

Recueil Lebon - Recueil des décisions du conseil d'Etat 2025**Responsabilité de l'Etat dans sa mission de préparation ou de réponse aux crises sanitaires****Décision rendue par Conseil d'Etat
1re et 4e chambres réunies****16-10-2025**

n° 489593 (publié au Recueil Lebon)

Sommaire :

Il résulte du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, de l'article L. 1142-8 du code de la défense, du 2° de l'article L. 1411-4, de l'article L. 1413-1 et de l'article R. 1413-1 du code de la santé publique qu'il incombe à l'Etat, conformément à l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé, d'une part, d'assurer une veille sur les risques sanitaires graves susceptibles de menacer la population et, afin de prévenir et limiter les effets sur la santé des différentes menaces possibles, de définir, en l'état des connaissances et au regard des moyens dont il dispose ou auxquels il peut faire appel, les mesures destinées à s'y préparer, d'autre part, en cas d'alerte ou de crise sanitaire, de prendre les mesures appropriées aux circonstances de temps et de lieux pour la protection de la population et la prise en charge des victimes.

Une faute commise dans la mise en oeuvre par l'Etat de sa mission de préparation ou de réponse aux alertes et crises sanitaires est de nature à engager sa responsabilité s'il en résulte pour celui qui s'en plaint un préjudice direct et certain.

Dans le cas d'une crise sanitaire liée à l'émergence d'un agent pathogène contagieux, le préjudice susceptible de résulter directement d'une faute commise par l'Etat dans la mise en oeuvre de cette mission est la contamination par cet agent pathogène.

Par suite, méconnaît les règles régissant la responsabilité de la puissance publique et commet une erreur de droit une cour qui retient que le préjudice résultant, pour les personnes établissant avoir été particulièrement exposées au virus, d'une telle faute de l'Etat n'est pas la contamination mais la perte de chance d'échapper à cette contamination. 📄(1)

Texte intégral :

Vu la procédure suivante :

M^{me} B. F., M^{me} H. F. et M. I. F. ont demandé au tribunal administratif de Paris de condamner l'État à leur verser la somme de 50 000 euros chacun et à verser la somme de 5 000 euros chacun à M. D. F., à M^{me} A. F., à M^{me} N. L., à M. M. L., à M^{me} K. L. et à M. E. L., assorties des intérêts et de leur capitalisation, en réparation des préjudices résultant de la contamination de leur époux, père et grand-père, M. C. F., par le virus SARS-CoV2. Par un jugement n° 2122202 du 28 juin 2022, le tribunal administratif de Paris a rejeté cette demande.

Par un arrêt n° 22PA03988 du 20 octobre 2023, la cour administrative d'appel de Paris a, sur l'appel des requérants de première instance, annulé ce jugement, condamné l'État à verser une somme de 3 750 euros à M^{me} B. F. et une somme de 1 000 euros chacun à M^{me} H. F. et M. I. F., avec intérêts au taux légal à compter du 21 mai 2021 et capitalisation des intérêts à compter du 21 mai 2022 et à chaque échéance annuelle ultérieure et rejeté le surplus des conclusions.

Par un pourvoi sommaire, un mémoire complémentaire, un mémoire en réplique et un nouveau mémoire, enregistrés le 22 novembre 2023, les 16 février et 7 novembre 2024 et le 24 avril 2025 au secrétariat du contentieux du Conseil d'État, la ministre de la Santé et de la prévention demande au Conseil d'État d'annuler cet arrêt.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- la Constitution, notamment son Préambule ;
- le code de la défense ;
- le code de la santé publique ;
- la loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 ;
- le décret n° 2020-260 du 16 mars 2020 ;
- le décret n° 2020-293 du 23 mars 2020 ;
- le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M^{me} Ariane Piana-Rogez, maîtresse des requêtes,
- les conclusions de M. Mathieu Le Coq, rapporteur public ;

La parole ayant été donnée, après les conclusions, à la SCP Lyon-Caen, Thiriez, avocat des consorts F. ;

Considérant ce qui suit :

1. Il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que M. C. F., âgé de soixante et onze ans, était atteint d'un myélome et d'un plasmocytome fémoral diagnostiqué en décembre 2019, traité par chimiothérapie. Son état de santé a nécessité son transport en ambulance pour ses cures hebdomadaires de chimiothérapie, à partir de mi-février 2020. Il a été hospitalisé le 7 avril 2020 à l'hôpital américain de Paris et y est décédé le 21 mai 2020 d'une « pneumopathie SDRa Covid-19 », maladie dont il avait ressenti les premiers symptômes le 2 avril 2020. Son épouse, M^{me} B. F., et ses enfants, M^{me} H. F. et M. I. F., ont demandé au tribunal administratif de Paris de condamner l'État à leur verser la somme de 50 000 euros chacun, assortie des intérêts au taux légal et de leur capitalisation, et à verser la somme de 5 000 euros chacun, assortie des intérêts au taux légal et de leur capitalisation, à M. D. F., à M^{me} A. F., à M^{me} N. L., à M. M. L., à M^{me} K. L. et à M. E. L., en réparation des préjudices résultant de la contamination de leur époux, père et grand-père par le virus SARS-CoV2, responsable de cette maladie. Par un jugement du 28 juin 2022, le tribunal administratif de Paris a rejeté leur demande. Par un arrêt du 20 octobre 2023 contre lequel la ministre de la Santé et de la prévention se pourvoit en cassation, la cour administrative d'appel de Paris a, sur l'appel des requérants de première instance, annulé ce jugement et condamné l'État à verser une somme de 3 750 euros à M^{me} B. F. et une somme de 1 000 euros chacun à M^{me} H. F. et M. I. F., assorties des intérêts et de la capitalisation des intérêts.

Sur le pourvoi en cassation :

2. Aux termes du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946, la Nation « *garantit à tous [...] la*

protection de la santé ». Aux termes de l'article L. 1411-1 du code de la santé publique : « *La Nation définit sa politique de santé afin de garantir le droit à la protection de la santé de chacun. / La politique de santé relève de la responsabilité de l'État. [...] / La politique de santé comprend : / [...] 7° La préparation et la réponse aux alertes et aux crises sanitaires [...]* ». Aux termes de l'article L. 1142-8 du code de la défense : « *Le ministre chargé de la santé est responsable de l'organisation et de la préparation du système de santé et des moyens sanitaires nécessaires à la connaissance des menaces sanitaires graves, à leur prévention, à la protection de la population contre ces dernières, ainsi qu'à la prise en charge des victimes. / Il contribue à la planification interministérielle en matière de défense et de sécurité nationale en ce qui concerne son volet sanitaire* ». En vertu du 2° de l'article L. 1411-4 du code de la santé publique, le Haut Conseil de la santé publique a notamment pour missions de « *fournir aux pouvoirs publics, en liaison avec les agences sanitaires et la Haute Autorité de santé, l'expertise nécessaire à la gestion des risques sanitaires ainsi qu'à la conception et à l'évaluation des politiques et stratégies de prévention et de sécurité sanitaire* ». En vertu de l'article L. 1413-1 du même code, l'Agence nationale de santé publique, établissement public de l'État à caractère administratif placé sous la tutelle du ministre chargé de la santé et que l'article R. 1413-1 autorise à employer l'appellation « Santé Publique France », a pour missions « [...] 2° *La veille sur les risques sanitaires menaçant les populations ; [...] / 5° La préparation et la réponse aux menaces, alertes et crises sanitaires ; / 6° Le lancement de l'alerte sanitaire. / [...] Elle assure, pour le compte de l'État, la gestion administrative, financière et logistique de la réserve sanitaire et de stocks de produits, équipements et matériels ainsi que de services nécessaires à la protection des populations face aux menaces sanitaires graves [...]* ».

3. Il résulte de l'ensemble de ces dispositions qu'il incombe à l'État, conformément à l'objectif de valeur constitutionnelle de protection de la santé, d'une part, d'assurer une veille sur les risques sanitaires graves susceptibles de menacer la population et, afin de prévenir et limiter les effets sur la santé des différentes menaces possibles, de définir, en l'état des connaissances et au regard des moyens dont il dispose ou auxquels il peut faire appel, les mesures destinées à s'y préparer, d'autre part, en cas d'alerte ou de crise sanitaire, de prendre les mesures appropriées aux circonstances de temps et de lieux pour la protection de la population et la prise en charge des victimes.

4. Une faute commise dans la mise en oeuvre par l'État de sa mission de préparation ou de réponse aux alertes et crises sanitaires est de nature à engager sa responsabilité s'il en résulte pour celui qui s'en plaint un préjudice direct et certain. Dans le cas d'une crise sanitaire liée à l'émergence d'un agent pathogène contagieux, le préjudice susceptible de résulter directement d'une faute commise par l'État dans la mise en oeuvre de cette mission est la contamination par cet agent pathogène.

5. Il ressort des énonciations de l'arrêt attaqué que la cour administrative d'appel, après avoir retenu une faute de l'État à s'être abstenu de maintenir un stock de masques à un niveau suffisant et à avoir communiqué au début de l'épidémie sur l'inutilité du port du masque en population générale, a jugé qu'eu égard à la multiplicité des sources de contamination possibles et à l'impossibilité de rapporter la preuve certaine de l'origine de la contamination par le virus, ces fautes ne pouvaient être regardées comme étant directement à l'origine de la contamination d'un individu donné, mais que le préjudice qui en résultait directement, pour les personnes établissant avoir été particulièrement exposées au virus, notamment du fait de leur profession, n'était pas la contamination mais la perte de chance d'échapper à cette contamination. En statuant ainsi, alors que le préjudice, ainsi qu'il a été dit précédemment, est la contamination par l'agent pathogène, la cour a méconnu les règles qui régissent la responsabilité de la puissance publique et commis une erreur de droit.

6. Il résulte de ce qui précède, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur les autres moyens de son pourvoi, que la ministre de la Santé et de la prévention est fondée à demander pour ce motif l'annulation de l'arrêt qu'elle attaque.

7. Il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de régler l'affaire au fond en application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative.

Sur le règlement de l'affaire au fond :

8. Les consorts F. soutiennent que plusieurs fautes commises par l'État tant dans sa mission de préparation que dans celle de réponse aux alertes et crises sanitaires sont de nature à engager sa responsabilité.

En ce qui concerne la préparation aux alertes et crises sanitaires :

9. Il résulte de l'instruction que, dès 2004, à la suite des premières manifestations chez l'homme du virus H5N1 et conformément aux recommandations de l'Organisation mondiale de la santé, la France s'est dotée d'un plan « pandémie grippale » élaboré par le Secrétariat général de la défense nationale et actualisé chaque année. Ce plan prévoyait notamment la constitution, par l'État, d'un stock d'un milliard de masques anti-projections, dits chirurgicaux, destinés aux personnes malades. En 2009, le stock national de masques était constitué d'un milliard de masques chirurgicaux et de 700 millions de masques de protection respiratoire individuelle, de type FFP2.

10. En octobre 2011, ce plan a été révisé pour tenir compte des enseignements de la gestion de l'épisode de grippe A (H1N1) survenu en 2009, alors que la réponse apportée à cet épisode était regardée comme ayant été surdimensionnée, en retenant comme orientation de privilégier la flexibilité et l'adaptation aux caractéristiques de chaque pandémie. Saisi, dans le cadre de cette révision, quant à la stratégie à adopter concernant le stock national de masques à constituer en prévision de l'émergence d'un agent à transmission respiratoire hautement pathogène, le Haut Conseil de la santé publique a recommandé, dans un avis du 1^{er} juillet 2011, « la constitution d'un stock tournant, impliquant la libération (par exemple vers les hôpitaux pour l'usage en soins courants) et la reconstitution régulière d'une partie du stock et ce compte tenu des durées de péremption de ces masques ». Le plan révisé a prévu notamment la constitution d'un stock national de masques destinés aux personnes malades et à leur entourage, géré par l'Établissement de préparation et de réponse aux urgences sanitaires (EPRUS), établissement intégré à Santé Publique France à compter du 1^{er} mai 2016, sans fixer de cible chiffrée, et précise que l'acquisition d'équipements de protection individuelle pour la protection des personnels dans le cadre de leur activité professionnelle relève de la responsabilité de chaque employeur, public ou privé. Ce plan a été complété, en mai 2013, par une « doctrine pour protéger les travailleurs contre les maladies hautement pathogènes à transmission respiratoire », élaborée par le Secrétariat général de la défense et de la sécurité nationale, qui réaffirme la responsabilité des employeurs, y compris les établissements de santé et médico-sociaux, dans la constitution de stocks de masques de type FFP2 pour leur personnel, et, en juin 2013, par une instruction du ministre de la Santé aux directeurs généraux d'agences régionales de santé, qui prévoit la constitution de stocks tactiques zonaux positionnés dans les établissements de santé.

11. Ainsi, à compter de 2013, la stratégie de l'État en matière de masques a reposé sur trois niveaux de stocks : un stock national stratégique de masques chirurgicaux destinés aux personnes symptomatiques et à leurs proches, des stocks tactiques zonaux de masques chirurgicaux et de masques de type FFP2 dans les établissements de santé destinés aux patients et aux professionnels de santé et des stocks de masques de type FFP2 constitués par les employeurs privés ou publics, dont les établissements de santé et médico-sociaux, en fonction de leur évaluation du risque pour leur personnel. Le principe d'un stock stratégique national minimal tournant a de nouveau été retenu en mai 2019 par le groupe d'experts présidé par le professeur J. G., saisi par le ministre de la Santé, en novembre 2016, d'une demande d'avis sur l'évolution de la stratégie à adopter en matière de contre-mesures médicales, et notamment de stockage des masques. Les arbitrages rendus ont conduit à stabiliser le stock stratégique national à hauteur de 100 millions de masques chirurgicaux destinés aux personnes symptomatiques et à leurs proches.

12. Dans ces conditions, alors que la constatation *ex post* de l'insuffisance du nombre de masques disponibles au sein du stock national pour répondre aux besoins de protection de la population lors d'une crise sanitaire particulière ne saurait par elle-même caractériser la méconnaissance par l'État de ses obligations en matière de préparation aux alertes et crises sanitaires et alors qu'une telle préparation est nécessairement tributaire des ressources et moyens que l'État peut raisonnablement allouer à cette mission, afin de faire face à un risque particulier parmi l'ensemble des différentes menaces possibles, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que l'État, qui, conformément à ces obligations, a identifié dès 2004 le risque d'émergence d'un agent respiratoire

hautement pathogène, a élaboré, à compter de cette date, une doctrine, régulièrement réévaluée, de constitution et d'utilisation de plusieurs niveaux de stocks de masques et a constitué un stock stratégique national de 100 millions de masques chirurgicaux, aurait commis une faute de nature à engager sa responsabilité dans la mise en oeuvre de sa mission de préparation aux alertes et crises sanitaires au motif que le dimensionnement du stock national de masques n'aurait pas été suffisant pour lutter contre une épidémie mondiale liée à un agent respiratoire hautement pathogène.

En ce qui concerne la réponse à la crise sanitaire liée à la pandémie de covid-19 :

S'agissant de la communication relative aux masques :

13. L'émergence d'un nouveau coronavirus, responsable de la maladie dite covid-19 et particulièrement contagieux, a été qualifiée d'urgence de santé publique de portée internationale par l'Organisation mondiale de la santé le 30 janvier 2020, puis de pandémie le 11 mars 2020.

14. Il résulte de l'instruction qu'alors que la connaissance de ce nouveau virus et notamment de ses schémas de transmission était initialement limitée, l'Organisation mondiale de la santé a d'abord recommandé, entre janvier et mars 2020, en se fondant sur l'hypothèse d'une transmission par les seules personnes symptomatiques, que le port d'un masque chirurgical soit réservé aux personnes symptomatiques et aux professionnels de santé en contact avec ces personnes et que le port d'un masque de type FFP2 soit réservé aux professionnels de santé lorsqu'ils pratiquent certains actes au niveau de la sphère respiratoire. Ces recommandations ont notamment été reprises par la Société française d'hygiène hospitalière dans un avis du 4 mars 2020 et par le Haut Conseil de la santé publique dans un avis du 10 mars 2020. À compter de début avril 2020, l'analyse des données épidémiologiques ayant permis une amélioration de la connaissance des schémas de transmission et ayant notamment mis en évidence la possibilité d'une transmission par des personnes présymptomatiques voire asymptomatiques, l'Académie nationale de médecine, dans un communiqué de presse du 2 avril 2020, puis le Haut Conseil de la santé publique, dans un avis du 8 avril 2020, ont recommandé que le port de masques « alternatifs » ou « grand public » en tissu soit rendu obligatoire en période de confinement et dans le cadre de la levée du confinement. La circonstance que ces recommandations aient, comme celles du conseil scientifique, été émises dans un contexte de pénurie mondiale de masques chirurgicaux et de masques de type FFP2 et qu'elles aient contribué à en rationaliser l'usage en identifiant les indications dans lesquelles leur port apparaissait le plus efficace pour limiter la propagation du virus n'est pas de nature à remettre en cause leur pertinence.

15. Il résulte également de l'instruction que la communication des autorités publiques a d'abord consisté, entre fin février et fin mars 2020, dans le cadre de conférences de presse du ministre de la Santé, du directeur général de la santé ou de la porte-parole du Gouvernement, à préconiser que le port du masque soit réservé en priorité aux personnes symptomatiques et aux professionnels de santé, puis, à partir de début avril 2020, à inciter le grand public à porter des masques « alternatifs », le port du masque ayant ensuite été rendu obligatoire à compter du 11 mai 2020 dans le cadre du déconfinement. Cette communication en deux temps est en cohérence avec les recommandations mentionnées au point précédent.

16. Dans ces conditions, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que l'État, qui a adapté sa communication relative au port du masque au contexte de pénurie mondiale et aux recommandations scientifiques en la matière, aurait commis une faute de nature à engager sa responsabilité dans sa mission de réponse à la crise sanitaire en préconisant dans un premier temps que le port d'un masque soit réservé en priorité aux personnes symptomatiques et aux professionnels de santé.

S'agissant de la gestion de la pénurie de masques :

17. Il résulte de l'instruction que des mesures ont été prises dès le mois de février 2020 pour renforcer la production nationale de masques et que des commandes massives ont alors été passées à l'étranger en vue d'importations depuis les principaux pays fournisseurs, dont la Chine, sur un marché international extrêmement

tendu. Santé Publique France a ainsi procédé, le 25 février 2020, alors même que l'Organisation mondiale de la santé n'avait pas encore qualifié l'épidémie de covid-19 de pandémie, à une première commande de 179 millions de masques de type FFP2, complétée les jours suivants par plusieurs commandes de masques chirurgicaux et de masques de type FFP2. Au 30 mars 2020, 2 milliards de masques avaient été ainsi commandés, dont 1, 5 milliards de masques chirurgicaux et 500 millions de masques de type FFP2. Ces commandes ont été complétées par la réquisition, jusqu'au 31 mai 2020, des masques disponibles auprès des personnes morales de droit public et privé, par un décret du 3 mars 2020, précisé et complété par un décret du 13 mars 2020, modifié le 20 mars 2020, ces mesures ayant ensuite été reprises par le décret du 23 mars 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire.

18. Il résulte également de l'instruction, ainsi qu'il a été dit au point 14, que tant l'Organisation mondiale de la santé que la Société française d'hygiène hospitalière et le Haut Conseil de la santé publique ont recommandé, jusqu'au début du mois d'avril 2020, que le port d'un masque chirurgical soit réservé aux personnes symptomatiques et aux professionnels de santé en contact avec ces personnes et que le port d'un masque de type FFP2 soit réservé aux professionnels de santé lorsqu'ils pratiquent certains actes au niveau de la sphère respiratoire. Conformément à ces recommandations, la distribution des masques commandés ou réquisitionnés a été assurée en priorité auprès des professionnels de santé et des établissements de santé.

19. Dans ces conditions, il ne résulte pas de l'instruction, contrairement à ce que soutiennent les requérants, que les mesures prises par l'État pour faire face à la pénurie de masques au début de l'épidémie n'auraient pas été appropriées aux circonstances de temps et de lieux et que l'État aurait à cet égard méconnu ses obligations.

S'agissant du gel hydroalcoolique :

20. Si les requérants soutiennent que l'impossibilité de se procurer du gel hydroalcoolique au début de l'épidémie serait exclusivement due à l'impréparation de l'État et à sa réaction tardive, il résulte de l'instruction, d'une part, que l'hygiène des mains pouvait être assurée par un lavage des mains à l'eau et au savon dans de très nombreuses situations et, d'autre part, que l'État, a, par un arrêté du 6 mars 2020, facilité la production de solutions hydroalcooliques en autorisant leur préparation par les pharmacies à titre dérogatoire jusqu'au 31 mai 2020, ces mesures ayant été reconduites par le décret du 23 mars 2020. Les requérants ne sont pas fondés à soutenir que l'État aurait à ce titre commis une faute susceptible d'engager sa responsabilité.

S'agissant de la stratégie de dépistage :

21. Il résulte de l'instruction que l'État ne pouvait anticiper, avant l'apparition du nouveau coronavirus, le déploiement de capacités de dépistage, l'Organisation mondiale de la santé ayant seulement publié le 13 janvier 2020 un premier protocole pour la mise au point de tests RT-PCR. L'Institut Pasteur, centre national de référence saisi par Santé Publique France, a mis au point un tel test de dépistage dès le 22 janvier 2020. Cette technique a dans un premier temps été déployée auprès des établissements de santé de référence, puis dans un deuxième temps à plus de soixante-cinq laboratoires hospitaliers de deuxième ligne, ainsi qu'à des laboratoires de biologie médicale privés en capacité de réaliser ces tests. Les capacités de dépistage ont toutefois été limitées par les difficultés d'approvisionnement en réactifs, les pays producteurs, notamment l'Allemagne et la Corée du Sud, devant faire face à une forte demande mondiale. La stratégie d'approvisionnement centralisée mise en place pour peser sur les fournisseurs internationaux dans un contexte concurrentiel entre États a pour autant permis d'atteindre une capacité de 13 500 tests par jour en mars 2020.

22. Il résulte également de l'instruction que, compte tenu des difficultés d'approvisionnement mentionnées au point précédent, la stratégie de dépistage a consisté, dans un premier temps, conformément aux recommandations du Haut Conseil de la santé publique dans son avis provisoire du 10 mars 2020, à cibler les personnes symptomatiques présentant des risques de développer une forme grave de covid-19, puis, à compter d'avril 2020, conformément à l'avis du conseil scientifique du 2 avril 2020, à tester également les personnels soignants au contact de populations fragiles en ville, en établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes, en établissements et services sociaux et médico-sociaux ainsi que dans les prisons et autres

établissements fermés.

23. Dans ces conditions, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que l'État aurait commis une faute dans l'anticipation et la montée en charge de la capacité de tests et dans le choix de ne pas procéder, dès mars 2020, au dépistage de toutes les personnes présentant des symptômes de covid-19.

S'agissant de la décision de confiner la population à compter du 16 mars 2020 :

24. Il résulte de l'instruction que la propagation du virus sur le territoire français a conduit le ministre des Solidarités et de la santé, sur le fondement de l'article L. 3131-1 du code de la santé publique, puis le Premier ministre à prendre, à compter du 4 mars 2020, des mesures de plus en plus strictes destinées à réduire les risques de contagion. Ainsi, par deux arrêtés des 4 et 9 mars 2020, les rassemblements de plus de 5 000, puis de 1 000 personnes ont été interdits. Puis, par un arrêté du 14 mars 2020, un grand nombre d'établissements recevant du public ont été fermés, les rassemblements de plus de 100 personnes ont été interdits et l'accueil des enfants, élèves et étudiants dans les établissements les recevant a été suspendu. Si le Premier ministre pouvait, avant l'entrée en vigueur de la loi du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19, en vertu de ses pouvoirs propres, édicter des mesures de police applicables à l'ensemble du territoire, notamment en cas d'épidémie, ainsi qu'il l'a fait par le décret du 16 mars 2020 portant réglementation des déplacements dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus covid-19, il ne résulte pas de l'instruction que la situation constatée en France avant le 16 mars 2020, eu égard au nombre de contaminations et au nombre de patients pris en charge par les établissements de santé, en particulier dans les services de réanimation, ait rendu nécessaire de prendre, avant cette date, à l'égard de l'ensemble de la population, une mesure aussi restrictive de la liberté d'aller et venir, afin de prévenir la propagation du virus, la circonstance que l'Organisation mondiale de la santé ait déclaré le 30 janvier 2020 l'existence d'une urgence de santé publique de portée internationale ne pouvant justifier, à elle seule, la mise en oeuvre d'une telle mesure. Par suite, les requérants ne sont pas fondés à soutenir que l'État aurait commis une faute en ne décidant pas le confinement généralisé de la population dès le 30 janvier 2020.

S'agissant de l'invocation du principe de précaution :

25. Le principe de précaution ne s'appliquant qu'en cas de risque de dommage grave et irréversible pour l'environnement ou d'atteinte à l'environnement susceptible de nuire de manière grave à la santé, il ne saurait être utilement invoqué à l'appui d'une demande de réparation des préjudices qui résulteraient de carences fautives de l'État dans l'anticipation et la gestion de la crise sanitaire.

26. Il résulte de tout ce qui précède que les requérants ne sont pas fondés à soutenir que l'État aurait commis une faute de nature à engager sa responsabilité au titre de sa mission de préparation ou de réponse aux alertes et crises sanitaires. Dès lors, les consorts F. ne sont pas fondés à se plaindre de ce que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Paris a rejeté leur demande tendant à ce que l'État soit condamné à réparer les préjudices résultant de la contamination de leur époux, père et grand-père par le virus SARS-CoV2.

Sur les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative :

27. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce qu'une somme soit mise à ce titre à la charge de l'État, qui n'est pas la partie perdante dans la présente instance.

Décide :

Article 1^{er} : L'arrêt du 20 octobre 2023 de la cour administrative d'appel de Paris est annulé.

Article 2 : La requête présentée par les consorts F. devant la cour administrative d'appel de Paris est rejetée.

Article 3 : Les conclusions présentées par les consorts F. au titre de l'article L. 761-1 du code de justice

administrative sont rejetées.

Article 4 : La présente décision sera notifiée à la ministre de la Santé, des familles, de l'autonomie et des personnes handicapées et à M^{me} B. F., première dénommée, pour l'ensemble des consorts F..

Délibéré à l'issue de la séance du 24 septembre 2025 où siégeaient : M. Jacques-Henri Stahl, président adjoint de la section du contentieux, président ; M^{me} Gaëlle Dumortier, présidente de chambre ; M. Jean-Luc Nevache, M. Édouard Geffray, M^{me} Marie-Astrid Nicolazo de Barmon, M. Raphaël Chambon, M. Vincent Mahé, M. Pierre Boussaroque, conseillers d'État et M^{me} Ariane Piana-Rogez, maîtresse des requêtes-rapporteure.

Rendu le 16 octobre 2025.

Le président :

Signé : M. Jacques-Henri Stahl

La rapporteure :

Signé : M^{me} Ariane Piana-Rogez

Le secrétaire :

Signé : M. Hervé HERBER

Demandeur : Ministre de la santé et de la prévention


Composition de la juridiction : Jacques-Henri Stahl, président - M^{me} Ariane Piana-Rogez, rapporteure - M. Mathieu Le Coq, rapporteur public - SCP Lyon-Caen, Thiriez, avocat

Mots clés :

RESPONSABILITE DE LA PUISSANCE PUBLIQUE * Faits susceptibles ou non d'ouvrir une action en responsabilité * Fondement de la responsabilité * Responsabilité pour faute * Application d'un régime de faute simple * Responsabilité de l'Etat dans sa mission de préparation ou de réponse aux alertes et crises sanitaires * Responsabilité en raison des différentes activités des services publics * Service public de santé * Obligation pour l'Etat en matière de préparation ou de réponse aux alertes et crises sanitaires * Portée * Obligation de moyens * Possibilité de rechercher la responsabilité de l'Etat * Pour faute simple * Cas d'une crise sanitaire liée à l'émergence d'un agent pathogène contagieux * Préjudice susceptible de résulter directement d'une faute commise par l'Etat dans la mise en oeuvre de cette mission * Contamination par cet agent pathogène * Existence * Perte de chance * Absence

SANTE PUBLIQUE * Protection générale de la santé publique * Police et réglementation sanitaire * Lutte contre les épidémies * Obligation pour l'Etat en matière de préparation ou de réponse aux alertes et crises sanitaires * Portée * Obligation de moyens * Possibilité de rechercher la responsabilité de l'Etat * Pour faute simple * Cas d'une crise sanitaire liée à l'émergence d'un agent pathogène contagieux * Préjudice susceptible de résulter directement d'une faute commise par l'Etat dans la mise en oeuvre de cette mission * Contamination par cet agent pathogène * Existence * Perte de chance * Absence

(1) **Publié au Recueil Lebon**

Comp. en matière de responsabilité hospitalière, CE, sect., 21 décembre 2007, Centre hospitalier de Vienne, n° 289328, p. 546 .

Conclusions du rapporteur public

CCG1

(*) Dans cette affaire, M. Mathieu Le Coq a prononcé les conclusions suivantes :

1. La crise sanitaire liée la pandémie de Covid-19 (L'émergence de ce virus a été qualifiée d'urgence de santé publique de portée internationale par l'Organisation mondiale de la santé le 20 janvier 2020 puis de pandémie le 11 mars 2020.) apparue au début de l'année 2020 a profondément marqué nos sociétés. Affectant une large part de la population et causant de nombreux décès, elle a conduit les États à prendre des mesures de confinement des populations et de restriction de la liberté d'aller et venir inédites à l'échelle des nations, dépassant par leur ampleur les mesures d'isolement ou de quarantaine de certains individus ou territoires qui avaient traditionnellement cours en cas d'épidémie. La force des États contemporains capables, par les moyens modernes de communication et de contrôle, d'imposer ces mesures à leur population, s'est heurtée à une réalité implacable : aucun État n'est parvenu à empêcher la diffusion du virus une fois celui-ci présent sur son territoire.

En France, les nombreuses mesures prises par les pouvoirs publics, si elles ont ralenti la propagation de l'épidémie, n'ont pas pu empêcher les contaminations et la survenue de nombreux décès, estimés à 116 000 en France entre mars 2020 et septembre 2021 (INSEE [https://www.insee.fr/fr/statistiques/5432509 ? sommaire=5435421](https://www.insee.fr/fr/statistiques/5432509?sommaire=5435421)). Comme vous le savez, aucune faute pénale n'a pu être caractérisée à l'égard des membres du gouvernement chargés de la gestion de la crise de la Covid-19, la Cour de justice de la République ayant prononcé, le 7 juillet dernier, un non-lieu des chefs d'abstention volontaire de combattre un sinistre et de mise en danger de la vie d'autrui. Il vous appartient aujourd'hui de rechercher l'existence d'une faute administrative, c'est-à-dire d'une faute imputable à l'État pris dans sa généralité et aux services publics dont il a la charge, qui ne pointe donc pas de responsabilité personnelle et qui répond à ses propres critères de qualification.

Dans les cinq affaires qui viennent d'être appelées, le tribunal administratif de Paris puis la cour administrative d'appel de Paris, en formation plénière, saisis de demandes de réparation du préjudice moral de familles de personnes décédées après avoir été infectées par le coronavirus, ont retenu l'existence d'une faute des pouvoirs publics à s'être abstenus de constituer un stock suffisant de masques pour faire face à l'apparition de l'épidémie et à avoir communiqué, en février et mars 2020, sur l'inutilité du port du masque en population générale. Ces deux juridictions ont en revanche écarté les autres fautes alléguées par les requérants s'agissant de la gestion des masques en début d'épidémie entre janvier et mars 2020, de l'approvisionnement en gel hydroalcoolique, de la stratégie de dépistage de la population et du retard allégué dans la décision de confinement de la population du 16 mars 2020.

Tribunal et cour se sont en revanche séparés sur le point de savoir si ces fautes ouvraient droit à indemnisation dans le chef des ayants droit des personnes décédées. Les premiers juges ont estimé qu'il n'était pas possible d'établir un lien de causalité suffisamment direct entre les deux fautes retenues dans la préparation et la gestion de la crise sanitaire et la contamination de chaque intéressé par le virus SARS-Cov2, eu égard à la nature particulièrement contagieuse du virus, au caractère aléatoire de sa transmission, à l'absence de caractère infaillible de la mesure de prévention que constitue le port du masque, à l'existence d'autres mesures de protection, telles que la distanciation sociale et le lavage des mains, recommandées par les autorités, et en l'absence de tout élément particulier relatif à la situation des intéressés.

Les juges d'appel, qui n'ont d'ailleurs pas suivi les conclusions de leur rapporteure publique, ont en revanche eu recours à la notion de perte de chance pour indemniser une fraction du dommage subi. Ils ont considéré qu'eu égard à la multiplicité des sources de contamination possibles et à l'impossibilité de rapporter la preuve certaine

de l'origine d'une contamination, les fautes relevées ne pouvaient être regardées comme étant directement à l'origine de la contamination d'un individu donné. Mais qu'en revanche, les personnes qui, sans qu'un comportement à risque puisse leur être reproché, établissent avoir été particulièrement exposées au virus, notamment du fait de leur profession, dans des conditions ne permettant pas de maintenir des distances physiques avec des personnes potentiellement contagieuses, pouvaient être regardées comme ayant été privées d'une chance d'échapper à la contamination du fait de l'absence de masques disponibles et de la communication gouvernementale et qu'il en résultait un préjudice indemnisable correspondant à cette perte de chance.




Vous êtes aujourd'hui saisis de quatre pourvois du ministre dirigés contre des arrêts de la cour accordant des indemnités aux ayants droit des personnes suivantes, décédées entre mars et avril 2020 des suites d'une infection par la Covid-19 : M. F..., âgé de 71 ans, qui suivait un traitement par chimiothérapie nécessitant des cures et un transport par ambulance et a été ensuite hospitalisé après avoir contracté le coronavirus ; M^{me} F..., âgée de 93 ans, qui était hospitalisée en clinique privée à la suite d'une fracture lorsqu'elle a été dépistée positive ; M^{me} K..., épouse Arbib, âgée de 87 ans, résidant en établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes (Ehpad) lorsqu'elle a été dépistée positive et M. D..., âgé de 61 ans, médecin généraliste en exercice, hospitalisé après avoir déclaré les symptômes de la maladie. La cour a estimé à 25 % la perte de chance d'éviter la contamination dans les trois premiers cas et à 70 % dans le dernier dossier relatif à un professionnel de santé au contact de malades et ayant vocation à bénéficier prioritairement de masques.

Le dernier pourvoi appelé aujourd'hui est présenté par M^{me} B..., fille de M. D..., âgé de 93 ans au moment de son décès des suites d'une infection à la covid-19. Elle conteste l'arrêt de la cour qui retient que les conditions d'existence de son père, personne âgée vivant seule à son domicile, ne l'exposaient pas particulièrement à un risque de contamination par le virus de sorte que les fautes retenues contre l'État ne l'avaient pas privé d'une chance d'éviter la contamination.

Se posent à vous aujourd'hui deux questions, délicates et importantes à plusieurs égards. Elles s'inscrivent dans un contexte douloureux pour des familles endeuillées qui ont le sentiment que l'État n'a pas suffisamment agi pour les protéger face à l'épidémie de Covid-19 et, au-delà de cette seule crise sanitaire, elles peuvent avoir des conséquences importantes sur les possibilités de mise en jeu de la responsabilité de l'État devant les juridictions pour ses activités de prévention et de lutte contre les risques de tous ordres qui sont susceptibles d'atteindre la population. La première question est celle de savoir si la cour a commis une erreur de qualification juridique des faits (Sur le contrôle de qualification juridique des faits du juge de cassation sur la caractérisation d'une faute engageant la responsabilité de la personne publique, *CE 25 nov. 1994, Ville de Nanterre, n° 119553, Lebon T.* 📖) en retenant les deux fautes que nous venons de décrire. La seconde consiste à déterminer si elle a commis une erreur de droit ou de qualification juridique en ayant recours à la notion de perte de chance, faute d'avoir pu caractériser un lien direct entre les fautes de l'État qu'elle retenait et une contamination donnée.

2. Commençons par la faute qui, lorsqu'elle est constituée et présente un lien de causalité direct avec un préjudice indemnisable, engage la responsabilité de son auteur. La faute se définit comme « *un manquement à une obligation préexistante* » selon la formule bien connue du civiliste Planiol (Marcel Planiol, *Traité élémentaire de droit civil.*). Il faut donc se poser successivement deux questions : quelle obligation légale incombe à l'État en matière de lutte contre les épidémies ? Comment caractériser un manquement à cette obligation susceptible d'engager la responsabilité de l'État ?

2.1 S'agissant de la première étape, il est certain qu'il existe pour l'État une obligation d'agir dans le but d'éviter ou de limiter la propagation des épidémies. Comme vous le savez, le droit à la protection de la santé est un objectif de valeur constitutionnelle (V. *CC, 22 juill. 1980, n° 80-117 DC* ; objectif qui découle du 11^e alinéa du Préambule de 1946 (*CC, 31 janv. 2020, n° 2019-823 QPC*) et retranscrit au niveau législatif à l'article L. 1411-1 du code de la santé publique.) que le législateur et les pouvoirs publics ne peuvent méconnaître et dont la mise en oeuvre peut justifier des limitations apportées aux autres droits et libertés garanties par la Constitution (*CC, 11 mai 2020, n° 202-800 DC*). Au titre des pouvoirs de police dont elles disposent « *en dehors de toute*

délégation législative » (CE 8 août 1919, Labonne, n° 56377, p. 737 , T. p. 1092.), les autorités administratives (Qu'elles soient nationales (CSP, art. L. 3131-1) ou locales (5° de l'article L. 2212-2 du code général des collectivités territoriales s'agissant des communes ; V. sur l'articulation entre ce pouvoir de police du maire et la police spécialisée de l'état d'urgence sanitaire confiée à l'État, CE 17 avr. 2020, *Commune de Sceaux*, n° 440057, T. p. 868- 874- 1001 ) ont pour mission de prévenir les atteintes à l'ordre public et à la salubrité publique causées par les épidémies en adoptant des mesures appropriées. Vous jugez de longue date que l'autorité de police a l'obligation d'agir en vue de faire cesser les périls graves résultant d'une situation particulièrement dangereuse pour le bon ordre, la sécurité ou la salubrité publique (CE 23 oct. 1959, *Doublet*, n° 40922, p. 540 , T. p. 933-1052).

C'est ensuite le législateur lui-même (À partir de la loi n° 2004-806 du 9 août 2004 relative à la politique de santé publique qui a introduit une énumération de ces composantes de la politique de santé de l'État.) qui, au cours des deux dernières décennies, a inscrit au 7° de l'article L. 1411-1 du code de la santé publique, parmi les composantes de la politique de santé qui relève de la responsabilité de l'État, la « *lutte contre les épidémies* » puis à partir de la loi du 26 janvier 2016 (Loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé.), selon une formulation plus large, « *la préparation et la réponse aux alertes et aux crises sanitaires* » en identifiant les acteurs de cette politique publique. Le ministre chargé de la santé est, en application de l'article L. 1142-8 du code de la défense, « *responsable de l'organisation et de la préparation du système de santé et des moyens sanitaires nécessaires à la connaissance des menaces sanitaires graves, à leur prévention, à la protection de la population contre ces dernières ainsi qu'à la prise en charge des victimes* ». L'article L. 3131-1 du code de la santé publique l'habilite à prendre toute mesure proportionnée aux circonstances en cas de menace sanitaires graves appelant des mesures d'urgence afin d'en prévenir ou limiter les conséquences. L'État s'appuie dans la mise en oeuvre de cette politique sur l'agence Santé publique France, établissement public administratif de l'État, placé sous la tutelle du ministre, chargé de la veille sur les risques sanitaires menaçant les populations, de la préparation et la réponse aux menaces, des alertes et crises sanitaires et du lancement de l'alerte sanitaire en application de l'article L. 1413-1. Ce même article prévoit que l'agence assure pour le compte de l'État la gestion administrative, financière et logistique de la réserve sanitaire et des stocks de produits, équipements et matériels ainsi que de services nécessaires à la protection des populations face aux menaces sanitaires graves. Pour concevoir les politiques et stratégies de prévention et de sécurité sanitaire, l'État dispose d'un certain nombre d'organes d'expertise, les agences sanitaires bien sûr, notamment la Haute Autorité de santé, mais aussi le Haut Conseil de la santé publique institué par l'article L. 1411-4.

Nous retirons de cette description de l'état du droit positif un certain renforcement ou du moins une plus grande précision dans les obligations de l'État qui doit non seulement prendre les mesures nécessaires en vue de lutter contre les menaces sanitaires présentes ou émergentes sur son territoire, mais aussi anticiper avant tout signe d'alerte en élaborant une stratégie de préparation au vu d'une évaluation raisonnable des risques potentiels. Au titre de sa mission de préparation aux alertes et crises sanitaires, il lui appartient d'assurer une veille sur les risques sanitaires graves susceptibles de menacer la population et de définir les mesures susceptibles de prévenir leur survenance ou de limiter leurs effets. En cas d'alerte ou de crise sanitaire déclarée, il lui revient de prendre les mesures proportionnées et appropriées aux circonstances de temps et de lieux pour assurer la protection de la population et organiser la prise en charge des victimes.



2.3 Il faut ensuite déterminer quel est le standard applicable pour caractériser un manquement à cette obligation, engageant la responsabilité de l'État. Nous aborderons successivement les trois points de cadrage suivants : le régime de faute simple, la part d'incertitude pesant sur l'action administrative et la marge de manoeuvre dont dispose l'administration pour agir.

Premièrement, nous ne vous proposons pas de retenir un régime de faute lourde. Pendant longtemps, d'assez nombreuses activités administratives relevaient dans votre jurisprudence d'un régime de responsabilité pour faute lourde fondée sur la particulière difficulté de certaines missions. La préoccupation de mieux indemniser les victimes de préjudices et la difficulté à expliquer pourquoi certaines fautes n'engagent pas la responsabilité de l'État ont progressivement entraîné à partir des années 1990 la disparition de cette notion au profit de la faute simple, y compris dans des domaines complexes ayant trait à la police administrative et aux secours d'urgence

(CE, ass., 6 juill. 2016, Napol, n° 398234, p. 320 [📄](#)) (perquisitions administratives dans le cadre de l'état d'urgence) ; CE, 29 avril 1998, commune de Hannappes, n° 164012, p. 185 [📄](#) (service de lutte contre l'incendie) ; CE, 13 mars 1998, Améon, n° 89370, p. 82 [📄](#) (activité de secours en mer) ; CE, Sect., 20 juin 1997, Theux, n° 139495, p. 253 [📄](#) (service d'aide médicale d'urgence), CE, Sect., 13 mai 1983, Lefebvre, n° 30538, p. 285 [📄](#) (police de la baignade).). Dans le domaine sanitaire, vous avez consacré un régime de faute simple en matière d'acte médical à l'hôpital (CE, ass., 10 avr. 1992, Époux V., n° 79027, p. 171 [📄](#)), d'activité de contrôle des centres de transfusion sanguine et de réglementation des produits sanguins (CE, ass., 9 avr. 1993, M. D., n° 138653, p. 110 [📄](#)), d'activité de police des médicaments (CE 9 nov. 2016, M^{me} Faure n° 393902, T. p. 938-941-950 [📄](#) (à propos du médiateur) et des dispositifs médicaux (CE 16 nov. 2020, Karatepe, n° 431159, p. 395 [📄](#)) ou encore, à la frontière avec le droit du travail, de prévention des risques liés à l'exposition des travailleurs à l'amiante (CE, ass., 3 mars 2004, Ministre de l'Emploi et de la solidarité c/ consorts Botella, n° 241151, p. 125 [📄](#) ; CE, ass., 9 nov. 2015, SAS Constructions mécaniques de Normandie, n° 342468, p. 379 [📄](#) ; pour la carence dans le contrôle du respect par les employeurs de la réglementation relative à l'amiante, CE 18 déc. 2020, Ministre du Travail c/ M. Antoniotti, n° 437314, p. 502 [📄](#)). La faute lourde subsiste toutefois dans certaines matières, par exemple s'agissant du risque terroriste, à l'égard des services de renseignements pour leur activité de surveillance d'un individu ou groupe d'individus (CE 18 juill. 2018, M^{me} Monet, n° 411156, T. p. 900 [📄](#)) (La faute lourde subsiste dans certaines activités de contrôle de l'État sur certaines entités publiques pour éviter que la responsabilité du contrôleur ne se substitue entièrement à celle du contrôlé (CE, ass., 30 nov. 2001, Ministre de l'Économie c/ Kechichian, n° 219562, p. 74 [📄](#) et CE, sect., 18 nov. 2005, Société fermière de Campoloro, n° 271898, p. 515 [📄](#)) et en matière d'exercice de la fonction juridictionnelle (CE 29 déc. 1978, Darmont, n° 96004, p. 542 [📄](#)) sauf dépassement du délai raisonnable de jugement qui relève du régime de la faute simple (CE, ass., 28 juin 2002, Ministre de la Justice c/ Magiera, n° 239575, p. 247 [📄](#)) ou encore violation manifeste du droit de l'Union (CE 18 juin 2008, Gestas, n° 295831, p. 230 [📄](#)). Au cas présent, la préparation comme la gestion des crises ne sont assurément pas des activités ordinaires dépourvues de difficulté. Mais au vu de ce que nous venons de dire, s'agissant d'un risque d'ordre sanitaire affectant la population, c'est bien selon nous un régime de faute simple qu'il convient d'appliquer, ce qui n'interdit pas d'ailleurs de prendre en compte les contraintes qui pèsent sur l'administration dans la caractérisation d'une faute.

En deuxième lieu, ce n'est pas parce que les mesures prises n'ont pas permis d'éviter la survenue ou d'endiguer comme il était voulu les effets d'une crise donnée que l'État est nécessairement fautif. Juger l'inverse reviendrait à imposer une obligation de résultat inatteignable dans ce domaine, comme dans bien d'autres d'ailleurs. Compte tenu du caractère aléatoire des menaces sanitaires, dans leur apparition, leur nature, leur gravité ou leur ampleur, des limites inhérentes à l'exercice d'anticipation et de préparation compte tenu des moyens de l'administration, et des contraintes et sujétions de la gestion de crise, c'est bien seulement une obligation de moyen qui pèse sur l'administration. Il faut donc se garder d'un biais rétrospectif consistant à caractériser la faute dans l'anticipation et la gestion des menaces sanitaires à partir du seul résultat obtenu pour une crise donnée.

En troisième lieu, l'administration dispose d'une multitude de stratégies possibles et d'outils mobilisables à la fois dans la phase amont de préparation, à un moment où il existe un fort aléa sur la détermination des menaces potentielles, puis en phase aval de gestion de crise. Il n'appartient pas au juge de se substituer à elle pour déterminer si tel mode d'organisation aurait été préférable à tel autre (À l'égard du législateur, le Conseil constitutionnel a jugé, à propos de la politique de vaccination, que, ne disposant pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement, il ne lui appartenait pas de remettre en cause, au regard de l'état des connaissances scientifiques, les dispositions prises par le législateur ni de rechercher si l'objectif de protection de la santé que s'est assigné le législateur aurait pu être atteint par d'autres voies, dès lors que les modalités retenues par la loi ne sont pas manifestement inappropriées à l'objectif visé (CC, 20 mars 2015, n° 2015-458 QPC). Vos récentes *jurisprudences Ligue des droits de l'homme et Amnesty international* relatives aux recours en carence structurelle de l'administration ont été l'occasion de rappeler que le contrôle du juge n'est pas sans limite (A. Goin et L. Cadin, *Le juge ne peut pas tout*, AJDA 2023. 2105 [📄](#)). Il peut enjoindre à l'État de prendre les mesures nécessaires pour faire cesser, pour le futur, la méconnaissance d'une obligation légale lui incombant mais cela ne saurait le conduire à se substituer aux pouvoirs publics dans la définition d'une politique publique. C'est en particulier vrai lorsque l'obligation légale qui pèse sur l'administration présente un caractère à ce point général que sa mise en oeuvre concrète passe nécessairement par des

arbitrages politiques dont la détermination ne relève pas de l'office du juge (Ont été rejetées sur ce fondement, alors même qu'il existe bien, d'une part, une interdiction générale des contrôles discriminatoires et, d'autre part, une obligation générale de prévenir les atteintes aux biens et aux personnes, des demandes qui tendaient en réalité à une redéfinition générale des choix de politique publique en matière de contrôle d'identité (*CE, ass., 11 oct. 2023, Amnesty International France et autres, n° 454836, T. p. 825-881-897-931* ) ou encore à la détermination d'une politique publique en matière de sécurité de la chasse (*CE 12 mars 2025, Association One Voice, n° 488642, p. 62* ).

L'approche est différente dans le contentieux de la responsabilité qui consiste à juger le comportement passé de l'administration, tel qu'il s'est effectivement réalisé, pour déterminer s'il est conforme au droit. Mais une éventuelle condamnation pour carence sur tel ou tel point de la stratégie nationale de préparation aux crises sanitaires ou de la gestion de la crise liée à l'épidémie de Covid-19, dessine tout de même en creux quel était le standard précisément attendu de l'administration au regard d'obligations formulées de manière générale dans la loi.

2.3.1 Le premier et principal sujet est celui de la constitution du stock de masques qui concerne la phase amont de préparation aux crises sanitaires. Il faut commencer par un constat. La stratégie de préparation de l'État aux risques de crise sanitaire, notamment en ce qui concerne l'évolution et le suivi du stock de masques, a suscité de nombreuses critiques au moment de l'épidémie de Covid-19 et a légitimement été questionnée en particulier devant les commissions d'enquête des deux assemblées (Rapport n° 199 déposé le 8 décembre 2020 au Sénat par la commission d'enquête pour l'évaluation des politiques publiques face aux grandes pandémies à la lumière de la crise sanitaire de la Covid-19 et de sa gestion, aussi intitulé « Santé publique : pour un nouveau départ - Leçons de l'épidémie de covid-19 » ; rapport n° 3633 déposé le 2 décembre 2020 à l'Assemblée nationale par la mission d'information, dotée de pouvoirs d'enquête, sur l'impact, la gestion et les conséquences dans toutes ses dimensions de l'épidémie de Coronavirus-Covid 19). L'exécutif a également ordonné une mission indépendante nationale pour faire la lumière sur la politique d'anticipation des risques pandémiques (Rapport final de mars 2021.). Si ces contrôles, parlementaire et administratif, ont permis de dresser un bilan critique puis de tirer des enseignements de cette crise en formulant des propositions, il nous paraît exclu d'en déduire de manière automatique, dans le champ du droit de la responsabilité administrative, l'existence d'une violation par l'État de ses obligations légales.

Sur le plan juridique, il faut souligner une évidence. Si l'article L. 1413-1 du code de la santé publique prévoit que l'agence Santé publique France assure pour le compte de l'État la gestion de la réserve sanitaire et des stocks de produits, équipements et matériels nécessaires à la protection des populations face aux menaces sanitaires graves, aucune disposition législative et réglementaire ne prédétermine un volume de stock de masques requis. L'obligation légale qui pèse sur l'État était, nous l'avons dit, d'assurer une veille sur les risques sanitaires graves et de définir les mesures susceptibles de prévenir et limiter les effets d'une éventuelle crise sanitaire qui résulterait de cette survenance.

Sur le premier point, celui de la veille, le risque d'émergence d'un agent respiratoire hautement pathogène a été identifié par l'État dès 2004. S'agissant des mesures de préparation, il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que l'État s'est dès cette date doté d'un plan « pandémie grippale » incluant un ensemble de mesures de protection dont une doctrine de constitution et d'utilisation de stocks de masques. Dans le cadre du plan pandémie grippale de 2008 élaboré pour se prémunir face au risque de propagation du virus de la grippe A (H1N1), il avait été décidé de constituer un stock d'un milliard de masques chirurgicaux - c'est-à-dire de masques antiprojection - destinés aux malades auxquels s'ajoutent 700 millions des masques FFP2 qui sont des équipements de protection personnelle destinés aux professionnels de santé.

Tirant les enseignements de la gestion de la crise sanitaire liée au virus de la grippe aviaire, pour laquelle les moyens mis en oeuvre avaient été jugés disproportionnés, l'État, dans le prolongement d'un avis du 1^{er} juillet 2011 du Haut Conseil de la santé publique qui ne fixe aucun objectif chiffré, a ensuite décidé de redimensionner le stock au profit d'une stratégie privilégiant la flexibilité et l'adaptation aux caractéristiques de l'épidémie et s'appuyant sur la possibilité d'activer des moyens de production et d'approvisionnement en masques le moment

voulu. La doctrine de l'État (Telle que restituée par le plan pandémie grippale d'octobre 2011, l'instruction du 2 novembre 2011 du ministre de la Santé aux directeurs généraux d'agences régionales de santé relative à la préparation de la réponse aux situations exceptionnelles dans le domaine de la santé et la doctrine du secrétariat général de la défense et de la sécurité nationale du 16 mai 2013 s'agissant de la protection des travailleurs contre les maladies hautement pathogènes à transmission respiratoire.) en la matière repose depuis lors sur trois niveaux de stocks de masques : un stock stratégique national de masques destinés au public géré par l'Établissement de préparation et de réponse aux urgences sanitaires (EPRUS), établissement intégré à Santé publique France à compter du 1^{er} mai 2016, des stocks tactiques au niveau zonal positionnés dans les établissements de santé sièges de SAMU ou de SMUR et des stocks constitués par les établissements de santé publics et privés pour protéger leur personnel au titre de leurs obligations en tant qu'employeurs.

Le stock de masques s'est ensuite progressivement réduit du fait de son non-renouvellement. À la suite de l'introduction d'une nouvelle norme en 2014, il est apparu que la plupart des masques chirurgicaux en stock étaient devenus non conformes. Le format de doctrine privilégiant un stock plus réduit et réparti entre plusieurs acteurs avec la possibilité de mobiliser la production et l'approvisionnement de masques, a été renouvelé dans le prolongement d'un avis rendu en mai 2019 par un groupe d'experts présidé par le professeur Jean-Paul Stahl au sujet de l'évolution de la stratégie à adopter en matière de contre-mesures médicales. Le stock stratégique national était ainsi arrêté autour de 100 millions (Les données précises varient selon les sources. Le rapport de la commission d'enquête sénatoriale indique que le stock était évalué en octobre 2018 à environ 99 millions de masques valides, dont 63 millions arrivant à péremption fin 2019, et qu'une commande de 50 millions de masques a été passée. Le rapport final de la mission indépendante nationale évalue le stock à 102,5 millions de masques début janv. 2020, auxquels devaient s'ajouter 100 millions de masques commandés en 2019 et en instance de livraison début 2020. Le mémoire en défense de la ministre devant le tribunal indique que le stock de masques, au moment de l'apparition de l'épidémie de Covid-19, s'établissait à 117 millions de masques chirurgicaux et 1,5 million de masques FFP2.) de masques chirurgicaux à destination des personnes symptomatiques et de leurs proches à la veille de l'apparition de l'épidémie de Covid-19, tandis que les masques FFP2 destinés aux personnels de santé relevaient des établissements employeurs.

Il est vrai que ce stock s'est avéré insuffisant lors de la survenue de la pandémie de Covid-19, mais il est clair aussi que cette crise, causée par un virus particulièrement contagieux et potentiellement létal et pour lequel aucun traitement antiviral ou vaccin n'existait encore, était d'une nature et d'une ampleur exceptionnelles en comparaison des précédentes crises sanitaires survenues en France en raison de maladies respiratoires, au moins depuis un siècle (Epidémie de grippe espagnole de 1918.). Les instances expertes n'avaient par exemple pas anticipé le fait qu'il serait nécessaire d'imposer le port du masque à la population entière. La pandémie a de surcroît touché simultanément et très fortement de nombreux pays notamment ceux susceptibles de produire et de fournir des masques de protection, rendant de fait caduques les prévisions reposant sur l'activation rapide de capacités.

Pour apprécier si l'État a manqué à son obligation de préparation aux crises sanitaires, il faut nécessairement se placer avant l'émergence de la pandémie de Covid-19 et se demander si, saisi d'un recours tendant à ce qu'il soit enjoint de prendre des mesures pour augmenter le stock de masques, vous auriez ordonné au gouvernement de le faire en considérant que l'administration était tenue de prendre une mesure supplémentaire de ce type compte tenu de ses obligations légales. Il nous semble que non en l'absence d'obligation directe et précise en ce sens et dès lors que la chronologie des faits atteste de la mise en place d'une stratégie de l'État en matière de constitution et d'utilisation des stocks de masques en cas de crise liée à l'émergence d'un agent respiratoire hautement pathogène, qui a évolué pour tenir compte des données disponibles, de l'expérience acquise dans la gestion de crises sanitaires précédentes et des orientations arrêtées par le gouvernement après consultation des instances d'expertise. Certes, l'avis du groupe d'experts du professeur Stahl évoque le chiffre d'un milliard de masques dans l'hypothèse maximaliste d'une pandémie grippale touchant 30 % de la population mais, comme l'a d'ailleurs relevé la cour, il correspond au besoin total qui pouvait être pourvu non seulement par les stocks statiques mais aussi par la production et l'approvisionnement de masques supplémentaires.

Au vu de ce que nous avons dit précédemment et, sans que cette conclusion puisse avoir la prétention d'épuiser

un débat public qui excède votre prétoire, les éléments qui vous sont soumis ne nous paraissent pas de nature à établir qu'en élaborant cette stratégie de constitution et d'utilisation de stocks de masques, l'État aurait commis un manquement à son obligation légale de préparation aux crises sanitaires au regard des risques potentiels qui pouvaient raisonnablement être anticipés, de leur ampleur et de la gravité. Cette doctrine est d'ailleurs comparable à celles que l'on pouvait trouver dans plusieurs autres pays, notamment européens, avant le début de l'épidémie et à notre connaissance, sous réserve de procédures éventuellement encore en cours, il n'y a pas eu de condamnation des autres États devant les juridictions.

Nous sommes donc d'avis que la cour a commis une erreur de qualification juridique en jugeant que l'État avait commis une faute de nature à engager sa responsabilité en s'abstenant de maintenir à un niveau suffisant un stock de masques permettant de lutter contre une pandémie liée à un agent respiratoire hautement pathogène.

2.3.2 Le second sujet à propos de la faute concerne la communication, en février et mars 2020, sur l'inutilité du port du masque en population générale. Nous serons plus rapide sur ce point. Certes, la position du gouvernement a varié mais elle a varié de manière cohérente avec l'évolution des connaissances scientifiques qui avaient dans un premier temps fait l'hypothèse d'une contamination par les personnes symptomatiques uniquement avant que l'analyse des données épidémiologiques ne mette en évidence à partir d'avril 2020 une transmission par personnes présymptomatiques voire asymptomatiques justifiant la généralisation du port du masque en population générale. Sur la période considérée, l'Organisation mondiale de la santé, la Société française d'hygiène hospitalière (Avis du 4 mars 2020.) et le Haut Conseil de la santé publique (Avis du 10 mars 2020.) recommandaient de réserver le port d'un masque chirurgical aux personnes symptomatiques et aux professionnels de santé en contact avec ces personnes. Le port d'un masque par le plus grand nombre n'est sans doute jamais une précaution inutile lorsqu'il s'agit de lutter contre la propagation d'une maladie respiratoire dont le mode de transmission n'est pas encore connu mais, dans le contexte de pénurie de masques et au vu des connaissances scientifiques sur ces deux premiers mois d'épidémie, il était justifié de prioriser, conformément aux recommandations scientifiques, le port du masque pour les personnes symptomatiques et les professionnels de santé. Il s'ensuit que la cour a inexactement qualifié les faits en retenant cette faute.

3. Nous en venons au second grand thème, celui du lien de causalité direct entre les fautes retenues par les juges du fond, en particulier la constitution d'un stock de masques, et la contamination d'une personne donnée et du recours à la notion de perte de chance d'échapper à la contamination.

Vous le savez, le droit de la responsabilité administrative privilégie la théorie de la causalité adéquate sur celle de l'équivalence des conditions en vertu de laquelle « *toutes les conditions nécessaires de la réalisation d'un dommage sont considérées comme en étant les causes* » (R. Chapus, Droit administratif général, Tome 1. La jurisprudence judiciaire accorde une plus grande place à la théorie de l'équivalence des conditions et à la réparation au titre d'une perte de chance, sans qu'il soit aisément possible de conceptualiser un système d'ensemble (V. en ce sens, l'analyse et les propositions de L. Vitale dans sa thèse, La perte de chances en droit privé, LGDJ, 2020, et la chronique qui en est faite par C. Puigelier, RTD civ. 2022. 493 ; V. pour des jurisprudences récentes, intervenues en matière de responsabilité professionnelle des avocats, Civ. 1^{re}, 12 oct. 2016, n° 15-23.230, au Bulletin, qui juge que « *toute perte de chance ouvre droit à réparation* » ; Cass., ass. plén., 27 juin 2025, n° 22-21.812, au Bulletin qui juge que « *caractérise une perte de chance réparable la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable* »). Cela signifie qu'en présence de plusieurs facteurs ayant concouru à l'apparition d'un dommage, la responsabilité de l'État ne peut être engagée que si le fait fautif dont il est l'auteur « *porte normalement en lui le dommage* » (Concl. Galmont sur CE, sect., 14 oct. 1966, Marais, n° 60783, p. 548 📖) qui s'est réalisé, les autres faits n'ayant qu'une incidence secondaire. Autrement dit, le lien de causalité n'est reconnu qu'à la condition que le dommage soit « *objectivement la conséquence normale du fait incriminé* » selon la formule du président Odent.




La notion de perte de chance est ancienne dans votre jurisprudence et, du moins dans sa version historique, ne s'écarte pas fondamentalement de cette idée de causalité adéquate. Elle concerne des situations dans lesquelles, sans que l'on puisse avoir la totale certitude que le dommage allégué ne se serait pas réalisé en l'absence de faute de l'administration, cette faute a néanmoins privé la victime d'une chance sérieuse d'éviter la




survenue du dommage. Dans cette hypothèse, la victime peut prétendre à la réparation intégrale du préjudice, la faute de l'administration étant alors regardée comme la cause déterminante du dommage survenu.

Vous avez appliqué cette notion par exemple à l'indemnisation du conjoint d'une personne décédée à la suite d'une explosion due à une fuite de gaz dans un immeuble au titre de la perte de chance sérieuse du défunt, sans emploi au moment de l'accident, de reprendre une activité rémunérée pour l'avenir (CE 13 oct. 2004, *M^{me} Junion veuve Vanhadenhoven*, n° 248626, p. 372), à l'indemnisation du locataire d'un bâtiment communal évincé en raison de sa vente à un tiers intervenue illégalement, au titre de la perte de chance sérieuse de se maintenir dans les lieux (CE 25 sept. 2009, *Commune de Courtenay*, n° 298918, T. p. 639-947) ou encore à l'indemnisation d'un agent public illégalement évincé du service au titre de la perte de chance sérieuse de percevoir des primes et indemnités sur la période en cause (CE, sect., 6 déc. 2013, *Commune d'Ajaccio*, n° 365155, p. 306) (à l'exception de primes qui sont seulement destinées à compenser les frais, charges ou contraintes liés à l'exercice effectif des fonctions).

Mais c'est surtout dans les situations dans laquelle un administré est engagé dans un processus administratif individuel dont le but même est de lui permettre d'obtenir un gain ou un avantage ou encore d'éviter une perte ou un dommage que la notion de perte de chance est généralement utilisée. Il peut s'agir d'un concours d'accès à la fonction publique (CE, ass., 1^{er} déc. 1961, *Lacombe*, au Rec. ; CE 27 mai 1987, *Legoff*, n° 59158, p. 186) ; pour le retard à prendre un décret d'application prévoyant les modalités d'intégration d'agents contractuels, CE 11 mars 2009, *Ministre de l'Écologie c/ Desgeorges*, n° 308228, T. p. 800-939) ; pour une procédure d'avancement de carrière, CE 25 nov. 1998, *Peyrard*, n° 181664, aux Tab) ; CE 25 mars 2016, *Bokobza*, n° 386199, T. p. 811-949), d'une demande d'agrément à l'adoption (CE 28 oct. 2009, *Font*, n° 317010, T. p. 795-949), d'une procédure de sélection de candidats à un marché public (CE 18 juin 2003, *Groupement d'entreprises solidaires ETPO Guadeloupe*, n° 249630, T. p. 865-909) ; pour une éviction irrégulière d'une procédure d'autorisation d'exploiter un service de radiodiffusion sonore par voie hertzienne, CE 24 janv. 2014, *Conseil supérieur de l'audiovisuel*, n° 351274, T. p. 831-845-851-862) ; pour l'éviction d'un candidat au rachat de terres agricoles rétrocédées par une SAFER, CE 10 avr. 2009, *Moracchini* n° 295774, T. p. 625-949) ; pour le refus illégal d'autorisation de création d'un service de médecine nucléaire dans un centre hospitalier CE 19 mai 2010, *Draussin*, n° 326886, T. p. 974) ou encore d'une prise en charge médicale à l'hôpital (CE 24 avr. 1964, *Hôpital-hospice de Voiron*, p. 259, CE 9 juill. 1969, *Gojat*, p. 371). Compte tenu de l'aléa de ces processus, qu'il tienne à la marge d'appréciation dont dispose l'autorité compétente ou à l'existence d'un aléa thérapeutique inhérent à tout acte médical, il est difficile d'affirmer avec une totale certitude que le gain aurait été obtenu ou la perte évitée si la faute n'avait pas été commise par l'administration. Dans ces différents cas, votre jurisprudence aménage donc le mode de preuve du lien entre la faute commise et le préjudice indemnifiable en exigeant que le requérant justifie d'une chance sérieuse de voir sa candidature retenue ou de voir son état de santé s'améliorer ou moins se dégrader (Nous n'adhérons pas à la vision dualiste reposant sur une distinction entre deux types de perte de chance, « la perte de l'espoir d'un avantage futur » et « l'apparition d'un risque compromettant les chances réelles d'éviter une détérioration d'une situation donnée », avec dans le premier cas un aléa qui aurait trait à l'existence même d'un préjudice *a priori* incertain et dans le second cas un aléa qui affecte le caractère certain du lien de causalité entre la faute et le préjudice (voir les conclusions de D. Botteghi sur CE 10 juin 2011, *Erouart*, n° 326870, T. p. 983-1153) ; celles de T. Olson sur CE, sect., 21 déc. 2007, *Centre hospitalier de Vienne*, n° 289328, p. 546). Dans les deux cas, il existe une situation dommageable à l'issue du processus administratif : la non-obtention du concours ou du marché public, la dégradation ou l'absence d'amélioration de l'état de santé. L'aléa ne porte que sur le lien de cause à effet entre la faute de l'administration et le dommage observé. La différence tient ensuite dans le fait que la jurisprudence administrative est entrée dans une démarche probabiliste fine en responsabilité hospitalière, suivant la logique de la jurisprudence judiciaire, qui n'a pas d'équivalent dans les autres matières (V. en ce sens, Alice Minet, *La perte de chance en droit administratif*, LGDJ, 2014. V. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau, *Indemnisation de la perte de chance : le Conseil d'État poursuit sa conversion au probabilisme*, AJDA 2008. 135).

Une rupture conceptuelle par rapport à la perte de chance sérieuse ouvrant droit à réparation intégrale du dommage est intervenue en matière de responsabilité hospitalière à partir de votre *jurisprudence Consorts T...* (CE, sect., 5 janv. 2000, *T...*, n° 181899, p. 5). Dans un souci d'harmonisation avec la jurisprudence judiciaire

et alors que le législateur est intervenu pour fixer des règles communes dans cette matière (Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé), vous avez admis que toute perte de chance d'amélioration de l'état de santé ou d'éviter son aggravation causée par la faute du service public hospitalier ouvrait droit à réparation d'une fraction du dommage constaté correspondant à l'ampleur de la chance perdue, permettant ainsi des indemnisations plus fréquentes mais partielles des situations dommageables. De manière assez parlante, cette méthode a d'abord été appliquée au défaut d'information du patient sur les risques d'une intervention médicale qui n'est pas directement la cause du dommage causé à la santé du patient mais qui l'a privé d'une chance de se soustraire à la réalisation du risque. Le taux de perte de chance s'apprécie en déterminant la probabilité qu'un patient correctement informé et placé dans la même situation refuse l'acte. La perte de chance a ensuite été étendue aux autres fautes médicales lors d'une prise en charge hospitalière (CE, sect., 21 déc. 2007, *centre hospitalier de Vienne*, n° 289328, p. 546  ; V. également en matière d'infections nosocomiales, CE 17 févr. 2012, *M^{me} Mau* n° 342366, T. p. 985  ; et C. Malverti et C. Beaufils, Saisir la chance, AJDA 2020. 2494 ) ayant concouru, avec d'autres facteurs, à l'aggravation ou l'absence d'amélioration de l'état de santé (L'indemnisation est en revanche intégrale lorsqu'il est certain que le dommage ne serait pas intervenu en l'absence de faute (CE 13 janv. 2023, *Castello*, n° 453963, T. p. 935 ; CE 18 mars 2019, *M. Saifi*, n° 417635, T. p. 1005-1017).). Dans cette matière, c'est donc un préjudice autonome de perte de chance résultant de la faute qui est indemnisé et non l'entier dommage lui-même.


Cette logique probabiliste propre à la responsabilité hospitalière, consacrée pour des raisons spécifiques à cette matière, n'a jamais été exportée dans d'autres domaines de la responsabilité administrative dès lors qu'elle déroge au principe de la causalité adéquate qui prédomine dans votre jurisprudence. Elle n'a pas été étendue aux autres cas de perte de chance qui continuent à être régis par le standard de la chance sérieuse (V. une décision isolée qui apprécie le préjudice résultant du retard à prendre un décret de titularisation en fonction de l'ampleur de la chance perdue d'être titularisé, CE 11 mars 2009, *Lafforgue*, n° 305274, T. p. 923-939  ; V. pour une tentative s'agissant de la prévention d'actes de terrorisme par les services de renseignement, TA Nîmes, 12 juill. 2016, *Chennouf*, n° 1400420, AJDA 2016. 1823 , concl. A. Fougères, jugement annulé sur un autre terrain par la cour administrative d'appel de Marseille (4 avr. 2017, n° 16MA03663) dont l'arrêt est devenu définitif après rejet du pourvoi dirigé contre celui-ci (CE 18 juill. 2018, *M^{me} Monet*, n° 411156, Rec. T. p. 900 



Au cas présent, c'est bien une solution probabiliste que la cour a mise en oeuvre, consistant à n'indemniser que des fractions du dommage, 25 % ou 70 % selon les cas, correspondant à l'ampleur de la perte de chance d'éviter la contamination résultant des fautes imputées à l'État, tout en lui adjoignant un aménagement consistant à n'indemniser la perte de chance qu'à l'égard des personnes établissant avoir été particulièrement exposées au virus, notamment du fait de leur profession, dans des conditions ne permettant pas de maintenir des distances physiques avec des personnes potentiellement contagieuses.

Elle l'a fait pour surmonter deux difficultés juridiques qui nous paraissent être en réalité des obstacles infranchissables qui auraient dû conduire la juridiction d'appel à ne pas accueillir les prétentions indemnitaires des requérants.

Premièrement, comme l'a relevé la cour, dans un contexte pandémique, eu égard à la forte contagiosité du virus et au caractère aléatoire de sa transmission d'un individu à l'autre, la possibilité d'échapper au risque de contamination revêtait un fort degré d'incertitude à l'époque des faits. L'efficacité des masques chirurgicaux est d'ailleurs relative selon les études scientifiques disponibles (V. notamment l'avis des 23 déc. 2021 et 15 janv. 2022 du HCSP relatif aux masques dans le cadre de la propagation du virus SARS-COV-2 en rapport avec l'émergence du variant Omicron, dans lequel il est indiqué qu'expérimentalement, le port du masque à usage médical permet de réduire d'un facteur 3 environ le nombre de particules sub-microniques inhalées par le porteur, mais que 40 % de ce qui est inhalé passe par les côtés du masque, cette fraction étant probablement moindre lorsque le masque est bien ajusté. Une autre étude citée dans cet avis indique que les masques grand public et les masques à usage médical jetables présentent des valeurs équivalentes d'efficacité de contrôle à la source, respectivement 25,9 et 24,1 % à 1 µm et 31,5 et 23,2 % à 3 µm.) et dépend de plus du respect des précautions d'emploi (Ajustement sur le visage, précaution de manipulation, renouvellement régulier.). Le fait que d'autres pics de contamination, ayant conduit à de nouveaux confinements de la population, aient été atteints

plus tard au cours de la crise en dépit du port obligatoire de masques désormais disponibles l'atteste. Sortant du cadre de la perte de chance sérieuse ouvrant droit à la réparation intégrale du préjudice, la cour a donc mis en oeuvre une méthode probabiliste inspirée de la responsabilité hospitalière dans un domaine où elle ne s'applique pas et ce faisant commis une erreur de droit.


Deuxièmement, il est extrêmement difficile d'établir l'existence d'un lien de causalité direct et certain entre les fautes systémiques retenues par les juges du fond dans la préparation et la gestion de la crise sanitaire liée à l'épidémie de Covid-19 à l'échelle nationale et une contamination déterminée. Comme l'a indiqué la cour, eu égard à la multiplicité des sources de contamination possibles et l'impossibilité de rapporter la preuve certaine de l'origine de la contamination, les fautes relevées ne peuvent être regardées comme étant directement à l'origine de la contamination d'un individu donné. On peut seulement affirmer que ces fautes ont été de nature à faire perdre à la collectivité nationale une chance de ralentir davantage la propagation de l'épidémie. Pour s'extraire de cette difficulté, les juges d'appel ont eu en quelque sorte recours à une présomption de lien de cause à effet à l'égard de certains publics regardés comme particulièrement exposés au risque de contamination. Cependant, le recours à la notion de perte de chance, à le supposer même possible, ne dispense pas d'établir un lien entre la faute commise et le préjudice de perte de chance allégué (V. par ex. CE 10 avr. 2009, *Hospices civils de Lyon*, n° 301443, T. p. 941-949  qui relève que la faute « a entraîné un préjudice constitué seulement par une perte de chance »). En s'affranchissant de cette autre exigence, la cour a commis une seconde erreur de droit (Ajoutons qu'en droit médical, la caractérisation d'une perte de chance liée à la faute commise repose sur un examen *in concreto*, sur la base d'une expertise, tenant compte des données médicales, de la chronologie des événements et de la situation propre de la victime. Chose impossible dans nos affaires puisque l'on ignore les circonstances de la contamination.).

Certes, on comprend que la cour, ayant constaté l'existence de fautes, ait cherché à en tirer des conséquences pour les droits des requérants afin qu'elles ne restent pas sans sanction. Toutefois, s'agissant d'une activité telle que la préparation et la gestion de la crise sanitaire, suivre ce raisonnement reviendrait à entrer dans une logique assurantielle détachée des principes de la responsabilité administrative pour faute, qui pourrait ensuite trouver à s'appliquer dans de nombreux champs de l'action administrative, l'État étant l'ultime garant de la sécurité dans tous les secteurs de la vie de la nation, face à une multitude de risques de tous ordres, économiques, sociaux, environnementaux, sanitaires, technologiques, terroristes qu'il est impossible d'annihiler totalement. En matière sanitaire, votre jurisprudence s'est d'ailleurs toujours gardée d'entrer dans une démarche probabiliste en continuant à exiger la démonstration d'un préjudice direct et certain lié à la faute commise (s'agissant de l'affaire du médiateur, CE 9 nov. 2016, *Bindjoui*, n° 393108, p. 496  ; s'agissant de l'amiante, CE 9 nov. 2015, *SAS Constructions mécaniques de Normandie*, n° 342468, p. 379 .

Au terme de ces développements, nous vous invitons à annuler les quatre arrêts attaqués par le ministre. Le terrain d'erreur de qualification juridique à avoir retenu l'existence de deux fautes à l'encontre de l'État dans la préparation et la gestion de la crise sanitaire due au Covid-19 pourrait bien sûr suffire pour cela. Mais il nous semble opportun, eu égard à sa portée jurisprudentielle, que vous vous prononciez également sur la seconde question en censurant une erreur de droit à avoir indemnisé un préjudice correspondant à la perte de chance d'éviter la contamination faute d'avoir pu caractériser un lien direct entre les fautes retenues et une contamination donnée. Vous pourrez en revanche rejeter le pourvoi de M^{me} B... contre l'arrêt ayant rejeté son appel dirigé contre le jugement de rejet de ses conclusions indemnitaires, le motif de l'arrêt tiré de l'absence de lien de causalité direct entre les fautes alléguées et le dommage, relevé par la cour elle-même, suffisant à fonder la solution des juges d'appel.


4. Il est dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice qu'après annulation des quatre arrêts précités, vous régliez au fond les litiges en application de l'article L. 821-2 du code de justice administrative.


Il vous faudra à ce titre, après avoir écarté les deux fautes dont nous venons de parler, examiner les autres fautes invoquées devant les juges du fond. Nos développements seront plus brefs car nous rejoignons le tribunal et la cour qui avaient tous deux écarté ces autres fautes alléguées par les requérants.


Premièrement, s'agissant de la gestion de la pénurie de masques en début de crise dans un contexte de forte demande au niveau mondial, l'État n'est pas resté inactif. Il faut rappeler que le nouveau coronavirus a fait l'objet d'une déclaration d'urgence de santé publique de portée internationale le 30 janvier 2020 par l'Organisation mondiale de la santé puis a été qualifié de pandémie le 11 mars suivant. Une première commande d'environ 180 millions de masques, principalement des FFP2, a été passée les 25 et 26 février 2020. Au 30 mars 2020, l'agence Santé publique France avait procédé à l'acquisition de 1,5 milliard de masques chirurgicaux et de 500 millions de masques FFP2, essentiellement par une importation massive depuis les principaux pays producteurs. Parallèlement, l'État a, par un décret du 3 mars 2020, modifié le 13 mars suivant, procédé à la réquisition jusqu'au 31 mai 2020 de stocks de masques détenus par les personnes morales de droit public ou de droit privé ainsi que par les entreprises fabricantes et distributrices. Enfin, la décision de prioriser la fourniture des masques disponibles aux personnels soignants et aux patients était cohérente, au regard notamment des recommandations scientifiques. Au vu de cette chronologie, il ne nous paraît pas possible de caractériser une carence fautive de l'État dans sa réponse à la crise sanitaire (V. également dans le même sens, *JRCE 2 avr. 2020, Cassia, n° 439844*, T. p. 918 ) .


Deuxièmement, s'agissant de la faute alléguée résultant de l'impréparation de l'État et du défaut de réponse à la pénurie du gel hydroalcoolique, nous pensons comme le tribunal et la cour, que vous pourrez écarter la critique des requérants comme n'étant pas assortie de précisions suffisantes, alors que l'hygiène des mains pouvait être assurée par un lavage à l'eau et au savon dans de très nombreuses situations et que l'État a pris des mesures pour faciliter la production de ce produit dès le mois de mars 2020, notamment en autorisant sa préparation en pharmacie par un arrêté ministériel du 6 mars 2020.



Troisièmement, la critique porte sur la stratégie de dépistage élaborée par l'État, à la fois au stade de la préparation puis de la réponse. S'agissant des capacités de test, aucune anticipation n'était possible avant la crise puisque le virus était inconnu. L'Institut Pasteur, centre national de référence, saisi par l'agence Santé publique France, a mis au point le 22 janvier 2020 un test « RT-PCR » déployé dans les établissements de santé de référence puis dans les 65 laboratoires hospitaliers de deuxième ligne ainsi que dans certains laboratoires de biologie médicale privés. S'il est vrai que les laboratoires publics de recherche, la totalité des laboratoires de ville et les laboratoires vétérinaires départementaux n'ont pas été mis à contribution immédiatement après la recommandation de l'Organisation mondiale de la santé du 16 mars 2020 en faveur d'un dépistage massif des populations, il ne résulte pas de l'instruction que cela aurait permis d'augmenter de façon décisive le nombre de tests réalisés puisque les capacités étaient limitées par des difficultés d'approvisionnement en réactif nécessaire au fonctionnement du test dans un contexte de forte demande mondiale auprès des pays producteurs, l'Allemagne et la Corée du Sud notamment. S'agissant de la priorisation des tests vers les personnes les plus vulnérables, élargie ensuite aux personnels soignants au contact de populations fragiles, elle correspondait aux recommandations scientifiques du moment (Avis provisoire du Haut Conseil de la santé publique du 10 mars 2020 ; évaluation rapide du centre européen de prévention et de contrôle des maladies du 12 mars 2020 ; recommandation de l'Organisation mondiale de la santé du 21 mars 2020.) dans un contexte de rationalisation des ressources disponibles. Ces éléments n'établissent pas l'existence d'une faute de l'État dans la politique de dépistage.


Quatrièmement, les requérants reprochent à l'État ne pas avoir procédé plutôt au premier confinement de la population, dès la déclaration d'urgence de santé publique de portée internationale par l'Organisation mondiale de la santé le 31 janvier 2020. Toutefois, une mesure nationale de confinement, qui consiste à interdire le déplacement de toute personne hors de son domicile, sous réserve d'exceptions limitativement énumérées et devant être dûment justifiées, n'est légale qu'à la condition que l'atteinte qu'elle porte à l'exercice d'un certain nombre de droits et libertés fondamentaux puisse être regardée, eu égard aux circonstances, comme nécessaire, adaptée et proportionnée au regard de l'objectif de sauvegarde de la santé publique poursuivi (*CE 22 déc. 2020, Nyamat, n° 439800*, T. p. 563- 1002 ) . La stratégie du gouvernement a été d'adapter sa réponse en fonction de l'évolution de la situation épidémiologique. Deux arrêtés des 4 et 9 mars 2020 ont interdit les rassemblements de plus de 5 000 puis de plus de 1 000 personnes. Un arrêté du 14 mars 2020 a décidé la fermeture d'un grand nombre d'établissements recevant du public, la suspension de l'accueil dans les établissements d'enseignement ainsi que l'interdiction des rassemblements de plus de 100 personnes. Et, face à






l'évolution très rapide de la situation, c'est finalement par un décret du 16 mars 2020 que le confinement a été ordonné dans l'objectif de ralentir la propagation de l'épidémie et de préserver les capacités des établissements de santé à prendre en charge les patients atteints de formes graves de Covid-19, alors que des malades avaient dû être transférés vers d'autres régions ou des pays voisins. Vous avez jugé que cette mesure était nécessaire, adaptée et proportionnée. Il nous semble impossible, au vu de ces éléments, de considérer que l'État aurait commis une faute en ne procédant pas à un confinement un mois et demi plus tôt au moment de la déclaration d'urgence (V. par ailleurs rejetant une demande de durcissement des mesures accompagnant le confinement, *JRCE 22 mars 2020, Syndicat des jeunes médecins, n° 439674, T. p. 906- 916- 1001* ).

Une faute supplémentaire est invoquée dans la requête des consorts F... Toutefois, les requérants n'établissent pas qu'une faute imputable à l'État serait directement à l'origine du préjudice qu'ils invoquent résultant des conditions de la mise en bière du corps de M^{me} F... intervenue le 27 mars 2020, soit antérieurement à l'entrée en vigueur du décret du 1^{er} avril 2020 qui a interdit les soins mortuaires et imposé la mise en bière immédiate des personnes décédées, atteintes de la Covid-19, et qui a été annulé au contentieux par une décision du 22 décembre 2020 comme portant une atteinte disproportionnée au droit à une vie privée et familiale normale de santé publique (*CE 22 déc. 2020, Escalo, n° 439804, T. p. 574- 743- 868- 1002* ).


Vous pourrez enfin écarter comme inopérant le moyen tiré d'une atteinte au principe de précaution protégé notamment par l'article 6 de la charte de l'environnement (V. également article 191, paragraphe 2, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne). Il n'est utilement invocable en matière de santé publique que s'il existe un risque d'atteinte à l'environnement susceptible de nuire de manière grave à la santé humaine (*CE 28 janv. 2021, M. Bonnet, n° 439764, p. 13* ). Tel n'est pas le cas en l'espèce.

5. Si vous nous suivez pour rejeter les demandes indemnitaires présentées devant les juges du fond sur le fondement de la faute, vous devrez d'office, puisqu'il s'agit d'un régime d'ordre public (*CE, sect., 29 nov. 1974, Époux Gevrey, n° 89756, p. 600*  ; *CE 30 juin 1999, Foucher, n° 190038, p. 232* ), vous poser une dernière question. Vous pourrez vous interroger sur le point de savoir s'il y a matière, dans les dossiers portés devant vous, à engager la responsabilité sans faute de l'État afin d'indemniser le préjudice moral des ayants droit de personnes décédées des suites d'une infection par le coronavirus.



Qu'il soit fondé sur la théorie du risque ou sur celle de la rupture d'égalité devant les charges publiques, le régime jurisprudentiel de la responsabilité sans faute se rencontre dans « *tous les cas où l'administration crée, par son activité de puissance publique ou de service public, un risque spécial provoquant [une] rupture d'égalité* » pour reprendre les mots du commissaire du gouvernement Bertrand prononcés dans *l'affaire d'Assemblée, Dame Saulze du 6 novembre 1968*. L'équité commande dans ce cas que les sujétions que la collectivité impose spécialement à certaines personnes et qui excèdent par leur importance ce qui leur incombe normalement (V. pour un exemple récent, *CE, ass., 22 oct. 2010, Bleitrach, n° 301572, au Rec* . à propos du préjudice subi par un avocat atteint d'un handicap du fait de l'étalement dans le temps de l'obligation d'aménagement des bâtiments judiciaires pour permettre l'accessibilité des avocats handicapés.) ne restent pas à leur charge. Dans les dossiers qui vous sont soumis, on se heurte toutefois à une double difficulté.

D'une part, le régime de la responsabilité sans faute n'exonère pas de la nécessité pour le requérant de démontrer qu'un fait de l'administration est directement à l'origine du dommage (V. pour une déclinaison particulière en matière de vaccination, plus libérale sur le plan probatoire, qui permet l'indemnisation lorsqu'il existe une probabilité non nulle qu'un lien de causalité existe entre l'administration du vaccin et les symptômes attribués à l'affection, *CE 29 sept. 2021, Douchet, n° 435323, p. 279*  (vaccination obligatoire) ; *CE, 20 mars 2025, ONIAM c/ Neveu, n° 490789, à mentionner aux tables*  (campagne de vaccination menée en cas de menace sanitaire grave), qu'il s'agisse, pour prendre des exemples bien connus, de l'explosion d'un dépôt de munitions (*CE 28 mars 1919, Regnault-Desrozières, n° 62273, p. 329, T. p. 1164* ), du recours à un collaborateur occasionnel du service public (*CE, ass., 22 nov. 1946, Commune de Saint-Priest-la-Plaine, n° 74725, p. 279*  , *T. p. 461*) ou d'une décision de refus de concours de la force publique pour l'exécution d'un jugement (*CE 30 nov. 1923, Couitéas, n° 38284, p. 789*  , *T. p. 1072, p. 1144*). Or, nous l'avons dit, l'établissement d'un lien de causalité entre les mesures nationales prises par l'État dans ses missions de

préparation et de gestion de la crise sanitaire et une contamination donnée paraît impossible à établir. Et le régime jurisprudentiel de responsabilité sans faute, s'il a vocation à régler certaines situations individuelles par l'équité, ne peut se transformer en un mécanisme permettant de faire prendre en charge par la solidarité nationale la réalisation d'un risque sanitaire indépendamment de tout lien de causalité avec une activité administrative déterminée.

D'autre part, la reconnaissance de la responsabilité sans faute est subordonnée à un critère de spécialité du risque ou du dommage. Or l'épidémie de Covid-19 a frappé un grand nombre de personnes, avec des conséquences parfois graves, causant environ 116 000 décès en France entre mars 2020 et septembre 2021 selon les chiffres de l'INSEE. Les présents dossiers donnent d'ailleurs à voir la grande diversité de situation des victimes concernées. Comme le soulignait le président Daël dans ses conclusions sur la *décision d'Assemblée du 9 avril 1993, Bianchi, n° 69336, p. 127* . « *l'exigence de spécialité du préjudice exclut la prise en compte au titre de la responsabilité sans faute des catastrophes nationales. Franchir un pas supplémentaire en renonçant à l'exigence de spécialité du préjudice reviendrait à confondre responsabilité et solidarité et cette fois empiéter sur la compétence du législateur* » qui peut décider de mettre en place des fonds d'indemnisation au titre de la solidarité nationale. Il l'a fait par exemple pour les contaminations transfusionnelles par le VIH (CSP, art. L. 3122-1.) ou les victimes de l'amiante (Article 53 de la loi n° 2000-1257 du 23 décembre 2000.) mais le législateur n'a pas souhaité le faire en ce qui concerne l'épidémie de Covid-19. Deux propositions de loi (Proposition de loi portant création d'un fond d'indemnisation des victimes de la covid-19, n° 425, déposée au Sénat le 12 mai 2020 et rejetée le 25 juin 2020 ; proposition de loi portant création d'un fonds d'indemnisation des victimes de la covid-19, n° 3723, déposée à l'Assemblée nationale le 5 janvier 2021 et rejetée le 18 février 2021.) ont été présentées en ce sens en mai 2020 et janvier 2021 et ont été rejetées par le parlement.

L'impossibilité de mettre en oeuvre la responsabilité sans faute de l'État pour permettre la prise en charge du risque sanitaire pourrait poser question à l'égard de victimes particulièrement exposées au virus notamment dans le cadre de l'exercice de leur profession pour faire face à la crise liée au Covid-19, mais l'objection s'écarte compte tenu des différents régimes légaux particuliers permettant une indemnisation, qui ne couvre toutefois pas toujours le préjudice moral.

En ce qui concerne les travailleurs « en première ligne », particulièrement lors des pics épidémiques, le régime de sécurité sociale de la maladie professionnelle a vocation à s'appliquer aux agents publics et aux salariés lorsque la maladie est imputable au service. Vous le savez, des compléments d'indemnité au-delà du forfait de pension, permettant la prise en compte de la souffrance morale, sont possibles, pour les agents publics, même sans faute, sur le fondement de votre *jurisprudence Moya-Caville (CE, ass., 4 juill. 2003, M... C..., n° 211106, p. 323* ) (indemnisation des souffrances physiques ou morales et des préjudices esthétiques ou d'agrément) et, pour les salariés de droit privé, selon les modalités fixées par la jurisprudence protectrice de la Cour de cassation sur le fondement de la faute inexcusable de l'employeur tenu à une obligation légale de sécurité et de protection de la santé des salariés (CSS, art. L. 452-1 et suivants. La méconnaissance de cette obligation a le caractère d'une faute inexcusable lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était soumis le travailleur et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver, *Civ. 2^e, 8 oct. 2020, n° 18-25.021, au Bulletin*). S'agissant des professionnels de santé (Par ailleurs, l'article L. 3131-10 du code de la santé publique prévoit, pour les professionnels de santé exerçant dans des conditions exceptionnelles déterminées par le ministre chargé de la santé en cas de menace sanitaire grave appelant des mesures d'urgence, un droit à réparation intégrale par l'État du préjudice subi pendant la période d'emploi au bénéfice de la victime ou de ses ayants droits (CSP, art. L. 3131-10 et L. 3133-6). Le régime jurisprudentiel de responsabilité pour les dommages causés aux collaborateurs occasionnels du service public pourrait aussi trouver à s'appliquer à l'égard de personnels apportant un concours ponctuel au service public sanitaire et hospitalier, qu'il soit requis, sollicité ou spontané (V. par ex. *CE, sect., 12 oct. 2009, Chevillard, n° 297075, au Rec.* ) , catégorie certainement la plus concernée, un décret du 14 septembre 2020 (Décret n° 2020-1131 du 14 septembre 2020 relatif à la reconnaissance en maladies professionnelles des pathologies liées à une infection au SARS-CoV2, ajoutant les tableaux n° 100 dans code de la sécurité sociale et le tableau n° 60 dans le code rural et de la pêche maritime (V. *CE, 1/4, 30 déc. 2011, Association Coronavirus, n° 444500, inédit*, qui rejette le recours pour excès de pouvoir dirigé contre ce décret) a inscrit les affections respiratoires aiguës causées par une infection au SARS-

CoV2 au tableau des maladies professionnelles, instituant ainsi une présomption d'imputabilité pour ces personnels qui facilite leur indemnisation. Ajoutons enfin que le législateur est intervenu pour prévoir spécialement, à l'article 73 de la loi du 30 juillet 2020 de finances rectificative pour 2020, que les professionnels de santé libéraux qui ne sont pas obligatoirement couverts par le régime de la maladie professionnelle contrairement aux salariés et agents publics, pourraient obtenir une indemnisation selon les règles prévues par le régime de la maladie professionnelle en cas d'atteinte par une maladie liée à une infection par le SARS-CoV2. Entre septembre 2020 et mai 2022, 2 183 dossiers ont fait l'objet d'une reconnaissance de maladie professionnelle, dont 1 573 directement au titre du tableau et le reste selon les règles de droit commun (Rapport 2021 de l'Assurance maladie sur les risques professionnels).

Au cas présent, l'affection par le coronavirus ayant conduit au décès de M. D..., médecin généraliste libéral, a été reconnue maladie professionnelle par une décision de l'assurance maladie du 23 novembre 2020, ouvrant droit à une indemnité dans le chef de ses ayants droit qui est fonction des revenus perçus par la victime avant son décès (CSS, art. L. 434-7 et suivants.).

S'agissant des autres victimes dans les présents dossiers, il faut souligner que, dans un objectif de prise en charge de l'aléa thérapeutique par la solidarité nationale, le législateur a institué un mécanisme d'indemnisation des victimes d'infections nosocomiales et affections iatrogènes ou de leurs ayants droit par l'office national d'indemnisation des accidents médicaux (ONIAM) (CSP, art. L. 1142-1-1.), qui a vocation à s'appliquer à l'égard des personnes contaminées lors d'une prise en charge médicale dans un établissement public ou privé de santé. En revanche, les personnes âgées vivant à leur domicile ou résidant en établissement d'hébergement pour personnes âgées dépendantes lorsqu'elles ont contracté la maladie, que la situation se distingue plus difficilement de la population générale, ne relèvent d'aucun régime particulier d'indemnisation.

En tout état de cause, et nous revenons à notre première idée, quelles que puissent être les possibilités d'indemnisation sur le fondement de régimes spéciaux, les préjudices moraux invoqués par les requérants ne peuvent être réparés sur le fondement jurisprudentiel de la responsabilité sans faute de l'État, en l'absence de lien de causalité établi entre les mesures nationales de préparation et de réponse à la crise sanitaire et une contamination donnée et dès lors que le critère de spécialité du dommage n'est pas rempli.

Au vu de l'ensemble de ce qui précède, nous vous invitons, après cassation des arrêts attaqués par le ministre, à rejeter les appels des requérants dirigés contre les jugements du tribunal administratif ayant rejeté leur demande.

Par ces motifs, nous concluons à :

l'annulation des arrêts attaqués dans les pourvois n^{os} 489593, 489594, 489597, 489962 ;

au rejet des appels présentés devant la cour administrative d'appel de Paris dans les dossiers ayant donné lieu aux quatre pourvois précités ; au rejet des conclusions présentées sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative ;

au rejet du pourvoi de M^{me} Bouaziz.