Gaz. Pal.* 1993, p 257

lourdement que les « plus coupables », ceux qui ont effectivement commis le délit en question, puisque cette omission peut être puni de cinq ans d'emprisonnement, alors que le délit de tromperie aggravé lui, de quatre ans maximum.

De plus comme le démontre toujours le professeur Delmas Saint-Hilaire, la tromperie est bien une infraction protégeant les biens. Les juges voulant donner l'impression que ce délit aggravé ne protège plus uniquement les biens mais aussi les personnes, révélaient leur vrai opinion quand à la valeur réellement protégée par la tromperie en affirmant dans la partie du jugement relative à l'action civile que seul les préjudices pouvant être réparés sous le chef du délit de tromperie sont ceux résultants de « l'atteinte à l'intégrité du consentement contractuel des victimes<sup>90</sup> ». Les préjudices résultants des atteintes à la santé ou des décès étaient donc exclus, car ils ne relevaient pas « directement<sup>91</sup> » de la tromperie.

Il faut également ajouter que ce délit de tromperie ne permet pas de prendre en considération la globalité des comportements à l'origine des ces affaires sanitaires, comportements qui ne sont alors punis que partiellement. En effet comme on l'a dit précédemment le délit de tromperie est consommé indépendamment des résultats dommageables constatés, la dimension homicide de ces affaires est donc totalement occultée, puisque seul est pris en considération le risque présenté par ces produits. Hors dans ces affaires, il n'était plus question uniquement de danger pour la santé, mais bien de réels atteintes à la santé et à la vie humaine. Enfin le délit de tromperie même aggravé du fait de la dangerosité des produits pour la santé de l'homme ou de l'animal ne prend pas en compte le fait que le directeur du CNTS et son collaborateur avaient conscience au moins de nuire à la santé des hémophiles. En effet, dès le mois d'octobre 1984, il a été prouvé qu'ils savaient que la mise à disposition des lots sanguins contaminés étaient susceptible d'entraîner la mort des personnes bénéficiant de ces transfusion. L'article 2 paragraphe 1er de la loi de 1905 (aujourd'hui l'article L. 213-2 du Code de la consommation), ne précise aucunement que l'auteur doit avoir conscience que les produits qu'ils commercialisent nuisent à la santé d'autrui, puisque cet article se contente d'énoncer que les peines prévues pour la tromperie seront doublées si cette infraction a « eu pour conséquence de rendre l'utilisation de la marchandise dangereuse pour la santé de l'homme ou de l'animal ». La seule intention requise en matière de tromperie même aggravée est celle de tromper sciemment et volontairement son contractant.

---

90 *Ibid*, p. 261

91 *Ibid*, p. 261

## Section 2 : Les entraves découlant de la démonstration de l'intention frauduleuse

Comme il a été dit précédemment, une intention frauduleuse est requise chez l'auteur des faits pour que soit constitué le délit de tromperie. Les juges ont donc l'obligation de démontrer la mauvaise foi de l'auteur des faits, autrement dit, démontrer sa volonté d'induire l'autre en erreur. Seul un dol général est posé par la loi, l'intention de nuire n'est donc pas requise afin d'imputer le délit à son auteur. La jurisprudence a rappelé à de nombreuses reprises ces dernières années, qu'il n'existe en aucun cas en la matière une présomption légale de mauvaise foi<sup>92</sup>. Cette solution de principe est en parfaite conformité avec le principe de légalité criminelle, souffre en réalité de plusieurs atténuations. En droit pénal la preuve étant libre, la preuve de la mauvaise foi peut alors être rapportée par tout moyen. En la matière les juges se réfèrent alors à la présomption judiciaire qui consiste à déduire d'un fait connu un fait inconnu, situation qui en réalité permet aux juges du fond de présumer de la mauvaise foi de l'auteur. Pour ne pas voir leurs décisions cassées par la chambre criminelle, les juges du fond lorsqu'ils caractérisent la mauvaise foi du fait d'un simple défaut de précaution, concilient cette position avec le caractère intentionnel de l'infraction en raisonnant de la façon suivante : « l'industriel ou le commerçant qui n'opère pas des vérifications soigneuses affronte consciemment le risque de tromper ses clients, faute de pouvoir les informer sur les qualités substantielles de sa marchandise<sup>93</sup> ». Les juges prennent en considération le statut professionnel de l'auteur des faits. Si celui-ci est un professionnel, la jurisprudence sera plus sévère et assimile la faute de celui-ci constitué par sa négligence à la mauvaise foi nécessaire pour constituer la tromperie. Les juges se montrent plus sévères notamment si le professionnel à la fois le vendeur et le fabricant, notion large qui comprend quiconque manipule ou transforme la marchandise. La preuve de sa mauvaise foi va alors résulter des circonstances et tout particulièrement, de l'absence ou de l'insuffisance de respect des obligations auxquelles ce professionnel est tenu. Il sera alors reproché au professionnel, toute défaillance dans ces obligations, que ce soit des absences ou des insuffisances dans les contrôles, surveillances ou vérifications des produits qu'ils commercialisent. Ce reproche sera d'autant plus grand si ces défaillances quant à la conformité du produit ont eu pour conséquence de rendre l'utilisation du produit dangereuse pour la santé de l'homme.

En matière de scandales sanitaires, on aurait pu croire que les juges fassent preuve de la même sévérité à l'égard des responsables de ces désastreuses affaires, cependant, à la lecture des

---

92 Cass crim. 4 janv. 1977, *D.*, 1997 p. 336 ; Cass. Crim. 13 juin 1984, *Bull. crim.* n° 214 ; Cass Crim. 25 janv. 1990, *Dr. Pén.* 1990, p. 228

93 J-H. Robert, *Tromperie*, JurisClasseur Pénal des Affaires, Fasc. 10, 15 Juillet 2013, § 58

arrêts, on constate que les juges refusent de se contenter de cette présomption judiciaire et recherchent la preuve que les auteurs ont agi sciemment et volontairement dans le but d'induire en erreur leurs victimes. Dans l'affaire du sang contaminé, les juges reprochaient au docteur Garretta, directeur du CNTS d'avoir volontairement et sciemment continué la distribution des lots sanguins qu'ils savaient porteurs de mort. Les juges précisait dans leur motivation que celui-ci bien que n'étant pas animé de cette intention de nuire, avait accepté le risque de cette issue fatale qu'il faisait encourir à ces personnes en décidant d'épuiser les stocks de ces produits pour préserver les intérêts économiques du CNTS. Le directeur du CNTS avait donc volontairement induit en erreur les victimes pour ne pas mettre en péril les intérêts économiques du centre.

En ce qui concerne son collaborateur, le docteur Allain il était fait mention de ses titres – docteur ès sciences, médecin, secrétaire médical de la Fédération mondiale de l'hémophilie – de sa présence lors des réunions du CNTS au cours desquelles il a gardé le silence sur la qualité des lots alors qu'était prise la décision de poursuivre la distribution de ceux-ci et, qu'il était l'un des destinataire de la note « Jacquin » du sept mai 1985, qui mentionnait que la totalité des lots du centre était contaminé, pour rapporter la preuve de sa participation au délit et donc de son intention frauduleuse. Les juges d'appel considéraient que l'accumulation de ces constatations consommait « l'accréditation [... des] propres silences, dissimulations et réticences du docteur Garretta ; que par sa participation au processus décisionnel qui a abouti à la poursuite des cessions de produits contaminés, par la poursuite également de ses expérimentations sur les hémophiles de ces mêmes produits et par leur prescription aux hémophiles qu'il suivait, il s'est personnellement reconnu coupable des faits qui lui sont reprochés<sup>94</sup> ». Les juges ici ne s'étaient donc pas contentés d'une simple négligence de la part de ces auteurs pour démontrer leur mauvaise foi, ils avaient au contraire effectué un important travail de motivation afin de faire émerger la preuve que ces prévenus avaient volontairement et sciemment omis d'informer les hémophiles sur la qualité et le danger des produits sanguins en question. Cette volonté des juges en l'espèce ne doit pas souffrir la critique, puisqu'elle n'a pas souffert la censure de la Cour de cassation pour violation de la loi, les juges suprêmes n'ont rien trouvé à redire de cette motivation, ces deux responsables ont donc été condamné pour tromperie aggravé à quatre ans de prison dont deux avec sursis pour le docteur Allain du fait de sa subordination au docteur Garretta.

En revanche ce refus critiquable des juges du fond d'appliquer la jurisprudence classique de caractérisation de l'élément moral de la tromperie du fait des défaillances du professionnel se ressent particulièrement dans le procès de l'hormone de croissance. En effet il est reproché au

---

94 C.A Paris 13 juill. 1993, in J. Henry-Robert, note sous C.A Paris, préc. p. 12

professeur Dray, directeur du laboratoire URJA de l'Institut Pasteur de ne pas avoir suffisamment contrôlé les hypophyses humaines utilisées pour la production d'hormone de croissance, selon les juges, il n'est pas possible de déduire de ce défaut de contrôle la preuve de la mauvaise foi de celui-ci alors que cela suffit pour prouver la mauvaise foi d'un importateur de carcasse de vaches belges par exemple<sup>95</sup>. Les juges retenaient qu'il « ne serait lui être reproché de ne pas avoir eu l'intention d'un risque de contamination qu'aucun professionnel évoluant dans ce secteur d'activité n'avait perçu à l'époque<sup>96</sup> ». Celui-ci ignorait selon les juges de la cour d'appel, que les hormones ne présentaient pas les qualités d'innocuité qu'elles auraient dû avoir et qu'elles présentaient alors un risque. En ce qui concerne le médecin Mugnier, responsable de la collecte des hypophyses dans les morgues hospitalières, poursuivie pour délit de complicité de tromperie aggravée, les juges décidaient « que ses connaissances scientifiques ne lui permettaient pas de porter un regard critique sur les conditions dans lesquelles les hypophyses qu'elle livrait [...]étaient traitées [...], qu'elle n'avait aucune raison de douter de l'innocuité du produit distribué par « France-Hypophyse », la manière dont elle a effectué la collecte des hypophyses [...] ne saurait caractériser l'élément moral de l'infraction<sup>97</sup> ».

Cette position des juges du fond est très critiquable, et comme le soulignait le professeur Mistretta, « il n'est pas certain que la Cour de cassation se montre aussi convaincue par l'absence d'intention, d'autant que certaines décisions des juges du fond ont parfois tendance à fonder la culpabilité des prévenus en matière de tromperie sur une négligence coupable assimilable à de la mauvaise foi<sup>98</sup> ». Il fallait donc attendre l'arrêt de la Cour de cassation sur cette affaire pour espérer voir cette position cassée et donc la responsabilité de ces auteurs engagée au moins sur le chef d'accusation de tromperie. Espoir déçu puisque la chambre criminelle du 7 janvier 2014 n'est qu'un arrêt de cassation partielle. En effet, pour casser l'arrêt de relaxe de la Cour d'appel, les juges suprêmes se fondent uniquement sur la notion de préparation d'un médicament, puisque contrairement aux juges d'appel, ils déclarent que l'hormone de croissance est bien un médicament et non un simple principe actif, elle relève donc du monopole pharmaceutique. La Cour reste donc muette sur la position adoptée en appel concernant l'intention frauduleuse des prévenus, la Cour d'appel de renvoi a défaut d'appel du ministère public, ne sera saisie que des intérêts civils, mais elle devra à son tour analyser si l'élément moral de la tromperie est caractérisé ou non chez ces deux prévenus afin d'accorder, le cas échéant une indemnisation aux parties civiles.

---

95 B. Bouloc, « Responsabilité d'un importateur », RSC 1997 p. 828, commentaire de l'arrêt de la chambre criminelle en date du 10 dec. 1996

96 CA Paris 5 mai 2011 n° 09/03331, in P. Mistretta « L'affaire de l'hormone de croissance : l'impuissance du droit pénal », préc. p. 1600

97 *Ibid*, p. 1601

98 P. Mistretta « L'affaire de l'hormone de croissance : l'impuissance du droit pénal », préc. p. 1602

L'élément moral de la tromperie est donc en plus de la démonstration d'un contrat, un autre obstacle de ce délit à la répression des auteurs de scandales sanitaires. La difficile application de ce « délit d'épicier » vivement critiqué en la matière par la doctrine du fait « que cette « sous-qualification » avait pour conséquence que « la mort est la grande absente » des catastrophes sanitaires<sup>99</sup> » montre bien l'inadaptation du droit pénal, ici des qualifications intentionnelles protégeant uniquement les biens pour sanctionner de tels comportements à l'origine de conséquences désastreuses sur la vie et la santé humaine. Ce constat de l'inadéquation de la tromperie même aggravée se double du constat que ce délit est en plus incapable de satisfaire les attentes des victimes de ces catastrophes. Celles-ci désirent que soit reconnu leur préjudice corporel, et moral d'avoir été contaminé par des maladies pour certaines incurables, voir d'en être décédées,. Elles ne se satisfont pas de l'unique reconnaissance d'un préjudice résultant d'une déloyauté contractuelle. Comment pouvait-on croire que l'application d'un simple « délit prévu pour la vente de boîtes de conserves » allait apaiser les victimes et leur familles et dissuader pour l'avenir de nouveaux auteurs de commettre des faits similaires ? Les qualifications pénales intentionnelles actuelles, visant à protéger la vie et l'intégrité des personnes ou les biens ont donc démontrées leur impuissance à sanctionner les auteurs de ces scandales sanitaires. Il reste alors à espérer que l'étude des incriminations involontaires ne démontre pas à son tour le cuisant échec du droit pénal dans la répression des responsables des scandales sanitaires.

---

99 C. Lacroix, « Le nuage de Tchernobyl s'est arrêté aux frontières du droit pénal français », préc. p. 221

## **Partie 2 : L'inadaptation des incriminations d'imprudence aux scandales sanitaires**

La mise en cause des responsables des scandales sanitaires s'est faite sur le terrain des incriminations d'imprudence, parallèlement à celle recherchée sous des chefs d'accusation d'infractions intentionnelles. Les incriminations d'imprudences comparées à l'incrimination d'empoisonnement dans sa version jurisprudentielle, présentaient l'avantage de ne pas exiger la démonstration d'une intention mortelle ou violente chez ces responsables. Élément intentionnel particulièrement complexe à rapporter et qui manifestement ne représentait pas l'état d'esprit de ces différents protagonistes. Cependant cette qualité n'a pas suffi pour condamner ces responsables. Le droit pénal a démontré une fois de plus son impuissance face à ses scandales, tant en matière d'incriminations sanctionnant un risque (Titre 1), qu'en matière d'incriminations de résultat (Titre 2).

### **Titre 1 : Les limites des infractions de risque**

Le délit « de mise en danger d'autrui », (expression malheureuse procédée d'une confusion avec la faute pénale visé à l'article 121-3 alinéa 2 du Code pénale) l'unique incrimination de risque pouvant en réalité être recherchée en la matière, incriminé à l'article 223-1 du Code pénal est une nouveauté de ce Code refondu en 1992. Il est l'incrimination qui sanctionne la faute délibérée pour elle-même si par sa seule réalisation, elle a exposé autrui à un risque grave de danger. Par la création de ce délit, le législateur a entendu incriminer des comportements gravement imprudents exclusif de tout dommage. Avant cette date, la répression de ces comportements socialement inadmissibles, était prévu, mais de manière très spécifique pour des contentieux très particuliers, notamment en matière de sécurité routière ou de sécurité du travail. Le législateur prenait en compte l'existence de tels comportements et assurait leur répression par le biais d'infractions de prévention, consommées par le simple accomplissement d'un acte prohibé par l'autorité publique à raison de son caractère dangereux, comme le non-respect pour le chef d'entreprise de son obligation de veiller personnellement à l'application des dispositions préventives d'accidents du travail, ou encore l'interdiction du Code de la route de franchir un feu rouge. Le législateur a donc créé une incrimination générale pour sanctionner le comportement d'une personne qui expose délibérément autrui à un risque immédiat d'atteinte grave à son intégrité physique sans pour autant avoir la volonté de parvenir à un résultat dommageable, pour que « chacun sache qu'il peut être condamné,

même s'il n'a pas fait de victime, simplement parce qu'il en a pris délibérément le risque<sup>100</sup> ». Toutefois ce délit n'a pas reçu un accueil favorable unanime de la part de la doctrine du fait de sa rédaction maladroite, qui pouvait laisser craindre un risque d'atteinte aux libertés individuelles, voir un risque d'arbitraire, l'interprétation de ce texte subtil pouvant varier selon les magistrats.

L'exposition d'autrui à un risque incrimine donc un comportement indépendamment du résultat. La vocation de ce délit était d'améliorer la lutte contre les accidents de la route ou du travail, fléaux sociaux de notre époque. Le délit n'a alors pas été conçu à l'origine pour améliorer la lutte contre les accidents sanitaires. Ce constat combiné au manque de clarté du texte, à la multiplication des restrictions légales explique l'inadéquation du délit aux affaires de scandales sanitaires, puisqu'il faudra dans un premier temps prouver la violation manifestement délibérée d'une obligation normative particulière de sécurité ou de prudence (Chapitre 1) puis démontrer que cette violation a exposé directement et immédiatement autrui à un grave péril (Chapitre 2).

Remarque préliminaire : Le délit d'exposition d'autrui à un risque : l'incrimination de l'imprudence  
conscience

L'article 223-1 du Code pénal incrimine « le fait d'exposer directement autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente par la violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement » et punit ce fait d'un an d'emprisonnement et de 15 000 euros d'amende. L'élément moral du délit tient donc en « violation manifestement délibérée », notion complexe qui divise la doctrine. Pour une partie de celle-ci, le délit est intentionnel. Nous n'adhérons pas à ce point de vue. En effet, le législateur a posé comme règle à l'article 121-3 dudit Code que les délits sont intentionnels dans le silence de la loi, ce n'est que si le législateur sort de son mutisme pour venir préciser le contenu de l'élément moral du délit que celui-ci peut être d'imprudence. Ici le législateur précise ce qui est intentionnel, or s'il voulait faire de l'exposition d'autrui à un risque un délit intentionnel, il n'avait pas besoin de venir préciser que cette violation était délibérée, il se serait contenté d'incriminer l'exposition directe d'autrui par la violation d'une obligation particulière de prudence imposée par une loi ou un règlement. On peut donc affirmer qu'en légiférant en sens inverse du principe posé à l'article 121-3 dudit Code, le législateur est venu préciser de façon maladroite que l'infraction n'est pas intentionnelle, ce que vient confirmer

---

100 M. Jolibois, rapporteur du projet de loi portant réforme du Code pénal : *JO Sénat CR*, 30 avr. 1991, p. 812, in D.Caron, *Risque causé à autrui*, *JurisClasseur Pénal Code*, Fasc. 20 du 7 oct. 2004, § 4 alinéa 4

l'analyse du quatrième alinéa de l'article 121-3 qui reprend cette notion de « violation manifestement délibérée » pour définir l'une des fautes non intentionnelles devant être établie en cas de causalité indirecte. Nous retenons donc l'analyse doctrinale classique qui voit en ce délit d'exposition d'autrui à un risque la consécration du dol éventuel, défini comme la posture de l'agent qui « sans vouloir le résultat dommageable l'envisage comme une possibilité et agit néanmoins, manifestant un souverain mépris pour la vie d'autrui<sup>101</sup> ». L'imprudence sanctionnée par ce délit est particulière, une partie de la doctrine la dénomme « imprudence consciente », situation intermédiaire entre la faute intentionnelle et la pure faute d'imprudence. Ce délit complexe est bien un délit d'imprudence mais se trouvant tout de même à la frontière de l'intentionnel. Ce souci de précision très présent chez le législateur lors de la rédaction du texte démontre également sa volonté d'encadrer au maximum le champ d'application de ce délit, encadrement inadapté aux affaires de santé publique.

### Chapitre 1 : Une stricte délimitation de l'incrimination inadaptée aux catastrophes sanitaires

La multiplication des conditions d'incrimination offre au délit un champ répressif restreint. Pour voir ce délit appliqué, il faut en plus de la démonstration d'une violation d'une loi ou d'un règlement particulier (Section 1), rapporter la preuve que l'agent l'a fait de façon délibérée (Section 2).

#### Section 1 : L'obstacle posé par l'exigence d'une violation d'une norme « particulière »

Pour que soit caractérisé le délit d'exposition d'autrui à un risque, une condition préalable doit être remplie, l'existence d'un texte de loi ou de règlement, texte qui doit être précisé par les juges du fond<sup>102</sup>. L'interprétation de la notion de loi n'a posé de difficulté, contrairement celle de règlement. La jurisprudence est donc venue préciser le sens qu'elle entend donner au règlement visé par l'article 223-1 du Code pénal. Une ambiguïté sur la nature du règlement était née du fait des différences de rédactions des articles du Code pénal énonçant la violation d'un ou des règlements, puisque l'article 121-3 traitant de la culpabilité et énonçant les différents types d'éléments moraux existants dans notre droit pénal, faisait mention d'un manquement aux règlements, tout comme les

---

101 J. Pradel et M. Danti-Juan, préc. p. 118

102 Cass. Crim. 18 juin 2002, *Bull. crim.* n° 138, revirement de jurisprudence

articles 221-6 alinéa 2, 222-19 alinéa 2 et 220-20 et R. 625-3 relatifs aux atteintes involontaires à la vie et à l'intégrité de la personne commis par une faute délibérée. La doctrine s'est donc interrogée sur la portée de cette différence de rédaction.

En effet il existe plusieurs types de règlements, certains sont adoptés par des autorités publiques, d'autres émanent de personnes privées, c'est le cas des règlements de copropriété ou des règlements intérieurs. La portée normative des règlements est variable, contrairement à la loi, les règlements, même ceux édictés par les autorités publiques ne sont pas tous des textes à caractère général et impersonnel. L'utilisation du singulier révélait-elle la volonté du législateur de restreindre le champ d'application de la faute délibérée du délit d'exposition à autrui par rapport à la faute délibérée prévue en matière d'homicide ou de blessures involontaires ? Le législateur est intervenu avec la loi Fauchon du 10 juillet 2000 et le décret du 20 septembre 2001 pour clarifier la situation. Désormais tous ces textes mentionnent « le règlement », et ceux pour tous les types de fautes d'imprudences. La jurisprudence est venue à son tour préciser la nature du règlement visé par le délit d'exposition à autrui à un risque (mais aussi pour les autres textes précités). Elle s'est appuyée sur la circulaire de la Chancellerie du 14 mai 1993, indiquant que l'article 223-1 visait le règlement au sens constitutionnel du terme. Seuls les actes relevant des autorités publiques sont alors pris en compte. De plus la chambre criminelle dans un arrêt de principe en date du 10 mai 2000<sup>103</sup>, exige que le règlement de l'article 223-1 doit en plus de sa condition organique, présenter un caractère général et absolu. Sont donc exclues du dispositif, les circulaires et instructions qui n'ont qu'une valeur normative relative. Enfin ce texte doit être conforme à la légalité, les juridictions pénales ont en vertu de l'article 111-5 du Code pénal, compétence pour apprécier la légalité des actes administratifs ou réglementaires dont dépend la solution du procès pénal qui leur est soumis, si le texte est illégal, l'infraction ne pourra alors pas être constituée.

Ce texte doit en plus viser une obligation « particulière » de sécurité ou de prudence. Ce qualificatif a suscité beaucoup d'hésitation, cependant la doctrine s'est entendue pour énoncer négativement cette obligation. Une obligation de sécurité particulière est l'opposé d'un devoir général de prudence ou de sécurité prévoyant de manière vague une norme générale de comportement, ce qui exclut du champ du délit la violation de l'obligation générale de prudence posée aux articles 1382 et 1383 du Code civil. L'étude de la jurisprudence en la matière démontre bien la « particulière » complexité de la notion. Les juges dans un premier temps ont précisé dans de nombreuses décisions ce que n'était pas l'obligation particulière de sécurité, mais se refusaient à se prononcer sur son contenu précis. Il faut attendre deux arrêts de Cour d'appel de 1995 et 1999

---

103 Cass. Crim., 10 mai 2000, *Bull. crim.* n° 183

pour que les juges posent un principe de distinction entre obligation générale de prudence et obligation particulière de prudence. Les juges nous informaient que l'obligation générale est celle qui pèse de façon subjective sur tout un chacun, l'individu sait donc qu'il doit adopter un comportement prudent, mais rien de précis ne lui est imposé. Au contraire, l'obligation particulière impose des règles objectives précises et immédiatement perceptibles, l'individu sait donc exactement quelle conduite il doit adopter dans telle situation. Aucune marge d'appréciation personnelle n'est laissée par le texte, ce qui permet d'identifier clairement si l'individu s'est bien plié aux obligations imposées par cette norme. Autrement dit, cette obligation strictement définie par le législateur, doit donc imposer « un modèle de conduite circonstanciée précisant très exactement la conduite à avoir dans telle ou telle situation <sup>104</sup>».

Ce délit dépend donc entièrement de la vigilance voire de la clairvoyance du législateur ou des autorités publiques à prévenir et encadrer tous types risques. Cette dépendance s'articule difficilement aux scandales sanitaires. En effet, ces catastrophes ont parfois été révélatrices du risque alors présent sur les personnes exposées, risque que le législateur va alors gérer mais qui ne pourra pas être reproché aux auteurs de ces scandales en vertu du principe de non-rétroactivité des lois pénales plus sévères posé à l'article 112-1 du Code pénal.

De même que le législateur a pu prévoir ces risques mais n'a pas pour autant édicté des normes posant des obligations particulières de sécurité, ce qui est compréhensible puisqu'il est assez complexe de régir les comportements à adopter face à un risque, tant que l'on ignore toutes les conséquences dont il peut être à l'origine. Le législateur étant partiellement dans le flou, il lui sera alors difficilement possible d'édicter une norme satisfaisant à l'article 223-1. Il faut également noter que ce texte ne peut réprimer les auteurs des scandales sanitaires « anciens », en effet étant une nouveauté du Code pénal de 1992, ce texte n'a vocation à s'appliquer que pour les faits postérieurs à son entrée en vigueur c'est-à-dire le premier mars 1994. Dans le cadre de notre étude, le délit est donc inapplicable en vertu du principe de légalité combiné au principe de non-rétroactivité de la loi pénale à l'affaire du sang contaminé, des hormones de croissance et de Tchernobyl. Seul les responsables du scandale sanitaire relatif à l'amiante pourront donc être inquiétés par ce délit.

L'amiante est une fibre naturelle présentant des propriétés de résistance à la chaleur, d'isolation thermique ou phonique. Du fait de ses qualités et de son faible coût elle a été massivement utilisée en France avant d'être interdite sur le territoire nationale en 1997. En effet l'inhalation de poussières d'amiante provoque de graves atteintes à la santé humaine pouvant être mortelles. Les dangers de l'amiante sont connus depuis 1906, pourtant il faut attendre le trois juillet

---

104 M. Puech, « De la mise en danger d'autrui », *D*, 1994, p. 154

1996 pour que le gouvernement annonce l'interdiction de l'usage de cette fibre et que soit publié le sept février et 24 décembre 1996 les décrets n° 96-97 sur le repérage de flochage et calorifugeage dans les bâtiments, n° 96-98 sur la protection des travailleurs et n° 96-1133 sur l'interdiction de l'amiante au premier janvier 1997 avec des exceptions pendant quatre ans<sup>105</sup>. C'est donc suite à la violation du décret n° 96-98 du sept février 1996, qu'ont été condamné pour exposition d'autrui à un risque une filiale D'Alstom ainsi que son dirigeant par le TGI de Lille le quatre septembre 2006, jugement confirmé par le Cour d'appel de Douai le six mars 2008.

Pour être sanctionné, le législateur ajoute une autre condition, l'auteur de la violation de cette norme de sécurité « particulière » doit avoir agi de façon « manifestement délibérée ».

## Section 2 : La difficile démonstration d'une violation « manifestement délibérée »

L'étroitesse du champ répressif du délit d'exposition d'autrui à un risque démontre la volonté du législateur de ne sanctionner uniquement les comportements imprudents les plus dangereux (1) socialement inadmissible en ce qu'il démontre leur indifférence à l'intégrité d'autrui (2).

### 1) La sanction d'une conduite gravement imprudente

Si le législateur a encadré aussi strictement ce délit, c'est parce que celui-ci se consomme sans dommage. On l'a dit, ce délit a été créé pour réprimer des comportements gravement imprudent qui mettaient en lumière le mépris de ces auteurs au respect de la vie humaine ou de son intégrité physique. Auparavant il n'était possible de réprimer de tels comportements que s'ils avaient été à l'origine de dommage, mais aux yeux de la loi, il était impossible de prendre en compte ce comportement pour alourdir la peine puisque aucune circonstance aggravante n'était prévue. Autrement dit le responsable d'un décès par simple négligence, comme un défaut de vigilance au volant était au regard de la loi punit de la même façon que le responsable d'un décès, résultant cette fois-ci d'un comportement gravement imprudent, tel qu'un conducteur roulant en grand excès de vitesse sur une route mal éclairée et en slalomant entre les autres véhicules présents<sup>106</sup>. La répression dépendait donc uniquement du hasard, de la « chance » de l'auteur de ne faire aucune

---

105 Rapport sur les risques et les conséquences de l'exposition à l'amiante, AN n° 2884, 22 février 2006, J. Le Garrec p.37

106 Exemple tiré de Cass. Crim. 27 sept. 2000, *Bull. crim.* n° 284

victime. Le législateur a donc voulu mettre fin à cette impunité, mais n'a pas entendu non plus réprimer la moindre négligence exclusive de tout dommage, en effet « il ne faudrait pas que l'on puisse appliquer ce texte au cas de simple négligence ou d'imprudence, cette disposition devant s'appliquer à un imprudent constitutif qui prend le risque de la mort d'autrui en conscience et de manière manifestement délibérée<sup>107</sup> ». Ce texte a donc uniquement vocation à sanctionner les comportements imprudents les plus graves, les « imprudences conscientes ». Les auteurs de la circulaire du 14 mai 1993 adoptaient ce même point de vue en énonçant que « d'une manière général, il peut être observé que le législateur a clairement indiqué au cours des débats qu'il souhaitait soigneusement délimiter les contours de cette infraction nouvelle, afin notamment qu'elle ne sanctionne que des comportements pour lesquels il ne fait aucun doute qu'un risque pour la vie ou l'intégrité d'autrui a été pris délibérément<sup>108</sup> ». Il faut donc faire une lecture combinée du délit d'exposition d'autrui à un risque avec les délits d'homicide et de blessures involontaires. En présence de ce type de comportement socialement inadmissible et en l'absence de mort ou de blessures graves, le délit d'exposition d'autrui à un risque a donc vocation à s'appliquer. Comme l'expliquent les professeurs Pradel et Danti-Juan, dans une formule certes peu orthodoxe mais relativement claire, « le législateur incrimine donc un état dangereux, une sorte de « tentative » d'homicide ou de blessures involontaires<sup>109</sup> ».

## 2) La sanction d'une « imprudence consciente »

En exigeant cet état d'esprit bien particulier, le législateur laisse entendre que la simple violation du texte n'est pas suffisante. En effet cette violation doit être manifestement délibérée, celle-ci peut résulter aussi bien d'une action que d'une abstention. On sera en présence d'une violation par commission si le texte interdit cette action, ou d'une violation par omission si l'auteur ne fait rien alors que le texte lui imposait de suivre un comportement précis. La démonstration de cette exigence n'est pas des plus aisée dans la mesure où cela fait référence à l'état d'esprit de l'auteur, à sa volonté, ce qui est très difficile à constater. En effet, comment prouver les variations de la volonté de deux agents placés dans une même situation infractionnelle, par exemple le non-respect d'un stop, comment les juges pourront affirmer que le premier agent a grillé ce stop par pure négligence, et que le deuxième lui l'a fait de façon manifestement délibérée ?

---

107 C. Jolibois, intervention au Sénat, séance du 3 octobre 1991, p. 2612, in J. Pradel et M. Danti-Juan, préc. p. 119

108 *Ibid*, p. 119

109 *Ibid*, p. 118

Lors des travaux préparatoires, les rédacteurs se sont penchés sur cette difficulté et ont proposé plusieurs exemples pour distinguer les cas où on se trouvait en présence d'une faute délibérée et ceux où une simple faute d'imprudence était constatée. Ils faisaient notamment référence à la répétition de l'acte incriminé, un seul acte fautif peut sembler relever de la simple imprudence, la répétition de cet acte elle semble relever de la faute délibérée. Il est effectivement malaisé de voir comment une personne pourrait prouver que le non-respect successif, par exemple d'un protocole médical encadrant précisant une intervention spécifique était une simple négligence de sa part. Il était également fait mention d'une accumulation d'imprudences successives ou instantanées, tel l'exemple donné plus haut du chauffard nocturne pour démontrer cette faute délibérée. Ces exemples démontrent peut être que les fautes commises sont particulièrement graves, qu'elles témoignent d'un fort mépris pour la vie et l'intégrité d'autrui, mais elles ne permettent pas de démontrer ce qu'on l'on cherche à prouver, l'élément moral du délit, cette « violation manifestement délibérée ». En effet, ces exemples sont uniquement matériels, il est possible que les auteurs de ces faits les aient commis sans pour autant avoir eu une volonté manifeste de violer la loi en question. Le chirurgien qui ne respecte pas le protocole le contraignant à exercer une opération assisté d'un infirmier diplômé, adopte peut être ce comportement car la vie de la personne est en danger, et qu'il ne veut pas attendre que toutes les conditions du protocole soient respectées pour commencer l'opération, car en adoptant ce comportement certes respectueux de la loi, il prend le risque de voir l'état du patient se détériorer.

Pour prouver cet élément moral, cette volonté de l'agent de persister dans son action ou son abstention tout en sachant que par cette attitude il expose autrui à un risque, les juges comme en matière de tromperie recourent à la technique de la présomption judiciaire. Ils déduisent d'un fait connu, un fait inconnu, ce qui leur permet de faire présumer que l'auteur avait bien la volonté et la conscience de violer la norme de sécurité imposée, sans pour autant vouloir atteindre autrui dans son intégrité. Pour prouver cette volonté, sans tomber dans l'excès et présumer que toute violation d'une norme « particulière » est faite de façon manifestement délibérée, autrement dit que l'élément moral du délit est inhérent à la seule violation du texte, solution critiquable vis-à-vis de la lettre et l'esprit du texte, les juges ont donc le devoir d'expliquer en quoi la violation associée aux circonstances de la situation permet d'établir cette imprudence consciente. Le contexte dans lequel se trouve l'auteur doit donc être pris en considération. Cette position a été adoptée le neuf mars 1999 par les juges du droit qui confirment l'arrêt d'appel qui avait retenu le délit d'exposition d'autrui à un risque à l'encontre de deux surfeurs qui avait provoqué une avalanche en pratiquant le surf sur une piste interdite par un arrêté municipal, visant la sécurité des skieurs. Les juges ne

s'étaient pas contentés de relever la simple violation ce texte pour démontrer la volonté des prévenus. Ils avaient en effet repris l'argumentation des juges du fond, qui prenaient en considération le contexte dans lequel s'était déroulée l'action, comme le fait que les prévenus, pratiquants expérimentés, s'étaient engagés sur une piste dont l'accès était barré par une corde et par des panneaux de signalisation réglementaire, en dépit d'une mise en garde d'un conducteur de télésièges et des services météorologiques signalant le jour des faits, un risque maximum d'avalanche.

En matière sanitaire, notamment dans le cadre du scandale relatif à l'amiante, quelques jugements pénaux ont condamné des employeurs pour exposition de leurs salariés à un risque de mort ou de blessures grave selon Monsieur Alain Saffar, sous-directeur de la justice pénale spécialisée à la Direction des affaires criminelles et des grâces<sup>110</sup>. C'est le cas notamment de l'arrêt de la Cour d'appel de Douai évoqué plus haut. Dans cette espèce, dont les faits litigieux se déroulaient du premier juillet 1998 au 30 mars 2001, période pendant laquelle Monsieur Gomez, gérant de la société au procès exerçait ses fonctions, et où des centaines de salariés travaillant sur un site dédié à la fabrication de chaudières industrielles ont été exposé aux poussières d'amiante. En effet, sur ce site, l'amiante était présente dans les installations, outils, matériaux de fabrication et même dans les équipements des salariés destinés à les protéger de la chaleur, malgré la nouvelle réglementation édictée par décret le 7 février 1996. Avant l'arrivée de M. Gomez, le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) de l'entreprise avait envisagé le recensement des salariés exposés à l'amiante, le projet avait été abandonné, mais les décès de plusieurs salariés travaillant auparavant sur le site ont relancé la problématique amiante à la fin de l'année 2000. Le CHSCT, l'inspection du travail, la médecine du travail ainsi que la Caisse régionale d'assurance maladie (CRAM) décidaient le 20 décembre 2002 de mettre en place une « Commission amiante » afin de recenser les salariés exposés à l'amiante et de faire des expertises pour connaître le niveau de concentration d'amiante sur le site et les risques d'exposition des travailleurs. Les relations entre cette commission et le gérant de l'entreprise se dégradèrent rapidement, celui refusait d'obtempérer à ces demandes. Cette attitude conduisait le CHSCT à adresser au Parquet une lettre de dénonciation le 12 février 2001. Une enquête préliminaire fût donc ouverte, suivie d'une instruction pénale, qui a abouti à la condamnation de l'entreprise et de son gérant.

Dans cette affaire, pour prouver que M. Gomez avait violé de façon manifestement délibéré les obligations résultants du décret n° 96-98 du sept février 1996, les juges relèvaient que malgré le fait qu'il avait été informé de la situation infractionnelle dans laquelle il se trouvait par une autorité

---

110 Rapport sur les risques et les conséquences de l'exposition à l'amiante, préc. p. 310

publique, en l'espèce l'inspectrice du travail, malgré sa qualité de gérant et ses compétences professionnelles (ingénieur métallurgiste), M. Gomez avait persisté dans son comportement délictueux. En effet il s'est abstenu de faire évaluer les risques encourus par les salariés liés à l'exposition à l'amiante ; d'établir pour chaque poste de travail exposant les salariés à l'amiante les notices les informant de ce risque et les dispositions à prendre pour éviter ces risques ; d'organiser une formation relative à la prévention, à la sécurité et aux risques sur la santé liés à l'amiante ; de mettre à disposition des travailleurs des équipements de protection collective appropriés et de veiller à ce qu'ils soient effectivement utilisés ; et de n'avoir pas fait conditionner et traiter les déchets et emballages susceptibles de dégager des fibres d'amiantes. De cette accumulation de faits, les juges déduisent que c'est donc bien de façon délibérée que le prévenu a violé ces obligations dont il avait pleinement conscience.

Il est intéressant de noter la remarque des professeurs Alain Cœuret et François Duquesne, qui observent que ces obligations imposaient un résultat, mais ne précisaient pas la manière pour y parvenir, elles n'imposaient pas un modèle de conduite circonstanciée. Pour contrer cet obstacle, ces professeurs avançaient « qu'en pareille occurrence, la précision technique des moyens à utiliser par un professionnel, compense leur diversité et permet de conclure à l'existence d'une obligation particulière de sécurité au sens de l'article 223-1 du Code pénal<sup>111</sup> ». Cependant, il n'est pas certain que cet avis soit partagé par tous. On constate par exemple que deux auparavant, la Cour de cassation approuvait des juges d'appel, qui avait qualifié de faute caractérisée le manquement à une obligation de sécurité, rédigée en des termes insuffisamment précis pour imposer un modèle de conduite circonstanciée et donc une faute délibérée<sup>112</sup>.

Après avoir rapporté la difficile preuve de cette violation délibérée, le législateur exige la démonstration que cette imprudence consciente a directement exposé autrui à grave péril, condition limitant fortement l'application du délit aux désastreuses affaires de santé publique.

## Chapitre 2 : Une stricte appréciation du risque inadaptée aux scandales sanitaires

La volonté du législateur de restreindre le délit d'exposition d'autrui à un risque dans un cadre bien spécifique, notamment sur la caractérisation du péril grave sanctionné, démontre à nouveau l'inadéquation du délit à ces affaires de santé publique. Le législateur en exigeant la démonstration d'une causalité directe et immédiate entre la violation de l'obligation et l'exposition

111 A. Cœuret et F. Duquesne, « Amiante et « mise en danger », *RJS* 7/08 p. 593

112 Cass. Crim. 31 janv. 2006, n° 05-81858, in E. Dreyer note sous Crim. 31 janvier 2006, *JCP G* 2006, p. 1012

d'autrui à un risque (Section 1), entend exclure la répression « du risque du risque » (2).

### Section 1 : Les limites résultant de la démonstration d'une exposition directe et immédiate à un risque de mort ou de blessures graves

Dans un premier temps, les juges doivent démontrer que l'exposition à un grave péril ne se confond pas uniquement avec la démonstration de la violation de la norme imposée (1), puis ils ont l'obligation de caractériser le lien de causalité direct et immédiat entre cette violation et cette exposition (2).

#### 1) Une dangereuse exposition non inhérente au comportement punissable de l'agent

Ce texte incriminateur exige une exposition à un risque de mort ou de blessures graves. En effet, il est fait mention « de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente ». Ce que le législateur incrimine, c'est donc l'exposition à un risque pour l'intégrité physique d'autrui, et non un risque pour les biens, ou pour l'environnement. La jurisprudence est venue le rappeler dans un arrêt du cinq mai 2011, qui rejetait la demande d'une commune voulant se constituer partie civile, pour atteinte à son image suite à un problème dans une usine. Comme le souligne le professeur Rassat, « on est ici en plein droit fiction<sup>113</sup> », ce qui pose un problème pour le Ministère public. Comment celui-ci peut-il établir que la gravité du risque de dommage est bien celui imposé par le texte? On ne pourra être certain que le risque de dommage est bien de nature à entraîner la mort ou de très graves blessures qu'une fois celui-ci produit, ce qui est problématique puisque l'exposition d'autrui à un risque est un délit de prévention, il a vocation à empêcher que de telles atteintes se produisent. Si un tel dommage apparaissait, le délit s'effacerait donc au profit des incriminations d'homicide ou de blessures involontaires. Ce souci de précision du législateur complique de nouveau la tâche des juges. Dans le cadre de l'amiante, on peut relever que ce problème ne se pose pas, il est désormais effectivement prouvé que le contact de l'homme à l'amiante engendre de graves maladies incurables, mortelles ou invalidantes de manière permanente.

En ce qui concerne la démonstration de l'exposition, il convient de préciser que de la même manière que la violation manifestement délibérée ne fait pas présumer la volonté et la conscience de

---

113 M-L Rassat, *Droit pénal spécial*, préc. p. 453

l'auteur de réaliser le comportement interdit, il est désormais acquis que le risque grave auquel est exposé autrui ne se confond en aucun cas avec la démonstration de cette conduite fautive. Il incombe donc au Ministère public qui a la charge de la démonstration de la preuve dans le procès pénal, de démontrer qu'il y a effectivement eu exposition d'autrui à un risque grave suite à cette violation. Pour appliquer le délit au prévenu, les juges ont donc l'obligation de « d'énumérer les circonstances objectives concrètes qui ont fait que cette exposition au risque n'est pas simplement déduite du non-respect de la norme par le prévenu<sup>114</sup> ». Dans un premier temps la jurisprudence raisonnait sur la notion de risque envisagée de manière très abstraite. On peut citer comme exemple l'arrêt qui condamnait le commandant d'un navire pour ce délit, pour avoir accueilli 712 personnes sur son navire, qui ne pouvait en accueillir que 600 pour des raisons de sécurité. Celui-ci argumentait pour se défendre, que le temps et les conditions de navigations étaient excellentes, cependant les juges rejettent ce plaidoyer en énonçant la survenance toujours possible d'un incident, tel un incendie, et que si cela s'était produit, ces 112 personnes auraient alors du faire face à un péril grave du fait du nombre insuffisant de canaux de sauvetage<sup>115</sup>.

Le risque était vu comme une éventualité de dommage, les juges supposaient qu'en commettant un comportement gravement imprudent, il était possible qu'un accident survienne. Cette conception du risque semble démontrer que la simple violation particulière de sécurité implique *ipso facto* la réalisation de ce risque, puisque dès lors qu'est violée une obligation de sécurité un risque abstrait de dommage apparaît. On voit donc que l'exigence du résultat posée par le législateur ne sert pratiquement à rien, car une fois caractérisé le comportement, le résultat est automatiquement consommé. Cette conception était très répressive, elle entraînait le risque que soit correctionnalisé bon nombre de contraventions.

Dans un deuxième temps, la jurisprudence se montre plus rigoureuse, plus exigeante dans la caractérisation du risque. Le risque est alors apprécié de façon concrète par les juges, notamment par leur prise en considération des circonstances de l'espèce. Les juges d'appel de Douai dans un arrêt très remarqué du 26 octobre 1994<sup>116</sup>, puisqu'il s'écarte totalement des indications données par la circulaire de la Chancellerie en date 24 juin 1994 relative à l'application en matière de circulation routière des dispositions du Code pénal, notamment du délit de l'article 221-3. Ces juges refusaient donc d'appliquer le délit d'exposition d'autrui à un risque contre un automobiliste roulant à plus de 200km/h sur une voie rapide peu fréquentée lors des faits. Dans cette espèce, il y avait certes le manquement intentionnel à une obligation de sécurité, mais les juges relevaient qu'aucun

---

114 *Ibid*, p. 592

115 Cass. Crim. 11 fév. 1998, *Bull. crim.* n° 57

116 C.A Douai, 26 oct. 1994, *D*, 1995, p. 172

comportement particulier comme des slaloms entre les voitures, ou des dépassements dangereux ne venaient s'ajouter à la violation de la norme en cause.

Dans l'arrêt d'appel condamnant la société Alstom et son gérant, on remarque que les juges ne se sont pas montrés aussi exigeants dans la caractérisation du risque du risque lié à l'exposition des salariés aux poussières d'amiante. Ils énonçaient pour démontrer que les salariés avaient bel et bien été exposés à un grave péril « qu'en l'état des connaissances médicales disponibles à l'époque de la prévention, non seulement pour les seuls médecins mais également pour le public, les pathologies directement causées par l'amiante spécialement par inhalation de poussière d'amiante, sont à l'origine de plusieurs milliers de décès par an [... et] qu'en l'espèce, il est établi par la procédure et notamment par les opérations de détection dans l'air effectuées au cours de l'année 2001 que les salariés employés par [la société], dirigée par Bernard G., ont été, durant la période de prévention, exposés directement au risque d'inhalation de poussières d'amiante et donc à un risque immédiat de mort ou de blessures de nature à entraîner une mutilation ou une infirmité permanente ». Il n'y a pas ici d'énumérations des circonstances qui permettent de démontrer que tous les salariés ont été exposés aux poussières d'amiante du fait de la violation des obligations imposées par le décret 96-98. Les juges se sont contentés de ce simple constat, ils n'ont pas cherché à démontrer l'exposition effective pour chaque catégorie de salariés prise en fonction du poste occupé. Les juges sur ce point ont donc adopté une lecture répressive du texte, sûrement pour marquer leur volonté de sanctionner des comportements dont il est prouvé les conséquences désastreuses qu'ils entraînent sur la santé et la vie humaine.

En plus d'exiger cette démonstration de l'exposition d'autrui à un grave péril, le législateur subordonne ce texte à une autre condition, la preuve d'un lien de causalité direct et immédiat entre la violation de l'obligation et ce préjudice virtuel, condition supplémentaire risquant d'être difficilement adaptable aux scandales sanitaires.

## 2) Une exposition directe à un risque immédiat

Ce risque difficilement déterminable doit avoir été causé « directement » et « immédiatement » par le comportement délictueux de l'agent. Bien que le lien de causalité entre l'acte délictueux et le résultat de l'infraction soit toujours exigé afin de s'assurer que l'agent est bien l'auteur des faits en vertu du principe posé à l'article 121-1 du Code pénal, disposant que « nul n'est responsable pénalement que de son propre fait », autrement dit que la responsabilité pénale est une

responsabilité personnelle.

Le législateur dans sa volonté manifeste d'encadrer strictement le délit d'exposition d'autrui à un risque pose donc des exigences particulières qui se traduisent selon la jurisprudence criminelle par la démonstration d'une causalité directe et immédiate<sup>117</sup>. Si l'on reprend les deux conceptions du risque énoncées plus haut, on remarque que dans un premier temps, les juges s'étant écartés des exigences textuelles en se contentant d'un risque abstrait, les juges se satisfaisaient alors de la démonstration d'un lien entre la violation de l'obligation et le risque d'exposer une personne à un risque de mort ou de blessures graves. Or comme le souligne le professeur Malabat il est possible de « poser comme principe que tout comportement dangereux implique le risque d'exposer quelqu'un à danger<sup>118</sup> ». Les juges n'avaient donc pas à rechercher véritablement ce lien de causalité, ce qui était très critiquable tant au regard de la lettre de la loi que de son esprit. Avec l'exigence de démontrer un risque concret, les juges se sont alignés sur la volonté du législateur. En démontrant l'exposition effective d'une personne à un grave péril, les juges sont donc dans l'obligation de caractériser un lien direct et immédiat entre la violation de l'obligation et l'exposition d'autrui à un risque. Aucune présomption de lien de causalité ne peut être retenue afin de faciliter cette preuve pour les juges<sup>119</sup>.

Avec cette exigence renforcée, la question s'est posée de savoir s'il fallait vérifier qu'une personne était effectivement exposée au risque? La rédaction du texte laisse à croire qu'il faudrait effectivement qu'une personne ait été exposée, mais l'on constate que lors de travaux parlementaires, le Gouvernement adoptait une vision plus répressive du délit, en n'imposant pas l'identification systématique d'autrui dès lors que des victimes potentielles étaient susceptibles d'exister et donc d'être exposées lors de la violation de l'obligation. Cette vision permettait d'incriminer le conducteur effectuant un dépassement au sommet d'une côte sans avoir la visibilité nécessaire pour le faire. Dans cet exemple l'absence de victime ne sera pas un frein à la répression, puisque le danger est caractérisé du fait de la violation associée au manque de visibilité, l'agent persistant dans sa conduite alors qu'il ignore si d'autres personnes se situent derrière cette côte. La jurisprudence se rallie à cette position mais refuse d'en faire une application de principe ce qui risquerait d'aboutir à revenir à une appréciation abstraite des risques et donc des condamnations systématiques. La présence d'une victime va alors être analysée comme une circonstance particulière permettant de démontrer l'exposition à un risque, pour démontrer l'existence de ce risque.

---

117 Cass. Crim. 16 fév. 1999, *Bull. crim.* n° 24

118 V. Malabat, préc. p. 119

119 Cass. Crim. 16 fév. 1999, préc.

De plus autrui doit avoir été exposé « directement » au risque, c'est-à-dire que ce risque doit uniquement résulter du fait de la conduite gravement imprudente de l'auteur. Si ce n'est pas le cas, si le risque résulte de l'intervention malheureuse d'un tiers ou de l'attitude fautive de la victime, le délit ne pourra pas être retenu.

Le législateur exige encore que l'exposition à ce risque soit immédiate. Il s'agirait alors pour une partie de la doctrine de l'application de la théorie de la « *causa proxima* » ce qui « exigerait, en conséquence, que la « distance » entre le comportement délictueux de l'agent et le risque engendré soit telle qu'elle ne permette à aucune autre cause de s'intercaler<sup>120</sup> ». De plus il ne faut pas faire de confusion, ce qui est immédiat n'est pas la mort ou les mutilations mais bien le risque qui se définit comme un « événement dommageable dont la survenance est incertaine quant à sa réalisation où à la date de sa réalisation<sup>121</sup> », c'est donc un fait possible mais non certain. Le manquement à l'obligation doit donc faire naître ce risque, il ne pourra pas être sanctionné si ce risque apparaît après un temps de latence même court. La chambre criminelle le rappelle en refusant d'appliquer le délit à un infirmier qui chargé d'administrer les soins à un patient, avait pris l'initiative d'administrer des doses plus élevées que celles prescrites, ce qui à moyen terme était source de graves complications. Il n'y avait pas de risque immédiat, le délit n'avait donc pas vocation à s'appliquer<sup>122</sup>. Cette même difficulté pourrait se retrouver dans les affaires concernant les pilules de troisième et quatrième génération, le risque de développer de graves complications apparaît-il immédiatement après la première prise, ou après des prises répétées donc à moyen à terme? Même difficulté pour les prothèses PIP, le risque de rupture est-il immédiat ou est-ce un risque qui n'apparaît qu'après un certain temps?

Dans l'arrêt d'appel relatif à l'amiante, pour caractériser cette exposition directe et immédiate à un risque, les juges ne s'étaient pas contenté d'énoncés les multiples violations au décret 96-98 de 1996. Ils ont sélectionné les manquements exposant selon eux les salariés aux poussières d'amiante et excluaient les manquements qui ne permettaient pas de caractériser effectivement cette exposition directe. Ainsi le manquement au devoir d'évaluation des risques ne permet pas de caractériser cette atteinte, contrairement aux violations auparavant énumérées (défaut d'établissement des notices d'information et de prévention ; la non-organisation de la formation relative aux risques liés à l'amiante ; l'absence d'équipement collectif de protection ; le défaut d'élimination des déchets). En plus de cette énumération, les juges démontraient en quoi ces violations exposaient directement les salariés aux poussières d'amiante, comme avec les pinces « flash-welding » qui pour être utilisées

---

120 P. Conte, préc. p. 21

121 G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, 7ème éd., PUF 2005, p. 819

122 Cass. Crim. 6 oct. 2010, *Dr. Pén.* 2010 p. 15

« exigeait le remplacement régulier de la partie intérieure de chacune des deux pinces ASEA garnie d'amiante pure et que cette opération conduisait les salariés concernés à casser au marteau et au burin le bloc d'amiante à changer avant de le remplacer par un nouveau bloc, dégagant ainsi des poussières<sup>123</sup> », les fours composés de matériaux amiantés usés qui dégageaient alors des poussières d'amiantes, ou encore « l'utilisation de freins de ponts roulants à garniture amiantée équipant ces appareils de levage situés dans les nombreux ateliers de fabrication a exposé l'ensemble des salariés susceptibles de circuler sous ces appareils ou à proximité, à l'inhalation de poussières provenant de la désagrégation par l'effet de l'usage et de l'usure des garnitures du système de freinage sans qu'ait été mise en place une quelconque mesure de protection près de ces appareils, tel qu'un périmètre de sécurité alors que le nombre et la localisation de ces ponts amenaient de manière usuelle l'ensemble du personnel à passer sous ceux-ci<sup>124</sup> ». Il ne peut donc pas être reproché à ces juges d'être « tombé dans le travers qui consiste à s'appuyer sur une présomption de causalité<sup>125</sup> ». Le gérant fut donc condamné à trois mois d'emprisonnement avec sursis, et la société condamnée à payer une amende de 75 000 euros, peine maximale pouvant être prononcée pour le délit d'exposition d'autrui à un risque commis par une personne morale.

Cependant cet arrêt n'est qu'un arrêt d'appel, il ne consacre pas la reconnaissance de la responsabilité pénale des employeurs dans le cadre du scandale de l'amiante, et faute de pourvoi formé il ne nous sera alors impossible de connaître l'avis des juges suprêmes sur la possibilité de retenir le délit dans ces affaires. De même, il est possible de douter que les juges prochainement saisis pour juger l'application de ce délit d'exposition d'autrui à un risque aux scandales sanitaires pourront, comme en l'espèce, réussir à lever l'obstacle de cette causalité directe et immédiate. En effet, toute présomption en la matière est interdite, et que l'esprit de ce texte est la répression d'une exposition effective à un risque, et non le simple risque d'exposition d'autrui à un péril grave.

## Section 2 : Le refus de prendre en compte « le risque du risque »

Contrairement aux vœux d'une partie de la doctrine, qui avait pu voir à un moment leur thèse consacrée par la jurisprudence, le délit d'exposition d'autrui à un risque n'a pas vocation à sanctionner une éventualité de dommage, voir même le « risque du risque ». Ce délit réprimant les risques causés à autrui n'est donc pas la consécration du principe de précaution en droit pénal.

---

123 C.A Douai, 6 mars 2008, n° 07/02135

124 *Ibid*

125 A. Cœuret et F. Duquesne, préc. p. 593

Le principe de précaution est apparu en matière d'environnement dans les années 1990, c'est un principe constitutionnel puisqu'il figure expressément à l'article 5 de la Charte de l'environnement. Ce principe trouve un fondement dans l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789<sup>126</sup>. Ce principe ne doit pas être appliqué de façon absolutiste. Effectivement, une telle application empêcherait le moindre progrès de peur des risques pouvant découler de ces recherches. Il imposerait également de mettre fin à toutes les innovations déjà existantes et facteurs de risques comme le nucléaire, les pesticides mais aussi la consommation de tabac, l'utilisation des matériels Higt Tech émettant des ondes électromagnétiques etc... ce que nous nous révélons incapable de faire. Une telle utilisation de ce principe engendrerait également des condamnations systématiques dès la moindre menace d'apparition de risques, le seul moyen d'y échapper serait la démonstration d'un fait négatif, de l'absence de tout risque, situation impossible à démontrer.

Le principe de précaution est très général, il est destiné à limiter l'apparition de risques encore scientifiquement incertains. Il impose un standard de comportement. Le scientifique en parallèle de sa recherche doit s'interroger sur les risques que celle-ci peut engendrer et réfléchir aux moyens à mettre en place pour les prévenir. Il impose également de faire la balance entre les profits qu'il sera possible de retirer de l'innovation et les aspects négatifs de celle-ci. Le risque du principe de précaution est donc un risque particulier puisqu'il est incertain, or par définition le risque en lui-même est incertain. Il faut donc comprendre qu'avec le principe de précaution, la probabilité que le risque survienne est incertain, c'est donc l'existence même du risque qui est incertaine. C'est en cela que le délit d'exposition à autrui n'est pas la consécration du principe de précaution. En effet si l'on se satisfait de l'existence incertaine d'un risque il apparaît alors impossible de respecter l'exigence posée par le législateur d'une causalité directe et certaine entre la violation et l'exposition effective d'autrui à un risque. Comment le juge pourra démontrer que l'exposition d'autrui au risque résulte bien de la violation de la norme, alors que cette exposition est elle-même incertaine? « L'incertitude scientifique d'un risque rend-elle la causalité juridique incertaine entre un comportement et ce risque ? <sup>127</sup>», à cette question nous répondons par l'affirmative. Le juge face à l'existence d'un risque en elle-même incertaine, en tirera la conséquence suivante, en plus d'être incertaine scientifiquement, l'infraction l'est également juridiquement.

Cette exigence de ce lien de causalité directe et immédiat qui aurait pu être balayée par

---

126 « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ainsi, l'exercice des droits naturels de chaque homme n'a de bornes que celles qui assurent aux autres membres de la société la jouissance de ces mêmes droits. Ces bornes ne peuvent être déterminées que par la loi. »

127 A. Gallois, « Quelle place pour le principe de précaution dans le droit de la responsabilité pénale ? », *RDSS* 2013 p. 807

l'acceptation *contra legem* d'un risque abstrait a renforcé l'idée que ce délit – tout comme les autres qualifications du droit pénal des personnes – était dans l'impossibilité d'offrir une réponse pénale adéquate aux scandales sanitaires. Constat qui a amené à ce que soit déposé au Sénat une proposition de loi le 13 janvier 2011. Afin de trouver une réponse pénale adaptée aux scandales sanitaires, les parlementaires proposaient d'étendre le champ répressif du délit d'exposition d'autrui à un risque. Celui-ci pourrait être constitué par la commission d'une faute délibérée ou d'une faute caractérisée, faute incriminant l'exposition d'autrui à un risque que l'auteur ne pouvait ignorer, il n'est donc plus question de violation d'une norme de sécurité ou de prudence particulière. Cette proposition résolvait uniquement le problème d'inadaptation du délit aux scandales sanitaires, résultant de l'exigence préalable de l'existence d'une obligation légale « particulière » de sécurité. Par contre aucune modification n'était prévue pour régler le problème de la difficile démonstration d'un lien de causalité direct et immédiat entre le comportement incriminé et l'exposition à un risque.

Le problème résultant de cet élargissement est qu'en matière de faute caractérisée les juges ont tendance à présumer cette connaissance du risque chez son auteur notamment lorsque la faute est commise par un professionnel lors de son activité. Ce délit risquerait alors de présenter un champ répressif trop étendu, puisqu'il serait possible de voir des personnes condamnées uniquement parce qu'elles auraient du percevoir que leur conduite gravement imprudente avait exposé autrui à un péril grave. Les juges n'allaient pas vérifier concrètement que la personne avait bien eu connaissance de ce risque, preuve ardue à rapporter car tenant à l'état d'esprit de l'auteur.

Cette extension poserait de graves problèmes dans le secteur médical et le monde du travail, secteurs où la faute caractérisée a trouvé son champ d'application de prédilection. En effet de nombreuses dispositions techniques relatives à la sécurité des patients ou des salariés sont présentes dans le Code de la santé publique et dans le Code du travail. Or pour démontrer l'existence de la faute caractérisée, les juges font une lecture combinée de cette faute en question et de la faute délibérée. À défaut de pouvoir démontrer que l'agent a manqué de façon manifestement délibérée une obligation normative de prudence ou de sécurité, les juges retiennent que l'agent du fait de ses qualités professionnelles ne pouvait ignorer l'existence de cette norme et avait donc conscience du risque auquel il exposait autrui en persistant dans sa conduite. Si les juges appliquaient ce mécanisme de présomption au délit de l'article 223-1 du Code pénal, il n'est alors pas certain qu'une telle modification soit acceptée socialement, en ce qu'elle pousserait « le droit pénal dans ses derniers retranchements, prenant ainsi le risque d'ériger en conduite répréhensible ce qui ne s'affirme pas comme tel ou d'évidence<sup>128</sup> ». Il est alors possible de se réjouir du rejet de cette

---

128 Y. Mayaud, *Droit pénal général*, PUF, 2004, n° 184, in D. Roets, « Réflexions sur les possibles implications du principe de précaution en droit pénal de l'imprudence », *RSC* 2007 p. 262

proposition de loi par les parlementaires. Rejet de cette proposition de crainte de voir la responsabilité des décideurs publics de nouveau trop facilement engagée sur le fondement de ce délit, situation contraire à l'esprit de la loi du 10 juillet 2000 qui a permis la dépenalisation des « poussières de faute » qui avaient pu être reprochée à un moment donné aux élus locaux. Cette crainte n'était en soit pas fondée, puisque la présomption de connaissance du péril grave ne joue qu'à l'encontre des professionnels, qui du fait de sa formation perçoit les risques liés à son activité. En revanche en ce qui concerne les élus locaux, confrontés à des risques multiples, non ciblés, il est alors impossible de faire jouer cette présomption puisqu'ils n'ont pas forcément la qualité professionnelle pour sentir ces risques. Cette proposition a été rejetée pour une seconde raison, celle-ci manifestement plus valable et réfléchie que la première, tenant à la pénalité du délit. Un an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende, est-ce réellement une peine adéquate aux comportements incriminés? En effet les responsables de ces scandales sanitaires savaient parfaitement qu'ils exposaient ces personnes à de graves périls pour leur santé ou leur vie. Il est donc légitime de douter sérieusement que cette sanction minimale pour des comportements manifestant un tel mépris pour le respect de la vie humaine ou de son intégrité soit acceptée socialement, notamment lorsque l'on voit par exemple la pénalité offerte par le délit de tromperie aggravée dont la répression a été revue à la hausse depuis le 14 mars 2014. Désormais ce délit puni de sept ans d'emprisonnement et de 750 000 euros d'amende, celui qui a trompé son contractant sur une marchandise dangereuse pour la santé de l'homme et de l'animal, peu importe qu'il ait conscience ou non du danger que pouvait présenter cette marchandise, puisqu'il n'est pas requis la preuve de cette connaissance!

Afin d'offrir une réponse pénale adaptée aux scandales sanitaires, le professeur François Rousseau propose une proposition de modification de ce délit intéressante. En effet certains scandales sanitaires voient le jour avant même que des dommages apparaissent, il n'est alors possible de raisonner uniquement sur une logique de risque pour réprimer ces comportements. Il propose donc de faire du délit d'exposition d'autrui à un risque un délit intentionnel. Le comportement incriminé serait alors l'exposition effective d'autrui à un péril grave pour sa vie ou son intégrité physique. Ce risque serait donc concret et serait démontré par le contexte entourant le comportement dangereux, et non une simple éventualité de dommage, ou le risque sanctionné par le principe de précaution. Le délit étant intentionnel, l'élément moral imposerait alors de démontrer que l'agent a persisté volontairement dans sa conduite dangereuse en ayant une parfaite connaissance du risque auquel il exposait autrui. Ce n'est plus une simple conscience du risque qui est exigé, mais une connaissance entière de ce risque, aucune présomption ne pourrait alors être

acceptée. Les juges devront donc motiver et détailler leur décision pour démontrer la connaissance pleine et entière de ce risque couplée à cette volonté de violer l'interdit. En contrepartie de cet élément moral, l'auteur propose d'abandonner l'exigence d'une obligation légale de sécurité et l'obligation d'une démonstration d'une certaine causale directe entre le comportement et l'exposition effective au risque. Causalité qui risque de donner bien du fil à retordre pour les juges. Les peines prévues par ce délit seraient donc plus élevées que celle prévues actuellement du fait du caractère intentionnel du texte. Enfin pour qu'aucune personne ne puisse passer à travers les mailles de ce filet répressif, cet auteur propose que cette version intentionnelle du délit d'exposition d'autrui à un risque ne vienne pas se substituer à la version actuelle de celui-ci, mais vienne le compléter, afin que les comportements gravement imprudents et dangereux restent toujours punissables.

L'article 221-3 incrimine donc l'exposition à un risques. Si celui-ci se réalise, d'autres qualifications pénales devront alors être appliquées, celles prévues aux articles 221-6 et 222-19 et suivant du Codé pénal incriminant respectivement les homicides et blessures involontaires. Des poursuites ont alors été engagées sur ces fondements dans le cadre des scandales sanitaires, poursuites qui ont démontré une nouvelle fois l'impuissance du droit pénal à répondre à de tels comportements.

## **Titre 2 : L'inadéquation des infractions de résultat**

Ces différentes affaires de scandales sanitaires ont un point en commun, la conduite imprudente des mis en cause, malheureusement responsables de nombreux décès, blessures graves et maladies pour certaines incurables. Suite à l'émergence de ces désastreuses conséquences, de nombreuses plaintes ont alors été déposées pour homicides ou blessures involontaires. Ces incriminations contrairement au délit d'exposition d'autrui à un risque, sont des infractions de résultat, c'est-à-dire nécessitant la constatation préalable d'un dommage chez les victimes pour être consommées. En effet, l'article 221-6 sanctionne le fait de causer involontairement la mort d'autrui, l'article 222-19, lui sanctionne le fait de causer par imprudence une incapacité totale de travail (ITT), d'au moins trois mois. Les ITT de moins de trois mois sont sanctionnées uniquement si l'auteur est responsable d'une faute délibérée selon l'article 222-20 du Code pénal. L'ITT ne fait pas référence à l'arrêt de travail, mais à l'impossibilité d'exercer les activités de la vie courante. En effet si la notion d'ITT ne se référerait uniquement à l'arrêt de travail, il existerait une forte inégalité entre les individus, contraire au principe de l'égalité des citoyens devant la loi<sup>129</sup>. Les enfants, les retraités et les personnes sans emploi ne pourraient donc pas être victimes d'atteintes à leur intégrité, puisque le législateur raisonne en terme d'ITT, tant dans le domaine intentionnel que le domaine involontaire des violences. Avant même l'étude approfondie de ces délits, il est donc déjà possible de voir l'inadéquation de ces incriminations pour sanctionner l'intégralité de ces comportements et de leurs conséquences, puisque les personnes exposées à ces comportements, mais chez lesquelles de tels dommages ne sont pas encore apparus sont donc dans l'impossibilité de rechercher la mise en cause des responsables sur ces chefs d'accusations, situation que l'on retrouve en matière d'administration de substances nuisibles.

La mise en cause des responsables de ces affaires ne pouvait être fondée sur les versions intentionnelles de ces délits, puisque bien que conscient des dommages auxquels étaient exposé leurs potentielles victimes, ces responsables n'avait pas la volonté que ceux-ci se réalisent, aucune intention meurtrière ou violente ne peut être déduite de leurs actes. Cette absence d'intention ne les excuse pas pour autant, ces manifestations d'indifférence aux valeurs sociales fondamentales de notre société sont donc sanctionnées par le législateur aux articles 221-6 et 222-19 et suivant de notre Code pénal. Cependant ces qualifications générales ne sont pas forcément adaptées au contexte sanitaire, et les deux réformes successives du 13 mai 1996 et 10 juillet 2000 venues restreindre leur champ d'application, rendent l'application de ces délits aux scandales sanitaires

---

129

Principe posé à l'article 6 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen

encore plus complexe. En effet, en plus de devoir rapporter la preuve presque impossible d'un lien de causalité certain entre les fautes d'imprudence commises et les dommages (Chapitre 1), les juges se heurtent à la démonstration d'une faute qualifiée, exigence nouvelle imposée par la loi Fauchon venue limiter le contentieux de l'imprudence pénale (Chapitre 2).

## Chapitre 1 : L'exigence d'un lien causal certain, la preuve de l'inadaptation des délits aux affaires de santé publique

Cette nécessité de prouver un lien de causalité certain entre la faute et le dommage résulte de la lettre des textes de ces incrimination d'imprudence qui débute tous par « le fait de causer » à autrui un dommage. Les juges du droit vérifient la démonstration réalisée par les juges du fond de l'existence de cette certitude causale et viennent casser les décisions rendues s'ils estiment que celle-ci n'a pas été convenablement démontrée. La conséquence de cette exigence est que la relaxe s'impose en cas d'absence de lien causal certain. Cette exigence est particulièrement complexe à prouver en matière de scandales sanitaires, aucune présomption de preuve retenue devant les autres ordres de juridictions (Section 1) n'est admise par le juge pénal, juge qui se refuse également à démontrer personnellement l'existence d'une certitude causale (Section 2).

### Section 1 : Le système des présomptions de preuve devant les autres juridictions

Dans ces différentes affaires de scandales sanitaires, les victimes ne se sont pas contentées de rechercher uniquement la mise en œuvre de la responsabilité pénale des responsables. En effet de nombreux procès ont été rendus tant par les juridictions administratives, les juridictions sociales dans le contentieux relatif à l'amiante afin de faire jouer la responsabilité civile de l'employeur, mais encore les juridictions civiles pour voir leurs préjudices réparés. Tant dans la responsabilité civile qu'administrative, le triptyque faute, préjudice et lien de causalité doit comme en droit pénal de l'imprudence être démontré. Les juridictions administratives et sociales ne se préoccupent pas véritablement de démontrer ce lien et déduisent son existence du fait des manquements de l'État ou de l'employeur (1), alors que les juridictions civiles elles se retranchent en partie derrière les présomptions de preuve prévues par l'article 1353 du Code civil (2).

## 1) La déduction du lien de causalité

Dans le contentieux administratif du sang contaminé, la démonstration du lien de causalité entre la faute de l'État et les préjudices liées à contamination par le virus du Sida n'a pas pas été un obstacle puisque la responsabilité de l'État pour faute a été retenue par l'arrêt d'Assemblée plénière du Conseil d'État le neuf avril 1993<sup>130</sup>. Les juges de cassation commençaient par rappeler que la responsabilité de l'État pouvait être engagée pour « toute faute commise dans l'exercice des attributions relatives à l'organisation générale du service public de la transfusion sanguine, au contrôle des établissements qui sont chargés de son exécution et à l'édiction des règles propres à assurer la qualité du sang humain, du plasma et de ses dérivés<sup>131</sup> » et qu'il lui était impossible de s'exonérer de sa responsabilité du fait des fautes commises par les établissements de transfusion sanguine. Pour motiver leur décision de retenir la responsabilité de l'État, il était fait mention que le consensus de la communauté scientifique relatif au le risque de contamination par le virus du Sida par voie de transfusion sanguine était établi depuis le mois de novembre 1983, et que dès le mois d'octobre 1984, ces scientifiques s'accordaient pour démontrer l'efficacité du procédé du chauffage des produits sanguins pour inactiver ce virus. Il était également fait mention qu'à cette époque les scientifiques estimaient qu'au moins 10% des personnes séropositives contractaient le syndrome d'immunodéficience acquise dans les cinq ans suivantes et que pour 70% d'entre eux l'issue de cette maladie leur était fatale. Le 22 novembre 1984, le docteur Brunet consignait dans un rapport l'ensemble de ces constatations à la DGS. Les juges déclaraient donc qu'avant cette date du 22 novembre 1984, l'État ne pouvait se voir reproché un défaut de mesures prises aux fins de limiter les risques de contamination sanguine du fait des doutes existants sur l'évolution de la maladie et des moyens utilisés pour éviter la transmission. En revanche postérieurement à cette date, l'État était informé de l'existence de ce risque de contamination et des moyens pour parer celle-ci. Il lui était alors reproché d'avoir attendu la certitude que tous les lots de produits dérivés du sang était contaminés pour interdire leur délivrance, alors qu'étaient disponibles sur le marché international des produits chauffés sains. Ce n'est que le 20 octobre 1985 que l'État diffusait une circulaire ordonnant l'interdiction de délivrer les produits non chauffés. Cette carence fautive de l'État permettait aux juges d'établir « que la responsabilité de l'État est intégralement engagée à l'égard des personnes contaminées par le virus de l'immunodéficience humaine à la suite d'une transfusion de produits sanguins non chauffés opérée entre le 22 novembre 1984 et le 20 octobre 1985 ». Cet arrêt confirme donc l'avertissement par lequel concluait lors de ce procès M. Legal, Commissaire du

---

130 Conseil d'État, A.P. 9 avril 1993, n° 138653, *Recueil Lebon* p. 110

131 *Ibid*

gouvernement, que « face à un risque mortel pour un certain nombre de patients, une certitude scientifique n'est pas une condition nécessaire pour agir<sup>132</sup> ». Ce principe a également été repris lors des conclusions de Mme Prada-Bordenave, commissaire du gouvernement lors du contentieux administratif relatif à l'amiante, où l'État s'est de nouveau vu reconnu coupable pour carence fautive dans la gestion de l'amiante par quatre arrêts d'assemblée plénière du 3 mars 2004 rédigés dans des termes similaires<sup>133</sup>. En effet malgré la connaissance ancienne du risque cancérigène lié à l'amiante, aucune étude n'avait été réalisée avant 1977 pour évaluer ces risques, alors que l'État est débiteur de l'obligation de se tenir informé des dangers que peuvent courir les travailleurs dans le cadre de leur activité professionnelle. De plus les mesures prises cette année n'ont démontré qu'une chose, leur inefficacité, ce qui amenait le commissaire du gouvernement à constater que « pendant la période postérieure à 1977, l'État s'est satisfait d'une réglementation sans vérifier qu'elle permettait une protection efficace dans tous les secteurs et n'a pas cherché à comprendre malgré les études statistiques pourquoi une « épidémie » s'est développée malgré les mesures d'usage contrôlé ». <sup>134</sup>

Le contentieux relatif à l'exposition dommageable à l'amiante a également été porté devant les juridictions sociales. Ces juridictions ont été saisies de demandes d'indemnisation consécutives au développement de maladies professionnelles dues à la contamination de salariés par l'amiante, sur le fondement de l'article L. 452-1 du Code de la sécurité sociale, disposant que « lorsque l'accident est dû à la faute inexcusable de l'employeur ou de ceux qu'il s'est substitué dans la direction, la victime ou ses ayants droit ont droit à une indemnisation complémentaire ». En effet, l'indemnisation des maladies professionnelles ne prend pas en considération l'intégralité du préjudice subi par les salariés, cette indemnisation ne peut dépasser les plafonds prévus par la législation sociale sur les maladies professionnelles. Les juridictions sociales du fond s'étaient manifestement toutes prononcées en faveur des requérants puisque de nombreux pourvois ont été formés par les employeurs pour que soient cassées les décisions judiciaires retenant l'existence de commission de faute inexcusable. La chambre sociale de la Cour de cassation s'est prononcée dans six arrêts de rejet rendus le 28 février 2002<sup>135</sup>. Pour rejeter ces pourvois, les juges suprêmes sont venus modifier la définition de la faute inexcusable, restait inchangée depuis l'arrêt *Veuve Villa* du 15 juillet 1941. Elle se définissait par la commission « d'une faute d'une gravité exceptionnelle dérivant d'un acte ou d'une omission volontaire, de la conscience du danger que devait en avoir son auteur, de l'absence de toute cause justificative et se distinguant par le défaut d'élément

---

132 T. CASSUTO, préc. p.163

133 Conseil d'État, A.P. 3 mars 2004, n° 241150, 241151, 241152 et 241153

134 T. CASSUTO, préc. p. 183

135 Cass. Soc. 28 fév. 2002, n° 00-11793 ; 99-21255 ; 99-18389 ; 99-17201 ; 99-17221 ; 00-13172, *Bull. civ.* n°

intentionnel ».

Les juges sont donc venus énoncer ce 28 février 2002 qu'en « vertu du contrat de travail le liant à son salarié, l'employeur est tenu envers celui-ci d'une obligation de sécurité de résultat, notamment en ce qui concerne les maladies professionnelles contractées par ce salarié du fait des produits fabriqués ou utilisés par l'entreprise ; que le manquement à cette obligation a le caractère d'une faute inexcusable, au sens de l'article L. 452-1 du code de la sécurité sociale, lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le salarié, et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver ». La responsabilité civile des employeurs a donc été retenue puisque ceux-ci n'avaient pris aucune mesure pour protéger leurs salariés des dangers liés à l'amiante alors qu'ils savaient ou auraient du savoir les conséquences dommageables de l'exposition à l'amiante et qu'il résultaient de ces manquements, le développement de maladies incurables chez les salariés. Dans le contentieux social relatif à l'amiante, la faute inexcusable sera donc retenue vis-à-vis des employeurs qui n'ont pas appliqué, ou qui n'ont pas correctement appliqué les mesures prises dès 1977, bien que ces mesures ont été fortement critiquées du fait de leur faible efficacité, puisque tout au moins, ils auraient du avoir conscience que ces manquements exposeraient leurs salariés à de graves périls. Les juridictions civiles saisies pour statuer sur la recherche de l'application de la responsabilité civile des responsables de scandales sanitaires ont surmonté l'obstacle de la démonstration de l'exigence du lien causal grâce au mécanisme de présomption posé à l'article 1353 du Code civil.

## 2) La démonstration du lien causal par des indices suffisamment graves, précis et concordants

Dans l'affaire de l'hormone de croissance, certaines victimes se sont tournées vers le juge civil pour faire valoir leur droit à indemnisation, les juges du fond du TGI de Montpellier ont fait droit à leurs demandes dans leur jugement rendu le neuf juillet 2002, jugement confirmé en appel le 23 septembre 2003 et approuvé par la Cour de cassation dans son arrêt en date du 24 janvier 2006. Les juges civiles étaient saisi par les héritiers d'une enfant de 15 ans (Pascale X) qui avait suivi le traitement à l'hormone de croissance de janvier à juin 1985. Dès l'année 1999, cette patiente présenta des troubles de l'équilibre, l'un des symptômes de la maladie de Creutzfeld-Jakob, maladie qui lui fut diagnostiquée en 2001 quelques jours avant son décès. Ses héritiers engagèrent alors des poursuites pour que soit établie la responsabilité civile de divers organismes dont l'Institut Pasteur et et l'association France hypophyse. Les juges du fond ont condamné ces deux organismes à

indemniser ces héritiers. L'institut Pasteur formait alors un pourvoi afin que soit cassé l'arrêt de Cour d'appel, et contestait le lien de causalité entre les injections de l'hormone de croissance et la maladie de Creutzfeldt-Jakob en relevant qu'un des lots d'hormones de croissance provenait d'un laboratoire étranger. Pour rejeter ce pourvoi, les juges suprêmes approuvent la démarche entreprise par les juges du fond d'invoquer le rapport du professeur Montagnier paru en 1980 qui soulignait le risque de contamination par le prion responsable de cette maladie des hypophyses prélevées du fait de la technique employée, et recommandait l'utilisation de mesures moins risquées. Mesures que l'Institut Pasteur n'avait pas suivies, ce qui leur permettaient de « déduire l'existence d'un lien de causalité certain et direct entre les manquements à la prudence imputés à l'institut Pasteur et le préjudice de contamination subi par Pascale X<sup>136</sup> ». Les juges du fond avaient également retenu que les patients traités par l'hormone de croissance ayant ensuite développé la maladie de Creutzfeldt-Jakob, s'étaient tous vus prescrire des hormones de croissance provenant de France hypophyse et que l'Institut Pasteur ne venait ni apporter la preuve que la contamination résultait de l'hormone de croissance d'origine étrangère, ni que la victime avait pu présenter des causes particulières de contamination. La Cour de cassation s'est donc appuyée sur ces constatations pour conclure qu'il « existait des présomptions graves, précises et concordantes d'imputabilité de la maladie de Creutzfeldt-Jakob à l'hormone de croissance [...] fournie par l'association France hypophyse<sup>137</sup> ». Il est clairement visible qu'il était possible d'émettre des doutes quant à l'origine de la maladie en raison de ce lot d'hormones de croissance d'origine étrangère, mais de solides présomptions imputaient la contamination aux lots français, les conclusions identiques d'experts et de l'IGAS quant à la mise en cause des produits français et l'établissement d'une preuve négative qu'aucune autre cause de contamination n'avait pu être prouvée.

Ce mécanisme de présomptions graves, précises et concordantes ne suffit pas toujours à démontrer l'existence d'un lien causal certain. En effet dans l'affaire relative au vaccin contre l'hépatite B, les juges civiles de la Cour de la cassation sont venus une nouvelle fois invalider l'existence d'un lien de causalité certain entre le vaccin contre l'hépatite B et l'apparition de la sclérose en plaques en affirmant « qu'en l'absence de consensus scientifique en faveur d'un lien de causalité entre la vaccination et les affections démyélinisantes, le fait [de ne présenter] aucun antécédent personnel ou familial et le fait que les premiers symptômes [apparaissent] quinze jours après la dernière injection ne [constituent] pas des présomptions graves, précises et concordantes en sorte que [ne peut-être] établie une corrélation entre l'affection démyélinisante et la vaccination<sup>138</sup> », solution à l'opposée de celles rendu par le Conseil d'Etat qui en l'absence de consensus scientifique

136 Cass. Civ. 1ère, 24 janv. 2006, *Bull. civ.* n° 34

137 *Ibid*

138 Cass. Civ. 1ère, 25 nov. 2010, *Bull. civ.* n° 245

sur l'apparition de sclérose en plaques résultante du vaccin contre l'hépatite B décidaient que « le lien direct entre la vaccination contre l'hépatite B et la sclérose en plaques doit être regardé comme établi lorsque la maladie apparaît dans un bref délai à la suite de l'injection du vaccin alors que le patient était en bonne santé et ne présentait aucun antécédent à cette pathologie antérieurement à sa vaccination<sup>139</sup> ».

Cet arrêt vient brouiller la jurisprudence relative à la responsabilité des fabricants de vaccin contre l'hépatite B. En effet dans un premier temps<sup>140</sup>, les juges de la Cour de cassation exigeaient la démonstration de deux liens de causalité, la condition préalable d'une imputabilité des affections démyélinisantes au vaccin contre l'hépatite B, puis le lien de causalité certain entre le dommage et le vaccin. Cette première condition a été fortement critiquée en effet elle venait ajouter aux trois conditions classiques que le demandeur doit prouver (le dommage, le défaut et le lien de causalité entre le défaut et le dommage) posées à l'article 1386-9 du Code civil, pour engager la responsabilité civile d'un producteur du fait des produits défectueux, une quatrième préalable, consistant dans l'imputabilité du dommage au produit. Il était donc imposé au demandeur de rapporter en plus la preuve d'une causalité spécifique, autrement dit si le produit en cause était bien à l'origine de son dommage, une causalité générale, qui est la démonstration préalable de « l'aptitude du vaccin contre l'hépatite B à provoquer les pathologies de types scléroses en plaques<sup>141</sup> », preuve impossible à démontrer pour un simple citoyen puisque même les scientifiques étudiant la possible existence de ce lien émettent des avis totalement contradictoires. Puis, probablement inspirée par la position tenue par le Conseil d'État en 2007, la Cour de cassation opérait un revirement de jurisprudence par deux arrêts rendus le 22 mai 2008 et venait casser la motivation des juges d'appel qui ne se prononçaient uniquement sur cette causalité générale, cette absence de consensus scientifique pour écarter la reconnaissance de la responsabilité du fabricant, et ne recherchaient pas si en l'espèce un lien de causalité pouvait être prouvé par le mécanisme des présomptions graves, précises et concordantes. Les juges de cassation s'opposaient donc « fermement [...] à ce que cette considération puisse être mise en avant pour déprécier la valeur des indices circonstanciels que constituent notamment la proximité temporelle des symptômes et de la vaccination et l'absence d'antécédents personnel ou familial<sup>142</sup> ». En faisant donc de nouveau mention en 2010 à cette absence de consensus scientifique, puis à l'absence d'indices suffisamment graves, précis et concordants, les juges suprêmes floutent alors la lisibilité de cette jurisprudence,

---

139 Conseil d'État, 9 mars 2007, n° 267635

140 Cass. Civ 1ère 23 sept. 2003, *D.* 2004, p. 898

141 P. Brun, « Raffinements ou faux-fuyants ? Pour sortir de l'ambiguïté dans le contentieux du vaccin contre le virus de l'hépatite B », *D.* 2011, p. 317

142 *Ibid*, p. 321

donnant la désagréable sensation de faire un mélange entre ces deux précédentes positions jurisprudentielles.

L'imputation de la responsabilité civiles par le biais des mécanismes de présomptions dépend donc de la sensibilité des juges du fond et de leur regard posé sur les faits qu'ils leurs sont soumis, puisqu'ils les apprécient de façon souveraine, ce qui expliquent l'absence d'unicité jurisprudentielle en la matière. Si en matière d'hormone de croissance, la responsabilité civile du fabricant a pu être retenue c'est sûrement du fait que les scientifiques étaient unanimes quant à l'imputation de la maladie de Creutzfeld-Jakob à l'hormone administrée. Les juges s'appuient donc sur les avis scientifiques pour rendre leur décisions, toutefois ils doivent veiller à ne pas assimiler la causalité juridique à la causalité scientifique. La causalité scientifique est une quête de vérité, la causalité juridique elle doit se tenir à examiner si dans les faits qui lui sont soumis, il existe bien un lien de probabilité entre le dommage et la faute alléguée<sup>143</sup>. La vérité judiciaire n'est pas la vérité scientifique, et elle « n'a jamais prétendu [l']épouser [...], même s'il est bien évident que la première peut se nourrir de la seconde <sup>144</sup>». Or il est clairement visible dans les contentieux sanitaires, que lorsque la chambre criminelle refuse la plupart du temps de se prononcer sur l'existence d'un tel lien et lorsqu'elle le fait, elle exige une démonstration scientifique de la certitude du lien causal.

## Section 2 : Le refus contestable de retenir l'existence d'une certitude causale

Dans ces affaires sanitaires, la Cour de cassation se refusent à établir personnellement l'existence d'un lien causal certain en se retranchant systématiquement derrière les motivations des juges du fond (1) qui refusent de présumer l'existence d'un tel lien(2).

### 1) L'exigence d'une preuve scientifique irréfutable

En matière d'homicides et blessures involontaires, le deuxième élément que va vérifier le juge pénal est la certitude du lien de causalité entre le dommage (premier élément constaté) et la faute d'imprudence. Pour établir ce lien de causalité certain, les juges pénaux appliquent la théorie de la « causalité adéquate circonstanciée » ; contrairement à la théorie de l'équivalence des conditions, ils ne retiennent que les causes les plus efficaces du dommage, et non tous ses

---

143 Le fait générateur allégué en responsabilité civile

144 P. Brun, préc. p. 318

antécédents. Autrement dit, le fait incriminé doit être de nature selon le cours normal des choses à expliquer l'apparition du dommage ou du fait suivant à l'origine du dommage. Ce raisonnement abstrait des juges doit être modelé en fonction des circonstances propres à chaque espèce. C'est ainsi qu'un lien de causalité entre le défaut de surveillance d'animateurs et le décès par noyade suite à un arrêt cardiaque d'un enfant présentant une pathologie cardiaque a pu être caractérisé, puisque la Cour de cassation déclare que les juges du fond auraient du rechercher si le défaut de surveillance n'avait pas déclenché la prédisposition de la victime et donc la noyade<sup>145</sup>. La pathologie de la victime était donc une circonstance de l'espèce, circonstance ayant été activée par la faute d'imprudence des animateurs.

En matière sanitaire, cette vérification est particulièrement complexe puisque les faits incriminés se sont déroulés sur plusieurs années, avec une pluralité d'auteurs présentant des niveaux de responsabilité plus ou moins élevés et que les dommages en question sont latents, il était alors particulièrement ardu pour le juge pénal d'établir un lien de causalité certain. C'est pourquoi dans l'affaire du panache radioactif de Tchernobyl, les parties civiles dans l'impossibilité de rapporter l'existence positive d'un lien de causalité certain, procédaient par présomption d'élimination, puisqu'ils argumentaient « que le lien de causalité entre les actes reprochés et la pathologie présentée par un patient peut être déduit non seulement de la preuve positive de l'imputabilité auxdits actes, mais encore de l'impossibilité d'imputer cette pathologie à une autre cause que l'exposition au risque résultant des actes reprochés<sup>146</sup> ». A défaut de déterminer positivement ce lien de causalité, il était alors avancé l'impossibilité d'imputer les cancers à un autre fait. Les juges de cassation rejetaient cet argument et approuvaient la motivation des juges du fond qui écartaient entre autres les chefs d'accusation de blessures et homicides involontaires car « il est, en l'état des connaissances scientifiques actuelles, impossible d'établir un lien de causalité certain entre les pathologies constatées et les retombées du panache radioactif de Tchernobyl<sup>147</sup> ». Les juges répressifs rejettent donc les présomptions admises par le juge civil. Par ce fait ils exigent que soit caractérisée positivement la certitude du lien causal, or dans la matière de ces scandales sanitaires, cette preuve est pratiquement impossible à rapporter du fait des doutes scientifiques existants quant à l'imputation des maladies en cause aux faits incriminés, ou du fait de l'impossibilité pour les victimes d'apporter la date précise de leur contamination et l'origine exacte de cette contamination.

Dans l'affaire du sang contaminé, la chambre criminelle le 18 juin 2003 approuvait la chambre de l'instruction relevant l'inexistence d'un lien de causalité certain entre les fautes évoquées

---

145 Cass. Crim. 30 janv. 2007, *Bull. crim.* n° 23

146 Cass. Crim. 20 nov. 2012, préc.

147 *Ibid*

et la contamination des victimes, puisque celle-ci était « pour la plupart d'entre elles [...] antérieures [...] à la décision du CNTS de poursuivre la distribution des lots infectés et, pour les autres, dans des circonstances qui n'ont pu être suffisamment déterminées ». La preuve exigée par les juges était en réalité pratiquement impossible à rapporter. En effet, à l'époque il n'avait pas été procédé à des tests de dépistage, ni sur les hémophiles avant de leur administrer les produits sanguins, ni sur les donneurs, il était donc impossible de savoir si les victimes étaient déjà séropositives avant l'administration des lots, si la contamination résulte bien des produits du CNTS ou si elle peut être imputable à une autre cause. De même une personne contaminée peut avoir un résultat négatif au test de dépistage, puisque le Sida présente une phase de latence, aussi appelé délai de séroconversion, où pendant cette période la maladie est indétectable, mais l'organisme est tout de même infecté.

Le même problème se pose pour les salariés exposés à l'amiante. Effectivement, tous ces salariés n'ont pas forcément travaillé toute leur vie dans la même entreprise et sous la direction d'un unique employeur. Il leur est impossible de connaître la date précise de contamination, puisque les pathologies tumorales liées à l'amiante peuvent se déclarer 20 à 40 ans après la contamination, pendant cette période il est tout à fait probable que le salarié ait changé d'emploi, qu'il y ait eu une succession d'employeurs, ou que celui-ci soit décédé. De même qu'il est parfois impossible pour le salarié de savoir à quel moment il travaillait sur ou avec des matériaux contenant de l'amiante, puisque ce matériau a reçu de nombreuses applications du fait de son faible coût. Enfin certaines maladies sont spécifiques à l'amiante comme le mésothéliome, mais les cancers broncho-pulmonaires eux sont provoqués principalement par le tabac. Dans ces conditions il sera donc également impossible de démontrer un lien causal certain entre la faute d'imprudence commise par un employeur déterminé et la maladie.

Pour le moment, seule l'affaire de l'hormone de croissance a pu dépasser l'obstacle de la démonstration d'une certitude causale dans la recherche de l'imputation des délits d'homicides et blessures involontaires aux auteurs des contaminations par le prion responsable de la maladie de Creutzfeld-Jakob. Cependant on constate que contrairement aux juges civils, les juges du Tribunal correctionnel approuvés par les juges d'appel ne retenaient l'existence de ce lien que pour 17 personnes, puisque « la relation causale entre l'administration d'hGH France-Hypophyse et le décès par MCJ n'est donc établie de façon certaine qu'à l'égard des victimes qui ont été traitées pendant la période à risque à l'aide de produits France-Hypophyse<sup>148</sup> », toutes les victimes qui ont pu bénéficier de produits d'origine différente, même en complément des produits français ne peuvent donc pas

---

148 TGI Paris 14 janv. 2009, préc.

rechercher l'imputation de ces délits aux auteurs du drame. L'arrêt de la Cour de cassation n'est pas venu remettre en cause cette discrimination de traitement entre les patients.

Cette critiquable exigence d'une démonstration d'une causalité scientifique, n'est pas la seule responsable de l'échec dans l'application de ces délits, puisque l'on constate que dans la plupart de ces affaires, la chambre criminelle refuse de se prononcer personnellement sur l'existence de ce lien.

## 2) La contestable autocensure de la Chambre criminelle quant à la démonstration de la certitude causale

Dans ces affaires de scandales sanitaires, les juges suprêmes refusaient de donner leur avis personnel sur l'existence possible d'un lien de causalité certain entre les fautes d'imprudences reprochés et les dommages constatés. En effet, on constate que tant dans les arrêts de non-lieu des chambres de l'instruction que l'arrêt de relaxe rendu par la Cour d'appel de Paris le 5 mai 2011, les juges du droit se contentaient d'approuver la décision des juges du fond, qui disposent d'un pouvoir souverain d'appréciation de ce lien de causalité. Ces juridictions disposaient certes de ce pouvoir souverain, mais les juges du droit eux détiennent le pouvoir de contrôler les motivations des juges de premières instances. Les juges du droit doivent donc venir vérifier si les décisions rendues ne sont pas viciées. Or l'on constate dans ces affaires que la Cour de cassation renonce à tout contrôle en matière de scandales sanitaires, notamment comme le soulignait le professeur Prothais, dans l'affaire dite du sang contaminé.

En ce qui concerne la recherche de responsabilité pénale d'après les qualifications de blessures et homicides involontaires, un paradoxe a été clairement démontré par la doctrine. En effet dans le volet ministériel de l'affaire, trois responsables politiques ont vu leur responsabilité politique mise en cause devant la Cour de justice de la République, qui a reconnu M. Hervé, secrétaire d'État en fonction à l'époque des faits coupable d'homicide involontaire, bien que celui-ci fut dispensé de peine<sup>149</sup>. Un lien causal certain avait donc été retenu par cette Cour, or on constate que les juges de la chambre d'instruction ont eux rejeté l'existence d'un tel lien. Il était alors possible d'espérer que la Cour de cassation viennent vérifier si les juges du fond avaient correctement rempli leur mission d'appréciation ou s'ils avaient comme le témoignait l'avocat général fait preuve d'une

---

149 Cour de justice de la République, 9 mars 1999, D, 1999 IR p. 86, in A. Prothais, « Sang contaminé : le procès pénal aura-t-il ou non lieu ? » D, 2003 p. 164

« insoutenable légèreté judiciaire<sup>150</sup> », témoignage corroboré par l'analyse de cet arrêt par le professeur Prothais qui soulignait les nombreuses erreurs et vices de motivation des juges quant à l'origine de la contamination. Or la Cour se refuse à tout contrôle et valide telle quelle la décision rendue par les juges d'instruction. Ce constat est d'autant plus critiquable car comme le rappelle le professeur Rassat « les juridictions d'instruction n'ont pas pour rôle de déterminer des responsabilités mais seulement des charges suffisantes et que s'il n'y a vraiment aucun lien de causalité entre les fautes relevées et les dommages subis par toutes les victimes impliquées non pas dans la procédure mais dans les faits, c'est à une juridiction de jugement et à elle seule qu'il incombe de le dire<sup>151</sup> ». Ce refus de vérifier la motivation des juges du fond n'avait pas non plus permis de réparer le manquement opéré par les juges d'instruction du second degré. En effet le Ministère Public avait refusé que l'affaire soit examinée dans son ensemble, le Procureur de la République avait alors délimité la saisine du juge d'instruction aux seules constitutions de parties civiles. Les juges de l'instruction avait donc uniquement établi l'absence d'une causalité certaine vis-à-vis des parties civiles. Si les juges de la Cour de cassation avaient rempli leur office et étaient venus vérifier les motivations des juges de la chambre d'instruction, ils auraient alors pu suivre l'avis rendu mais décider de vérifier l'existence du lien de causalité pour les autres victimes qui ne s'étaient pas constituées parties civiles.

La caractérisation quasi impossible pour les victimes d'un lien de causalité certain entre leur dommage et la faute d'imprudence des auteurs, couplée au rejet du juge pénal de présumer ce lien et à l'inexistence volontaire d'une démonstration propre à la jurisprudence criminelle quant à l'établissement de ce lien, démontrent la très grande complexité d'imputer ces délits aux responsables des scandales sanitaires, complexité qui va s'accroître par la démonstration d'une faute d'imprudence au regard de la loi Fauchon du 10 juillet 2000.

## Chapitre 2 : Le caractère dual du lien de causalité, une limite supplémentaire à l'applicabilité des délits aux affaires de santé publique.

La réforme opérée par la loi Fauchon<sup>152</sup>, est venue modifier l'économie de l'article 121-3 du Code pénal et ceux relatifs aux fautes d'imprudences. Cette réforme a instauré une gravité de la faute d'imprudence, gravité qui va dépendre du caractère du lien causal retenu. Désormais le juge

---

150 A. Prothais, « Sang contaminé - Justice malade - Droit pénal avili », préc. p. 198

151 M-L. Rassat, « Aucune des qualifications retenues par le juge d'instruction ou proposées par le Parquet n'est susceptible d'être appliquée aux faits relatifs à « l'Affaire du sang contaminé », préc. p. 1373

152 Loi du 10 juillet 2000 n° 2000-647

pénal doit démontrer l'existence d'une faute qualifiée lorsque la causalité est reconnue comme étant indirecte, faute évidemment plus difficile à rapporter que la faute d'imprudence simple, suffisante en cas de lien causal direct. Cette graduation de la faute conditionnée par le caractère direct ou non du lien de causalité ne joue que pour les personnes physiques, la personne morale peut donc se voir imputer les délits par la simple démonstration d'une faute simple même en cas de causalité indirecte. En matière sanitaire, ce constat laissait espérer qu'à défaut de caractérisation de faute d'imprudence qualifiée, empêchant l'imputation des délits aux auteurs physiques (Section 1), que soit au moins retenue la responsabilité pénale des personnes morales (Section 2), attente difficilement réalisable en pratique.

### Section 1 : La nécessaire preuve d'une faute qualifiée

L'objectif de la loi Fauchon était la dépénalisation partielle des fautes d'imprudence au bénéfice des élus locaux. En effet avant l'entrée en vigueur de cette loi, l'appréciation du juge répressif quant à l'imprudence fautive était très sévère, la responsabilité pénale pour atteintes involontaires à l'intégrité physique était alors retenue très facilement. Les décideurs publics inquiets de voir leur responsabilité pénale engagée à la moindre « poussière de faute<sup>153</sup> » sont donc à l'origine de cette loi, encadrant plus strictement les conditions de la mise en œuvre de la responsabilité pénale pour imprudence. Cette loi plus douce donc rétroactive, n'a pas uniquement bénéficié aux élus locaux, puisqu'on constate que dans nos affaires sanitaires, aucun responsable n'a été condamné pour blessures ou homicides involontaires puisque le juge répressif a refusé de retenir dans un premier temps, l'existence d'une faute délibérée (1) puis d'une faute caractérisée (2) à l'encontre des responsables physiques, auteurs indirects du dommage.

#### 1) « L'impossible » démonstration d'une faute délibérée

La loi Fauchon est donc venue scinder en deux le caractère du lien de causalité, le juge pénal doit donc dorénavant déterminer si la causalité est directe ou indirecte, avant de caractériser la faute d'imprudence commise. Les articles sanctionnant les homicides et blessures involontaires opèrent un renvoi à l'article 121-3 du Code pénal qui donne des indications uniquement sur le contenu du caractère indirect du lien de causalité. L'auteur indirect selon l'alinéa quatre de cet article, est soit

---

153

Expression empruntée au professeur Conte

celui qui n'a pas causé directement le dommage, mais qui a contribué à l'apparition de celui-ci, soit celui qui n'a pas pris les mesures qui auraient permis d'éviter la réalisation du dommage. Ces indications ne sont pas parfaitement claires, la doctrine s'est donc essayée à plusieurs définitions de ce lien causal indirect. Pour définir le contenu d'une causalité directe ou indirecte, il faut garder à l'esprit la volonté du législateur qui est à travers cette loi, la dépenalisation partielle des décideurs en matière d'imprudences. Le législateur avec cette loi fait donc application de la théorie de la *causa proxima*. L'auteur indirect sera donc celui qui est éloigné dans le temps et dans l'espace du dommage, l'acte qui lui est reproché est donc une cause lointaine du dommage. À contrario l'auteur direct est celui qui a causé directement tant l'espace que dans le temps le dommage de la victime, comme l'automobiliste qui renverse un piéton.

En matière sanitaire, il n'est guère contestable d'énoncer que les responsables de ces affaires aient la qualité d'auteur indirect, en effet l'on constate que les dommages occasionnés par leurs fautes apparaissent des années après la commission de celles-ci, ils ont donc « créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage » et « n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter », les deux qualités d'auteur indirect ne sont pas exclusives l'une de l'autre comme le souligne le professeur Mistretta<sup>154</sup>. Les juges ont donc l'obligation de caractériser une faute qualifiée à l'encontre de ces auteurs. L'article 121-3 alinéa quatre du Code pénal donne deux définitions de la faute qualifiée, elle peut être soit une faute délibérée, soit une faute caractérisée.

Comme il a déjà été dit, la faute délibérée consiste en la violation manifestement délibérée d'une norme particulière de sécurité. Elle est particulièrement complexe à caractériser, puisqu'il faut rapporter l'existence d'une norme imposant une conduite circonstanciée. Dans nos affaires sanitaires, les juges pénaux ont commencé par rechercher l'existence d'une telle faute. Dans le contentieux pénal des responsables des drames liés à l'amiante, les juges de la chambre d'instruction ont rejeté l'existence d'une telle faute, dans leur arrêt de non-lieu du 15 juin 2004. Dans cette affaire quatre salariés victimes d'une exposition professionnelle à l'amiante avaient porté plainte avec constitution de partie civile contre leurs anciens employeurs. Une instruction a été ouverte des chefs de blessures involontaires, puis d'homicides involontaires suite aux décès de deux victimes. Dans cette espèce, il était particulièrement complexe de retenir l'existence d'une telle faute, en effet seules les expositions postérieures à 1977, pouvaient se voir sanctionner, puisque la réglementation antérieure à 1977 était une réglementation générale, les employeurs ne se voyaient donc pas imposer une conduite précise à tenir. Dès 1977, des mesures spécifiques d'hygiène dans les établissements où le personnel est exposé aux poussières d'amiante ont été édictées, les juges

---

154

P. Mistretta, « L'affaire de croissance : l'impuissance du droit pénal », préc. 1602

devaient alors vérifier si ces normes, notamment Le décret n° 77-949 du 17 août 1977, relatif aux valeurs limites d'exposition à l'amiante, l'arrêté du 29 juin 1977 et le décret du 20 mars 1978 interdisant tous deux le flochage d'amiante, avaient été violé de façon manifestement délibéré. Ils ont répondu par la négative puisque les employeurs avaient mis en place « notamment au niveau médical, de la prévention et de la protection, des mesures répondant aux prescriptions légales et réglementaires, même de façon incomplète ou tardive<sup>155</sup> ». Les juges ont donc interprété très strictement cette faute délibérée, car une application tardive et incomplète n'est visiblement pas une attitude manifestant la volonté de se plier à la norme, ce retard et cette exécution partielle aurait pu être vu comme la démonstration d'une volonté de violer de façon manifestement délibérée les normes imposées.

Dans l'affaire dite de l'hormone de croissance, les juges d'appel avait également rejeté l'existence d'une faute délibérée à l'encontre du directeur du laboratoire URJA, responsable de la production de l'hormone de croissance et du docteur Mugnier, responsable de la collecte des hypophyses dans les morgues hospitalières, puisqu'en l'espèce aucune norme particulière n'avait été violée par les prévenus. En effet, le docteur Mugnier, selon les juges du fond, n'avait pas à appliquer les dispositions particulières relatives aux prélèvements d'organes, puisqu'elle n'avait pas pour mission de vérifier les conditions de prélèvement des hypophyses. Cette motivation laisse perplexe, en effet, était responsable de la collecte des hypophyses, c'était alors son rôle de veiller à ce que les éléments du corps humain soient prélevés conformément aux règles édictées en la matière. En ce qui concerne le laboratoire URJA et son directeur M. Dray, aucun des deux ne pouvait se voir reprocher la violation des directives 75/318/CEE et 75/319 CEE du 20 mai 1975 relatives aux obligations pesant sur les promoteurs de spécialités pharmaceutiques, puisque la poudre d'hormone de croissance produite n'était pas selon les juges d'appel un médicament mais un simple principe actif. Or, la cassation partielle de cet arrêt le 7 janvier 2014, porte justement sur ce point précis. Pour les juges suprêmes l'hormone de croissance est bien un médicament, donc relève du monopole pharmaceutique, mais comme il a été mentionné précédemment, la Cour d'appel de renvoi ne sera saisie que des intérêts civils. À défaut d'appel du Ministère public, les juges de renvoi auront à se prononcer sur ces délits d'imprudence et dire s'ils sont caractérisés pour indemniser le cas échéant les parties civiles. L'existence d'une faute délibérée pourrait alors être prouvée, puisque étant donné le caractère médicamenteux de la poudre d'hormone, les directives européennes avaient donc vocation à être appliquées.

Dans ces affaires, après avoir refusé de retenir une faute délibérée, les juges répressifs

---

155 CA Douai, 15 juin 2004, in M. Garrigos-Kerjan, « Amiante et droit pénal : à la recherche de la faute qualifiée », *RSC* 2006, p. 584

analysaient alors la possibilité de retenir à l'encontre des prévenus une faute caractérisée.

## 2) Le contestable refus de retenir l'existence d'une faute caractérisée

La faute caractérisée s'inspire de la faute inexcusable du droit social. C'est une faute d'imprudence particulièrement grave, elle serait selon le professeur Malabat, une « faute d'imprudence grave ou lourde, sans doute celle que ne commettrait même pas l'homme peu prudent et peu avisé<sup>156</sup> ». Cette faute est « révélatrice d'une désinvolture évidente de son auteur<sup>157</sup> », puisque celui-ci expose autrui à un risque grave « qu'il ne pouvait ignorer », c'est donc une faute d'imprudence consciente.

Dans l'affaire dite de l'hormone de croissance, les juges d'appel ont refusé de reconnaître que les prévenus s'étaient rendu coupable d'une faute caractérisée. Il était reproché au docteur Dray, une accumulation de défaillances<sup>158</sup> et de négligences qui avaient exposé les patients à un risque d'une particulière gravité qu'il ne pouvait ignorer. En effet celui-ci était accusé de ne pas avoir entre 1980 et 1986, suffisamment contrôlé les hypophyses humaines utilisés, d'avoir procédé à des mélanges de lots d'hypophyses, ce qui était source de contaminations croisées, de n'avoir pas permis l'identification de l'origine des lots, de d'être abstenu de respecter les bonnes pratiques de fabrication d'un produit destiné à un usage thérapeutique et de ne pas avoir procédé en 1985 au retraitement à l'urée de tous les lots non encore conditionnés au 10 mai 1985. Cette accumulation de négligences ne suffisaient pas selon les juges d'appel pour démontrer que celui-ci avait eu conscience du risque et « qu'il ne saurait lui être reproché de ne pas avoir eu l'intuition d'un risque de contamination qu'aucun professionnel [...] n'avait perçu à l'époque ». Motivation qui nous semble erronée puisque l'enquête du juge d'instruction révélait qu'entre les années 1980 et 1985, la communauté scientifique avait été progressivement informée du risque existant entre le traitement à l'hormone de croissance et le développement chez certains patients de la maladie de Creutzfeld-Jakob, puis de la réalisation de ce risque. Que malgré l'interruption au cours de l'année 1985 du traitement à base de produits humains dans de nombreux pays comme les États-Unis ou le Royaume-Uni au profit d'une hormone bio-synthétique, la France a elle attendue 1988 pour arrêter de traiter les enfants avec l'hormone d'origine humaine. Que les juges déclaraient que le docteur

---

156 V. Malabat, *Droit pénal spécial*, préc. p. 92

157 P. Conte, préc. p. 46

158 La faute caractérisée a été défini par la jurisprudence criminelle dans l'affaire dite du Drac comme étant un « un manquement caractérisé à des obligations professionnelles essentielles ou comme l'accumulation d'imprudences ou de négligences successives témoignant d'une impéritie prolongée », Cass. Crim. 18 juin 2002, *Bull. crim.* n° 139

n'avait pas conscience du risque jusqu'à l'année 1985, cela peut être admis, en revanche on ne voit pas sur quel élément ces juges s'appuyaient pour déclarer que celui-ci ne pouvait pas avoir conscience de l'existence de ces risques après 1985. Les juges le soulignaient eux-mêmes puisque le docteur Dray « pouvait, sans pouvoir autant avoir pêché par paresse intellectuelle ou par négligence, malgré sa qualité de médecin biochimiste, méconnaître avant le mois d'avril 1985 l'existence et la nature du prion pathogène<sup>159</sup> ».

En ce qui concerne le docteur Mugnier, elle aussi se voyait reprocher une accumulation de négligences. Elle était accusée entre autre des collectes d'hypophyses dans des établissements dits à risque ou qui n'étaient pas ou plus habilités, d'avoir procédé à des mélanges d'hypophyses de qualités différentes ou encore, d'avoir incité les garçons d'amphithéâtre (les agents des salles d'autopsies) à procéder à des prélèvements d'hypophyses sans pratiquer d'autopsie et en dehors de tout contrôle médical. Cette accumulation de faits ne suffisait pas non plus à démontrer sa connaissance du risque encouru par les malades, alors que ces mêmes juges énonçaient plus haut que « la prévenue ne peut, dans ces conditions, pas prétendre sérieusement avoir ignoré que les prélèvements effectués à l'hôpital Claude Bernard étaient accomplis en dehors de tout contrôle médical<sup>160</sup> ». Cette position des juges du fond est très critiquable, et comme le soulignait le professeur Mistretta, cette solution retenue allait en contresens de la jurisprudence de la Cour de cassation, qui en matière médicale a « très souvent recouru à la méthode inductive pour supposer plus que démontrer la connaissance en se fondant tantôt sur des données purement factuelles, tantôt sur des données personnelles à l'auteur de la faute, en particulier lorsque les faits font d'avantage apparaître une série de négligences successives de laquelle se déduit nécessairement la connaissance du risque encouru par le malade<sup>161</sup> ». Malheureusement ici aussi, la Cour de cassation est restée muette sur ce point.

Dans l'arrêt de non-lieu rendu en faveur des employeurs dans le « contentieux de l'amiante », les juges de la chambre d'instruction avaient également refusé de reconnaître comme constituée une faute caractérisée commise par les employeurs, du fait que ceux-ci n'avaient pas eu conscience d'exposer leurs salariés à un risque grave. En effet ces juges retenaient que les employeurs n'avaient « pas reçu des autorités publiques, sanitaires notamment, l'information nécessaire quant aux conséquences sur la santé des travailleurs d'une exposition à l'amiante, les pouvoirs publics ayant eux-mêmes tardé à prendre conscience de l'extrême dangerosité de l'amiante en interdisant ce

159 CA Paris 5 mai 2011 n° 09/03331, in P. Mistretta « L'affaire de l'hormone de croissance : l'impuissance du droit pénal », préc. p. 1602

160 *Ibid*, p. 1602

161 P. Mistretta « L'affaire de l'hormone de croissance : l'impuissance du droit pénal », préc. 1602 ; pour un exemple : Cass. Crim. 23 fév. 2010, in F. Rousseau, « Le médecin face à la mort », *AJP*, 2012, p. 374, où une faute caractérisée fut imputé à un chirurgien pour ne pas avoir appliqué le « standard minimal des soins appropriés ».

produit<sup>162</sup> », donc « la faute des pouvoirs publics vaut exemption de toute faute pour les chefs d'entreprise<sup>163</sup> ». Cette motivation n'est en aucun point satisfaisante et il est possible de se demander si les juges en leur fort intérieur validaient ce qu'ils énonçaient, car avant d'arriver à cette conclusion, ils rappelaient le caractère ancien des connaissances relatives à la particulière nocivité de l'amiante, que les scientifiques dès 1945 commençaient à répertorier les pathologies incurables liées à ce matériau et que l'État n'avait certes pas interdit l'usage de l'amiante avant 1996, mais avait fait le choix d'en faire un usage contrôlé.

De plus, cet arrêt vient contredire la jurisprudence criminelle classique sur la faute caractérisée imputable aux employeurs, présumant la conscience des risques du fait de leur qualité même d'employeur. On s'étonne alors que la Cour de cassation soit là aussi venue approuver une telle motivation<sup>164</sup>. Cette décision a fait dire aux victimes de l'amiante que la loi Fauchon n'était pas adaptée pour apprécier les risques liés à l'amiante. Ils demandaient alors que soit modifié le contenu de la faute délibérée. Une telle modification aurait été inutile, les juges disposent avec la faute caractérisée des moyens nécessaires pour rechercher et faire jouer les responsabilités pénales. Ce n'est donc pas la loi Fauchon qui est responsable de la non-imputation des délits d'homicides et blessures involontaires, mais bien les juges pénaux qui refusent en la matière de condamner les responsables. De plus on ne voit pas comment le législateur aurait réussi une telle prouesse sans rompre l'équilibre instauré depuis 2000, entre une dépenalisation partielle des décideurs publics et la répression dynamique des auteurs responsables d'accidents de la route ou du travail. Cette dépenalisation ne profite qu'aux personnes physiques, le législateur incite donc les juges à rechercher la mise en cause de la personne morale, cependant, cette recherche risque de rester vaine dans ces scandales sanitaires.

## Section 2 : La difficile mise en cause des personnes morales

La responsabilité pénale des personnes morales est prévue à l'article 121-2 du Code pénal. Toutes les personnes morales sauf l'État et les personnes morales de droit public exerçant une activité ne pouvant pas faire l'objet d'une convention de délégation de service public, tel que l'exercice de pouvoirs de police et les missions du service de l'enseignement public, peuvent voir leur responsabilité engagée. Pour engager la responsabilité pénale d'une personne morale, plusieurs

---

162 CA Douai, 15 juin 2004, in M. Garrigos-Kerjan, préc. p. 585

163 M. Garrigos-Kerjan, préc. p. 585

164 Cass. Crim. 15 novembre 2005, n° 04-85441

conditions doivent être vérifiées. Premièrement l'infraction doit avoir été commise par l'un de ses organes ou représentants, qui doivent nécessairement être des personnes physiques<sup>165</sup>. Ces organes ou représentants ne sont pas des salariés ordinaires, en effet seules les personnes exerçant des fonctions de direction ou d'administration, de gestion ou de contrôle peuvent engager la responsabilité pénale de la personne morale. Il sera aussi possible de retenir les personnes titulaires de délégation de pouvoirs, uniquement si celle-ci est totale, autrement dit si le délégataire est pourvu de la compétence, de l'autorité et des moyens nécessaires à l'exécution de sa mission<sup>166</sup>. La faute devant être commise par une personne physique, celle-ci doit donc être identifiée pour engager la responsabilité de la personne morale. La Cour de cassation le 11 avril 2012<sup>167</sup>, est revenue sur sa position qui affirmait « qu'il n'était pas indispensable d'identifier la personne physique quand l'infraction ne pouvait qu'être imputable à la personne morale ou que résulter de la politique commerciale de la société<sup>168</sup> ». De plus cette faute de l'organe ou du représentant doit avoir été commise pour le compte de la personne morale, autrement dit que cela a été fait dans son intérêt. Cette notion de faute commise pour le compte de la personne morale est appréciée souplesment, ce qui permet d'engager sa responsabilité pour des homicides et blessures involontaires.

La responsabilité pénale des personnes morales en matières d'homicides et de blessures involontaires n'est pas une responsabilité indirecte. Pour engager cette responsabilité le juge pénal doit démontrer que la personne morale a elle aussi commis une faute. Cette exigence évite le risque d'une déresponsabilisation excessive des personnes physiques.

Ce travail de démonstration d'une faute sera facilité puisque la loi Fauchon ne s'applique pas aux personnes morales, il fallait en effet éviter l'allègement de la responsabilité des personnes physiques ne conduisant à un allègement de la responsabilité des personnes morales, elles sont donc un contrepoids à la dépénalisation des personnes physiques en matière d'homicide et blessures involontaires. Les personnes morales continuent donc d'être responsable pénalement des homicides et blessures même si le lien causal est indirect et qu'elles n'auraient commis qu'une faute simple. Les articles 221-6 et 222-19 du Code pénal prévoient deux types de fautes d'imprudence simple. La première est constituée par une maladresse, une imprudence, une inattention, ou une négligence. Ces différents comportements peuvent être définis comme le défaut de vigilance, l'irrespect du devoir du devoir général de prudence imposé à l'article 1382 du Code civil. Cette faute simple va se manifester par un écart de conduite chez l'auteur, apprécié *in abstracto*. Les juges vont vérifier si

---

165 Cass. Crim. 18 janv. 2000, *Bull. crim.* n° 28

166 Cass. Crim. 30 mai 2000, *Bull. crim.* n° 206

167 Cass. Crim. 11 avril 2012, *Bull. crim.* n° 94

168 Cass. Crim. 20 juin 2006, *Bull. crim.* n° 188

l'auteur avait accompli les « diligences normales compte tenu, le cas échéant, de la nature de ses missions ou de ses fonctions, de ses compétences ainsi que du pouvoir et des moyens dont il disposait ». Cette vérification ne porte pas sur les facultés personnelles de l'auteur mais sur ces compétences juridiques, le comportement de l'auteur sera alors comparé à celui du « bon père de famille ». Les juges ne réalisent donc pas une appréciation *in concreto*, qui encouragerait la désinvolture. En effet dans ce type d'approche les personnes seraient comparées à ce qu'elles sont habituellement, les personnes toujours vigilantes risqueraient donc d'engager leur responsabilité beaucoup plus facilement qu'une personne continuellement négligente. La deuxième faute prévue est le manquement à une obligation de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement et là aussi, le juge viendra vérifier si l'agent avait bien accompli les diligences normales qui lui incombait.

Cette facilité de preuve offerte par la loi Fauchon laissait espérer aux victimes des scandales sanitaires qu'à défaut d'imputation de ces délits d'imprudence aux responsables physiques des dommages, la responsabilité pénale des personnes morales serait retenue, puisqu'il n'est pas nécessaire que la responsabilité de la personne la représentant soit elle aussi retenue. Cette espoir a été déçu. En effet le principe de la responsabilité pénale de la personne morale est une nouveauté du Code pénal de 1994, il est donc impossible de la retenir pour des faits antérieurs. Dans cette étude des scandales sanitaires, seules les victimes de l'amiante pourront donc retenir la responsabilité des personnes morales pour lesquelles ils travaillaient, mais toujours uniquement pour les faits postérieurs au premier mars 1994. Cependant ces victimes risquent de ne pas pouvoir obtenir la mise en cause de la responsabilité pénale de ces personnes morales car bien souvent les sociétés impliquées dans ces scandales sont dissolues ou sont absorbées par une autre société. Or en cas de fusion absorption, la société absorbante, celle qui n'a pas commis l'infraction, ne peut être poursuivie et condamnée, au lieu et place de la société absorbée, en vertu du principe posé à l'article 121-1 du Code pénal disposant que « nul n'est responsable pénalement que de son propre fait », solution confirmée par la jurisprudence criminelle<sup>169</sup>. Quant à la « mort » de la personne morale, autrement dit sa dissolution, elle éteint l'action publique, bien que l'article six du Code de procédure ne vise uniquement la mort du « prévenu » comme l'une des causes d'extinction de l'action publique. On constate que cette situation s'est déjà réalisée, en effet la société qui employait les quatre victimes, parties civiles à l'arrêt de la chambre d'instruction de la Cour d'appel de Douai du 15 juin 2004, a été dissolue pendant le procès, sa responsabilité ne peut donc plus être recherchée.

---

169 Cass. Crim. 20 juin 2000, *Bull. crim.* 237.

## CONCLUSION

Cette étude vient de démontrer l'inadéquation de notre droit pénal actuel aux scandales sanitaires. En effet, aucune qualification n'est susceptible d'être appliquée pour apporter une réponse pénale à la totalité des comportements étudiés.

L'empoisonnement a été paralysé par la lecture des juges de son élément moral, sans doute du fait de l'image que renvoie ce crime. Une image de mort voulue, recherchée, et non la logique d'une prise de risque. Ainsi l'esprit de la loi s'adaptait difficilement aux comportements dangereux des responsables de ces scandales. L'administration de substances nuisibles, incrimination proche de l'empoisonnement par le procédé utilisé a elle aussi été écarté. Ce délit reposant sur une logique de violences n'est particulièrement pas adapté aux comportements qui ont été adoptés dans ces affaires. Une proposition de modification de ses éléments constitutifs a alors été proposé afin que notre droit pénal s'adapte à l'évolution des comportements délictueux des acteurs de notre société. L'administration de substances nuisibles vu comme un délit formel incriminant l'exposition d'autrui à risque grave de mort ou de maladie par l'administration délibérée d'une substance de nature à entraîner la mort ou la dégradation de la santé humaine, pourrait être une réponse pénale adaptée à ces comportements démontrant le mépris de ces auteurs face au respect de la vie humaine ou de son intégrité.

En ce qui concerne la tromperie, ce « délit d'épicier » qui avait pu apparaître un moment comme l'espoir de voir enfin les acteurs de ces scandales condamnés pénalement, à lui aussi démontré ces limites. Le cadre restrictif du délit, l'exigence légal d'un cadre contractuel, ne permet pas de faire de cette incrimination « la » réponse pénale adaptée aux catastrophes de santé publique. De plus la valeur protégée par ce délit, la loyauté dans les relations contractuelles ne répond absolument pas aux valeurs sociales qui ont été bafoués. Certes, certaines victimes ont été trompées, mais ce préjudice semble dérisoire face aux désastreuses conséquences humaines découlant de ces drames.

En matière de la répression de l'imprudence, notre droit pénal apparaît tout aussi inadapté qu'en matière intentionnelle. La démonstration de la certitude causale imposée par les textes sanctionnant les homicides et blessures involontaires combinée à la modification de ces textes par la loi Fauchon rendent l'application de ces textes extrêmement ardue en matière sanitaire. De même, les exigences du législateur en matière de la répression de l'imprudence consciente viennent également limiter fortement l'application du délit en cette matière. Le délit d'exposition d'autrui à un

risque présente lui aussi un champ répressif trop restreint pour être appliqué à ces scandales. La démonstration d'une violation « manifestement délibérée » d'une norme de sécurité « particulière » est un obstacle difficilement surmontable dans ces affaires. Enfin, la sanction prévue par ce texte semble elle aussi inadaptée et dérisoire vu la parfaite connaissance des risques graves pour la santé humaine, auxquels ils exposaient leurs victimes. Afin d'exploiter la potentialité de ce délit de prévention, une proposition de modification a été faite pour adapter celui-ci aux « nouveaux » scandales sanitaires, ceux dont les conséquences dommageables ne sont pas encore apparues. En complément de cette incrimination générale de l'imprudence consciente, un nouveau délit intentionnel d'exposition d'autrui pourrait venir incriminer l'exposition effective d'autrui à un péril grave et concret pour sa vie ou son intégrité.

Quand la loi n'est plus un outil juridique efficace dans les mains du juge pour sanctionner les atteintes à l'ordre public, mais devient une entrave, c'est au législateur que revient la mission d'adapter la loi aux nouveaux comportements criminels. Cependant gare aux interventions schizophrènes, à force d'intervenir de façon morcelée le législateur prend le risque d'aboutir à une loi floue et incompréhensible, et donc inopérante. En ce qui concerne la répression des auteurs des scandales sanitaires, on peut donc saluer la prudence du législateur, son refus de légiférer dans l'urgence. Cependant il est aussi légitime de penser que le temps de la prudence doit maintenant laisser place au temps de l'action. Le droit pénal de forme a lancé le mouvement avec l'instauration des pôles de santé publique, mais l'effectivité de ceux-ci risquent d'être rapidement mise à mal si le droit pénal de fond reste inchangé. C'est donc au législateur d'intervenir et d'enrichir notre droit pénal d'une nouvelle incrimination adaptée à ces comportements mettant en péril la vie et la santé de milliers de personnes, par le biais d'une réforme législative réfléchie et courageuse.

## BIBLIOGRAPHIE

### DICTIONNAIRES, ENCYCLOPEDIES ET REPERTOIRES

- H. Angevin, *Atteintes volontaires à la vie*, JurisClasseur Pénal Code, Fasc. 20, 5 août 2007
- D. Caron, *Risque causé à autrui*, JurisClasseur Pénal Code, Fasc. 20, 7 oct. 2004
- D. Guihal, *Atteintes involontaires à la vie*, JurisClasseur Pénal Code, Fasc. 20, 1 sept. 2012
- D. Guihal, *Atteintes involontaires à l'intégrité de la personne*, JurisClasseur Pénal Code, Fasc. 20, 26 sept. 2012
- J. Lasserre Capdeville, *Substances nuisibles*, Encyclopédie Dalloz, octobre 2013
- J-Y. Maréchal, *Élément moral de l'infraction*, JurisClasseur Pénal Code, Fasc. 20, 15 avril 2010
- P. Pigassou et C. Ambroise-Castérot, *Fraudes*, Encyclopédie Dalloz, janvier 2009
- J-H. Robert, *Tromperie*, JurisClasseur Pénal des Affaires, Fasc. 10, 15 Juillet 2013
- J-P. Valat, *Administration de substances nuisibles*, JurisClasseur Pénal Code, Fasc. 20, 1 juillet 2013

### TRAITES ET MANUEL

- P. Conte, *Droit pénal spécial*, Litec, 2003, p. 16
- M-P Lucas de Leyssac et A. Mihman, *Droit pénal des affaires*, Economica, 2009
- V. Malabat, *Droit pénal spécial*, HyperCours Dalloz, 4e éd. 2009
- J. Pradel et M. Danti-Juan, *Droit pénal spécial*, Cujas, 5e éd., 2010
- M-L. Rassat, *Droit pénal spécial, Infractions du Code pénal*, Dalloz, 6e éd., 2011

### OUVRAGES

- T. CASSUTO, *La santé publique en procès*, PUF, 2008
- S. CHAUVEAU, *L'affaire du sang contaminé*, Paris les Belles lettres, 2011

## ARTICLES

C. Ambroise-Castérot, « Conséquences françaises de la catastrophe de Tchernobyl : victimes malades, mourantes ou mortes... mais pas trompées ! », *RSC*, 2013 p.89

M-O. Bertella Geffroy, « Le pôle de santé de Paris », *D*, 2003, p. 2507

O. Beaud, « La Cour de justice de la République est-elle vraiment compétente pour juger les ministres dans l'affaire du sang contaminé ? » *D*. 1999, p. 75

M. Bomblet, « Explosion de Tchernobyl et affections thyroïdiennes : non-lieu total », *Dalloz Actualité*, 17 déc. 2012

B. Bouloc, « Responsabilité d'un importateur », *RSC* 1997 p. 828

E. Breen, « Responsabilité pénale des agents publics : l'exemple de l'affaire du sang contaminé », *AJDA* 1995, p. 781

P. Brun, « Raffinements ou faux-fuyants ? Pour sortir de l'ambiguïté dans le contentieux du vaccin contre le virus de l'hépatite B », *D*. 2011, p. 316

T. Cassuto, « Réflexions sur la pratique de la responsabilité médicale en matière pénale », *AJP* 2009, p. 337

A-M Casteret, « Hormone de croissance un nouveau scandale sanitaire », *L'Express* 9 janvier 1997

J. Chacornac, « Le risque comme résultat dans les infractions de mise en danger : les limites de la distinction des infractions matérielles et formelles », *RDSS*, 2008, p. 849

A. Cœuret et F. Duquesne, « Amiante et « mise en danger », *RJS* 7/08 p. 591

Collaboration du CEERDS Montpellier , « Affaire de « l'hormone de croissance » : tout ça pour ça ? » *D*. 2009, p 1459

P. Conte, « Le lampiste et la mort », *Dr. Pén.* 2001, chron. 1 p. 10

C. Corgas-Bernard, « Les limites à la réparation du dommage corporel : l'emblématique affaire de l'hormone de croissance », *Responsabilité civile et assurances* n° 10, Octobre 2009, étude 14

S. Daël, « L'affaire du sang contaminé : la responsabilité des centres de transfusion sanguine », *RFDA* 1995, p. 748

J-P. Delmas Saint-Hilaire, Sang contaminé et qualification pénale... avariée, *Gaz. Pal.* 1992, p. 673

J-P. Delmas Saint-Hilaire, « La mort : la grande absente de la décision rendue dans l'affaire du sang contaminé par le Tribunal correctionnel de Paris », *Gaz. Pal.* 1993, p 257

J-P. Delmas Saint-Hilaire, « L'affaire du sang contaminé : la triple ambiguïté de l'arrêt de la Chambre criminelle du 22 juin 1994 », *Gaz. Pal.* 11 oct. 1994, p. 1135

- A. Donnier, « Prescription et clandestinité : la troublante constance de la Cour de cassation », *D.* 2005, p. 2998
- E. Drayer, « Note sous Cass. Crim 31 janv. 2006 », *JCP G* 2006, p. 1012
- M. Duti-Juan, « L'affaire du sang contaminé devant la Haute Cour : Les vrais problèmes restent à résoudre », *Dr. Pén.* 1993, chron. 5 p. 1
- S. Fucini, « Affaire de l'hormone de croissance : cassation de l'arrêt de relaxe », *Dalloz actualité* 13 janvier 2014
- A. Gallois, « Quelle place pour le principe de précaution dans le droit de la responsabilité pénale ? », *RDSS* 2013 p. 801
- P. Gand, « Les pôles de santé publique, une organisation adaptée aux contentieux en matière de sécurité sanitaire ? », *RDSS* 2013, p. 813
- M. Garrigos-Kerjan, « Amiante et droit pénal : à la recherche de la faute qualifiée », *RSC* 2006, p. 577
- S. Hocquet-Berg, « Place respective et influences réciproques des responsabilités civile et pénale en droit médical », *Responsabilité civile et assurances* 2013, dossier 26
- I. Jamin, « La responsabilité pénale en milieu de soins : une préoccupation réelle, une menace relative ? », *AJP* 2009, p. 340
- J. Jean Perfetti, « Sang contaminé : prévention de tromperie et qualification criminelle d'empoisonnement », *D.* 1995, p. 65
- P. Jourdain, « Lien de causalité entre produit de santé et maladie. A propos de l'Isoméride et de l'hormone de croissance », *RTD Civ.* 2006, p. 323
- C. Lacroix, « Le nuage de Tchernobyl s'est arrêté aux frontières du droit pénal français », *D.* 2013, p.218
- J. Lasserre Capdeville, « Le délit de tromperie suppose l'existence d'un contrat ou d'un acte à titre onéreux », *AJP* 2013 p. 220
- J. Leblois-Happe, « Le délai de prescription court du jour où le délit apparaît », *AJP* 2005, p. 370
- J. Leblois-Happe, « La tromperie constitue un délit clandestin par nature, dès lors le délai de prescription de l'action publique court à compter du jour où il apparaît », *JCP G* 2005, p. 1960
- V. Malabat, « Le délit de « mise en danger ». La lettre et l'esprit », *JCP G* 2000, p. 208
- V. Malabat et J.-C. Saint-Pau, « Le droit pénal général malade du sang contaminé », *Dr. Pén.* 2004, chron. 2 p. 4
- H. Matsopoulou, « La société absorbante n'est pas pénalement responsable de l'infraction commise

par la société absorbée », *D*, 2001, p. 853

D. Mayer, « La notion de substance mortelle en matière d'empoisonnement », *D*, 1994, p. 325

Y. Mayaud, « L'empoisonnement, une logique de mort (A propos de l'affaire du sang contaminé) », *RSC* 1995, p. 347

Y. Mayaud, « Lorsque l'empoisonnement rejoint le meurtre, ou du faux débat sur l'*animus necandi* », *RSC* 1999, p. 98

Y. Mayaud, « Quel élément moral pour l'empoisonnement ? », *RSC* 2003, p. 781

Y. Mayaud, « Les délits non intentionnels en matière pénale », *RDSS* 2008, p. 49

S. Mirabail, « Affaire du sang contaminé : suite et fin », *D*, 2004, p. 2751

P. Mistretta, « Transmission volontaire du sida par voie sexuelle : les tourmentes du droit pénal », *RDSS* 2005, p. 415

P. Mistretta « L'affaire de l'hormone de croissance : l'impuissance du droit pénal », *JCP G*, 12 sept. 2011, p. 1599

M. Obadia, « L'expérience d'un pôle de santé publique », *RDSS* 2008, p. 44

R. Ollard, « La distinction du dommage et du préjudice en droit pénal », *RSC* 2010, p. 561

J. Peigné, « La responsabilité du fait des médicaments défectueux : acquis et incertitudes », *RDSS* 2006, p. 495

J. Pradel, « Les juges correctionnels saisis de la prévention de tromperie ne peuvent sans ajouter à cette prévention retenir une qualification criminelle d'empoisonnement comportant des éléments constitutifs distincts et susceptibles de poursuites séparées », *D*, 1995, p. 141

A. Prothais, « Plaidoyer pour le maintien de l'incrimination spécial de l'empoisonnement », *D*, 1982, chron. p. 107

A. Prothais, « Recevabilité de la constitution de partie civile en matière de contamination par le virus du SIDA à l'occasion de transfusions sanguines », *D*, 1993, p. 222

A. Prothais, « Note sous Cass. Crim. 22 juin 1994 », *D*, 1995, p. 85

A. Prothais, « Le sida ne serait-il plus, au regard du droit pénal, une maladie mortelle ? », *D*, 2001, p. 2053

A. Prothais, « Sang contaminé : le procès pénal aura-t-il ou non lieu ? » *D*, 2003 p. 164

A. Prothais, « Sang contaminé - Justice malade - Droit pénal avili », *D*, 2005, p. 195

A. Prothais, « Le sida par complaisance rattrapé par le droit pénal », *D*, 2006, p. 1068

- M. Puech, « De la mise en danger d'autrui », *D*, 1994, p. 153
- M-L. Rassat, « Note. Affaire du sang contaminé. Nouvelle étape. » *JCP G* 1994, p. 326
- M-L. Rassat, « L'élément moral du crime d'empoisonnement », *JPP G* 1998, p. 1435
- M-L. Rassat, « Aucune des qualifications retenues par le juge d'instruction ou proposées par le Parquet n'est susceptible d'être appliquée aux faits relatifs à « l'Affaire du sang contaminé », *JCP G* 2003, p. 1366
- D. Rebut, « Nécessité d'une intention de donner la mort pour caractériser l'élément intentionnel de l'empoisonnement », *D*, 2004, p. 1620
- A. Reinhard, « Droit pénal, droit vénal ? Récit d'un glissement de frontières », *Dr. Pén.* 2003, chron. 25, p. 4
- J-H. Robert, « note sous CA Paris, 13 juill. 1993 », *Dr. Pén. Ed. Techniques*, 1994, comm. 12 p. 11
- J-H. Robert, « La jurisprudence du sang contaminé appliquée à l'hormone de croissance », *Dr. Pén.* 2005, com. 132 p. 19
- D. Roets, « Réflexions sur les possibles implications du principe de précaution en droit pénal de l'imprudence », *RSC* 2007 p. 251
- Félix Rome, « Madame démagogie... », *D*. 2009, p. 153
- F. Rousseau, « Le médecin face à la mort », *AJP*, 2012, p. 372
- F. Rousseau, « Essai d'une reconfiguration des infractions pénales contre les personnes à l'aune des « scandales sanitaires » », *Dr. Pén.* 2013, chron. 11 p. 7
- D. Salas, « L'éthique politique à l'épreuve du droit pénal », *RSC* 2000, p. 163
- M. Véron, « De l'empoisonnement », *Dr. Pén.* 1996, chron. 34 p. 1
- M. Véron, « Affaire du sang contaminé : le volet « non ministériel », *Dr. Pén.* 2003, com. 97 p. 13
- D. Viriot-Barrial, « La Cour de justice de la République et la santé », *Les tribunes de la santé* 2007/1, p. 55
- D. Viriot-Barrial, « Le droit pénal face aux grandes catastrophes sanitaires », *RDSS* 2008, p. 21

## **RAPPORTS ET TEXTES**

Rapport d'information de la commission d'enquête sur le système transfusionnel français en vue de son éventuelle réforme, *Sénat* n° 406, 12 juin 1992, C. Huriet

Rapport tendant à définir la définition des délits non intentionnels, AN n° 2528, 29 juin 2000, R. Dosière

Le traitement pénal de la transmission du SIDA par voie sexuelle : *Doc. Sénat, série législation comparée*, n° 151, oct. 2005

Rapport sur les risques et les conséquences de l'exposition à l'amiante, AN n° 2884, 22 février 2006, J. Le Garrec

## WEBOGRAPHIE

Le Monde, [www.lemonde.fr](http://www.lemonde.fr), Le Monde.fr, 10 déc. 2013, « Procès PIP : Quatre ans d'emprisonnement contre Jean-Claude Mas » (dernière date de consultation : 24 avril 2014)

## TABLE DES MATIERES

Partie 1 : L'inadaptation des incriminations intentionnelles aux scandales sanitaires

Titre 1 : L'impuissance des infractions contre les personnes

Chapitre 1 : L'empoisonnement, une incrimination vidée de sa potentialité

Section 1 : L'opportuniste maintien de l'infraction de risques mortels

- 1) Le débat sur le maintien de l'empoisonnement lors de la crise du sang contaminé
- 2) La capacité de l'empoisonnement à répondre aux catastrophes sanitaires

Section 2 : Une opportunité balayée par les juges de la Cour suprême

- 1) Une réécriture de l'élément moral de l'empoisonnement
- 2) Une réécriture remettant en question l'intérêt du maintien de l'empoisonnement

Chapitre 2 : L'administration de substances nuisibles, une incrimination à repenser

Section 1 : Une impossible constitution de l'infraction en matière de scandales sanitaires

- 1) Les entraves tenant à la matérialité de l'infraction
- 2) Les limites tenant à la volonté de nuire à autrui

Section 2 : Une possible reconfiguration de l'incrimination

Titre 2 : Les limites des infractions contre les biens

Remarque préliminaire : La tromperie : un délit intentionnel

Chapitre 1 : L'obstacle découlant du strict encadrement contractuel de la tromperie

Section 1 : L'entrave tenant à l'exigence d'un cadre contractuel

- 1) La souplesse dans la démonstration d'un contrat
- 2) Une souplesse limitée

Section 2 : L'exigence d'un contrat portant sur des marchandises

- 1) Le champ étroit résultant de la loi de 1905
- 2) Une interprétation extensive de la notion de marchandises critiquée par la doctrine

Chapitre 2 : Les limites tenant à la démonstration de la constitution du délit

Section 1 : La souplesse dans la démonstration d'un acte de tromperie portant sur la qualité substantielle du produit

- 1) La répression du silence sur la défektivité du produit
- 2) Une répression aggravée en cas de risque pour la santé humaine

Section 2 : Les entraves découlant de la démonstration de l'intention frauduleuse

Partie 2 : L'inadaptation des incriminations d'imprudence aux scandales sanitaires

Titre 1 : Les limites des infractions de risque

Remarque préliminaire : Le délit d'exposition d'autrui à un risque : l'incrimination de l'imprudence conscience

Chapitre 1 : Une stricte délimitation de l'incrimination inadaptée aux catastrophes sanitaires

Section 1 : L'obstacle posé par l'exigence d'une violation d'une norme « particulière »

Section 2 : La difficile démonstration d'une violation « manifestement délibérée »

- 1) La sanction d'une conduite gravement imprudente
- 2) La sanction d'une « imprudence consciente »

Chapitre 2 : Une stricte appréciation du risque inadaptée aux scandales sanitaires

Section 1 : Les limites résultant de la démonstration d'une exposition directe et immédiate à un risque de mort ou de blessures graves

- 1) Une dangereuse exposition non inhérente au comportement punissable de l'agent
- 2) Une exposition directe à un risque immédiat

Section 2 : Le refus de prendre en compte « le risque du risque »

Titre 2 : L'inadéquation des infractions de résultat

Chapitre 1 : L'exigence d'un lien causal certain, la preuve de l'inadaptation des délits aux affaires de santé publique

Section 1 : Le système des présomptions de preuve devant les autres juridictions

- 1) La déduction du lien de causalité
- 2) La démonstration du lien causal par des indices suffisamment graves, précis et concordants

Section 2 : Le refus contestable de retenir l'existence d'une certitude causale

- 1) L'exigence d'une preuve scientifique irréfutable
- 2) La contestable autocensure de la Chambre criminelle quant à la démonstration de la certitude causale

Chapitre 2 : Le caractère dual du lien de causalité, une limite supplémentaire à l'applicabilité des délits aux affaires de santé publique.

Section 1 : La nécessaire preuve d'une faute qualifiée

- 1) « L'impossible » démonstration d'une faute délibérée
- 2) Le contestable refus de retenir l'existence d'une faute caractérisée

Section 2 : La difficile mise en cause des personnes morales