

ORDRE DES SAGES-FEMMES
CHAMBRE DISCIPLINAIRE DE PREMIERE INSTANCE SECTEUR...

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE,

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS,

N° ... QPC

Mme X

La présidente de la chambre disciplinaire
de première instance de l'ordre des sages-femmes

Ordonnance du 23 décembre 2020

Vu la procédure suivante :

Par mémoire distinct et motivé, enregistré le 29 février 2020, présenté en défense dans le cadre de la procédure disciplinaire engagée à son encontre devant la chambre disciplinaire de première instance de l'Ordre des sages-femmes, sur saisine du Conseil national de l'ordre des sages-femmes, Mme X, sage-femme libérale, représentée par Me T, demande à la juridiction disciplinaire, en application de l'article 23-1 de l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958 portant loi organique sur le Conseil Constitutionnel, de transmettre au Conseil d'Etat une question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés garanties par la Constitution des dispositions des articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code de la santé publique.

Elle soutient que :

- les dispositions législatives visées sont applicables au litige et n'ont pas été déclarées conformes à la Constitution ;
- ces dispositions sont contraires aux dispositions des articles 6, 8, 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen du 26 août 1789, aux articles 5 et 10 du Préambule de la Constitution de 1946 et à l'article 34 de la Constitution de 1958.

Par un mémoire enregistré le 30 avril 2020, le Conseil national de l'ordre des sages-femmes conclut qu'il n'y a pas lieu de transmettre la question prioritaire de constitutionnalité;

Le conseil de l'ordre soutient que les conditions posées par l'article 23-2 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 ne sont pas remplies et, en particulier, que la question soulevée par Mme X ne présente pas de caractère sérieux.

Vu:

-les autres pièces du dossier.

Vu:

- la Constitution, notamment son Préambule, et ses articles 34 et 61-1 ;
- le code de la santé publique, notamment ses articles L. 4121-1 et L. 4121-2;
- l'ordonnance n° 58-1067 du 7 novembre 1958;
- le code de justice administrative.

CONSIDERANT CE QUI SUIT :

1. L'article 61-1 de la Constitution reconnaît à tout justiciable le droit de voir examiner, à sa demande, le moyen tiré de ce qu'une disposition législative méconnaît les droits et libertés que la Constitution garantit. Les dispositions combinées du premier alinéa de l'article 23-1 et de l'article 23-2 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 susvisée fixent les conditions dans lesquelles la question prioritaire de constitutionnalité doit être transmise par la juridiction au Conseil d'État pour un renvoi au Conseil constitutionnel. Les dispositions de l'article 23-2 de l'ordonnance prévoient qu'il est procédé à la transmission au Conseil d'Etat de la question prioritaire de constitutionnalité à la triple condition que la disposition contestée soit applicable au litige ou à la procédure, qu'elle n'ait pas déjà été déclarée conforme à la Constitution dans les motifs ou le dispositif d'une décision du Conseil constitutionnel, sauf changement des circonstances et que la question soit nouvelle ou présente un caractère sérieux. En posant une question prioritaire de constitutionnalité, tout justiciable a le droit de contester la constitutionnalité de la portée effective qu'une interprétation jurisprudentielle constante confère à cette disposition.

2. Premièrement, l'article L. 4121-1 du code de la santé publique dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2018-20 du 17 janvier 2018, dispose que:« *L'ordre national des médecins, celui des chirurgiens-dentistes et celui des sages-femmes groupent obligatoirement tous les médecins, les chirurgiens-dentistes ou les sages-femmes habilités à exercer, à l'exception des médecins, des chirurgiens-dentistes et des sages-femmes relevant des dispositions de l'article L. 4138-2 du code de la défense.* ». Il résulte de ces dispositions que l'ordre des sages-femmes groupe les sages-femmes habilitées à exercer la profession de sage-femme, à l'exception des sages-femmes relevant de l'article L. 4138-2 du code de la défense.

3. Deuxièmement, aux termes de l'article L. 4121-2 du même code dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-192 du 16 février 2017, dont les dispositions, applicables à l'espèce, sont entrées en vigueur à compter du renouvellement de chacun des conseils de l'ordre suivant la publication de ladite ordonnance : « *L'ordre des médecins, celui des chirurgiens-dentistes et celui des sages-femmes veillent au maintien des principes de moralité, de probité, de compétence et de dévouement indispensables à l'exercice de la médecine, de l'art dentaire, ou de la profession de sage-femme et à l'observation, par tous leurs membres, des devoirs professionnels, ainsi que des règles édictées par le code de déontologie prévu à l'article L. 4127-1. Ils assurent la défense de l'honneur et de l'indépendance de la profession médicale, de la profession de chirurgien-dentiste ou de celle de sage-femme. (...) Ils accomplissent leur mission par l'intermédiaire des conseils et des chambres disciplinaires de l'ordre.* ».

4. Mme X demande à la chambre disciplinaire de première instance de l'Ordre des sages-femmes de transmettre au Conseil d'Etat la question prioritaire de constitutionnalité relative à la conformité aux droits et libertés que la Constitution garantit des dispositions précitées.

5. Mme X soutient que ces dispositions, telles qu'interprétées par le juge administratif et par les articles R. 4127-301 du code de la santé publique, qui soumet aux règles du code de déontologie les sages-femmes inscrites au tableau de l'ordre, et R. 4126-1 du même code, qui donnent compétence au conseil national ou au conseil départemental de l'ordre au tableau duquel la sage-femme poursuivie est inscrite à la date de la saisine de la juridiction disciplinaire, d'introduire une action disciplinaire, porte atteinte « aux droits et libertés que la Constitution garantit » en tant qu'elles permettent de maintenir sous l'autorité de l'ordre professionnel une sage-femme radiée, ne serait-ce que temporairement.

6. Elle se prévaut de ce qu'en l'absence de définition précise de la notion de « membre », les dispositions de l'article L. 4121-2 du code de la santé publique, doivent être interprétées comme susceptibles de permettre à un ordre de soumettre aux devoirs professionnels et aux obligations déontologiques une sage-femme n'étant pas en droit d'exercer la profession pour quelque motif que ce soit ou sous prétexte qu'elle ne serait radiée que temporairement.

7. Elle soutient que le législateur, en adoptant de telles dispositions qui ne répondent pas à l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, a méconnu l'étendue de sa compétence conformément à l'article 34 de la Constitution de 1958 qui lui impose d'adopter des dispositions suffisamment précises et des formules non équivoques. Elle soutient que ce faisant, le législateur n'a pas précisément défini l'objet des règles devant être prises par le pouvoir réglementaire en reportant sur des autorités administratives ou juridictionnelles le soin de fixer les règles dont la détermination n'a été confiée par la Constitution qu'à la loi, en méconnaissance des principes d'égalité devant la loi, de légalité des délits et des peines, de séparation des pouvoirs, garantis par les articles 6, 8, 16 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen. Elle soutient que cette incompétence négative est, en elle-même, un motif d'inconstitutionnalité justifiant la censure desdites dispositions.

8. Par le biais de la question prioritaire de constitutionnalité ainsi soulevée, Mme X entend contester la compétence du conseil national de l'ordre des sages-femmes à engager à son encontre une nouvelle procédure disciplinaire pour non-respect de la sanction disciplinaire d'interdiction temporaire d'exercer la profession de sage-femme, prononcée à son encontre par la chambre disciplinaire de première instance de l'ordre des sages-femmes, confirmée par la chambre disciplinaire nationale, qui a fixé la date d'entrée en vigueur de la sanction devenue définitive après rejet de son pourvoi en Cassation devant le Conseil d'Etat, au 7 janvier 2019. Elle soutient que cette sanction est disproportionnée, porte atteinte à son droit au travail et à un emploi garanti par l'article 5 du Préambule de la Constitution de 1946, et la prive des conditions nécessaires à son développement et celui de sa famille en méconnaissance de l'article 10 de ce même Préambule.

Sur la portée des dispositions susvisées du code de la santé publique :

9. Par l'adoption des dispositions de l'article L. 4121-1 du code de la santé publique, le législateur a entendu faire de l'organisation et du contrôle de l'exercice des professions médicales un service public en confiant aux instances ordinales, la mission de concourir au fonctionnement dudit service public. Les dispositions de l'article L. 4121-2 dispose que c'est

par le biais des conseils et des instances disciplinaires que l'ordre exerce ses missions de service public.

10. Si les dispositions de l'article L. 4121-2 du même code ne confèrent par elles-mêmes aucun pouvoir réglementaire aux conseils de l'ordre, il leur appartient toutefois, en application de ces dispositions de veiller à l'observation, par les membres de l'ordre, de leur devoir professionnel et des règles édictées par le code de déontologie (CE 12 janvier 2005, *M. G.*, n° 252365; CE 29 septembre 2005, *M. H.* n° 255799; CE 14 février 2001, non publiée, *M.*; CE 25 octobre 1974, *V et A.*, aux conclusions du président Labetoule, CE 11 juillet 1958, *M. E.*, p. 427). C'est dans l'exercice de cette mission administrative que l'instance ordinaire, peut, en effet, chargé d'assurer le respect des règles déontologiques, il dispose d'un pouvoir réglementaire, notamment en application de l'article R. 4126-1 du code de la santé publique.

11. Dans ce cadre, il appartient au conseil de l'ordre d'émettre des décisions relevant du juge administratif (CE ass. 2 avril 1943, *B.*, n° 72210 en A.).

12. Selon Mme X, l'exécution de la sanction d'interdiction temporaire d'exercer la profession de sage-femme valant radiation temporaire du tableau de l'Ordre ôte toute compétence au Conseil national de l'ordre des sages-femmes pour déposer une nouvelle plainte à son encontre devant la juridiction disciplinaire. Mais si l'article L4121-2 dispose que c'est par le biais des conseils et des instances disciplinaires que l'ordre exerce ses missions de service public, ce n'est pas sur la base de ces dispositions législatives que le litige trouve son origine, ni que la situation de Mme X au regard de son appartenance à l'ordre doit être appréciée.

Sur la notion de membre de l'ordre :

1. Les membres que groupe l'ordre professionnel sont aux termes mêmes de l'article L 4121-1 du code de la santé publique ceux qui sont « *habilités à exercer* » la profession médicale en cause, c'est-à-dire rendus aptes légalement à l'exercice de la profession. Aux termes de l'article L. 4112-1 du code de la santé publique: « *Les médecins, les chirurgiens-dentistes et les sages-femmes qui exercent dans un département sont inscrits sur un tableau établi et tenu à jour par le conseil départemental de l'ordre dont ils relèvent. (. ..) Il incombe au conseil départemental de tenir à jour le tableau et, le cas échéant, de radier de celui-ci les praticiens qui, par suite de l'intervention de circonstances avérées postérieures à leur inscription, ont cessé de remplir ces conditions. (...)* ». Aux termes du dernier alinéa de l'article L. 4112-3 du même code: « *Chaque inscription au tableau est notifiée sans délai au conseil national de l'ordre.* ». Le conseil départemental de l'ordre compétent est celui au tableau duquel, le professionnel est inscrit. Le terme de membre de l'ordre professionnel ne comporte aucune ambiguïté qui concerne la sage-femme « *habilitée à exercer la profession* » du fait de son inscription au tableau de l'ordre.

2. En outre, la méconnaissance par le législateur de sa propre compétence ne peut être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité que dans le cas où est affecté un droit ou une liberté que la Constitution garantit: CC. n° 2010-5 QPC, *SNC K C.* La méconnaissance de l'objectif de valeur constitutionnelle d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi ne peut, en elle-même, être invoquée à l'appui d'une question prioritaire de constitutionnalité sur le fondement de l'article 61-1 de la Constitution (CC n° 2010-4/17 QPC, 22 juillet 2010).

Sur la situation de Mme X sur la période d'exécution de la sanction disciplinaire définitive

:

3. Aux termes de l'article L. 4112-1 du code de la santé publique, dans sa rédaction applicable à la date de la procédure disciplinaire engagée : « *Les médecins, les chirurgiens-dentistes et les sages-femmes qui exercent dans un département sont inscrits sur un tableau établi et tenu à jour par le conseil départemental de l'ordre dont ils relèvent. (..)Nul ne peut être inscrit sur ce tableau s'il ne remplit pas les conditions requises par le présent titre(...)* ».

4. Aux termes de l'article L. 4126-4 du code de la santé publique: « *Les peines disciplinaires que la chambre disciplinaire de première instance peut appliquer sont les suivantes : 1° L'avertissement ; 2° Le blâme ; 3°L'interdiction temporaire avec ou sans sursis ou l'interdiction permanente d'exercer une, plusieurs ou la totalité des fonctions de médecin, de chirurgien-dentiste ou de sage-femme, conférées ou rétribuées par l'Etat, les départements, les communes, les établissements publics, les établissements reconnus d'utilité publique ou des mêmes fonctions accomplies en application des lois sociales ; 4° L'interdiction temporaire d'exercer avec ou sans sursis ; cette interdiction ne pouvant excéder trois années ; 5° La radiation du tableau de l'ordre. Les deux premières de ces peines comportent, en outre, la privation du droit de faire partie d'un conseil, d'une section des assurances sociales de la chambre de première instance ou de la section des assurances sociales du Conseil national, d'une chambre disciplinaire de première instance ou de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre pendant une durée de trois ans; les suivantes, la privation de ce droit à titre définitif. Le médecin, le chirurgien-dentiste ou la sage-femme radié ne peut se faire inscrire à un autre tableau de l'ordre. La décision qui l'a frappé est portée à la connaissance des autres conseils départementaux et de la chambre disciplinaire nationale dès qu'elle est devenue définitive. Les peines et interdictions prévues au présent article s'appliquent sur l'ensemble du territoire de la République. Si, pour des faits commis dans un délai de cinq ans à compter de la notification d'une sanction assortie d'un sursis, dès lors que cette sanction est devenue définitive, la juridiction prononce l'une des sanctions prévues aux 3° et 4°, elle peut décider que la sanction, pour la partie assortie du sursis, devient exécutoire sans préjudice de l'application de la nouvelle sanction*». Aux termes de l'article R. 4127-301 du code de la santé publique: « *Les dispositions du présent code de déontologie s'imposent aux sages-femmes inscrites au tableau de l'ordre, aux sages-femmes exécutant un acte professionnel dans les conditions prévues à l'article L. 4112-7 ainsi qu'aux étudiants sages-femmes mentionnés à l'article L. 4151-6.* ».

5. Aux termes de l'article R. 4126-1 du code de la santé publique:« *L'action disciplinaire contre (..) une sage-femme ne peut être introduite devant la chambre disciplinaire de première instance que par l'une des personnes ou autorités suivantes : 1° Le conseil national ou le conseil départemental de l'ordre au tableau duquel le praticien poursuivi est inscrit à la date de la saisine de la juridiction, agissant de leur propre initiative ou à la suite de plaintes (...)Lorsque la plainte est dirigée contre un praticien qui n'est plus inscrit au tableau, mais l'était à la date des faits, le conseil départemental ayant qualité pour introduire l'action disciplinaire est le dernier conseil au tableau duquel l'intéressé était inscrit(...)* »

6. La condition de l'applicabilité de la disposition contestée au litige ou à la procédure, posée à l'article 23-2 et reprise à l'article 23-4 de l'ordonnance du 7 novembre 1958 fait l'objet d'une appréciation *sui generis* « au sens et pour l'application de (ces) dispositions » CE 14 avril 2010, n° 323830, p. 107) susceptible d'être interprétée comme régissant la situation à l'origine du litige. Toutefois, le Conseil d'Etat a jugé que n'était pas applicable au litige une disposition législative qui n'a pas servi de base à la situation en litige, dont le requérant n'a pas demandé, à quelque stade que ce soit, le bénéfice et dont il n'est pas fait état dans les moyens articulés par les parties (CE 15 juillet 2010, B. n° 327512, aux T., p. 942).

7. Au cas d'espèce, la sanction disciplinaire d'interdiction temporaire d'exercer la profession de sage-femme prévue au 4° de l'article L. 4126-4 précité du code de la santé publique n'emportant pas radiation du tableau au sens du 5° de ce même article, Mme X demeure habilitée à exercer la profession de sage-femme au sens des dispositions litigieuses. Elle demeure ainsi, même durant la période d'exécution de la sanction d'interdiction temporaire d'exercer, légalement membre de l'ordre et du fait de son inscription non contestée au tableau du conseil départemental de l'ordre des sages-femmes et, par suite, soumise aux devoirs professionnels et aux obligations déontologiques au respect desquels l'article L. 4121-2 attribue à l'instance ordinaire, qu'elle soit administrative ou juridictionnelle, la charge de veiller, par l'intermédiaire du conseil et de la chambre disciplinaire par le biais desquels l'ordre exerce ses missions de service public.

8. Il ne ressort d'aucune des pièces du dossier que le Conseil départemental de l'ordre des sages-femmes, chargé de tenir à jour le tableau relevant de son ressort, aurait décidé sa radiation par voie administrative (CE 23 juillet 2010, M. M., n° 330308, en A, aux conclusions de M. R. Keller qui explique que, soit la situation du praticien suffit *par elle-même* à entraîner sa radiation, sans qu'il soit besoin de se livrer à une appréciation de son comportement: le conseil de l'ordre, chargé de *tenir à jour* le tableau, peut alors prendre acte de cette situation et en tirer la conséquence mécanique en radiant l'intéressé selon la procédure administrative régie par l'article L. 4112-1 ; soit la situation du praticien n'implique pas *automatiquement* qu'il soit radié, mais exige une appréciation de la part de l'instance ordinaire, qui devra vérifier si le comportement du praticien justifie qu'il soit radié; dans ce cas, la radiation s'assimile à une sanction et doit être prononcée par une décision juridictionnelle).

9. Dans ces conditions, les dispositions de l'article R. 4126-1 du code en vigueur à la date de saisine de la juridiction disciplinaire, quand bien même elles n'en pas commanderaient pas l'issue, fondent la compétence du Conseil national de l'ordre des sages-femmes pour engager une nouvelle procédure disciplinaire à l'encontre de Mme X au motif qu'elle n'aurait pas respecté l'interdiction temporaire d'exercer la profession de sage-femme exécutable à compter du 7 janvier 2019. La chambre disciplinaire de première instance de l'Ordre des sages-femmes est compétente pour en connaître (CE 13 avril 2018, n° 391895).

10. Par suite, ce n'est pas sur la base des dispositions législatives objet de la question prioritaire de constitutionnalité que la procédure disciplinaire litigieuse a été mise en œuvre, ni que la situation de Mme X trouve son origine. Au demeurant, la procédure de la question prioritaire de constitutionnalité ne peut être utilisée que pour soumettre au juge l'appréciation de la constitutionnalité d'une disposition législative. Elle est donc inapplicable lorsqu'est contestée la conformité à la Constitution d'une disposition réglementaire (CE 2 juin 2010, M. P., 338965, inédite).

11. Les moyens tirés de l'inconstitutionnalité des effets de l'exécution de la sanction d'interdiction temporaire d'exercer la profession de sage-femme prononcée dans le cadre d'une précédente procédure disciplinaire à l'égard de Mme X et du caractère disproportionné de cette sanction sont inopérants au soutien de la question prioritaire de constitutionnalité présentée.

12. Il résulte de ce qui précède que les dispositions législatives contestées ne sont pas « applicables au litige ou à la procédure ». Il n'y a pas suite, pas lieu de transmettre au Conseil d'Etat la question prioritaire de constitutionnalité présentée par Mme X.

ORDONNE

Article 1^{er} : Il n'y a pas lieu de transmettre au Conseil d'Etat la question prioritaire de constitutionnalité soulevée par Mme X sous le n° .

Article 2 : La présente ordonnance sera notifiée à Mme X et au Conseil national de l'ordre des sages-femmes.

Article 3 : La présente décision sera notifiée à Mme X, au Conseil national de l'ordre des sages-femmes, au ministre chargé de la santé, au Conseil départemental de l'ordre des sages-femmes ..., au Procureur de la République près le tribunal de grande instance de ..., et au directeur général de l'agence régionale de santé

Article 4 : La présente décision de refus de transmission ne peut être contestée qu'à l'occasion d'un recours formé auprès de la chambre disciplinaire nationale de l'ordre des sages-femmes, sise 168 rue de Grenelle 75007 Paris, contre la décision de la chambre disciplinaire de première instance de l'Ordre des sages-femmes qui règle tout ou partie du litige dans un délai de trente jours à compter de sa notification. Cette contestation devra faire l'objet d'un mémoire distinct et motivé, accompagné d'une copie de la décision de refus de transmission (article R. 771-9 du code de justice administrative).

Une copie de la présente décision sera adressée à Me L et à Me T.

Décision rendue publique par affichage le 23 décembre 2020

La présidente de la chambre disciplinaire de première instance de l'Ordre des sages-femmes Secteur ...