

**PRINCIPE DE LA REPARATION INTEGRALE DES PREJUDICES ET INEGALITE DES  
VICTIMES : LA CONCURRENCE DES VICTIMES PAR LE CONCOURS DES REGIMES  
JURIDIQUES APPLICABLES A LEUR INDEMNISATION**

**Intervention de  
Marie-France STEINLÉ-FEUEBACH  
Professeur émérite des universités  
Directrice honoraire du CERDACC**

**lors de la  
JOURNEE ALFEST, 4 juin 2019  
Ecole du Val de Grâce, Paris  
<http://www.alfest-trauma.com/>**

**LA CONCURRENCE DES VICTIMES : MYTHES OU REALITES**

(La forme orale a été conservée)

Tout d'abord merci à Carole Damiani de m'avoir confié ce sujet que j'avais imprudemment accepté en ignorant que le droit allait évoluer rapidement avant cette Journée : outre la loi du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice<sup>1</sup>- loi PRJ- qui a introduit certaines modifications, la Cour de cassation a opéré, le 5 avril dernier, un virage magistral de jurisprudence au profit des salariés victimes de l'amiante.

Dans le cadre de mon intervention je me limiterai à la réparation des préjudices corporels et, étant donné l'ampleur du sujet, je le traiterai surtout au travers d'exemples pour illustrer la mosaïque de la réparation, laquelle conduit à une concurrence des victimes selon le régime juridique applicable à leur situation. J'aborderai donc la notion de concurrence des victimes sous l'aspect du concours des régimes d'indemnisation qui aboutit à l'inégalité des victimes. Ainsi, des personnes victimes du même événement vont être traitées différemment si elles rentrent dans des catégories juridiques différentes car leur indemnisation sera fonction de ces catégories. Le fait que plusieurs modèles juridiques puissent concomitamment entrer en

---

<sup>1</sup> Loi n° 2019-222 du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice.

application pour une même situation factuelle semble traduire une « situation pathologique dénotant un dysfonctionnement du droit<sup>2</sup>».

L'adage, « *tout le préjudice, rien que le préjudice* » est bien connu, il fixe deux limites à la réparation de la victime : ni appauvrissement ni enrichissement. Il est rappelé chaque fois qu'il est question de la réparation sous l'intitulé « principe de la réparation intégrale », mais quelle est réellement la valeur de ce principe ? Il ne s'agit pas d'un principe à valeur constitutionnelle et, ainsi que cela a pu être énoncé, « *la jurisprudence du Conseil constitutionnel comme celle de la Cour européenne des droits de l'homme ne permet donc pas à ce jour de dégager des fondements suffisamment précis afin de donner un cadre à la réparation du dommage corporel* »<sup>3</sup>. Par ailleurs, le Conseil constitutionnel a refusé implicitement d'accorder à ce principe une valeur supra législative<sup>4</sup>. Cependant, il est appelé à intervenir de manière de plus en plus fréquente par le biais des questions prioritaires de constitutionnalité (QPC)<sup>5</sup>.

L'origine de ce principe est prétorienne, il a été énoncé tant par le Conseil d'État<sup>6</sup> que par la Cour de cassation<sup>7</sup>, cependant il fait partie de ces principes déjà « en suspension dans notre droit » selon la formule du doyen Carbonnier<sup>8</sup>. Il s'agit d'un objectif à atteindre en rétablissant « *aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime, aux dépens du responsable, dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable n'avait pas eu lieu* » ce qui demande de procéder *in concreto* à une évaluation du préjudice subi ce qui, pour le dommage corporel, constitue un vrai défi.

L'idée d'une justice corrective était déjà présente chez Aristote<sup>9</sup> et Saint Thomas d'Aquin : « *Si quelqu'un a enlevé un membre à autrui, il doit, en compensation, lui remettre de l'argent* »<sup>10</sup>. Le principe de la réparation intégrale est un corollaire de celui de la responsabilité civile<sup>11</sup>, il n'a donc pas vocation à s'appliquer pour des régimes de réparation

---

<sup>2</sup> M. Denimal, *La réparation intégrale du préjudice corporel : réalités et perspectives*, Thèse Lille 2, 13 déc. 2016, p. 53.

<sup>3</sup> D. Le Prado, « Les fondements constitutionnels et juridiques d'un droit à la réparation du dommage corporel », in *Séminaire de la Cour de cassation, Risques, assurances, responsabilités, L'équité dans la réparation du dommage corporel* :

[https://www.courdecassation.fr/IMG/File/pdf\\_2006/05-12-2006\\_assurance/05-12-2006\\_didier\\_le\\_prado-2.pdf](https://www.courdecassation.fr/IMG/File/pdf_2006/05-12-2006_assurance/05-12-2006_didier_le_prado-2.pdf)

<sup>4</sup> Cons. const. 18 juin 2010, n° 2010-8 QPC, *D.* 2010, chron. 459, obs. S. Porchy-Simon ; *D.* 2011, Panorama 45, obs. P. Brun.

<sup>5</sup> M. Denimal, *La réparation intégrale du préjudice corporel : réalités et perspectives*, *op. cit.*, p. 19.

<sup>6</sup> CE 19 mai 1922, *Dame Sempsey*, Lebon 45. V. J.-M. Pontier, « La notion de réparation intégrale en droit administratif », *AJDA* 2019, 848.

<sup>7</sup> Civ. 2<sup>ème</sup>, 28 oct. 1954, *JCP G* 1955, 11, 8765, note R. Savatier.

<sup>8</sup> J. Carbonnier, *Droit civil, Introduction*, 1955, PUF, coll. Thémis, 27<sup>ème</sup> éd. 2000, p. 264.

<sup>9</sup> Aristote, *Ethique à Nicomaque*, V, 1130 a 1, GF 2004.

<sup>10</sup> Saint Thomas d'Aquin, *Somme Théologique*, question 62.

<sup>11</sup> Ou de « nature civile », Cf. T. Leleu, *Essai de restructuration de la responsabilité publique – A la recherche de la responsabilité sans fait*, LGDJ 2014.

qui ne sont pas fondés sur la responsabilité. Le droit positif français est marqué par un éclatement des régimes juridiques entre droit commun et droits spéciaux, entre indemnisation intégrale et indemnisation partielle. Il est donc difficile de s'y retrouver, mais un des fils conducteurs réside dans la distinction entre des régimes fondés sur la responsabilité dans lesquels le responsable doit intégralement indemniser le dommage, l'accent étant alors mis sur l'auteur, et des régimes fondés sur la réparation, la responsabilité étant absente ou reléguée au second plan, l'accent est alors mis sur la victime que la société doit indemniser, soit totalement, soit au moins partiellement. Finalement, la responsabilité - historiquement la faute - permet d'expliquer en partie l'inégalité de traitement des victimes. Le responsable est censé indemniser totalement, mais cela n'est parfois pas possible ou alors très difficile, dans ce cas, la réparation peut être organisée par le législateur, mais alors celle-ci n'est pas nécessairement intégrale, en droit ou en fait. Mais le clivage évidemment n'est pas aussi net.

Des régimes d'indemnisation échappent au principe de la réparation intégrale (I) ; au-delà, dans les domaines où ce principe est proclamé, des inégalités de traitement persistent (II).

## **I. Des régimes d'indemnisation dérogatoires à la réparation intégrale**

Il existe en droit français, des régimes de réparation sans recherche de responsabilité avec une indemnisation partielle ce qui constitue bien évidemment une exception notable à la réparation intégrale, elle concerne des personnes en situation professionnelle lors de la réalisation du dommage corporel (A). Le cas particulier de l'amiante, dans le cadre des maladies professionnelles, montre comment la concurrence des victimes a pu être introduite par la voie d'une liste ministérielle (B).

### **A. Dommages subis dans un environnement professionnel : la réparation encodée**

Des régimes spécifiques initialement conçus dans l'intérêt de certaines victimes ont tourné à leur désavantage. Bel exemple de concurrence des victimes : l'explosion de l'usine AZF à Toulouse, trois catégories de victimes furent traitées de manière différente à savoir les salariés de la société Grande Paroisse, ceux des entreprises sous-traitantes et les victimes ne se trouvant pas dans un cadre professionnel au moment de l'explosion. La médiatisation de l'événement a cependant permis, pour ce cas isolé, que l'indemnisation des salariés soit améliorée. Bien qu'exclus de la Convention d'indemnisation, ils ont pu bénéficier d'un avenant. Je développerai un peu le régime des accidents du travail car il est révélateur de la différence de traitement, même entre les salariés selon l'existence ou non d'une faute de l'employeur.

Le code de la sécurité sociale organise en effet une réparation des victimes d'accidents du travail dérogoratoire au droit commun de la responsabilité. Il s'agit ici de réparer, mais pas nécessairement l'intégralité du dommage.

La loi du 9 avril 1898 assure une réparation automatique mais partielle pour la victime d'un accident du travail, à la charge des organismes de sécurité sociale (Livre IV code sécu. soc.)<sup>12</sup>. Ce n'est donc pas un régime de responsabilité mais d'indemnisation automatique, le salarié n'a pas à démontrer une faute de son employeur. En contrepartie, les employeurs financent cette protection par des cotisations tout en bénéficiant d'une immunité civile – leur responsabilité civile ne pouvant être recherchée par leurs salariés, lesquels ne peuvent pas davantage saisir la CIVI. Finalement, en cotisant les employeurs assument par avance une part de responsabilité dans les accidents ou les maladies professionnelles, celle liée aux risques qu'ils créent, la victime est indemnisée mais non de manière intégrale.

Si l'accident du travail est dû à la faute inexcusable de l'employeur, la victime peut alors obtenir une majoration de l'indemnité ou de la rente<sup>13</sup> ainsi qu'à une prise en charge de certains préjudices non couverts<sup>14</sup> sans pour autant pouvoir prétendre à une indemnisation intégrale<sup>15</sup>. L'employeur a donc ici commis une faute d'un certain degré, comme la violation d'une règle de sécurité mais, si la faute est inexcusable, elle n'est pas pour autant intentionnelle. Il est intéressant de constater que si la faute inexcusable peut être retenue en l'absence de toute condamnation pénale<sup>16</sup>, en revanche en cas de condamnation pénale de l'employeur pour faute non intentionnelle, la jurisprudence estime que sur le plan du droit du travail il a commis une faute inexcusable<sup>17</sup>. L'autorité de la chose jugée au pénal s'impose au juge civil, l'employeur condamné par le juge répressif doit être considéré par la juridiction sociale comme ayant commis une faute inexcusable.

Mais ce n'est toutefois qu'en cas de faute intentionnelle de l'employeur que le droit commun retrouve à s'appliquer. La gravité de la faute de l'employeur permet la réparation intégrale. Ainsi, « *ce régime d'indemnisation des accidents du travail, accidents de trajet et maladies professionnelles ne peut que demeurer hors de la responsabilité qui repose quant à elle sur la réparation intégrale.* »<sup>18</sup>

Une autre solution pour obtenir un complément d'indemnisation consiste, lorsque cela est possible, à établir la responsabilité d'un tiers sur le fondement du droit commun.

Il découle de ce mécanisme une grande inégalité entre les victimes d'accident du travail et celles de droit commun ou encore celles bénéficiant d'un régime spécial favorable.

---

<sup>12</sup> Par la loi du 25 octobre 1919, le régime des accidents du travail a été étendu aux maladies professionnelles.

<sup>13</sup> Art. L. 452-2 et art. L. 452-3 code sécu. soc.

<sup>14</sup> B. Géniaut, « L'affirmation de la nomenclature Dintilhac en matière d'accident du travail », *JAC* n° 127.

<sup>15</sup> En revanche les dispositions du code du travail ne s'appliquent pas aux ayants droit : Civ. 2<sup>ème</sup>, 23 mai 2016, n° 18-17.033.

<sup>16</sup> Civ. 1<sup>ère</sup>, 30 janv. 2001, n° 98-14.368 ; Civ. 2<sup>ème</sup>, 15 mars 2012, n° 10-15.503 ; Soc. 30 janv. 2003, n° 01-13.692.

<sup>17</sup> Civ. 2<sup>ème</sup>, 11 oct. 2018, n° 17-18.712.

<sup>18</sup> T. Leleu, *op. cit.* n° 40.

Cependant, selon la Cour européenne des droits de l'homme, cette inégalité n'est pas constitutive d'une discrimination<sup>19</sup>.

En cas d'accident aérien lorsque le transporteur est une compagnie française, le personnel navigant en service relève du code du transport (art. L. 6526-2 et s.) et ne bénéficie pas du régime de la Convention de Montréal. Seule la responsabilité d'un tiers, comme par exemple celle du constructeur, permettra une indemnisation intégrale de la victime.

Le principe de la réparation intégrale n'est toujours pas applicable aux agents de l'État lesquels sont soumis à la règle dite du « forfait de pension »<sup>20</sup>. L'iniquité du système mène parfois à des situations ubuesques : un agent hospitalier victime d'une faute médicale ne pouvait intenter une action complémentaire du forfait de pension s'il avait été soigné dans l'hôpital qui l'employait mais pouvait le faire s'il avait été soigné dans un autre établissement. La règle de l'automatisme du forfait a été atténuée par le Conseil d'État dans deux décisions du 15 décembre 2000<sup>21</sup> et, en 2003, le Conseil d'État a admis l'indemnisation de préjudices résultant directement du service et non couverts par le forfait de pension<sup>22</sup>.

Si le régime des forfaits de pension a été assoupli il demeure toujours en vigueur. Actuellement, l'indemnisation des préjudices subis par les fonctionnaires dans le cadre de leurs fonctions est soumise à un régime de responsabilité à trois étages qui obéit à des règles complexes.

La question de l'indemnisation des policiers lors des attentats avait été posée. La Garde des Sceaux, Nicole Belloubet, avait relevé que « *certaines agents publics, notamment les policiers, ont vu leurs demandes de prise en charge rejetées au motif notamment qu'ils bénéficient d'une protection fonctionnelle lorsqu'ils sont blessés dans le cadre de leur fonction* ». Il en est résulté une modification de l'article de l'article L. 126-1 du code des assurances par la loi PRJ précisant que tout agent public et tout militaire victime d'un acte de terrorisme peut obtenir la réparation intégrale des dommages qui résultent des atteintes à la personne.

## **B. Salariés exposés à l'amiante : la discrimination par liste ministérielle**

---

<sup>19</sup> CEDH, 12 janv. 2017, req. n° 74734/14, aff. *Saumier c/ France*, D. Asquinazi-Bailleux, « Absence de réparation intégrale : pas de discrimination », *JCP S* 2017, 1054.

<sup>20</sup> Sur cette question, v. J.-M. Pontier, « La notion de réparation intégrale en droit administratif », *loc. cit.*

<sup>21</sup> CE, sect., 15 déc. 2000, n° 214065, *Castanet*, Lebon 616 et CE, sect., 15 déc. 2000, n° 193335, *Mme Bernard*, Lebon 616 ; *AJDA* 2001, 163 et 158, chron. M. Guyomar et P. Collin ; *D.* 2002. 523, obs. D. de Béchillon.

<sup>22</sup> CE, sect., 4 juill. 2003, n° 211106, *Mme Moya-Caville*, Lebon avec les concl. ; *AJDA* 2003, 1598, chron. F. Donnat et D. Casas ; *RFDA* 2003. 991, concl. D. Chauvaux.

Un Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante (FIVA) a été créé en décembre 2000<sup>23</sup> pour indemniser les « travailleurs de l'amiante ». Ce Fonds assure une réparation intégrale du préjudice, dérogatoire à celle prévue par le code de la sécurité sociale pour les autres accidents ou maladies. Les souffrances morales seront indemnisées à ce titre. Mais cette indemnisation ne prend pas en compte la période antérieure à la déclaration de la maladie. Conscient de cette période particulière pour le travailleur, par une loi du 23 décembre 1998, et plus particulièrement par son article 41<sup>24</sup>, le législateur a ouvert aux travailleurs de l'amiante qui n'ont pas encore déclaré de maladie professionnelle la possibilité de bénéficier d'une préretraite spécifique. L'allocation de cessation anticipée d'activité (ACAATA) est alors versée en fonction du salaire de référence, calculé sur les douze derniers mois d'activité, en ouvrant l'ACAATA aux travailleurs exposés à l'amiante sans avoir déclaré de maladie<sup>25</sup>. Cet avantage est réservé aux salariés des établissements figurant sur une liste ministérielle, je parlerai des établissements 41.

Une jurisprudence largement commentée<sup>26</sup> s'est construite quant à l'indemnisation du préjudice d'anxiété tenant à l'inquiétude permanente générée par le risque de déclaration à tout moment d'une maladie liée à l'amiante<sup>27</sup>. La chambre sociale de la Cour de cassation reconnaît depuis 2010<sup>28</sup>, et plus particulièrement depuis 2012<sup>29</sup>, l'existence d'un droit à réparation du préjudice d'anxiété allant même, en 2014<sup>30</sup>, jusqu'à admettre une automaticité de la reconnaissance de ce préjudice pour les travailleurs des établissements 41, en apportant pour seule preuve celle d'y avoir travaillé pendant une période où étaient fabriqués ou traités l'amiante ou des matériaux contenant de l'amiante.

Très bien pour les salariés des établissements 41, mais quid des autres ? Le 3 mars 2015, la chambre sociale a rendu une série d'arrêts opérant un partage entre les salariés des établissements 41, lesquels bénéficient d'une réparation automatique de ce préjudice et ceux dont l'établissement ne figure pas sur la liste, lesquels ne peuvent y prétendre même s'ils démontrent avoir été exposés aux fibres d'amiante et établissent l'existence d'une angoisse. Allant encore plus loin, la chambre sociale, par deux arrêts de 2017, a jugé que des

---

<sup>23</sup> Loi n° 2000-1257 du 23 déc. 2000 de financement de la sécurité sociale pour 2001

<sup>24</sup> Loi n° 98-1194 du 23 déc. 1998 de financement de la sécurité sociale pour 1999.

<sup>25</sup> B. Géniaut, « L'anxiété des travailleurs de l'amiante, questions autour de la reconnaissance d'un préjudice », in *Risques, accidents et catastrophes, Liber amicorum, En l'honneur de Madame le professeur Marie-France Steinlé-Feuerbach*, L'Harmattan 2015, p. 239.

<sup>26</sup> Cf. not. M. Keim-Bagot, « Préjudice d'anxiété : l'impossible réparation hors liste ACAATA », *Les Cahiers sociaux* n° 299, août-sept. 2017.

<sup>27</sup> M.-F. Steinlé-Feuerbach « Le préjudice d'angoisse », Introduction de C. Damiani, *Trauma-Revues* Alfest, 26 nov. 2014.

<sup>28</sup> Soc. 11 mai 2010, n° 09-42241, D. 2010, 2048, note C. Bernard ; RTD Civ. 2010, 564, obs. P. Jourdain.

<sup>29</sup> A. Guégan, « La consécration du droit à réparation d'un préjudice spécifique d'anxiété globalisé au profit des salariés exposés à l'amiante », D. 2013, 2954.

<sup>30</sup> Soc. 2 avril 2014, n° 12-29.825 et n° 12-28.616, Bull. civ. V, n° 95 ; D. 2014. 1312, note C. Willmann, et 1404, chron. E. Wurtz ; 2 juill. 2014, n°s 12-29788 à 12-29.801, Bull. civ. V, n° 160.

salariés intervenus sur des chantiers d'établissements 41 ne pouvaient se voir reconnaître un préjudice d'anxiété dès lors qu'ils étaient, non des salariés de cet établissement, mais d'entreprises sous-traitantes non inscrites sur la liste ministérielle. Il leur était même refusé la possibilité d'agir sur le fondement d'un manquement de l'employeur à l'obligation de sécurité<sup>31</sup>.

Imaginez la concurrence des victimes ayant travaillé sur un même chantier mais dont la prise en compte de l'anxiété est dépendante d'une liste ministérielle, le comble de l'absurde avait été atteint. Parmi les salariés exclus on peut citer, outre ceux des sous-traitants, les dockers, ou encore tous ceux - les agents EDF évidemment mais également les agents de la SNCF - qui n'ont pas accès au dispositif de l'allocation en raison de leur affiliation à un régime particulier de sécurité sociale<sup>32</sup>.

Et, puis, il y a deux mois, presque jour pour jour, le 5 avril, revirement fracassant de jurisprudence par l'Assemblée plénière de la Cour de cassation<sup>33</sup>. L'affaire dont l'Assemblée plénière a été saisie concernait un employé d'Électricité de France qui avait été exposé à l'inhalation de fibres d'amiante durant son activité professionnelle, il avait emprunté la voie du droit commun sur le fondement de l'obligation de sécurité contractuelle. La cour d'appel de Paris, le 29 mars 2018, refuse de se plier à la jurisprudence de la chambre sociale et reconnaît le préjudice d'anxiété alors que les conditions fixées par la chambre sociale ne sont pas réunies. Cette « rebuffade »<sup>34</sup> donne l'occasion à l'Assemblée plénière de procéder à un réexamen complet de la question et de rendre un arrêt qualifié par certains d'historique, décidant que même s'il n'a pas travaillé dans l'un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi du 23 décembre 1998, un salarié exposé à l'amiante et ayant, de ce fait, un risque élevé de développer une maladie grave, peut demander la réparation d'un préjudice d'anxiété sur le fondement du droit commun régissant l'obligation de sécurité de l'employeur. Il devra apporter la preuve de ce préjudice.

La Cour de cassation a fait très fort dans la médiatisation de ce revirement : outre son arrêt elle a publié un communiqué, l'avis du premier avocat général ainsi qu'une note explicative. Au final, la plus haute juridiction a su, selon les premiers commentateurs, sortir le préjudice d'anxiété de l'ornière<sup>35</sup> par le retour à une cohérence<sup>36</sup> et donne espoir à d'autres salariés comme les mineurs de charbon qui ont constitué plus de 700 dossiers.

---

<sup>31</sup> Soc., 3 mars 2015, n° 13-26.175, *Bull.* 2015, V, n° 41 ; Soc., 26 avril 2017, n° 15-19.037, *Bull.* 2017, V, n° 71 ; Soc., 21 sept. 2017, i n° 16- 15.130, *Bull.* 2017, V, n° 161.

<sup>32</sup> F. Quiquis, *Semaine sociale Lamy*, n° 1857, 15 avril 2017.

<sup>33</sup> Ass. plén. 5 avril 2019, n° 18-17. 442, W. Fraise, *D. Actu.* 9 avril 2019 ; N. Dedessus-Le-Moustier, « Réparation du préjudice d'anxiété des salariés exposés à l'amiante », *JCP G* 2019 act. 423 ; P. Jourdain, « Préjudice d'anxiété des travailleurs de l'amiante : l'extension de la réparation à tous les salariés », *D.* 2 mai 2019, 922 ; M. Bacache, « Le préjudice d'anxiété lié à l'amiante : une victoire en demi-teinte », *JCP G* 13 mai 2019.

<sup>34</sup> C. Matthieu, *D. Étudiants*, 10 mars 2019.

<sup>35</sup> F. Chapeaux, « Le préjudice d'anxiété sorti de l'ornière », *Semaine sociale Lamy*, n° 1857, 15 avril 2017.

Cependant, se posera nécessairement la question de l'articulation entre le régime dérogatoire des bénéficiaires de l'ACAATA et le régime de droit commun des salariés non bénéficiaires de la préretraite amiante<sup>37</sup>.

Selon le régime qui leur est applicable, des victimes ne bénéficient donc pas d'une réparation intégrale, par comparaison les autres apparaissent comme privilégiées, mais là encore, des nuances apparaissent.

## **II. Les variations de la réparation intégrale**

Dans les domaines où le principe de la réparation intégrale est appliqué, il importe d'examiner sa mise en oeuvre, laquelle est loin d'être uniforme. La doctrine dénonce régulièrement les disparités de traitement des victimes notamment selon le fait générateur du dommage, l'auteur de celui-ci, ou encore la voie indemnitaire. Pour les victimes individuelles, il importe tout d'abord d'établir la responsabilité de l'auteur, les fondements de cette responsabilité sont bien évidemment différents selon la qualification des faits. Je m'attacherai plus particulièrement à la responsabilité extracontractuelle, sachant que le droit a introduit des exceptions à la dichotomie contractuelle/extracontractuelle pour les victimes d'un accident de la circulation et pour celle d'un produit défectueux. Juste un mot sur les accidents de la circulation, la loi du 5 juillet 1985, en catégorisant les victimes, introduit des inégalités<sup>38</sup>. Ainsi, le législateur range les victimes non conductrices dans des catégories discutables, les limites d'âge des personnes vulnérables apparaissant contestables. Par ailleurs, la règle du « tout ou rien » ne permet pas de moduler l'appréciation du juge du fond quant à la faute de la victime non conductrice ordinaire. Difficile aussi de se satisfaire de la distinction entre conducteur et non conducteur, laquelle conduit à l'inégalité la plus contestable et la plus contestée. Au-delà, j'évoquerai aussi rapidement la réparation devant le juge administratif.

Il y a donc bien un droit catégoriel de la réparation et, dans l'impossibilité de faire une étude exhaustive des différents régimes, je vais restreindre le champ de mon propos aux événements collectifs dont le traitement illustre bien l'existence de ce droit catégoriel de la réparation (A), avant d'aborder plus largement la différenciation dans l'appréhension des préjudices (B).

### **A. Un droit catégoriel de la réparation intégrale en cas d'événement collectif**

---

<sup>36</sup> M. Keim-Bagot, « La cohérence retrouvée du préjudice d'anxiété », *Semaine sociale Lamy*, n° 1857, 15 avril 2017.

<sup>37</sup> J. Frangié-Moukanas, « Deux régimes juridiques pour le préjudice d'anxiété », *Semaine sociale Lamy*, n° 1857, 15 avril 2017.

<sup>38</sup> S. Hocquet-Berg, « Les inégalités entre les victimes », *RCA* sept. 2015, p. 17.

Parler de victimes d'événements collectifs indique déjà que celles-ci seront traitées de manière différente. La victime cesse d'être individuelle pour entrer dans une catégorie pour laquelle la pratique ou le législateur a prévu un traitement particulier. Je distinguerai deux catégories : les événements collectifs non intentionnels et les attentats. En principe le droit à indemnisation repose sur l'établissement des responsabilités, mais certaines situations, comme celles des attentats rendent illusoire une telle recherche.

#### 1°) Les victimes d'événements collectifs non intentionnels

Il est possible de constater une différence de traitement entre les victimes d'accidents collectifs et celles de sinistres sanitaires sériels.

##### a) Les victimes d'accidents collectifs

Un révélateur de l'accident collectif est sa forte médiatisation. L'annonce simultanée par tous les médias de la survenance d'une catastrophe sensibilise immédiatement l'opinion et conduit à un traitement adapté à l'événement. La recherche des responsables et des causes va au-delà du souci de l'indemnisation des victimes, elle correspond à un besoin profond de vérité de la part des victimes et de la collectivité. L'enquête, suivie par les journalistes, sera approfondie et parfois même facilitée, sa progression, ses résultats, tout comme le procès des responsables présumés seront portés à la connaissance du public. Cela ne signifie pas pour autant que des responsabilités pénales seront établies, mais il paraît très probable que des responsabilités civiles ou administratives soient engagées. La réparation sera fondée sur la responsabilité. Mais, devant l'inévitable longueur des procédures judiciaires, il est rapidement apparu impératif de mettre en œuvre une indemnisation exceptionnelle et d'organiser des systèmes innovants et souples permettant une évaluation et une réparation rapide, sans considération de la notion de culpabilité de l'auteur ou de sa responsabilité. La déconnexion est un choix concerté entre le ou les responsables potentiels, leurs assureurs et les victimes<sup>39</sup>. Ici, il y a bien un responsable civil identifié qui va se prêter au jeu d'une indemnisation transactionnelle. Cette voie particulière a été empruntée, entre autres, avec succès après l'effondrement du stade de Furiani, l'accident aérien du Mont Ste Odile, la chute du platane de Pourtalès à Strasbourg et l'explosion de l'usine AZF à Toulouse.

L'exemple le plus connu est celui d'AZF, à la suite de l'explosion de l'usine, le 21 septembre 2001, le procureur de la République a réuni, dès le 3 octobre, l'INAVEM, l'association locale d'aide aux victimes et les assureurs, afin d'installer un Comité national de suivi de l'indemnisation des victimes. Le responsable potentiel et ses assureurs ont siégé dans le Comité. Parmi les tâches de celui-ci, l'élaboration d'une convention, appelée « *Convention nationale pour l'indemnisation des victimes de l'explosion de l'usine Grande Paroisse* », qui a

---

<sup>39</sup> C. Lacroix, La réparation des dommages en cas de catastrophe, LGDJ 2008.

été signée le 31 octobre 2001, en présence du Ministère de la justice. Les membres du comité se sont accordés sur un certain nombre de mesures favorisant une indemnisation simple, rapide et équitable. Les victimes avaient bien entendu le libre choix quant à la voie permettant leur indemnisation, mais au final la très grande majorité a préféré transiger avec les organismes payeurs dans le cadre de la Convention nationale. En fait, dans ce cas de figure, non seulement le responsable est identifié mais, en plus, il va accepter de réparer très largement, parfois pour conserver son image de marque.

Une qualification juridique de ces conventions a été donnée suite à l'effondrement de la passerelle du Queen Mary II le 15 novembre 2003 ; le tribunal de Saint-Nazaire considère que la Convention « *s'analyse comme une stipulation pour autrui dont la force obligatoire ne peut être invoquée contre les victimes qui ne l'ont pas acceptée* »<sup>40</sup>. En l'espèce, les montants proposés n'ont pas satisfait les victimes qui ont préféré la voie judiciaire.

Que l'indemnisation se fasse par voie transactionnelle ou judiciaire, la dimension collective de l'accident et son retentissement émotionnel sur l'opinion publique a un impact sur la réparation tant en ce qui concerne les préjudices réparables que l'évaluation de ceux-ci.

#### b) Les victimes de sinistres sériels

La survenance de sinistres sériels est un phénomène essentiellement lié à la diffusion de produits dont les effets néfastes ne se manifestent qu'après l'écoulement d'une période de temps plus ou moins longue. Les dommages apparaissent alors individuellement frappant à des moments divers des victimes souvent géographiquement dispersées. La constatation de la nocivité du produit est retardée, elle est actuellement parfois médiatisée par des lanceurs d'alerte, comme le docteur Irène Frachon pour le Mediator.

Le temps écoulé entre la consommation d'un produit, ou l'exposition à celui-ci, et la manifestation d'un dommage peut atteindre plusieurs dizaines d'années. La multiplication des procédures individuelles auprès des divers tribunaux désignés par les règles de compétence juridictionnelles et territoriales aboutit à une inégalité de traitement des victimes.

La voie jusqu'à l'indemnisation est souvent longue et parsemée d'embûches : recherches des responsables, datation du sinistre, établissement du lien de causalité, délais de prescription. Sous la pression de l'opinion publique la réponse législative réside, comme pour les victimes d'attentats, dans la création d'un Fonds d'indemnisation auquel les victimes ont la possibilité de s'adresser. Ce mode d'indemnisation est une expression de la mise en œuvre de la solidarité nationale. Chaque création de Fonds traduit la sensibilisation des pouvoirs publics

---

<sup>40</sup> Trib. corr. Saint-Nazaire, 11 fév. 2008 ; M.-F. Steinlé-Feuerbach, « Queen Mary II : les spécificités du traitement judiciaire des catastrophes », JAC n° 88, nov. 2008.

au sort de certaines victimes. Outre une simplification et une rapidité de la procédure des facilités de preuve sont accordées aux victimes par le législateur, notamment pour l'établissement du lien de causalité, élément qui se révèle difficile à établir.

La prolifération de Fonds avec des modes de fonctionnement propres n'est guère favorable à un traitement égalitaire des victimes. Un frein à la multiplication des fonds *ad hoc* a été posé par la loi du 4 mars 2002<sup>41</sup> avec la création de l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (ONIAM). Depuis, l'ONIAM a été chargé de l'indemnisation de certains risques sériels comme les contaminations virales (VIH<sup>42</sup>, hépatite C et hépatite B<sup>43</sup>) et celle des atteintes dues à certains médicaments (Mediator<sup>44</sup>, Dépakine<sup>45</sup>). Bien que regroupées, les missions attribuées à l'ONIAM et son fonctionnement peuvent varier selon l'objet indemnitaire poursuivi.

Pour le Mediator, les victimes gardaient le choix de saisir les juridictions civiles pour obtenir la reconnaissance de la responsabilité des laboratoires Servier et la réparation de leurs préjudices. La juridiction administrative a également été saisie contre l'État pour carence fautive en raison de l'absence de suspension ou de retrait de l'autorisation de mise sur le marché à compter du 7/07/1999, procédure qui échouera devant le Conseil d'État en raison des agissements fautifs des laboratoires Servier qui exonèrent l'État.

Je rappelle que le 18 avril 2019, la première audience de procédure du procès pénal du Mediator s'est tenue au tribunal correctionnel de Paris. La prochaine étape pour les victimes est fixée au 23 septembre 2019, pour un procès au long cours qui durera sept mois devant le tribunal correctionnel de Paris.

Je ne m'appesantirai pas sur le fonctionnement de l'ONIAM, mais je citerai simplement le titre de la partie consacrée aux accidents médicaux par le rapport de la Cour des comptes rendu en février 2017 et appréciant les quinze premières années de fonctionnement de cet organisme : « L'indemnisation amiable des victimes d'accidents médicaux : une mise en œuvre dévoyée, une remise en ordre impérative ». Il est notamment reproché à l'Office de ne pas suffisamment procéder, auprès des assureurs des responsables, au recouvrement des indemnités versées. Donc, si le Fonds assure au nom de la solidarité la réparation des victimes, il importe qu'il cherche ensuite à se faire rembourser par l'assureur du responsable, nous ne sommes pas dans un régime uniquement basé sur l'indemnisation

---

<sup>41</sup> Y. Lambert-Faivre, « La loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 et l'indemnisation des accidents médicaux », *D.* 2002, 1367 ; P. Mistretta, « Réflexions critiques sur un droit en pleine mutation », *JCP G* 2002, I, 141 ; C. Radé, « La réforme de la responsabilité médicale après la loi du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé », *RCA* 2003, p. 157.

<sup>42</sup> Loi n° 2004-806 du 9 août 2004 relative à la politique de santé publique.

<sup>43</sup> Loi n° 2008-1330 du 17 déc. 2008 de financement de la sécurité sociale pour 2009.

<sup>44</sup> Loi n° 2011-900 du 29 juil. 2011 de finance rectificative pour 2011.

<sup>45</sup> Loi n° 2016-1917 du 29 déc. 2016 de finance pour 2017.

mais aussi sur la responsabilité. Il est impératif de ne pas négliger cette action en remboursement, car au-delà de l'aspect financier, elle évite la déresponsabilisation des auteurs. Thibaut Leleu a à cet égard une idée intéressante, il suggère de rendre systématique l'exercice de l'action en garantie et d'y associer la victime si elle le désire<sup>46</sup>.

Suite au rapport désastreux de la Cour des comptes et tirant les leçons du règlement des dossiers du Mediator, des modifications substantielles ont été apportées au processus pour l'indemnisation des victimes du valproate de sodium, la Dépakine<sup>47</sup>. L'étude des dossiers ne porte pas que sur les préjudices mais également sur les responsabilités potentielles en fonction des connaissances acquises au moment de la prescription du médicament. L'intervention du fonds est subsidiaire.

La création d'un Fonds pour chaque scandale sanitaire « nourrit inévitablement les espoirs d'autres victimes qui, placées dans une situation tout aussi spécifique, ne bénéficient pas pour l'heure d'un régime de responsabilité sans fait (...) Inexorablement, de fil en aiguille, les régimes actuels de responsabilité sans fait créent des situations de disparité entre les victimes qui en bénéficient et celles, insatisfaites, pour lesquelles il n'existe pas de tels régimes »<sup>48</sup>. Faut-il pour autant poursuivre ce mouvement de solidarité ? N'y aurait-il pas alors la création d'« un appel d'air qui engendrerait à son tour de nouvelles insatisfactions et incompréhensions de la part d'autres victimes encore »<sup>49</sup>.

Une autre voie s'est ouverte aux victimes de sinistres sanitaires, celle des actions de groupe introduites en droit français par la loi Hamon du 17 mars 2014<sup>50</sup> dans le domaine de la consommation, et dont « l'idée est que lorsqu'un seul et même acte est à l'origine de dommages similaires touchant plusieurs victimes, il convient de simplifier les démarches juridiques de ces dernières, d'en faciliter l'accès au juge et consécutivement l'application des règles de droit »<sup>51</sup>. Béatrice Lapérou-Schneider estimait alors « que les scandales sanitaires et industriels tels l'affaire du Mediator, des prothèses PIP, des irradiés d'Épinal ou encore l'affaire Total... pourraient être regardés comme de futurs domaines d'application de l'action de groupe à raison principalement de leur caractère collectif »<sup>52</sup>. Le champ d'action

---

<sup>46</sup> T. Leleu, *op. cit.*, n° 633 et s. V. égal. H. Arbousset, « L'action subrogatoire du FIVA, un antidote à l'irresponsabilité de toute personne juridique ? », note ss. CAA Versailles, form. plén., 13 mars 2007, *Comité anti-amiante de Jussieu et Assoc. Nationale de défense des victimes de l'amiante*, D. 2007, p. 1643.

<sup>47</sup> Décret du 5 mai 2017, relatif à la prise en charge et à l'indemnisation des victimes du valproate de sodium et de ses dérivés. Sophie Jouslin de Noray et Charles Joseph-Oudin, « L'indemnisation des victimes du valproate de sodium (Dépakine notamment), un nouveau défi pour l'ONIAM », *Gaz. Pal.*, 26 sept. 2017, p. 19.

<sup>48</sup> T. Leleu, *op. cit.*, n° 661 et 662

<sup>49</sup> *Ibid.*

<sup>50</sup> Loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation.

<sup>51</sup> B. Lapérou-Schneider, « Le projet d'extension de l'action de groupe aux accidents sanitaires, Réflexion autour du cumul de l'action de groupe et de l'action publique », *Liber amicorum, En l'honneur de Madame le professeur Marie-France Steinlé-Feuerbach*, *op. cit.*, p. 261.

<sup>52</sup> *Ibid.*

de cette action a été étendu depuis et, notamment en 2016<sup>53</sup>, par la création d'une telle action afin d'obtenir la réparation des préjudices individuels subis par des usagers du système de santé. Ainsi l'APESAC, l'association de défense des parents d'enfants victimes de la Dépakine, a introduit une action de groupe à l'encontre de Sanofi alors que celle concernant le Levothyrox vient d'échouer en première instance<sup>54</sup>

## 2°) Les victimes d'attentats et d'actes de terrorisme

Les attentats sont des événements qui frappent particulièrement l'opinion publique, le caractère injuste des dommages causés est d'autant plus marqué que les victimes, non seulement sont innocentes, mais de plus frappées volontairement par d'autres êtres humains au nom d'une idéologie. Sur le plan strict de la responsabilité, il est bien évidemment impossible pour elles de se faire indemniser par les auteurs véritables. Elles peuvent agir contre d'autres personnes, l'État, une collectivité, des agences de voyages, voire les services de secours.

En ce qui concerne l'indemnisation des victimes, ma collègue Caroline Lacroix a publié en 2018 dans les Mélanges en l'honneur du professeur Jean-François Seuic<sup>55</sup> un article intitulé « La politique publique de la prise en charge des victimes du terrorisme « 2.0 ». On peut y trouver tous les éléments utiles à la réflexion en partant de la loi du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l'État qui viendra d'abord assurer l'indemnisation publique des victimes d'attentats par la création du Fonds de Garantie des victimes d'actes de terrorisme (FGVAT) devenu, en 1990, Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions (FGTI)<sup>56</sup>. La société va se substituer au responsable, avec peut-être pour elle-même un étrange sentiment de culpabilité. Finalement, ma collègue ayant accepté le rôle de discutante, je l'invite à développer le cas des victimes du terrorisme et notamment la délicate affaire de la LUV et des cercles.

Je précise simplement que la loi PRJ a introduit un nouvel article L. 217-6 du code de l'organisation judiciaire créant une compétence exclusive du tribunal de grande instance de Paris pour l'indemnisation des actes de terrorisme<sup>57</sup>. En la matière, l'action civile exercée devant la juridiction répressive est réduite à son objectif vindicatif, l'action civile en réparation du dommage causé ne pouvant plus être exercée que devant la juridiction civile.

---

<sup>53</sup> Loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé (art. 184).

K. Haeri et B. Javaux, « Action de groupe : quatre ans après, un bilan en demi-teinte », *D. avocats* 2019, p. 236.

<sup>54</sup> L. Bloch, « Premier échec de l'action de groupe initiée dans l'affaire du *Levothyrox* », *RCA* avril 2019, Focus 8.

<sup>55</sup> *Légalité, légitimité, licéité : regards contemporains*, Mélanges en l'honneur du professeur Jean-François Seuic, ss. la dir. de B. Py et F. Stasiak, Presses universitaires de Nancy - Éditions Universitaires de Lorraine, 2018.

<sup>56</sup> A. d'Hauteville, « L'indemnisation des dommages subis par les victimes d'attentats », *RGAT* 1987, p. 132.

<sup>57</sup> S. Fucinile, *D. Actu.* 2 avril 2019. Décret n°2019-547 du 31 mai 2019, NOR JUSC1C190072232D

Le principe de la réparation intégrale est affiché dans ces différents modes d'indemnisation. Cependant, la notion d'intégralité comporte des nuances.

## B. Des approches différenciées des préjudices

Malgré une tentative d'uniformisation, dont l'effet ne peut être négligé, persiste toujours une inégalité tant dans l'appréciation des préjudices que dans l'évaluation monétaire de ceux-ci.

1°) La nomenclature Dintilhac, une avancée à nuancer.

En juillet 2005, est remis au Garde des Sceaux le Rapport du groupe de travail présidé par le Président de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, Jean-Pierre Dintilhac. Le but de ce groupe de travail était l'établissement d'une nomenclature indicative et non impérative des chefs de préjudice. Elle est composée de 27 chefs de préjudices selon une triple distinction entre les victimes directes et les victimes indirectes, les préjudices patrimoniaux et extrapatrimoniaux, les préjudices temporaires et les préjudices permanents après consolidation<sup>58</sup>. Certes, l'application de cette grille limite des inégalités de traitement trop criantes mais en laisse néanmoins subsister. Tout d'abord, cette nomenclature ne s'impose pas, elle a simplement fait l'objet d'une circulaire du Garde des Sceaux, en date du 26 mars 2007, demandant aux juridictions de l'appliquer. Il a beaucoup été discuté de la valeur normative de la nomenclature Dintilhac largement adoptée par les juridictions judiciaires ce qui lui confère une consécration prétorienne<sup>59</sup>.

Les juridictions administratives ont bien entendu leur propre grille, avec seulement six postes de préjudice, et ce depuis juin 2007 par l'arrêt *Lagier*<sup>60</sup>. Plus récemment le Conseil d'État<sup>61</sup> a admis la nomenclature Dintilhac sans toutefois la rendre obligatoire. La grille *Lagier* reste applicable par les juridictions qui le souhaitent mais le Conseil d'État invite à une uniformisation<sup>62</sup>.

Au-delà, l'appréhension des différents postes est variable et on peut constater, selon les juridictions, soit une tendance à la globalisation, c'est-à-dire à regrouper plusieurs préjudices distincts sur un même poste ce qui a pour effet de minorer l'indemnisation, soit une

<sup>58</sup> C. Lienhard, « Dommage corporel, une avancée enfin décisive : le rapport Dintilhac », *JAC* n° 59, déc. 2005.

<sup>59</sup> M. Robineau, « Le statut normatif de la nomenclature Dintilhac des préjudices », *JCP G* 2010, 1147.

<sup>60</sup> CE, avis, 4 juin 2007, n° 303422, *Lagier c/Consorts Guignon*, Lebon ; *AJDA* 2007, 1800, chron. J. Boucher et B. Bourgeois-Machureau ; *RTD civ.* 2007, p. 577, obs. P. Jourdain.

<sup>61</sup> CE, 7 oct. 2013 *Min. de la Défense c/ M. H.* (n° 337851 p. 243), et CE, 16 déc. 2013, n° 346575, *Mme de Moraës* ; A. Guégan, « Vers une nomenclature des préjudices enfin commune aux deux ordres de juridictions », *Gaz. Pal.* 3-4 sept. 2014, p. 6.

<sup>62</sup> CE 28 mai 2014, n° 351237, *Assistance publique-hôpitaux de Paris c/ Consorts Ancey*.

tendance à la création de nouveaux chefs de préjudices. Il apparaît en effet que certains préjudices s'insèrent mal dans la classification des préjudices retenue par la nomenclature Dintilhac comme le préjudice de contamination, le préjudice d'anxiété, celui d'angoisse de mort imminente, le préjudice d'impréparation... L'interprétation de la nomenclature par les juridictions est contrastée. Pour exemple, la première chambre civile, dans un arrêt relatif au Distilbène, a considéré que le préjudice d'angoisse était inclus dans le déficit fonctionnel permanent, lui refusant ainsi un caractère autonome<sup>63</sup>. En revanche, la chambre criminelle vient d'admettre, le 2 avril 2019, pour la sœur d'une personne tuée lors d'un accident de la circulation, que peut lui être allouée d'une part, une somme au titre de son préjudice d'affection et, d'autre part, une somme au titre des souffrances endurées et du déficit fonctionnel permanent. »<sup>64</sup>

En ce qui concerne les Fonds, et plus particulièrement pour le FGTI, bien que l'existence de postes de préjudices spécifiques au collectif soit maintenant admise, Stéphanie Porchy-Simon considère « *que la manière dont le conseil d'administration du FGTI a appréhendé ces postes est toutefois venue brouiller cette approche, de telle sorte qu'on peut aujourd'hui se demander ce que ceux-ci, tels que conçus par le FGTI, viennent réellement indemniser* »<sup>65</sup>. Ainsi, devant ce Fonds, et le préjudice d'angoisse de mort imminente des victimes directes et le préjudice d'attente des proches sont calculés forfaitairement selon le cercle auquel elles appartiennent. Lors de son Conseil d'administration du 25 septembre 2017, le Fonds a décidé de modifier les modalités d'une indemnisation existante, le « préjudice exceptionnel spécifique aux victimes du terrorisme » (PESVT), qui ne concernera plus que les victimes directes des attentats et leurs proches et non plus celles du cercle<sup>66</sup>. Il importe ici de rappeler qu'il s'agit d'un préjudice que le Fonds avait reconnu en 1996 suite à une étude épidémiologique diligentée à l'initiative de l'Association S.O.S. Attentats<sup>67</sup>, il « contient assurément en lui-même cette idée de sacrifice involontaire de personnes qui n'étaient ni soldats, ni n'ont pris part de quelque manière que ce soit à l'élaboration des options

---

<sup>63</sup> Civ. 2<sup>e</sup>, 2 juill. 2015, n° 14-19481 ; P. Véron, « Préjudice spécifique de contamination et réparation intégrale : un mariage fragile », *JAC* n° 185, mars 2019.

<sup>64</sup> Crim. 2 avril 2019, n° 18-81.917, L. Priou-Alibert, « De la réparation du préjudice subi par les proches d'une victime décédée », *D. actu.* 9 mai 2019.

<sup>65</sup> S. Porchy-Simon, *L'indemnisation des préjudices situationnel d'angoisse des victimes directe et de leurs proches*, La Doc. Fr. 2017 ; « La nécessaire sauvegarde de la dimension individuelle de l'indemnisation des victimes d'accidents collectif », *Gaz. Pal.* 6 fév. 2019, n° H-S., p. 13. V. égal. le *Livre Blanc* sur les préjudices subis lors des attentats réalisé par un groupe d'avocats spécialisés, nov. 2016.

<sup>66</sup> Communiqué de presse du FGTI, CA du 25 sept. 2017, Préjudice d'angoisse et préjudice d'attente des victimes du terrorisme : « Le conseil d'administration a décidé de maintenir le PESVT, sauf pour les personnes n'ayant pas été directement visées par l'attentat. Cette mesure ne s'appliquera cependant pas aux victimes des attentats déjà survenus, mais uniquement aux éventuels attentats futurs. » ; A. Cayol, G. Mor, A. Coviaux, V. Gonzales, « Les actes de terrorisme », *Gaz. Pal.* 6 fév. 2019, n° H-S., p. 13.

<sup>67</sup> C. Lienhard, « Aperçu rapide sur la protection juridique des victimes d'attentats terroristes », *JCP G Actu*, 16 déc. 1996 ; M.F. Steinlé-Feuerbach, « Victimes de violences et d'accidents collectifs. Situations exceptionnelles, préjudices exceptionnels : réflexions et interrogations », *Méd. & Dr.* 2000, n° 45, p. 1 ; L. Daligand, « Syndrome post-traumatique spécifique et préjudice d'angoisse », *Riseo* 2011-3, p. 132.

militaires et diplomatiques de la France, et pourtant sont mortes ou blessées à vie... »<sup>68</sup>. Me Gérard Chemla, avocat de victimes des attentats du 13 novembre et de Nice a dénoncé « un message assez malsain de mépris au titre de la prise en considération des préjudices des victimes d'attentats qui manifestement cède devant les contraintes budgétaires »<sup>69</sup>.

De manière plus générale, il faut bien entendu encore que les préjudices soient constatés et appréciés, l'expertise médicale porte aussi en germe des inégalités entre les victimes. Je ne résiste pas la tentation d'évoquer, concernant le préjudice sexuel, une discrimination liée au genre. Ce n'est pas uniquement par féminisme exacerbé que je traite ce préjudice en particulier, mais surtout pour insister sur l'importance de l'expertise médicale. Une étude parue en 2017<sup>70</sup> s'attache à montrer « comment peuvent jouer, dans la réparation du préjudice sexuel, les stéréotypes et notamment les stéréotypes de genre ». Outre le fait que ce préjudice est parfois rapproché du préjudice d'agrément, ce qui classe l'activité sexuelle dans la catégorie « loisir », je vous livre une perle expertale relevée dans une décision : « on peut penser qu'il (le préjudice sexuel) ne constitue pas une revendication majeure chez une femme de cinquante-neuf ans »<sup>71</sup>.

Recueillie par l'expert la parole de la victime est déterminante pour l'appréciation du préjudice par le juge or, il s'avère qu'il est plus facile pour les hommes que pour les femmes de s'exprimer sur ce sujet, d'autant que la majorité des experts sont des hommes.

Ce qui nous ramène à un autre débat sur le rôle de l'expert. Me Frédéric Bibal, dans un article paru récemment à la Gazette du Palais<sup>72</sup> sur l'impact du caractère collectif de l'événement dommageable estime que « L'apport des psychologues experts peut être ici déterminante ainsi que l'a montré une étude de Mme Carole Damiani » sur la place du psychologue dans l'expertise en réparation<sup>73</sup>.

S'agissant des experts, l'importance du choix du barème médical utilisé pour évaluer les séquelles n'est plus à démontrer, ceci est particulièrement vrai dans le domaine de la psychiatrie<sup>74</sup>. Dans l'enceinte de l'École du Val de Grâce, il importe de rappeler, avec Claude Barrois, que « le premier barème en France fut celui des pensions militaires à la fin du XIXe siècle (1887) qui a inspiré les textes civils. »<sup>75</sup>

---

<sup>68</sup> J.-B. Prévost, *Penser la blessure. Un éclairage philosophique sur la réparation du préjudice corporel*, préf. P. Brun, LGDJ 2018, p. 469.

<sup>69</sup> Sud-Ouest, 26 sept. 2017.

<sup>70</sup> L. Carayon, M. Dugué, J. Mattiussi, « Réflexions autour du préjudice sexuel- Analyse de jurisprudence sous l'angle du genre », *D.* 2017, 2257.

<sup>71</sup> Aix-en-Provence, 18 avril 2012, n° 09/12696.

<sup>72</sup> F. Bibal, « L'impact du caractère collectif de l'évènement dommageable dans l'indemnisation individuelle », *Gaz. Pal.* 6 fév. 2019, n° H-S., p. 17.

<sup>73</sup> C. Damiani, « La place du psychologue dans l'expertise en réparation », *Gaz. Pal.* 30 juin 2015, p. 8.

<sup>74</sup> M. Le Roy, J-D Le Roy, F Bibal, *L'évaluation du préjudice corporel*, 21<sup>e</sup> éd., LexisNexis, 2018, p. 45.

<sup>75</sup> C. Barrois, « Barèmes » in *Les Mots du trauma – Vocabulaire du psychotraumatisme* ss. la dir. de C. Damiani et F. Lebigot, éd. Philippe Duval, 2015.

## 2°) Une variabilité de l'évaluation monétaire des préjudices

Pour terminer, juste quelques mots sur la variabilité des montants accordés. Je ne reviendrai pas sur les accidents collectifs, sur ce point je citerai Denis Salas qui nous avait fait l'honneur d'intervenir lors de notre précédente journée : « *Tout se passe comme s'il fallait combler l'abîme qui se creuse entre l'appel de la souffrance et l'impuissance à y répondre. Le besoin de réparer le plus humainement possible sidère une justice prise dans ce halo émotionnel.* »<sup>76</sup>.

Pour exemple, la cour d'appel d'Aix-en-Provence a attribué un montant de 200 000 euros au titre du préjudice d'angoisse à la seule survivante du crash de la Yemenia Airways<sup>77</sup>.

En ce qui concerne l'indemnisation par les magistrats, je me réfère à une étude comparative des indemnisations des dommages corporels devant les juridictions judiciaires et administratives en matière d'accidents médicaux menée dans le cadre d'un contrat de recherche avec le ministère de la Justice<sup>78</sup>. L'étude constate que « pour la victime directe, le niveau d'indemnisation par les cours administratives d'appel apparaît globalement inférieur, voire très inférieur, à celui des cours d'appel », la différence pouvant aller jusqu'à la moitié. Pour le préjudice d'affection des victimes indirectes, si les frères et sœurs sont sensiblement indemnisés de la même manière, les enfants et petits-enfants sont nettement mieux indemnisés devant le juge judiciaire, mais « en revanche, sans qu'aucune explication rationnelle n'ait pu être fournies, le conjoint est mieux indemnisé devant le juge administratif (différence de 30%). »

S'agissant des Fonds, les critiques sont nombreuses. En ce qui concerne l'ONIAM, la Cour des comptes constate qu'il intervient comme un assureur qui s'attacherait à limiter sa charge de sinistre. Pour les accidents médicaux, le nombre de réparations intégrales ne dépasse pas 13% des avis. S'agissant des niveaux d'indemnisation, la Cour des comptes ne disposait pas de suffisamment de données fiables en provenance de l'Office pour établir une comparaison avec les niveaux d'indemnisation des juridictions civiles et administratives. Le nombre de dossier a tendance à stagner, voire à baisser et, selon le rapport « L'ONIAM explique à cet égard la désaffection relative du dispositif par le référentiel d'indemnisation arrêté par le conseil d'administration, qui est selon lui moins favorable que celui des tribunaux. Si cette affirmation vaut en effet pour les juridictions judiciaires, elle est toutefois inexacte pour les juridictions administratives devant lesquelles la moitié des contentieux est portée. Au 1er janvier 2016, le conseil d'administration de l'ONIAM a décidé cependant une revalorisation

---

<sup>76</sup> D. Salas, « L'Équité ou la part maudite du jugement », *Justices*, janv.-mars 1998, n° 9, p. 109.

<sup>77</sup> Aix-en-Provence, 30 juin 2016, n° 15/07185.

<sup>78</sup> Étude comparative des indemnisations des dommages corporels devant les juridictions judiciaires et administratives en matière d'accidents médicaux, ss. la dir. de S. Porchy-Simon, O. Gout et P. Soustelle, avril 2016.

de 16 % de deux préjudices extrapatrimoniaux et de 53 % des tarifs horaires d'assistance par tierce personne. »

Pour le FGTI, Claude Lienhard estime qu'il faut lui reconnaître une incontestable constance et persévérance pour tenter de diminuer son implication indemnitaire<sup>79</sup>. Dans deux affaires de prise d'otage, le tribunal de grande instance de Paris a estimé que les sommes versées par le Fonds ne constituaient que des provisions ce qui a permis notamment aux victimes françaises d'obtenir un complément d'indemnisation auprès d'une compagnie aérienne<sup>80</sup> dans une des affaires, auprès d'une agence de voyage<sup>81</sup> dans l'autre. Il est à noter que l'article L. 422-1 du Code des assurances désigne pour l'action subrogatoire du Fonds la personne responsable du dommage et non l'auteur de celui-ci. Cette formulation évite de faire peser le paiement des indemnités sur la seule solidarité nationale lorsqu'un autre débiteur de la dette de responsabilité peut être désigné même lorsqu'il n'est pas lui-même l'auteur du dommage. Comme vous le savez, une enquête est ouverte quant aux mesures de sécurité prises par la ville de Nice, si elle aboutit effectivement à des condamnations, il y aura une possibilité pour les victimes de se faire indemniser devant le juge administratif et pour le Fonds d'exercer une action subrogatoire.

N'oublions pas que les assureurs sont les plus grands régleurs or ils proposent le plus souvent des transactions, notamment plus de 95% en cas d'accidents de la circulation avec des montants souvent inférieurs à ceux accordés par les juridictions. 18

Conclusion :

L'oeuvre du législateur protégeant des catégories de victimes les unes après les autres, celle de la jurisprudence construisant une mosaïque, le manteau d'Arlequin<sup>82</sup> qui couvre la réparation du dommage corporel, tout en se voulant protecteur, laisse la victime désemparée devant sa complexité<sup>83</sup>. La réparation intégrale des préjudices ne serait-elle après tout qu'un mythe ?

---

<sup>79</sup> C. Lienhard et C. Szwarc, « Chronique du dommage corporel », *JAC* n° 186, avril 2019.

<sup>80</sup> TGI Paris, 8 nov. 1995, *Rev. fr. de droit aérien*, 1<sup>er</sup> avril 1997, p. 147.

<sup>81</sup> TGI Paris, 7 juin 2006.

<sup>82</sup> C. Radé, « Responsabilité et solidarité : propositions pour une nouvelle architecture », *RCA* mars 2009, p. 26 ; Paris, 12 nov. 1996, *Rev. fr. de droit aérien*, 1<sup>er</sup> avril 1997, p. 155 ; Civ. 1<sup>ère</sup>, 15 juil. 1999, J. Faddoul, « Obligation de sécurité du transporteur aérien, durant une escale, après les opérations de débarquement », *Dalloz Aff.* n° 172, 2 sept. 1999, 1239.

<sup>83</sup> M.-F. Steinlé-Feuerbach, « Vers une objectivation de la responsabilité civile dans l'intérêt des victimes » *in L'avènement juridique de la victime*, Histoire de la Justice n° 25, déc. 2015, pp. 63-72.