



Recherche réalisée avec le soutien de
la Mission de Recherche Droit et Justice

*« La réparation du dommage :
Bilan de l'activité des Fonds
d'indemnisation »*

COMPARAISON DES FONDS D'INDEMNISATION

Marion GUIGUE, ATER, doctorante en droit privé.
Sophie GUIGUE, doctorante en droit privé.
Michaël MOUSSA, ATER, doctorant en droit privé.
Gwennaëlle RICHARD, doctorante en droit privé.

Sous la direction scientifique de
Anne d'HAUTEVILLE
Professeur
Directrice du Master Recherche Droit pénal fondamental
Fondatrice du diplôme universitaire de Droit des assurances

Février 2009

Recherche réalisée avec le soutien de
la Mission de Recherche Droit et Justice

*« La réparation du dommage :
Bilan de l'activité des Fonds d'indemnisation »*

COMPARAISON DES FONDS D'INDEMNISATION

Marion GUIGUE, ATER, doctorante en droit privé.
Sophie GUIGUE, doctorante en droit privé.
Michaël MOUSSA, ATER, doctorant en droit privé.
Gwennaëlle RICHARD, doctorante en droit privé.

Sous la direction scientifique de
Anne d'HAUTEVILLE
Professeur
Directrice du Master Recherche Droit pénal fondamental
Fondatrice du diplôme universitaire de Droit des assurances

Le présent document constitue le rapport scientifique d'une recherche réalisée avec le soutien du GIP Mission de Recherche Droit et Justice (convention n° 06.45 DHAU). Son contenu n'engage que la responsabilité de ses auteurs. Toute reproduction, même partielle, est subordonnée à l'accord de la Mission.

Février 2009

SOMMAIRE

INTRODUCTION

PARTIE I – L’ORIGINE ET LE FONCTIONNEMENT DES FONDS

I - L’HISTORIQUE ET LE CONTEXTE DE LEUR CREATION

II – LA NATURE JURIDIQUE ET LE STATUT JURIDIQUE

III – LA DUREE DE VIE

IV – LA STRUCTURE ET L’ORGANISATION INTERNE

V – LE MODE DE FINANCEMENT

VI – LES DOMAINES DE COMPETENCE

VII - L’AUTONOMIE OU LA SUBSIDIARITE PAR RAPPORT AU DROIT COMMUN

VIII – LES CONDITIONS DE RECEVABILITE DES REQUETES

IX – LA PROCEDURE APPLICABLE AU PROCESSUS TRANSACTIONNEL

X – CHOIX DES EXPERTS ET DETERMINATION DES MISSIONS EXPERTISES

PARTIE II – L’ACTIVITE DES FONDS ET DE L’OFFICE

I – LE BILAN DE L’ACTIVITE MATERIELLE

II – LE BILAN FINANCIER

PARTIE III – ELEMENTS D’ANALYSE QUALITATIVE

I – ANALYSE QUALITATIVE DE L’INDEMNISATION

II - ANALYSE QUALITATIVE DES RELATIONS

PARTIE IV - LES RECOURS SUBROGATOIRES DES FONDS

I - FONDEMENT ET CONDITIONS D’EXERCICE DE L’ACTION SUBROGATOIRE

II - ETENDUE DE L’ACTION SUBROGATOIRE

III - MODALITES D’EXERCICE DU RECOURS SUBROGATOIRE

IV - PRESCRIPTION DU RECOURS SUBROGATOIRE

V - ASPECTS QUANTITATIFS DES RECOURS SUBROGATOIRES MENES PAR LES FONDS ET L’OFFICE

CONCLUSION

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION

L'étude de l'évolution de la réparation du dommage atteste d'un changement profondément lié à l'évolution de la société elle-même. En effet, il convient d'abord de souligner que le principe de la réparation du dommage corporel n'a pas valu de tout temps. A l'origine du droit romain, les dommages corporels appelaient à la vengeance privée exprimée par le célèbre « *œil pour œil, dent pour dent* » de la loi du Talion. D'ailleurs, cela va dans le sens du principe applicable à l'époque, selon lequel, « *le corps d'un homme libre ne reçoit aucune estimation* »¹. Ce n'est que progressivement², en même temps que l'Etat devenait plus fort et apte à imposer une composition pécuniaire, que l'idée de réparation apparaît.

Cette réparation des conséquences du dommage corporel n'est qu'individuelle dans le Code révolutionnaire de 1804. Le Code civil prévoit ainsi que la réparation des dommages en général, et du dommage corporel en particulier, suppose l'engagement de la responsabilité civile pour faute de l'auteur. Mais le droit commun de la responsabilité civile des articles 1382 à 1386 du Code civil rencontre certaines limites, notamment pour les victimes lésées par des actes accidentels (non fautifs) ou criminels commis par des auteurs inconnus, insolubles ou non assurés.

De plus, la responsabilité qu'elle soit civile, pénale ou administrative présente de nombreux inconvénients à une indemnisation efficace de la victime. Le premier inconvénient réside dans la durée d'un procès. Cette durée peut être assez longue en raison de l'encombrement des tribunaux et des expertises pouvant être requises. Une victime peut attendre des années avant que le procès ne soit enfin terminé, entre l'attente d'une audience, l'attente des rapports d'expertises et la fin des différents recours après chacune des décisions de justice. Le second inconvénient réside dans le coût du procès. Les frais de procédure et d'honoraires (notamment) sont souvent importants, et ce, malgré l'aide juridictionnelle.

Les limites et les inconvénients d'un système fondé sur la responsabilité se font plus particulièrement ressentir dans une société qui évolue sous la pression de l'augmentation de la dangerosité des activités humaines. Avec la révolution technique du XIXe siècle et la révolution technologique du XXe siècle, on entre dans la « société du risque » et son lot d'accidents de toutes sortes : accidents de la circulation, accidents du travail, accidents technologiques, accidents médicaux... L'absence de réparation du dommage corporel devient de plus en plus insupportable et l'appel au droit se fait sentir d'une manière toujours plus pressante, car le besoin social de sécurité va grandissant³.

Pour pallier les lacunes de la responsabilité, le parti a été pris de confier la réparation de certains dommages à des organismes spécifiques, les fonds d'indemnisation et de garantie. Ces Fonds ont été mis en place dans cette idée que l'injustice sociale devait être combattue par la nation, et qu'au même titre que les calamités naturelles, de nouveaux risques doivent être pris en charge par la solidarité nationale, comme les accidents, l'amiante, le terrorisme ou les infractions. Ces Fonds présentent l'avantage d'une indemnisation rapide dans des délais

¹ *Digeste*, 9, 3, 7.

² M. BOURRIE-QUENILLET, « Droit du dommage corporel et prix de la vie humaine », *JCP* 2004, I. 136.

³ « Responsabilité et socialisation du risque », in *Rapport public du Conseil d'Etat 2005*, La Documentation française, Seconde partie, p. 220.

prévus par le législateur et d'une indemnisation par des procédures peu coûteuses. On assiste dès lors à une « déconnexion entre l'auteur du dommage et le débiteur de l'indemnisation »⁴. La responsabilité est alors remplacée par la solidarité. Dans son rapport public de 2005 consacré à l'étude de la « responsabilité et socialisation du risque », le Conseil d'Etat considère « *qu'il y a socialisation du risque lorsque l'indemnisation des conséquences dommageables d'un risque est sans lien avec la responsabilité, ou lorsque le financement de cette indemnisation est, soit a priori, soit a posteriori, déconnecté de cotisations ou de prélèvements individuels, ou encore lorsque la puissance publique est impliquée dans cette indemnisation, même en l'absence de responsabilité directe du dommage. La socialisation est l'œuvre commune du législateur, le cas échéant inspiré ou relayé par les partenaires sociaux, du juge et des assurances ou mutuelles* »⁵.

De nombreux groupes de travail ont d'ores-et-déjà proposé diverses mesures afin d'améliorer les méthodes d'évaluation des dommages et des indemnités de réparation. Le rapport LAMBERT-FAIVRE de juillet 2003 avait, entre autres, préconisé l'établissement d'une nomenclature des composantes du dommage corporel, idée reprise dans le rapport DINTILHAC qui établit une nomenclature et une table de concordance entre les postes de préjudices et les prestations versées par les Caisses de sécurité sociale. Il insistait également sur la nécessaire harmonisation des méthodes d'indemnisation, par la mise en place d'une base nationale de données recensant les décisions rendues par les cours d'appel et les transactions des Fonds spécialisés et des compagnies d'assurance, grâce à un « *Référentiel Indicatif National Statistique et Evolutif* ».

Même si des améliorations sont constatables, le GIP Mission de Recherche « Droit et Justice », dans son appel à projets rappelle que de nombreuses questions demeurent, principalement sur les fonds d'indemnisation : « *Ainsi, si les fonds d'indemnisation spécifiques (victimes du SIDA, de l'amiante, de l'hormone de croissance, du terrorisme, des aléas médicaux...) témoignent de l'engagement croissant de la solidarité nationale vis-à-vis des victimes, s'ils permettent une réparation sans nécessité d'établir une faute et s'ils proposent une complémentarité entre cette solidarité et le système assurantiel, il n'en posent pas moins divers problèmes. Leur multiplication, qui ne devrait que s'accroître, parallèlement aux risques générés par certains progrès des sciences et des techniques, se heurtera rapidement aux limites de cette socialisation du risque* ».

Afin d'analyser en profondeur les différentes problématiques soulevées par la création et la multiplication des Fonds d'indemnisation⁶, l'Equipe de Recherche sur la Politique Criminelle (E.R.P.C.), avec l'aide du laboratoire Droit et Santé de l'Université de Montpellier I, a établi avec la Mission de Recherche « Droit et Justice » une convention de recherche portant sur « La réparation du dommage », au terme de laquelle il a été convenu que serait étudié le bilan de l'activité des Fonds d'indemnisation.

L'équipe de chercheurs s'est ainsi intéressée aux Fonds et l'Office suivants :

Le Fonds de garantie automobile créé par l'article 15 de la loi des finances du 31 décembre 1951 dénommé par la loi du 1^{er} août 2003 « Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommage » (FGAO), compétent en matière d'accident de la circulation dans lequel est

⁴ « Responsabilité et socialisation du risque », in *Rapport public du Conseil d'Etat 2005*, La Documentation française, p. 246.

⁵ *Ibid.*

⁶ Il convient de préciser que la notion de « fonds d'indemnisation » utilisée couramment regroupe à la fois trois formulations différentes : deux fonds de garantie, un fonds d'indemnisation et un office national d'indemnisation.

impliqué un véhicule terrestre à moteur, compétent également en cas d'accidents causés par des personnes circulant sur le sol dans des lieux ouverts à la circulation publique et en matière d'accidents de chasse ou de destruction des animaux nuisibles.

Le Fonds de garantie des actes de terrorisme créé par la loi du 9 septembre 1986 dont les compétences ont été élargies aux « autres infractions » de droit commun par la loi du 6 juillet 1990 (FGTI).

Le Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante (FIVA) créé par la loi du 23 décembre 2000, complétée par le décret du 23 octobre 2001.

L'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (ONIAM) a été créé par la loi du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé. L'Office a absorbé le Fonds d'indemnisation des transfusés et hémophiles institué par l'article 47 de la loi du 31 décembre 1991, suite à la loi du 9 août 2004.

Conformément à la note méthodologique, l'étude s'est déroulée en trois étapes.

La première étape a consisté dans la **description des Fonds et de l'Office** permettant de mettre en avant l'évidente hétérogénéité de ces organismes au regard de leur origine et de leur fonctionnement. Cette première étape a également permis de dresser le bilan de leur activité et d'évaluer leur activité d'un point de vue qualitatif. Elle a débouché sur la rédaction de rapports individuels décrivant chacun des organismes⁷.

La deuxième étape fut quant à elle consacrée à la **comparaison des Fonds et de l'Office**. Pour cela, l'équipe de chercheurs a opéré une comparaison point par point des différents éléments issus de la description.

Les **propositions** ont constitué l'étape finale de la recherche. Un bilan des différentes observations a d'abord été dressé avant que des propositions soient formulées.

Afin de mener ce projet à bien, l'équipe de recherche a bénéficié de l'aide du Centre d'Etude et de Traitement d'Information Juridique (CETIJ), du Centre Européen de Recherche sur le Droit des Accidents collectifs et des Catastrophes (CERDAC), du Centre Européen d'Etude et de Recherche Droit et Santé et de l'Institut National d'Aide aux Victimes et de Médiation (INAVEM). De plus, une étroite collaboration a été menée avec les services des organismes étudiés. A cet égard, il convient de remercier l'ensemble du personnel du FGAO, du FGTI, du FIVA et de l'ONIAM.

L'équipe de recherche s'est efforcée de mener une étude transversale de l'activité de ces organismes. Pour cela, il sera d'abord présenté une comparaison de l'origine et du fonctionnement des Fonds et de l'Office (**Première partie**), avant que ne soient examinées l'activité de ces organismes (**Deuxième partie**) et l'analyse qualitative de leur activité (**Troisième partie**). Enfin, sera analysée l'activité de recherche des responsables à fin de remboursement des sommes versées par les Fonds et Office dans le cadre des recours subrogatoires (**Quatrième partie**).

⁷ Cf. rapport intermédiaire, Annexe.

PARTIE I – L’ORIGINE ET LE FONCTIONNEMENT DES FONDS

Afin de dresser le bilan sur l’origine, le fonctionnement et l’organisation des Fonds et Office d’indemnisation, une présentation de l’historique et du contexte de leur création (I), de leur nature juridique et de leur statut juridique (II), de leur durée de vie (III), de leur structure et de leur organisation interne (IV), de leur mode de financement (V), de leurs domaines de compétence (VI), du caractère autonome ou subsidiaire de leur intervention par rapport au droit commun civil et pénal (VII), des conditions de recevabilité et de bien fondé des requêtes en indemnisation (VIII), des procédures applicables au processus transactionnel (IX), ainsi que du choix des experts et la détermination des missions d’expertises (X) semble nécessaire. Ces différents éléments seront donc examinés de manière successive.

I - L’HISTORIQUE ET LE CONTEXTE DE LEUR CREATION

Les trois Fonds et l’Office d’indemnisation ont été créés successivement pour garantir l’indemnisation de victimes de dommages résultant de faits particuliers.

Le Fonds de garantie automobile (**FGA**) a été créé par la loi n° 51-1508 du 31 décembre 1951⁸ afin d’indemniser les victimes d’un accident dans lequel le responsable était inconnu ou connu mais non assuré et insolvable. Il est devenu le Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages (**FGAO**) depuis la loi n° 2003-706 du 1^{er} août 2003⁹ qui a étendu les compétences du Fonds¹⁰.

La loi n° 77-5 du 3 janvier 1977¹¹ a institué un régime d’indemnisation par l’Etat **des victimes de dommages corporels graves** résultant d’une infraction. L’indemnité, était accordée à titre de secours par une Commission siégeant auprès de chaque cour d’appel. La loi n° 86-1019 du 9 septembre 1986¹² a institué un fonds de garantie chargé de l’indemnisation des dommages corporels consécutifs à un **acte de terrorisme**. Le Fonds de garantie des victimes d’actes de terrorisme et d’autres infractions (**FGTI**) chargé d’indemniser les victimes des actes de terrorisme et les victimes de certaines infractions pénales de droit commun a été créé par la loi du 6 juillet 1990¹³.

⁸Loi n° 51-1508 du 31 décembre 1951, relative aux comptes spéciaux du Trésor pour l’année 1952, JO du 1^{er} janvier 1952, p. 48.

⁹Loi n° 2003-706 du 1^{er} août 2003 de sécurité financière, JO du 2 août 2003, p 13220.

¹⁰La compétence du FGAO s’est progressivement étendue :

La loi n° 66-497 du 11 juillet 1966, JO du 12 juillet 1966 p. 5955, a étendu la compétence du Fonds aux dommages corporels causés par des accidents de chasse.

La loi n° 77-574 du 7 juin 1977, JO du 8 juin 1977 p. 3151, a étendu la compétence du Fonds aux accidents de la circulation causés par une personne circulant sur le sol ou un animal, dans un lieu ouvert à la circulation.

La loi n° 2003-699 du 30 juillet 2003, JO du 31 juillet, p. 13021, a étendu la compétence du Fonds aux dommages immobiliers d’origine minière ou causés par une catastrophe technologique.

La loi n° 2003-706 du 1^{er} août 2003, JO du 2 août 2003, p. 13220, a étendu la compétence du Fonds aux défaillances d’entreprises d’assurances obligatoires, et aux accidents causés par des animaux sans maître.

¹¹Loi n° 77-5 du 3 janvier 1977, garantissant l’indemnisation de certaines victimes de dommages corporels résultant d’une infraction, JO du 4 janvier 1977, p. 77.

¹²Loi n° 86-1019 du 9 septembre 1986, relative à la lutte contre le terrorisme et aux atteintes à la sûreté de l’Etat, JO du 10 septembre 1986, p. 10954.

¹³Loi n°90-589 du 6 juillet 1990, modifiant le code de procédure pénale et le code des assurances et relative aux victimes d’infractions, JO du 11 juillet 1990, p. 8175. En réalité, la création du FGTI remonte à la loi du 9 septembre 1986 pour les seules victimes d’attentats terroristes.

Le Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante (**FIVA**) a été créé par la loi n° 2000-1257 du 23 décembre 2000 de financement de la sécurité sociale pour 2001¹⁴ afin d'indemniser les victimes de l'amiante.

L'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales (**ONIAM**) a été créé par la loi du 4 mars 2002¹⁵ afin d'indemniser les victimes d'accidents médicaux.

Il convient de relever que le législateur a confié au **FGAO** de nouvelles missions en matière de gestion des sinistres dans le domaine de l'indemnisation des dommages corporels autres que ceux relevant de sa compétence propre. En effet, le FGAO gère le FGTI et a été amené à s'occuper d'autres Fonds tels que le Fonds d'indemnisation des transfusés et hémophiles (FITH)¹⁶ et le FIVA¹⁷.

II – LA NATURE JURIDIQUE ET LE STATUT JURIDIQUE

Le **FGAO** et le **FGTI** sont des personnes morales de droit privé¹⁸, alors que **FIVA** et **l'ONIAM** sont des établissements publics administratifs¹⁹.

Chacun dépend de **la tutelle de ministères** différents : le **FGAO** du ministère de l'économie, des finances et de l'emploi²⁰, le **FGTI** du ministre chargé des assurances²¹, le **FIVA** des ministres chargés de la sécurité sociale et du budget²² et **l'ONIAM** du ministère chargé de la santé²³.

III – LA DUREE DE VIE

Chaque organisme a une durée illimitée.

¹⁴ Article 53 de la loi n° 2000-1257 du 23 décembre 2000 de financement de la sécurité sociale pour 2001, JO du 24 décembre 2000, p. 20558. L'organisation et le fonctionnement du FIVA ont été définis par le décret n° 2001-963 du 23 octobre 2001, JO du 24 octobre 2001, p. 16741.

¹⁵ Loi n° 2002-303 du 4 mars 2002, relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, JO du 5 mars 2002, p.4118.

¹⁶Le FITH a été créé par l'article 47 de la loi n° 91-1406 du 31 décembre 1991 portant diverses dispositions d'ordre social, JO du 4 janvier 1992, p. 178. L'article 119 de la loi n° 2004-806 du 9 août 2004 relative à la politique de santé publique, JO du 11 août 2004, p. 14 277, a transféré à l'ONIAM la gestion du FITH. Selon le site de l'ONIAM ce transfert a été effectif le 1^{er} janvier 2006.

¹⁷L'article 9 du décret du 23 octobre 2001 prévoit que le FIVA peut conclure une convention de gestion avec le FGAO. Le 7 juin 2002, le directeur et l'agent comptable du FIVA ont signé avec le directeur général du FGAO, une convention de gestion confiant à ce dernier, l'instruction des demandes d'indemnisation et la préparation des offres. Cette convention précise notamment les procédures et les délais de traitement des demandes par ce gestionnaire délégué, les conditions dans lesquelles il transmet au Fonds de l'amiante toute information utile, la rémunération de ses prestations et les sanctions applicables en cas de non-respect des dispositions contractuelles. Les opérations de gestion du FGAO pour le FIVA ont cessé le 31 décembre 2004 (4^{ème} rapport d'activité au parlement et au gouvernement juin 2004/mai 2005, p. 9).

¹⁸Art. L 421-2 et L. 422-1 du C. assur.

¹⁹Art. 53 II de la loi n° 2000-1257 du 23 décembre 2000 et L. 1142-22 du C.S.P.

²⁰ Art. R. 421-26 du C. assur.

²¹ Art. R. 422-3 du C. assur.

²² Art. 53, II de la loi du 23 décembre 2000.

²³ Art. L. 1142-22 du C.S.P.

IV – LA STRUCTURE ET L'ORGANISATION INTERNE

Il convient de mettre en évidence l'hétérogénéité des organismes étudiés, tant au niveau de leur structure (A) que de leur organisation interne (B).

A – La structure

L'organisation administrative des Fonds et de l'Office d'indemnisation est différente. Certains Fonds et l'Office d'indemnisation ont une structure qui repose sur deux organes alors qu'un autre Fonds n'a qu'un seul organe.

Le FGAO, le FIVA et l'ONIAM ont deux organes : un conseil d'administration et un Directeur. Le directeur du FGAO agit par délégation du conseil d'administration alors que les directeurs du FIVA et de l'ONIAM ont des pouvoirs propres. La répartition des pouvoirs entre le Directeur et le conseil d'administration des deux établissements publics administratifs est similaire.

Le **FGAO** est dirigé par un conseil d'administration de dix-huit membres²⁴. Le président du conseil d'administration est élu parmi ses membres pour une durée de trois ans renouvelable²⁵. Il représente le FGAO en justice²⁶. Le conseil d'administration administre et gère le Fonds. Il est notamment chargé de désigner le directeur général du Fonds auquel il délègue les pouvoirs nécessaires pour tous les actes de gestion dans la direction des affaires du fonds de garantie et la gestion du personnel²⁷. Le FGAO comprend également une assemblée générale qui regroupe toutes les entreprises d'assurances. L'assemblée générale est chargée d'adopter le règlement intérieur du Fonds et d'émettre des propositions pour améliorer le fonctionnement du Fonds²⁸. Les statuts du fonds de garantie sont approuvés par décret pris sur le rapport du ministre chargé de l'économie²⁹.

Le **FIVA** est dirigé par un conseil d'administration de vingt-deux membres³⁰. Le président du conseil d'administration du Fonds est nommé parmi les présidents de chambre ou les conseillers à la Cour de cassation, en activité ou honoraires, pour une durée de trois ans renouvelable une fois, par décret pris sur proposition du ministre chargé de la sécurité sociale, du garde des sceaux, ministre de la justice, et du ministre chargé du budget³¹. Le conseil d'administration est notamment chargé de définir la politique d'indemnisation du Fonds en

²⁴ La composition du conseil d'administration du FGAO est détaillée à l'article R. 421-25-1 C. assur.

²⁵ Art. R. 421-25-1 C. assur. et art. 3 des statuts du FGAO annexés au décret n° 2004-655 du 5 juillet 2004 abrogeant le décret n° 85-275 du 22 février 1985 et portant approbation des statuts du fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages.

²⁶ Art. 11 des statuts du FGAO annexés au décret n° 2004-655 du 5 juillet 2004 abrogeant le décret n° 85-275 du 22 février 1985 et portant approbation des statuts du fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages.

²⁷ Art. 12 des statuts du FGAO annexés au décret n° 2004-655 du 5 juillet 2004 abrogeant le décret n° 85-275 du 22 février 1985 et portant approbation des statuts du fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages.

²⁸ Art. 13 à 17 des statuts du FGAO annexés au décret n° 2004-655 du 5 juillet 2004 abrogeant le décret n° 85-275 du 22 février 1985 et portant approbation des statuts du fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages.

²⁹ Décret n° 2004-655 du 5 juillet 2004 abrogeant le décret n° 85-275 du 22 février 1985 et portant approbation des statuts du fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages.

³⁰ La composition du conseil d'administration du FIVA est détaillée à l'article 1 du décret n° 2001-963 du 23 octobre 2001.

³¹ Art. 2 du décret n° 2001-963 du 23 octobre 2001.

fixant les orientations relatives aux procédures, aux conditions de la reconnaissance de l'exposition à l'amiante, d'indemnisation et de versement des provisions aux victimes et aux conditions d'action en justice du Fonds ; d'arrêter les offres d'indemnisation proposées aux demandeurs et le montant des provisions à leur verser ; et de nommer les membres de la commission d'examen des circonstances de l'exposition à l'amiante³².

Le directeur du Fonds est nommé par arrêté conjoint des ministres chargés de la sécurité sociale et du budget pris après avis du président du conseil d'administration. Il exerce toutes les compétences qui ne sont pas attribuées à une autre autorité, notamment l'exécution des délibérations du conseil d'administration, l'établissement du budget et la gestion du personnel, et la représentation du Fonds en justice³³.

L'**ONIAM**, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales est géré par un conseil d'administration de vingt-deux membres³⁴. Le président du conseil d'administration est nommé pour une durée de trois ans, renouvelable une fois, par décret pris sur proposition du ministre chargé de la santé³⁵. Le conseil d'administration définit les principes généraux relatifs aux offres d'indemnisation incombant à l'Office³⁶.

Le directeur est nommé par décret sur proposition du ministre chargé de la santé, pour une durée de trois ans renouvelable³⁷. Il assure la direction de l'établissement et accomplit tous les actes qui ne sont pas réservés au conseil d'administration notamment l'exécution des délibérations du conseil d'administration, l'établissement du budget et la gestion du personnel, ainsi que la représentation de l'Office en justice.

Le **FGTI** a pour seul organe, un conseil d'administration.

Le fonds de garantie des victimes d'actes de terrorisme et d'autres infractions est géré par un conseil d'administration de neuf membres³⁸. Le président du conseil d'administration est nommé par arrêté conjoint du ministre chargé de l'économie et des finances et du garde des sceaux, ministre de la justice, parmi les membres en activité ou honoraires du Conseil d'Etat ayant au moins atteint le grade de conseiller d'Etat ou parmi les membres en activité ou honoraires de la Cour de cassation ayant au moins atteint le grade de conseiller ou d'avocat général. Les statuts du FGTI sont approuvés par arrêté conjoint du garde des sceaux, ministre de la justice, et du ministre chargé des assurances³⁹.

B – L'organisation interne

Certains Fonds et l'Office d'indemnisation disposent de commissions qui examinent les demandes d'indemnisation, alors que le **FGAO** et le **FGTI** en matière d'acte de terrorisme n'en ont pas.

Pour le **FIVA** la commission d'examen fait partie de la structure du Fonds et ne se prononce que sur le lien entre la maladie et l'exposition à l'amiante après avoir examiné le dossier.

³² Art. 6 du décret n° 2001-963 du 23 octobre 2001.

³³ Art. 8 du décret n° 2001-963 du 23 octobre 2001.

³⁴ La composition du conseil d'administration de l'ONIAM est détaillée à l'article R. 1142-43 du C.S.P.

³⁵ Art. R. 1142-42 du C.S.P.

³⁶ Art. R. 1142-46 du C.S.P.

³⁷ Art. R. 1142-47 du C.S.P.

³⁸ La composition du conseil d'administration du FGTI est détaillée à l'article R. 422-1 du C. assur.

³⁹ Les statuts du FGTI n'ont pas encore fait l'objet d'une approbation par arrêté conjoint.

L'ONIAM et le FGTI en matière d'indemnisation des victimes d'infractions sont les organismes payeurs des décisions prises par des commissions indépendantes dans leur fonctionnement (lorsque ces commissions sont compétentes⁴⁰).

Le **FGAO** est une entité de 230 personnes répartis sur deux sites et qui adapte son organisation en permanence pour améliorer sa productivité et offrir un service de qualité. Il instruit lui-même les demandes d'indemnisation.

Le **FIVA** comporte une commission d'examen des circonstances de l'exposition à l'amiante (CECEA)⁴¹. Cette commission est chargée d'examiner les dossiers de demande d'indemnisation des victimes qui ne sont ni des victimes reconnues en maladie professionnelle, ni des victimes de maladies dites spécifiques dont la liste est fixée par l'arrêté du 5 mai 2002 (mésothéliome et plaques pleurales). Elle se prononce sur le lien entre la maladie et l'exposition à l'amiante. Ainsi, son travail se distingue de celui des experts extérieurs qui instruisent le dossier.

Le **FGTI** en matière d'actes de terrorisme instruit lui-même les demandes d'indemnisation ; alors que pour les victimes d'autres infractions, le FGTI ne les instruit que dans la procédure amiable. En effet, en cas de refus d'indemnisation du FGTI ou de non acceptation de l'offre par la victime, le dossier est transmis à la commission d'indemnisation des victimes d'infractions (CIVI)⁴². Le FGTI n'est alors que l'organisme payeur des décisions prises par les CIVI. En revanche, dans l'hypothèse d'une acceptation de l'offre par la victime, la CIVI ne fait qu'homologuer la transaction.

L'**ONIAM** est principalement l'organisme payeur des commissions régionales de conciliation et d'indemnisation (CRCI)⁴³ auquel il fournit du personnel⁴⁴. Cette affirmation n'est vraie que lorsque les CRCI sont compétentes, c'est-à-dire en matière d'indemnisation des accidents médicaux, des affections iatrogènes, des infections nosocomiales, des dommages causés en dehors de l'activité de prévention ou de soin, et des dommages résultant de la recherche biomédicale⁴⁵. Des commissions intégrées structurellement à l'ONIAM existent, en matière d'indemnisation des transfusés hémophiles⁴⁶ et en matière de vaccination obligatoire et de mesures sanitaires graves⁴⁷. Ces différentes commissions rendent des avis qui sont transmis au Directeur de l'Office.

⁴⁰ Sur les compétences des CRCI et CIVI, voir infra Partie I, VI, les domaines de compétence, p. 14 et s.

⁴¹ Art. 7 du décret n° 2001-963 du 23 octobre 2001.

⁴² Les CIVI ont été créées par la loi n° 83-608 du 8 juillet 1983, renforçant la protection des victimes d'infraction, JO du 9 juillet 1983, p. 2122. Leur compétence est prévue à l'article 706-4 du C.P.P. Leur composition et compétence territoriale sont définies aux articles R. 214-1 et s. du C.O.J.

⁴³ Les CRCI ont été créées par la loi n° 2002-303 du 4 mars 2002, relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé, JO du 5 mars 2002, p.4118. Leur compétence est prévue à l'article L. 1142-5 du C.S.P. Leur composition et leur fonctionnement sont définis aux articles R. 1142-5 et s. du C.S.P.

⁴⁴ Plus de la moitié du personnel de l'Office est affecté aux CRCI. (En 2004, 29 des 50 emplois de l'Office étaient affectés aux CRCI.)

⁴⁵ Art. L. 1142-1-1, L. 1142-5, L. 1142-17, L. 1142-8 et L. 1142-3 du C.S.P.

⁴⁶ Art. L. 3122-1 al. 3 du C.S.P. Cette commission est présidée par le président du conseil d'administration de l'Office et comprend notamment de représentants des associations concernées sont placés auprès du directeur de l'office.

⁴⁷ Art. L. 3111-9, L. 3131-4, R. 3131-1 et R. 3131-2 du C.S.P. Cette commission est présidée par le président du conseil d'administration de l'Office et la liste précise des autres membres est fixée à l'article R. 3111-25 du C.S.P.

Ce dernier est chargé de transmettre ou de faire une offre d'indemnisation à la victime⁴⁸.

V – LE MODE DE FINANCEMENT

Le **FGTI** et le **FGAO** sont principalement alimentés par une contribution assise sur les primes ou cotisations des contrats d'assurance, alors que le **FIVA** et l'**ONIAM** sont financés par une contribution de l'Etat.

Le **FGTI** est alimenté par une contribution assise sur les primes ou cotisations des contrats d'assurance de biens souscrits auprès d'une entreprise visée à l'article L. 310-2 du Code des assurances. Les recettes du FGTI comprennent, en outre, le produit de la contribution prévue à l'article R. 422-4 du Code des assurances, les indemnités obtenues des responsables, les revenus des fonds placés et les bénéfices sur remboursements et réalisation d'actifs, ainsi que le remboursement total ou partiel de l'indemnité ou de la provision accordée à la victime par la commission, si la victime a postérieurement au paiement de l'indemnité obtenu, du chef du même préjudice, une des prestations ou indemnités visées à l'article 706-9 du CPP (article 706-10 du CPP).

Le **FGAO** est alimenté par des contributions des entreprises d'assurance, des automobilistes assurés, des responsables d'accidents d'automobiles non bénéficiaires d'une assurance⁴⁹ et par les recours exercés à l'encontre des responsables d'accidents de la circulation. Il est également alimenté par « les amendes prononcées pour violation de l'obligation d'assurance prévue par l'article L. 211-1, y compris les amendes qu'une mesure de grâce aurait substituées à l'emprisonnement, sont affectées d'une majoration de 50 % perçue, lors de leur recouvrement, au profit du Fonds de garantie institué par l'article L. 420-1 »⁵⁰.

Le **FIVA** est financé par une contribution de l'Etat dont le montant est fixé chaque année par la loi de finances et par une contribution de la branche accidents du travail et maladies professionnelles du régime général de la Sécurité sociale (AT-MP) fixée chaque année par la loi de financement de la sécurité sociale⁵¹.

L'**ONIAM** est financé par une dotation de l'assurance-maladie, dont le montant est fixé chaque année par la loi de financement de la Sécurité sociale⁵².

⁴⁸ En matière de contamination par le VIH, le dossier sera instruit par la commission d'indemnisation des transfusés et hémophiles. Le président de l'ONIAM sera seulement chargé de présenter l'offre à la victime (art. R. 1142-47 et L. 3122-5 du C.S.P.). En matière de vaccinations obligatoires et de mesures sanitaires graves, une commission d'indemnisation instruit le dossier. Alors que dans le premier cas elle fait l'offre qui sera présentée par le Directeur de l'ONIAM à la victime (Art. R. 3111-29 et R. 3111-30 du C.S.P.), dans le second, elle n'émet qu'un avis et le Directeur de l'ONIAM détermine l'offre (Art. R. 3131-3 et R. 3131-4 du C.S.P.).

De manière exceptionnelle, lorsque le Directeur l'estime ou que le montant de l'indemnisation dépasse le seuil fixé par le conseil d'administration, il revient au conseil d'administration de faire l'offre (R. 1142-46 du C.S.P.)

⁴⁹ Art. L. 421-4, R. 421-27 et R. 421-28, A. 421-3 du C. assur.

⁵⁰ Art. L. 211-27 du C. assur.

⁵¹ Art. 53, VII de la loi du 23 décembre 2000, 10 à 14 du décret du 23 octobre 2001.

⁵² Art. L. 1142-23 du C.S.P.

VI – LES DOMAINES DE COMPETENCE

Les Fonds et l'Office d'indemnisation ont tous pour mission l'indemnisation des victimes.

Le FGAO est compétent pour indemniser les dommages résultant d'accidents de la circulation causés par des auteurs inconnus, non assurés ou par des animaux ; d'accidents de circulation sur le sol (piétons, cyclistes, rollers, skieurs...) ⁵³. Le FGAO est également compétent en cas de la défaillance d'entreprises d'assurances obligatoires ⁵⁴ et pour indemniser les dommages résultant d'accidents de chasse ou de destructions d'animaux nuisibles ⁵⁵, les dommages aux immeubles causés par une catastrophe technologique ⁵⁶ ou une activité minière ⁵⁷.

Le FGTI indemnise directement les victimes d'acte de terrorisme ⁵⁸ et, par le biais de la requête présentée à la CIVI, les victimes d'homicides et de blessures volontaires ou involontaires ayant entraîné une incapacité permanente ou totale de travail personnel égale ou supérieure à un mois, les victimes de viols, d'agressions sexuelles, de traite des êtres humains ⁵⁹, et les victimes de vol, escroquerie, abus de confiance, extorsion de fonds, destruction, dégradation ou détérioration d'un bien et destruction par incendie d'un véhicule terrestre à moteur ⁶⁰. Par ailleurs, depuis le 1^{er} octobre 2008, le FGTI a également pour mission d'aider au recouvrement des dommages et intérêts en faveur des victimes d'infractions ⁶¹. (Le FGTI verse à la victime qui s'est constituée partie civile le montant des dommages et intérêts alloué par une décision juridictionnelle devenue définitive lorsque la personne condamnée n'a pas procédé au paiement de ces sommes dans les deux mois de cette décision dans les droits de cette dernière)

Le FIVA indemnise les victimes d'une maladie professionnelle occasionnée par l'amiante ou d'un préjudice résultant directement d'une exposition à l'amiante sur le territoire de la République française.

L'ONIAM a une double mission : l'organisation effective du dispositif de règlement amiable des accidents médicaux prévu par la loi et l'indemnisation des victimes. Il participe à la mise en place des Commissions régionales de conciliation et d'indemnisation et assure la mise à disposition des personnels auprès de ces structures ainsi que leur gestion administrative. L'Office indemnise les victimes d'accidents médicaux, d'affections iatrogènes et d'infections nosocomiales ⁶². L'ONIAM est également chargé d'indemniser les dommages directement imputables à une vaccination obligatoire ⁶³ et les victimes de contamination transfusionnelle

⁵³ Art. L.421-1 du C. assur.

⁵⁴ Art. L.421-9 du C. assur.

⁵⁵ Art. L.421-8 du C. assur.

⁵⁶ Art. L.421-16 du C. assur.

⁵⁷ Art. L.421-17 du C. assur.

⁵⁸ Art. L.126-1 du C. assur.

⁵⁹ Art. 706-3 du CPP.

⁶⁰ Art. 706-14 et 706-14-1 du CPP.

⁶¹ Articles 706-15-1 et 706-15-2 du CPP et art. L. 422-7 du C. assur. créés par la loi n°2008-644 du 1er juillet 2008, créant de nouveaux droits pour les victimes et améliorant l'exécution des peines, JO du 2 juillet 2008 p. 10610. Le FGTI assure la gestion du SARVI.

⁶² Art. L. 1142-22 du C.S.P.

⁶³ Art. L. 1142-22 du C.S.P.

par le VIH⁶⁴, les dommages imputables directement à une activité de prévention, de diagnostic ou de soins réalisée en application de mesures d'urgences ou d'emploi de la réserve⁶⁵. L'office a repris les obligations de France Hypophyse nées de son rôle dans l'organisation du traitement des patients par l'hormone de croissance extractive entre 1973 et 1988⁶⁶. L'ONIAM peut être amené à se substituer à l'assureur lorsque ce dernier est défaillant dans l'offre d'indemnisation ou lorsque le responsable des dommages n'est pas assuré⁶⁷.

Le domaine de compétence de chaque Fonds et Office apparaît comme spécialisé. Par conséquent, il ne devrait y avoir aucun conflit de compétence entre eux. Pourtant, il arrive qu'un même fait puisse intéresser plusieurs organismes. **Il existe quatre hypothèses de conflits de compétences.**

Dans **le domaine de l'activité médicale**, l'ONIAM peut se substituer à **l'assureur du médecin ou de l'établissement de santé lorsque l'assureur refuse de faire une offre**⁶⁸. Il convient de préciser que lorsque l'assureur du professionnel de santé est « défaillant » pour cause de retrait d'agrément, il reviendra au FGAO de s'y substituer. En effet, les établissements de santé et les médecins ont l'obligation de souscrire à une assurance⁶⁹.

Un conflit de compétence existe lorsqu'**un accident de la circulation est constitutif d'une infraction pénale**. L'article 706-3 du Code de procédure pénale dispose que « *toute personne ayant subi un préjudice résultant de faits volontaires ou non qui présentent le caractère matériel d'une infraction ne peut obtenir la réparation intégrale des dommages qui résultent des atteintes à la personne que lorsque ces atteintes n'entrent pas notamment dans le champ d'application du chapitre 1er de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accident de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation.* » Lorsque l'infraction résulte d'un acte volontaire, il est impossible de parler d'accident. Dans une telle hypothèse, seul le FGTI est compétent (Cass. civ. 2^{ème}, 30 novembre 1994, Cass. civ. 2^{ème}, 22 janvier 2004). Dès lors que le dommage résulte d'une action volontaire, la compétence du FGAO est exclue, et cela que l'auteur de l'infraction ait ou non recherché le dommage causé (Cass. civ. 2^{ème}, 7 mai 2002).

Un conflit de compétence pourrait exister entre le FGTI et le FGAT **lorsqu'une infraction est constitutive d'un acte de terrorisme**. Ce conflit est résolu au profit du FGAT (Cass. Civ. 2^{ème}, 23 juin 1993).

Enfin, un conflit de compétence existe entre l'ONIAM et le FGTI lorsque **l'acte médical est constitutif d'une infraction** (et que l'ONIAM doit se substituer à l'assureur). Il s'agit d'un problème complexe qui n'a pas encore trouvé de réponse en droit positif. Aucun texte n'exclut la compétence de l'un ou de l'autre et il n'existe pas de jurisprudence en la matière⁷⁰.

⁶⁴ Art. L. 3122-1 du C.S.P.

⁶⁵ Art. L. 1142-22 du C.S.P.

⁶⁶ Art. L. 1142-22 du C.S.P.

⁶⁷ Art. L. 1142-15 du C.S.P.

⁶⁸ Art. L. 1142-15 du C.S.P.

⁶⁹ Art. L. 1142-2 du C.S.P.

⁷⁰ L'article 706-3 du CPP n'exclut pas du champ de compétence de la CIVI, les infractions commises par des professionnels de santé dans le cadre de leur activité. Les articles du Code de la santé publique, l'article L. 1142-14 notamment, ne distinguent pas selon que l'acte fautif est ou non constitutif d'une infraction pénale. Les arrêts relatifs à la prise en charge par la CIVI des infractions commises par des professionnels de santé portent sur des faits antérieurs au 5 septembre 2001.

VII - L'AUTONOMIE OU LA SUBSIDIARITE PAR RAPPORT AU DROIT COMMUN

Concernant le caractère autonome ou subsidiaire de l'organisme par rapport au droit commun, la comparaison des Fonds et de l'Office a mis en exergue des différences en matière procédurale (A) ainsi que pour l'offre d'indemnisation (B).

A – L'autonomie ou la subsidiarité procédurale

La demande d'indemnisation peut revêtir soit un caractère autonome soit un caractère subsidiaire.

1- Il y a « **autonomie procédurale** » lorsque la demande peut être effectuée indépendamment de toute autre procédure d'indemnisation, à l'amiable ou judiciairement, avant, en même temps ou après cette autre procédure. Le Fonds est alors tenu d'une obligation principale d'indemnisation et doit répondre à la demande de la victime si celle-ci répond aux conditions requises.

Il en est ainsi pour les demandes adressées au FGTI (directement pour les victimes du terrorisme et par le biais de la requête CIVI pour les victimes d'infractions de droit commun qui l'a transmettra au FGTI), au FIVA et à l'ONIAM.

Le **FGTI** peut proposer une offre d'indemnisation à la victime alors que le juge de droit commun ne s'est pas encore prononcé sur la matérialité de l'infraction et la culpabilité de la personne poursuivie. Il est donc autonome vis-à-vis des juridictions de droit commun.

Le **FIVA** peut recevoir une demande d'indemnisation alors que le requérant a déjà saisi une juridiction de droit commun. Les juridictions de droit commun ont l'obligation d'informer le FIVA des demandes d'indemnisation dont elles sont saisies. En revanche, lorsque la victime saisit directement le FIVA, il ne lui est plus possible de saisir une juridiction de droit commun (sauf pour contester la décision du Fonds devant la cour d'appel territorialement compétente).

L'**ONIAM** ne se substitue ni aux recours devant les juridictions administratives ou judiciaires, ni au règlement amiable avec l'assureur du responsable, il est donc autonome vis à vis des juridictions de droit commun et des assureurs. La victime peut saisir la CRCI (ou l'ONIAM en matière de vaccinations obligatoires et de contamination par le VIH) et/ou les juridictions de droit commun.

2- Il y a « **subsidiarité procédurale** » lorsque la recevabilité de la demande de la victime est subordonnée à la preuve de l'échec (total ou partiel) de tout autre processus d'indemnisation. La victime doit démontrer qu'aucune autre voie ne lui est ouverte pour obtenir réparation. L'obligation du Fonds est alors subsidiaire.

La procédure suivie devant le FGAO est subsidiaire.

En effet, lorsque le responsable de l'accident n'est pas identifié, aucun autre processus d'indemnisation n'est envisageable.

Lorsque le responsable de l'accident est identifié mais non assuré, préalablement à la saisine du Fonds, la victime peut transiger avec l'auteur de l'accident ou obtenir une décision judiciaire le condamnant. Le Fonds n'intervient que si personne d'autre ne peut le faire. Il peut notamment opposer à la victime l'existence d'un autre véhicule impliqué dans l'accident.

En matière de réparation du dommage matériel, l'intervention du FGTI est subsidiaire.

L'indemnisation par le Fonds n'est possible que si la victime ne peut obtenir à un titre quelconque une réparation ou une indemnisation effective et suffisante de son préjudice, et se trouve de ce fait dans une situation matérielle ou psychologique grave⁷¹. Une indemnité ne peut être allouée en pratique que s'il est démontré que l'auteur de l'infraction est insolvable, inconnu ou en fuite et que par ailleurs la victime n'a pu être dédommée à d'autres titres. Toutefois, seule une réparation ou une indemnisation effective et suffisante fait obstacle à la recevabilité de l'action devant la CIVI (circulaire générale du 27 décembre 1990).

B – L'autonomie de l'offre d'indemnisation

Le FGTI (excepté sa formation de « service d'aide au recouvrement des dommages et intérêts pour les victimes d'infractions) est autonome vis-à-vis des décisions des juridictions de droit commun en ce qui concerne l'acceptation de la requête (y compris pour la fixation du montant de l'offre d'indemnisation) ou le refus d'indemniser.

Il en est de même pour le **FGAO**, **l'ONIAM** et le **FIVA**, sauf lorsqu'ils sont intervenus à l'instance initiée par la victime devant une juridiction de droit commun ou qu'ils étaient parties à l'instance relative à la contestation de l'offre.

Le FGTI peut accorder une indemnité différente de celle déterminée par la Cour d'assises ou le tribunal correctionnel de Paris, en matière d'actes de terrorisme et dans la procédure amiable pour l'indemnisation des autres infractions. Il est donc autonome vis-à-vis des juridictions de droit commun.

Au niveau de l'évaluation des indemnités, la CIVI est autonome vis-à-vis des juridictions de droit commun mais également vis-à-vis du FGTI.

En revanche, le FGTI dans sa formation « aide au recouvrement des dommages et intérêts pour les victimes d'infractions » lorsque toutes les conditions de recevabilité sont réunies doit verser le montant alloué par la décision juridictionnelle.

Le FIVA, lorsqu'il n'intervient pas à l'instance, dispose d'une large indépendance en ce qui concerne l'acceptation ou le refus d'indemniser. En revanche, il dispose d'une indépendance moindre en ce qui concerne la fixation du montant de l'offre car il doit réévaluer le montant de l'indemnisation dans l'hypothèse où le tribunal des affaires de la sécurité sociale (pour faute inexcusable de l'employeur) accorderait au demandeur une indemnisation plus favorable. A contrario, dès lors que le FIVA est intervenu à l'instance, les décisions des juridictions de droit commun lui sont opposables.

L'ONIAM n'est pas tenu par les avis des CRCI mais les décisions des juridictions administratives et judiciaires lui sont opposables tant sur le principe de réparation que sur son quantum, dès lors que l'Office est condamné à réparer les dommages subis par la victime.

⁷¹ Art. 706-14 du CPP.

Les décisions des juridictions civiles sont en principe opposables au FGAO dès lors qu'il est intervenu au procès. Une des rares hypothèses dans laquelle le FGAO n'est pas tenu d'indemniser la victime lorsque l'auteur de l'accident non assuré a été condamné pénalement, est celle dans laquelle un autre véhicule est impliqué.

VIII – LES CONDITIONS DE RECEVABILITE DES REQUETES

Le FGTI, le FGAO, le FIVA et l'ONIAM, par le biais de leur site internet, mettent à la disposition des victimes la liste des critères qu'il faut satisfaire pour que leur requête soit recevable, ainsi que les nombreuses pièces à fournir et formulaires à remplir.

Il s'agit alors de relever quelles sont les conditions relatives aux faits générateurs (A), aux dommages subis (B), aux personnes pouvant être indemnisées (C), aux délais de saisine (D) et aux éléments de preuve à la charge des victimes (E).

A – Les conditions relatives au fait générateur

L'examen des conditions de recevabilité des requêtes renvoie inévitablement au champ de compétence des organismes. En effet, la condition première de recevabilité de la demande d'indemnisation est l'existence d'un préjudice trouvant sa source dans un des cas de compétence des Fonds et Office. En la matière, des différences apparaissent incontestablement entre les Fonds. Cependant, au-delà des spécificités relatives au domaine du fait générateur (1), des nuances relatives à la nature du fait générateur doivent être mises en évidence (2).

1) Des différences évidentes dans le domaine du fait générateur du dommage

Les quatre organismes indemnisent les atteintes à la personne en fonction de la cause du dommage. En effet, les Fonds et l'Office ont été créés afin d'indemniser des dommages ayant des origines diverses, accident de la circulation (FGAO), acte de terrorisme (FGTI), amiante (FIVA) et accidents médicaux (ONIAM). Ainsi, le fait générateur est le critère premier de la répartition des compétences entre les différents Fonds.

Des différences importantes découlent donc de l'analyse des quatre organismes.

Le FGAO est compétent pour indemniser les dommages résultant d'un accident de la circulation sur le sol, accident dans lequel est impliqué un véhicule terrestre à moteur en circulation ou, une personne ou un animal dans un lieu ouvert à la circulation publique. Alors que dans la seconde hypothèse l'accident doit survenir en France métropolitaine, dans les départements d'outre-mer ou dans les collectivités territoriales de Saint-Pierre et Miquelon et Mayotte, dans la première, il peut également survenir dans les territoires d'outre-mer.

Le FGTI est compétent pour indemniser les victimes d'un acte de terrorisme, c'est-à-dire les victimes d'une infraction en relation avec une entreprise individuelle ou collective ayant pour but de troubler gravement l'ordre public par l'intimidation ou la terreur⁷². De même, le FGTI est compétent pour indemniser les victimes des infractions énumérées aux articles 706-3, 706-14 et 706-14-1 du Code de procédure pénale⁷³. De plus, il est compétent pour aider à la réparation de « *toute personne physique qui, s'étant constituée partie civile, a bénéficié d'une*

⁷² Art. 421-1 du C. pén. et 706-16 du C.S.P.

⁷³ Art. R 50-9 et R 50-10 du CPP.

décision définitive lui accordant des dommages et intérêts en réparation du préjudice qu'elle a subi du fait d'une infraction pénale, mais qui ne peut pas obtenir une indemnisation en application des articles 706-3 ou 706-14, peut solliciter une aide au recouvrement de ces dommages et intérêts ainsi que des sommes allouées en application des articles 375 ou 475-1 », selon les dispositions de l'article 706-15-1 du Code de procédure pénale.

Le FIVA indemnise les personnes qui ont obtenu la reconnaissance d'une maladie professionnelle occasionnée par l'amiante au titre de la législation française de Sécurité sociale ou d'un régime assimilé ou de la législation applicable aux pensions civiles et militaires d'invalidité ainsi que celles qui ont subi un préjudice résultant directement d'une exposition à l'amiante sur le territoire de la République française⁷⁴.

Enfin, relèvent de la compétence de l'**ONIAM**, l'indemnisation des accidents médicaux, infections iatrogènes et infections nosocomiales⁷⁵, l'indemnisation des dommages résultant de l'intervention, en cas de circonstances exceptionnelles, d'un professionnel, d'un établissement, service ou organisme en dehors du champ de son activité de prévention, de diagnostic ou de soins⁷⁶, l'indemnisation des dommages résultant de vaccinations obligatoires⁷⁷, l'indemnisation des dommages résultant d'un traitement par l'hormone de croissance extractive⁷⁸, l'indemnisation des dommages résultant d'une contamination par le VIH lors d'une transfusion de produits sanguins ou une injection de produits dérivés du sang⁷⁹, l'indemnisation des dommages résultant d'une activité de prévention, de diagnostics ou de soins réalisés en application de mesures prises en cas de menace sanitaire grave⁸⁰ et l'indemnisation des dommages occasionnés dans le cadre de la recherche biomédicale, lorsque la responsabilité du promoteur n'est pas engagée⁸¹.

Découlant de la logique organisationnelle des Fonds et Office, ces distinctions ne sont donc pas surprenantes. Nous pouvons cependant nous interroger sur la pertinence de l'organisation elle-même.

2) Des différences dans la nature du fait générateur du dommage

Certes, la création des Fonds et Office a pour objectif premier l'indemnisation des victimes. Cependant, il convient également de souligner qu'elle s'inscrit dans les débats relatifs à l'extension des cas de responsabilité et au recours à la solidarité nationale⁸². Ainsi, les organismes peuvent se présenter comme une alternative à l'insolvabilité du responsable du dommage, ou à l'absence d'assurance, et comme un frein à la responsabilisation excessive de certains acteurs. Il convient donc de s'interroger sur les éventuelles différences de nature du fait générateur entre les quatre organismes étudiés.

⁷⁴ Art. 53-I de la loi n° 2000-1257 du 23 décembre 2000.

⁷⁵ Art. L.1142-1 du C.S.P.

⁷⁶ Art. L. 1142-1-1 du C.S.P.

⁷⁷ Art. L.1142-22 al. 2 et L.3111-9 du C.S.P.

⁷⁸ Art. L.1142-22 al.3 du C.S.P.

⁷⁹ Art. L.1142-22 al.2 et L. 3122-1 du C.S.P.

⁸⁰ Art. L.1142-22, L. 3131-1 et L. 3131-4 du C.S.P.

⁸¹ Art. L.1142-3 du C.S.P.

⁸² Mustapha MEKKI, « Les fonctions de la responsabilité civile à l'épreuve des Fonds d'indemnisation des dommages corporels », Petites affiches, 12 janvier 2005, n° 8, p. 3 et s ; N. JONQUET et François VIALLA, « La perversion de la solidarité nationale et la désresponsabilisation des acteurs de santé », D. 2002, Point de vue, p. 3211.

Les Fonds d'indemnisation vont dans la majorité des cas se substituer au responsable. Ils indemnisent effectivement les victimes lorsque le responsable est inconnu ou insolvable.

Il est important de noter que selon les Fonds, **cette substitution va pouvoir jouer tant dans le cadre d'un régime de responsabilité pour faute que dans celui d'un régime de responsabilité sans faute.** En effet, le **FGTI** a pour fonction de réparer les préjudices découlant d'une infraction pénale. Ainsi, le fait générateur se situe incontestablement dans une faute.

De même, le **FIVA** va prendre en charge l'indemnisation du préjudice découlant de l'exposition à l'amiante lorsqu'une faute est établie (faute inexcusable de l'employeur ou faute « simple » des articles 1382 et 1383 du Code civil). Il convient de préciser qu'une présomption d'exposition a été mise en place par le législateur lorsqu'une maladie professionnelle a été reconnue⁸³.

En outre, l'**ONIAM** assure l'indemnisation des victimes en cas de silence ou de refus explicite de la part de l'assureur du responsable de faire une offre, ou lorsque le responsable des dommages n'est pas assuré ou la couverture d'assurance est épuisée⁸⁴. Or la loi du 4 mars 2002 a réaffirmé le principe d'une responsabilité pour faute⁸⁵. Ainsi, une grande partie du régime de responsabilité en matière médicale est fondé sur l'existence d'une faute.

En revanche, le régime de responsabilité des établissements **en matière d'infections nosocomiales** est un régime de responsabilité sans faute. De même, le **FGAO** est chargé d'indemniser les victimes d'un accident de la circulation dont l'auteur est inconnu ou non assuré. En la matière, la responsabilité repose sur une implication du véhicule et non sur la faute du conducteur. En outre, le **FIVA** peut également, bien que de manière plus marginale, se substituer à un régime de responsabilité du fait des choses.

Il convient de souligner le fait qu'il n'est pas toujours aisé de classer les compétences des organismes selon le critère de la responsabilité pour faute et sans faute. En effet, l'**ONIAM** assure l'indemnisation des dommages résultant d'une contamination par le VIH lors d'une transfusion de produits sanguins ou une injection de produits dérivés du sang⁸⁶, domaine mettant en œuvre les deux types de responsabilité selon la qualité du responsable.

Il apparaît ainsi que les Fonds sont essentiellement appréhendés par le législateur comme un moyen d'indemniser efficacement la victime. Ils indemnisent la victime à la place du responsable.

Cependant, l'**ONIAM** assure également, en dehors du champ de la responsabilité, l'indemnisation des accidents médicaux, infections iatrogènes et infections nosocomiales en l'absence de responsables⁸⁷, celle des dommages résultant de l'intervention, en cas de circonstances exceptionnelles, d'un professionnel, d'un établissement, service ou organisme en dehors du champ de son activité de prévention, de diagnostic ou de soins⁸⁸ et celle des dommages occasionnés dans le cadre de la recherche biomédicale, lorsque la responsabilité du promoteur n'est pas engagée⁸⁹.

⁸³ Art. 53 III al. 4 de la loi n°2000-1257 du 23 décembre 2000.

⁸⁴ Art. L. 1142-15 et L. 1142-18 du C.S.P.

⁸⁵ Art. L. 1142-1 du C.S.P. : « hors le cas où leur responsabilité est encourue en raison d'un défaut d'un produit de santé, les professionnels de santé (...), ainsi que tout établissement, service ou organisme dans lesquels sont réalisés des actes individuels de prévention, de diagnostic ou de soins ne sont responsables des conséquences dommageables d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins qu'en cas de faute ».

⁸⁶ Art. L.1142-22 al.2 et L.3122-1 du C.S.P.

⁸⁷ Art. L.1142-1 du C.S.P.

⁸⁸ Art. L. 1142-1-1 du C.S.P.

⁸⁹ Art. L.1142-3 du C.S.P.

Ainsi, la création de l'ONIAM permet de dissocier l'indemnisation de la responsabilité et de rattacher cette dernière à la faute⁹⁰.

B – Les conditions relatives au dommage subi

Les quatre organismes vont indemniser le dommage corporel des victimes, que les préjudices soient de nature patrimoniale ou extra-patrimoniale⁹¹. Le FGTI et le FGAO prennent également en charge, dans une certaine mesure, les dommages matériels. Cependant, plus qu'une véritable différence entre les Fonds, cette spécificité provient de la nature des préjudices pouvant être causés dans les domaines de compétence des Fonds et Office.

En revanche, une opposition importante existe entre le FIVA et les trois autres organismes. En effet, alors que ce dernier indemnise les dommages corporels quelle que soit la gravité du préjudice, le FGTI, le FGAO et l'ONIAM indemnisent les atteintes à la personne en tenant compte de la gravité des préjudices.

Pour ces trois organismes, le législateur a effectivement mis en place un régime différencié, reconnaissant dans certains cas une réparation quelle que soit la gravité du dommage et la subordonnant au dépassement d'un certain seuil de gravité dans d'autres cas.

Ainsi, le FGAO indemnise les dommages corporels sans restriction, que l'auteur responsable soit ou non identifié⁹². En revanche, le Fonds de garantie intervient pour indemniser les dommages aux biens, lorsque le responsable n'est pas identifié, sous certaines conditions liées à la gravité de l'atteinte à la personne⁹³. Dans une telle hypothèse, pour que le FGAO intervienne, le conducteur du véhicule accidenté ou toute autre personne dans l'accident doit : soit être décédé, soit être hospitalisé au moins 7 jours puis être en incapacité temporaire égale ou supérieure à 1 mois, soit avoir une incapacité permanente partielle d'au moins 10 %.

De même, le FGTI indemnise les dommages découlant d'un acte terroriste sans seuil de gravité alors que pour les autres infractions, le seuil de gravité du dommage corporel va avoir une incidence sur l'étendue de la réparation⁹⁴.

On s'aperçoit ainsi que la gravité du dommage détermine l'étendue de la réparation. Toutefois, la gravité du dommage peut également être une condition de l'indemnisation elle-même.

⁹⁰ Mustapha MEKKI, « Les fonctions de la responsabilité civile à l'épreuve des Fonds d'indemnisation des dommages corporels », *Petites affiches*, 12 janvier 2005, n° 8, p. 3 et s., spéc. § 37 à 40.

⁹¹ Voir la distinction consacrée dans la nomenclature DINTILHAC. Remarque : le FIVA, bien que n'ayant pas adopté la nomenclature DINTILHAC connaît cette distinction.

⁹² Art. L. 421-1 du C. assur.

⁹³ Art. R. 421-18 du C. assur.

⁹⁴ Si l'atteinte à l'intégrité corporelle n'est pas le décès, une incapacité permanente ou une incapacité de travail totale personnel égale ou supérieure à un mois, la réparation sera plafonnée (article 706-14 du CPP). De même, selon qu'on se trouve dans le champ d'application de l'article 706-3 ou 706-14 du CPP, la réparation du préjudice matériel sera plafonnée ou non.

En effet, si dans la plupart de ses champs de compétence l'ONIAM indemnise le dommage corporel quelle que soit sa gravité, en matière d'indemnisation des accidents médicaux et des infections nosocomiales, le décret n°2003-314 du 4 avril 2003⁹⁵ a précisé qu'ouvre droit à réparation des préjudices au titre de la solidarité nationale un taux d'incapacité permanente supérieur à 24%⁹⁶, ou une durée d'incapacité temporaire totale d'au moins 6 mois consécutifs ou 6 mois non consécutifs sur 12 mois, ou, à titre exceptionnel, l'inaptitude du patient à exercer son activité professionnelle ou s'il subit des troubles particulièrement graves dans ses conditions d'existence.

C – Les conditions relatives aux personnes pouvant être indemnisées

L'analyse des conditions relatives aux personnes pouvant être indemnisées met en évidence une certaine uniformité. En effet, les catégories de victimes pouvant demander réparation aux Fonds ou à l'Office sont les mêmes (1). Toutefois, un examen plus approfondi révèle de nombreuses particularités relatives à l'indemnisation des victimes entre les différents Fonds (2).

1) Une apparente uniformité dans les catégories de victimes pouvant former une demande en réparation

La doctrine et la jurisprudence ont mis en évidence plusieurs catégories de personnes pouvant agir en réparation. En effet, à côté des catégories classiques constituées par les victimes directes, ses ayants droits et ses représentants légaux, la jurisprudence a reconnu la qualité de victime dite par ricochet aux proches de la victime directe qui subissent un préjudice personnel découlant du fait générateur⁹⁷. De même, l'action en justice peut être reconnue aux tiers payeurs subrogés dans les droits de la victime directe⁹⁸.

En matière d'indemnisation par les Fonds ou l'Office, quel que soit l'organisme, peuvent seules former une demande d'indemnisation les victimes directes, les victimes par ricochet, les ayants droits de la victime directe et les représentants légaux de la victime directe. Au contraire, les tiers payeurs subrogés n'ont pas en principe cette qualité⁹⁹.

Cependant, une grande diversité de conditions au sein de chaque catégorie de victimes apparaît entre les organismes.

⁹⁵ Art. D. 1142-1 du CPP: « Le pourcentage mentionné au dernier alinéa de l'article L. 1142-1 est fixé à 24 %.
Un accident médical, une affection iatrogène ou une infection nosocomiale présente également le caractère de gravité mentionné à l'article L. 1142-1 lorsque la durée de l'incapacité temporaire de travail résultant de l'accident médical, de l'affection iatrogène ou de l'infection nosocomiale est au moins égale à six mois consécutifs ou à six mois non consécutifs sur une période de douze mois.

A titre exceptionnel, le caractère de gravité peut être reconnu :

1° Lorsque la victime est déclarée définitivement inapte à exercer l'activité professionnelle qu'elle exerçait avant la survenue de l'accident médical, de l'affection iatrogène ou de l'infection nosocomiale ;

2° Ou lorsque l'accident médical, l'affection iatrogène ou l'infection nosocomiale occasionne des troubles particulièrement graves, y compris d'ordre économique, dans ses conditions d'existence ».

⁹⁶ L'article L. 1142-1-1 du C.S.P. prévoit un seuil de 25% d'IPP pour les infections nosocomiales ou le décès lié à cette infection.

⁹⁷ Ex. Ch. mixte, 27 février 1970, JCP 1970, II, 16305, concl. LINDON et Cass. crim. 9 février 1989 ; Bull. crim. 1989, n° 63. Voir également Yvonne LAMBERT-FAIVRE, Stéphanie PORCHY-SIMON, *Droit du dommage corporel, Systèmes d'indemnisation*, 6^{ème} éd., éd. Dalloz, 2008, p. 300 et s.

⁹⁸ Voir notamment *Droit du dommage corporel, Systèmes d'indemnisation*, op.cit., p. 597 et s.

⁹⁹ On notera qu'en matière automobile lorsque le FGAO est substitué à une assurance défaillante pour retrait d'agrément, il sera amené à verser des sommes aux organismes.

2) La diversité des conditions au sein des catégories de victimes

L'analyse du régime des différents organismes révèle des différences de condition pour les victimes directes.

Pour le FGAO et le FGTI, le législateur a prévu des **conditions relatives à la nationalité de la victime**.

Pour les demandes formées devant le **FGAO**, il convient de distinguer selon que l'accident a été ou non causé par un véhicule terrestre à moteur. Si l'accident a été causé par un véhicule terrestre à moteur, celles-ci doivent : soit être françaises, soit avoir leur résidence principale sur le territoire de la République Française, soit être ressortissantes d'un Etat qui a conclu un accord de réciprocité avec la France et remplir les conditions fixées par ledit accord, soit être ressortissantes ou résidentes d'un Etat membre de l'Espace Economique Européen, ou du Saint Siège. Si l'accident a été causé par une personne ou un animal celles-ci doivent : soit être françaises, soit avoir leur résidence principale sur le territoire de la République Française¹⁰⁰.

Pour le **FGTI**, il est nécessaire d'opérer une distinction en fonction de l'infraction cause du dommage. Pour les infractions prévues aux articles 706-3, 706-14 et 706-14-1 du CPP, le FGTI (ou la CIVI en cas de refus motivé d'indemniser la victime) accueillera la demande dans deux hypothèses : la personne lésée est de nationalité française, ou, lorsque les faits ont été commis sur le territoire national et la personne lésée est soit ressortissante d'un Etat membre de la Communauté économique européenne, soit, sous réserve des traités et accords internationaux, en séjour régulier au jour des faits ou de la demande¹⁰¹. Par ailleurs, l'article L 126-1 du Code des assurances prévoit que les victimes d'actes de terrorisme commis sur le territoire national et les personnes de nationalité française victimes à l'étranger de ces mêmes actes sont indemnisées.

En outre, le législateur a prévu des **conditions relatives aux revenus de la victime** comme condition de recevabilité de la demande d'indemnisation portée devant la CIVI, et étudié par le FGTI, sur le fondement de l'article 706-14 ou de l'article 706-14-1 du Code de procédure pénale. En effet, les ressources doivent être inférieures au plafond prévu par l'article 4 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique pour bénéficier de l'aide juridictionnelle partielle, compte tenu, le cas échéant, de ses charges de famille¹⁰². De même, les ressources des victimes de destruction par incendie d'un véhicule terrestre à moteur leur appartenant ne doivent pas dépasser 1,5 fois le plafond prévu à l'article 706-14 du Code de procédure pénale.

Par ailleurs, **la situation des victimes par ricochet et des ayants droits appelle quelques remarques.**

¹⁰⁰ Art. R. 421-13 du C. assur.

¹⁰¹ On notera que les demandeurs formés devant la CIVI par les victimes par ricochet ne seront recevables que si elles remplissent les conditions relatives à la nationalité. Voir Cass. civ. 2, 21 juillet 1992, Bull. civ. II, n° 224 ; D. 1992, IR 245 et Cass. civ. 2, 2 mars 1994, Bull. civ., II, n° 80 ; H. GROUDEL, « l'indemnisation des proches de la victime d'une victime qui séjourne irrégulièrement en France », *Resp. civ. et assurance*, 1994, n° 210, chron. n° 15.

¹⁰² Pour 2007, la moyenne mensuelle des revenus perçus en 2006 doit être inférieure ou égale à 874 euros, pour l'aide juridictionnelle totale et comprise entre 875 et 1311 euros, pour l'aide juridictionnelle partielle. À ces montants s'ajoutent 157 euros pour chacune des deux premières personnes vivant au domicile du demandeur (ex : enfants, conjoint, concubin ou partenaire d'un pacte civil de solidarité) et 99 euros à partir de la troisième.

Concernant **les victimes par ricochet**, il convient de souligner qu'au-delà de cette apparente uniformité, une précision relative au régime de l'**ONIAM** doit être effectuée. En effet, en présence d'un aléa thérapeutique, l'**ONIAM** ne peut pas indemniser au titre de la solidarité nationale la victime par ricochet¹⁰³.

En outre, cette indemnisation des victimes par ricochet va pouvoir se faire par référence au droit commun dans la mesure où le législateur n'a pas expressément prévu leur indemnisation. Il en va ainsi du **FGTI, du FGAO, du FIVA** et, dans une certaine mesure, de l'**ONIAM**. En effet, l'article L. 126-1 du Code des assurances ne vise que les victimes des actes de terrorisme et leur ayants droits et les dispositions du Code de procédure pénale relatives à la CIVI ne font pas la distinction entre les victimes, directe ou par ricochet. De même, l'article L. 421-1 du Code des assurances ne vise que les victimes et leurs ayants droits, sans plus de précision. L'article 53 I de la loi du 23 décembre 2000, prévoit également que le **FIVA** indemnise les personnes qui ont obtenu la reconnaissance d'une maladie professionnelle occasionnée par l'amiante, celles qui ont subi un préjudice résultant directement d'une exposition à l'amiante sur le territoire de la République française et leurs ayants droit. De plus, lorsque l'**ONIAM** intervient en substitution à un assureur défaillant, l'Office applique les règles de droit commun et indemnise donc les victimes par ricochet¹⁰⁴. Il en va de même, notamment, en matière d'indemnisation des personnes contaminées par le VIH suite à une transfusion¹⁰⁵. Ainsi, les victimes par ricochet ne sont pas expressément visées mais indemnisées.

Enfin, il convient de préciser que les victimes indirectes d'accident de la circulation semblent être appréhendées par le **FGAO** de manière plus large que la notion de victime par ricochet. En effet, l'article 6 de la loi n°85-677 du 5 juillet 1985 prévoit l'indemnisation du « préjudice subi par un tiers du fait des dommages causés à la victime d'un accident de la circulation ».

En ce qui concerne la notion **d'ayant droit**, on peut noter que pour le **FIVA**, cette notion semble plus large que celle qui est traditionnellement donnée. En effet, pour ce Fonds, elle repose sur la proximité affective. Ainsi si les ayants droit sont le plus généralement des membres de la famille de la victime (conjoint, enfant, frère, etc.), il peut aussi s'agir d'un enfant recueilli par la victime sans être adopté (ex : petit enfant ou enfant du conjoint élevé comme un enfant).

¹⁰³ Art. L. 1142-1 du C.S.P.

¹⁰⁴ Cela apparaît très clairement dans le référentiel.

¹⁰⁵ En matière de contamination par le VIH, l'article L. 3122-1 du C.S.P. vise « les victimes de préjudices résultant de la contamination par le virus d'immunodéficience humaine causée par une transfusion de produits sanguins ou une injection de produits dérivés du sang » mais l'article L. 3122-2 ne fait référence qu'aux « victimes et leurs ayants droits ». Cependant, les victimes par ricochet, notamment les victimes contaminées, peuvent être indemnisées.

D – Les conditions relatives au délai de saisine

A titre liminaire, il convient de préciser que le législateur a parfois prévu des conditions relatives à la date du fait générateur du dommage.

En effet, le **FGTI** peut indemniser les victimes d'actes de terrorisme survenus depuis le 31 décembre 1984 et les victimes ayant le statut de victime civile de faits de guerre survenus depuis le 1^{er} janvier 1982¹⁰⁶. Cependant la Cour de cassation a opportunément observé que les textes relatifs à l'indemnisation insérés dans le Code des assurances ne posent aucune condition de date (Cass. civ. 2^{ème}, 23 juin 1993, pourvoi n° 91-20537, Bull. civ. II, n° 225, p. 122)¹⁰⁷. En outre, les dispositions de l'article 706-14-1 du Code de la santé publique sont applicables pour les véhicules incendiés depuis le 1^{er} octobre 2008. De plus, les dispositions relatives à l'aide au recouvrement des dommages et intérêts pour les victimes d'infraction ne sont applicables que pour les décisions juridictionnelles rendues à compter du 1^{er} octobre 2008.

De même, pour que la demande devant l'**ONIAM** soit recevable, il faut que l'accident médical, l'affection iatrogène ou l'infection nosocomiale soient causés par un acte de prévention, de diagnostic ou de soins réalisés après le 5 septembre 2001. Pour tous les actes antérieurs à cette date, seule la voie judiciaire est possible.

En ce qui concerne les délais de saisine des organismes, si le principe de la prescription est commun aux quatre organismes, les délais diffèrent ainsi que leurs points de départ.

Ainsi, les délais de prescription sont :

- 10 ans pour les victimes d'accidents médicaux¹⁰⁸ (à compter de la date de consolidation) ou d'actes de terrorisme (à compter de l'acte)¹⁰⁹.

- 3 ans pour les victimes d'infractions de droit commun prévues aux articles 706-3, 706-14 ou 706-14-1 du CPP¹¹⁰ ou d'accidents de la circulation qui éprouvent un préjudice corporel lorsque l'auteur est connu (à compter du fait générateur)¹¹¹.

- 4 ans pour les victimes de l'amiante à compter du constat des premiers signes de maladie¹¹².

¹⁰⁶ Le vote de la loi est intervenu le 9 septembre 1986, une loi 30 décembre 1986 permet au FGTI de prendre en charge l'indemnisation des victimes d'actes de terrorisme survenus depuis le 31 décembre 1984. Puis une loi du 23 janvier 1990, a étendu cette prise en charge aux victimes ayant le statut de victime civile de faits de guerre survenus depuis le 1^{er} janvier 1982.

Remarque : Aucune personne victimes d'actes terroristes commis postérieurement au 31 décembre 1984, n'a formulé une demande d'indemnisation auprès du FGTI.

¹⁰⁷ Cependant, cette jurisprudence est relative aux victimes d'autres infractions.

¹⁰⁸ Art. L 1142-28 du C.S.P.

¹⁰⁹ Art. L 422-3 du C. assur.

¹¹⁰ Lorsque des poursuites pénales sont exercées, ce délai est prorogé et n'expire qu'un an après la décision de la juridiction qui a statué définitivement sur l'action publique ou sur l'action civile engagée devant la juridiction répressive. Voir l'article 706-5 du CPP.

¹¹¹ Art. R. 421-12 du C. assur.

¹¹² Il convient de préciser que les personnes atteintes d'une fibrose dont la première constatation médicale a été faite avant le 1^{er} janvier 2004 devaient déposer leur dossier avant le 1^{er} janvier 2008 et que les victimes atteintes d'un cancer dont la première constatation médicale a été faite avant le 1^{er} janvier 1999 devaient déposer leur dossier avant le premier janvier 2008. De même, les ayants droit d'une victime décédée avant le 1^{er} janvier 2004 doivent déposer leur dossier avant le premier janvier 2008.

La date d'expiration du délai de prescription initiale des demandes d'indemnisation était fixée au 31 décembre 2006 pour les dossiers des victimes dont certaines maladies (plaques pleurales, épaissements pleuraux ou asbestoses pulmonaires) -ou le décès- avaient été constatées avant le 31 décembre 2002. Le 27 février 2007, le Conseil d'administration du FIVA a décidé de reculer le point de départ de ce délai de prescription pour les

- 1 an à compter de la date à laquelle la décision de condamnation est devenue définitive pour l'aide au recouvrement des infractions non prévues aux articles 706-3, 706-14 et 706-14-1 du CPP¹¹³ ou un an à compter soit de la date de la transaction, soit de la date de la décision de justice passée en force de chose jugée, en présence d'un accident de la circulation dont le responsable du préjudice corporel est connu¹¹⁴.

E – Les éléments de preuve à la charge des victimes

Quel que soit l'organisme auquel la victime adresse sa demande, de nombreuses pièces justificatives doivent l'accompagner. Ces divers documents constituent ainsi des conditions de recevabilité de la demande. Les éléments que doivent prouver les victimes et les pièces à fournir diffèrent en fonction de l'organisme¹¹⁵, notamment en matière d'établissement du fait générateur (1) et de l'étendue du préjudice (2).

1) Les différences relatives à la preuve du fait générateur

Alors que la preuve du fait générateur doit parfois être rapportée par la victime, dans d'autres cas l'organisme se charge d'examiner si les conditions relatives aux faits générateurs sont remplies.

En effet, en matière d'indemnisation des victimes d'infractions, il appartient à la victime d'établir l'existence de cette infraction. Toutefois, la preuve de l'infraction ayant causé le dommage sera facilitée par l'enquête ou l'instruction.

En effet, en matière de terrorisme, le **FGTI** est en principe informé soit par le Procureur de la République si l'acte survient sur le territoire national qui lui précise les circonstances de l'acte et lui communique l'identité des victimes¹¹⁶; soit par l'autorité consulaire ou diplomatique qui lui fournit ces mêmes renseignements, si l'acte de terrorisme survient à l'étranger. Dans ces deux cas, le FGTI ouvre aussitôt un dossier pour chacune des victimes et prend contact directement avec elle ou avec sa famille en vue de son indemnisation. La victime est alors assistée dans la constitution de son dossier. De même, lorsque le FGTI est directement saisi par la victime, cette dernière doit lui transmettre sa demande d'indemnisation par écrit¹¹⁷ et lui fournir des renseignements concernant l'acte de terrorisme, la date, le lieu, l'autorité de police ou de gendarmerie qui est intervenue.

De plus, en matière d'infraction pénale, lorsque le FGTI, ou la CIVI en cas de refus du FGTI d'indemniser la victime, sont saisis, la requête du demandeur doit contenir les renseignements utiles à l'instruction de la réclamation. Elle doit être accompagnée des pièces justificatives

anciens dossiers : c'est désormais la date à laquelle a été adopté le barème d'indemnisation du FIVA par le Conseil d'administration du Fonds et non plus à la date à laquelle les formulaires FIVA ont été disponibles

¹¹³ Art. 706-15-2 du CPP. Il convient de préciser que la victime doit attendre minimum 2 mois à compter du jour où la décision est devenue définitive.

¹¹⁴ Art. R. 421-12 du C. assur. On soulignera la complexité des délais mis en place pour l'indemnisation par le FGAO, variant selon que l'auteur est connu ou non et selon la nature du préjudice (6 mois pour le dommage immobilier d'origine minière, selon l'article R. 421-73 du C. assur.).

¹¹⁵ Voir notamment Laetitia SELLIER-GUILLET, *Les Fonds d'indemnisation, essai d'une approche transversale*, Thèse Lyon III, sous la direction de Dominique THOUVENIN et Luc MAYAUD, 3 septembre 2008, p. 394.

¹¹⁶ Art. R 422-6 du C. assur.

¹¹⁷ La requête en indemnisation est donc présentée directement au FGTI par la victime d'actes terroristes, contrairement à celle d'autres infractions qui doit nécessairement passer par la CIVI.

indiquant notamment¹¹⁸, la date, le lieu et les circonstances de l'infraction (la victime doit joindre le récépissé du dépôt de la plainte, toute pièce de la procédure pénale etc.), la juridiction qui a éventuellement jugé l'auteur de l'infraction (la victime doit joindre une copie du jugement), et la nature des blessures, la durée de l'arrêt de travail et les séquelles éventuelles (la victime doit joindre certificats médicaux, arrêts de travail, expertise médicale).

Ainsi, là encore, bien que la preuve soit facilitée par le travail des forces de l'ordre, la victime doit apporter au FGTI, ou à la CIVI en cas de refus du FGTI d'indemniser la victime, les éléments permettant d'établir le fait générateur. Il convient de souligner le fait que le législateur vise à l'article 706-3 du CPP « toute personne ayant subi un préjudice résultant de faits volontaires ou non qui présentent le caractère matériel d'une infraction ». Ainsi, il apparaît que seule la matérialité de l'infraction importe pour l'établissement du fait générateur¹¹⁹.

De plus, pour les demandes adressées au **FGAO**, l'article R 421-13 du Code des assurances prévoit que les victimes doivent justifier qu'elles remplissent les conditions relatives à leur nationalité vues précédemment. De même, elles doivent établir que l'accident ouvre droit à réparation à leur profit dans les termes de la législation française sur la responsabilité civile et qu'il ne peut donner droit à indemnisation complète à aucun titre¹²⁰. La victime doit fournir tout document prouvant la matérialité de l'accident (photocopie du rapport de police ou du procès-verbal de gendarmerie (si cette pièce n'est pas en sa possession, elle indique les coordonnées de l'autorité qui l'a établie), à défaut, la photocopie du constat amiable signé par les deux parties, à défaut une déclaration d'accident accompagnée d'un ou plusieurs témoignages).

Les réclamants doivent également justifier soit que le responsable de l'accident n'a pu être identifié, soit qu'il n'est pas assuré ou que son assureur est totalement ou partiellement insolvable après la fixation d'une indemnité par une transaction ou une décision de justice exécutoire. Dès lors, la preuve des conditions de recevabilité pèse sur la victime.

En outre, dans sa demande adressée au **FIVA**, la victime « doit justifier de l'exposition à l'amiante et de l'atteinte à l'état de santé de la victime¹²¹ » et du lien de causalité. Toutefois, le législateur a prévu que vaut justification de l'exposition à l'amiante la reconnaissance d'une maladie professionnelle occasionnée par l'amiante au titre de la législation française de sécurité sociale ou d'un régime assimilé ou de la législation applicable aux pensions civiles et militaires d'invalidité, ainsi que le fait d'être atteint d'une maladie provoquée par l'amiante et figurant sur une liste établie par arrêté des ministres chargés du travail et de la sécurité sociale. Ainsi, la charge de la preuve pèse sur la victime.

¹¹⁸ Art. R 50-9 du CPP.

¹¹⁹ La CIVI est compétente pour indemniser les victimes de personnes ayant bénéficié d'une cause d'irresponsabilité pénale.

¹²⁰ L'article précise que « si la victime ou ses ayants droit peuvent prétendre à une indemnisation partielle à un autre titre, le Fonds de garantie ne prend en charge que le complément. Pour permettre de déterminer le préjudice complémentaire de la victime ou de ses ayants droit, les tiers payeurs, définis par la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985, doivent faire connaître au Fonds de garantie le montant des versements effectués au profit de ceux-ci, au plus tard dans un délai de quatre mois à compter de la demande émanant du Fonds ». On notera qu'en matière d'indemnisation des dommages immobiliers d'origine minière, si ces dommages font l'objet d'une couverture d'assurance, l'indemnisation versée par le Fonds de garantie vient en complément de celle qui est due par l'assureur (Art. L. 421-17 C. assur.). Alors que pour les dommages immobiliers résultant de catastrophe technologique, pour que le Fonds intervienne il faut que l'habitation principale ne soit pas couverte par un contrat d'assurance dommages (Art. L. 421-16 du C. assur.).

¹²¹ Art. 53 III de la loi du 23 décembre 2000.

A l'inverse, en matière d'accidents médicaux, devant les CRCI la victime doit fournir tout document médical ou administratif établissant le lien entre le dommage et l'acte médical mais sont compétentes pour établir si le préjudice invoqué par la victime correspond à un des cas de compétence de l'ONIAM. Ce n'est donc pas à la victime d'établir l'absence de faute du professionnel de santé. La détermination de cet élément relève des missions d'expertises qui sont demandées et financées par l'Office.

De même, en matière de contamination par le VIH, la preuve du fait générateur est facilitée. La victime doit seulement établir qu'elle a été transfusée et qu'elle est contaminée par le VIH.

2) Les différences relatives à la preuve du dommage

Les quatre organismes demandent aux victimes de leur fournir les documents nécessaires à l'identification de leurs préjudices.

Ainsi, en matière de terrorisme, la victime doit fournir au **FGTI** les pièces établissant ses dommages corporels (un certificat médical initial, des bulletins de salaires, un avis d'imposition). Si elle est en mesure de le faire, elle peut produire un état des premiers frais médicaux engagés à la suite de l'acte de terrorisme

De même, en matière d'infraction, le requérant doit fournir au **FGTI**, ou à la **CIVI** en cas de refus du **FGTI** d'indemniser la victime, les documents relatifs à la nature des blessures, la durée de l'arrêt de travail et les séquelles éventuelles (joindre certificats médicaux, arrêts de travail, expertise médicale). De plus, dans le cadre de l'article 706-14 du CPP, la victime doit décrire la situation matérielle ou psychologique grave résultant de l'infraction.

Le FGAO demande à la victime de fournir des pièces différentes en fonction du dommage :

En cas de blessures :

- Le certificat médical initial décrivant les blessures (premier certificat établi en principe le jour de l'accident par l'hôpital ou le médecin traitant),
- Eventuellement le certificat de guérison ou le certificat de consolidation.

En cas de pertes de revenus ou de frais médicaux ou d'hospitalisation restés à charge :

- Les justificatifs de pertes de revenus (se reporter au formulaire),
- Les justificatifs médicaux ou d'hospitalisation des frais engagés et des remboursements effectués par les organismes sociaux.

En cas de décès :

- La facture des frais d'obsèques et le montant des sommes versées par les organismes sociaux,
- Les justificatifs du préjudice économique subi.

En cas de dommages aux biens :

- Tout document présentant une évaluation du montant des dommages : rapport d'expertise ou facture acquittée.
- Lorsque le responsable n'est pas identifié, les justificatifs du dommage corporel.

Le FIVA demande aux victimes de fournir un certain nombre de pièces justificatives, notamment un certificat médical attestant la maladie et de tous documents de nature à établir la réalité de l'exposition à l'amiante.

Cependant, lorsque la maladie qui est cause de la demande figure sur la liste établie par arrêté, le demandeur est dispensé de prouver l'exposition à l'amiante. Dans ce cas, il fournit seulement :

- un certificat médical attestant cette maladie. Ce certificat doit être établi par un médecin spécialiste ou compétent en pneumologie ou en oncologie. Le demandeur doit préciser si le préjudice est susceptible ou non d'avoir une origine professionnelle. Si c'est le cas, il doit fournir, en plus des pièces justificatives :

- un certificat médical attestant du lien possible entre l'affection et l'activité professionnelle.

D'autre part, si la maladie du demandeur a été reconnue au titre d'une des maladies professionnelles liées à l'exposition à l'amiante, il joint seulement à sa demande la décision de la caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) ou de l'organisation spéciale de sécurité sociale.

De même, l'**ONIAM** demande notamment à la victime de fournir un certificat médical décrivant la nature précise et la gravité de son dommage, les documents relatifs aux frais médicaux et pharmaceutiques restés à sa charge (factures, bordereaux de remboursements Sécurité Sociale et Mutuelle, ...), les devis ou factures d'appareillages restés à charge, les devis ou factures des aménagements réalisés à son domicile, les devis ou factures relatifs au surcoût d'adaptation du véhicule au handicap, les justificatifs relatifs aux frais d'aide par une tierce personne, tout document attestant de la perception d'aides financières relatives à la tierce personne, indiquant la date de départ et le montant des versements (ex : allocation versée par la COTOREP¹²², CAF, Conseil Général...), tout document permettant d'évaluer le préjudice de retraite et tout document permettant de justifier la pratique de sports et de loisirs antérieurement à l'accident,

Toutefois, si les quatre organismes demandent aux victimes des certificats médicaux comme pièce justificative, il convient de préciser que des différences existent. En effet, le rôle de l'organisme dans l'établissement du préjudice varie. Alors que certains organismes exigent la preuve quasi complète du préjudice, d'autres prennent à leur charge une partie plus importante de la preuve.

Ainsi, d'une part, l'importance que prend la preuve de l'étendue du dommage entre la recevabilité et le bien-fondé de la demande diffère selon les organismes étudiés. Cela découle directement de l'opposition, précédemment examinée, existant entre les situations pour lesquelles la recevabilité de la demande est subordonnée à un seuil de gravité. En effet, dans les hypothèses où la gravité du dommage conditionne la réparation elle-même¹²³, et non pas seulement son étendue¹²⁴, la preuve de la gravité du dommage constitue une véritable condition de recevabilité. Dans cette hypothèse, la preuve de la gravité du dommage doit être entièrement rapportée par la victime¹²⁵. En revanche, dans les autres situations, il semble que la gravité du dommage relève davantage du bien-fondé de la demande et de l'évaluation du montant de l'indemnisation.

¹²² La loi n°2005-102 du 11 février 2005 pour "l'égalité des droits et des chances, la participation et la citoyenneté des personnes handicapées" a fusionné la COTOREP et les CDES dans les Commissions des droits et de l'autonomie des personnes handicapées (CDAPH).

¹²³ C'est le cas de l'ONIAM pour l'indemnisation au titre de la solidarité nationale des accidents médicaux et des infections nosocomiales. Voir supra Partie I, VIII, B p. 21.

¹²⁴ Voir supra Partie I, VIII, B, p. 21 pour l'exposé des cas pour lesquels la gravité du préjudice conditionne l'étendue de la réparation accordée par le FGTI et le FGAO.

¹²⁵ Il convient cependant de préciser que si un doute subsiste, les CRCI ont la possibilité de recourir à une expertise.

D'autre part, le recours à l'expertise est également un moyen d'établir l'étendue du dommage. Or les quatre organismes peuvent avoir plus ou moins recours à ce mode de preuve.

En effet, pour les victimes d'actes de terrorisme, le FGTI peut demander à ce qu'un médecin examine la victime, cette dernière peut se faire assister d'un médecin de son choix¹²⁶. Pour les victimes d'autres infractions la commission ou son président peut procéder ou faire procéder à toutes auditions et investigations utiles, sans que puisse leur être opposé le secret professionnel¹²⁷. Le FGAO peut lui aussi avoir recours aux expertises. De même, la Commission d'examen des circonstances de l'exposition à l'amiante peut intervenir pour procéder à toute investigation et expertise¹²⁸ et les CRCI peuvent demander à des experts de procéder à des expertises sur la base desquelles la nature et l'étendue des préjudices seront établies¹²⁹.

Cependant, si l'expertise est à la disposition des trois Fonds et de l'Office, la place de l'expertise dans l'établissement de l'étendue du préjudice n'est pas la même.

En effet, le recours aux expertises semble plus limité pour le FGAO¹³⁰ et le FGTI au titre des infractions de droit commun. De même, ce n'est qu'en cas d'insuffisance du certificat médical fourni par la victime que le service médical du FIVA demandera une expertise.

Au contraire l'expertise est systématique pour les actes de terrorisme traités par le FGTI et l'expertise sera demandée par les CRCI dès lors que le seuil de compétence est atteint ou s'il y a un doute. Dès lors, tous les dossiers transmis à l'ONIAM contiennent un rapport d'expertise.

Ainsi, il apparaît que les conditions de recevabilité des requêtes sont très différentes en fonction des Fonds d'indemnisation. Pour un même préjudice, les éléments que la victime devra prouver et les délais dans lesquels elle devra agir varient. Ces différences de traitement sont critiquables et un effort d'homogénéisation devrait être fait en la matière.

IX – LA PROCEDURE APPLICABLE AU PROCESSUS TRANSACTIONNEL

Le processus transactionnel est celui permettant aux Fonds et à l'Office de proposer une offre d'indemnisation à la victime suite à sa demande. Il ne s'agit cependant pas à proprement parler d'une transaction, contrat par lequel les parties à un litige y mettent fin à l'amiable, puisque la victime ne peut discuter le montant de l'offre d'indemnisation faite par les Fonds ou l'Office.

La procédure applicable au processus transactionnel s'opère en trois phases que l'on peut résumer ainsi :

- La victime adresse une demande d'indemnisation à l'organisme compétent.
- Celui-ci rejette la demande, ou adresse à la victime une proposition d'indemnisation.

¹²⁶ Art. R. 422-7 du C. assur.

¹²⁷ Art. 706-6 du CPP.

¹²⁸ Art. 17 et 18 du décret n°2001-963 du 23 octobre 2001.

¹²⁹ Art. L. 1142-12 du C.S.P.

¹³⁰ Le FGAO fait réaliser 4000 expertises par an pour 24 000 dossiers ouverts environ. Cependant, en matière de préjudice matériel, le recours à l'expertise est presque systématique.

- La victime répond positivement ou négativement à l'offre de l'organisme.

On remarquera que selon la nature du dommage subi par la victime et par conséquent selon l'organisme compétent, ces différentes phases ne sont pas soumises aux mêmes règles. Il est donc indispensable de mettre en lumière les divergences et les convergences entre ces règles afin de permettre une vision plus complète de cette procédure.

Suivant l'ordre chronologique du déroulement de la procédure, on s'intéressera d'abord à la demande d'indemnisation de la victime (A), puis à la réponse de l'organisme (B), et enfin à la réponse de la victime (C).

A – La demande d'indemnisation de la victime

Les victimes d'actes de terrorisme, d'accidents médicaux, d'infections nosocomiales et iatrogènes, de l'amiante et d'accidents de la circulation **adressent directement à l'organisme compétent (FGTI dans sa formation « terrorisme », CRCI, ONIAM¹³¹, FIVA, FGAO)** leurs demandes d'indemnisation. Ces demandes doivent comporter les pièces justificatives demandées par chaque organisme, notamment tous les documents utiles afin de chiffrer les différents préjudices¹³². La victime n'a pas à fixer le montant de l'indemnité demandée.

Contrairement aux victimes susmentionnées, les **victimes d'autres infractions** adressent leurs demandes d'indemnisation au greffe de la CIVI, qui le transmet directement au FGTI¹³³. Par conséquent, la procédure demeure juridictionnelle, ce qui n'est pas sans effet. En ce sens, la victime doit joindre à sa demande une estimation du montant des différents préjudices subis. De façon analogue, la victime d'une infraction qui se constitue partie civile au procès pénal doit chiffrer les préjudices dont elle demande réparation.

Il est intéressant de souligner que **les délais de saisine** fixés par la loi diffèrent d'un organisme à l'autre et au sein d'un même organisme. Ces différences sont fonction de la gravité des dommages subis par la victime et des démarches qu'elle doit réaliser avant de saisir l'organisme compétent¹³⁴.

Les organismes saisis doivent alors impérativement étudier les demandes qui leurs sont adressées.

B – La réponse de l'organisme

L'organisme, après avoir vérifié les pièces justificatives et le cas échéant recueilli des informations supplémentaires obtenues notamment suite à une expertise, **peut soit rejeter la demande, soit formuler une offre d'indemnisation**. Dans tous les cas il doit motiver sa

¹³¹ Les victimes d'accidents médicaux, d'affections iatrogènes, d'infections nosocomiales et de préjudices hors du champ de l'activité de prévention et recherche médicale (art. L. 1142-5, L. 1142-3 et L. 1142-17 du C.S.P) adressent leurs demandes à la CRCI du lieu de la réalisation de l'acte médical en cause. En revanche, les victimes atteintes du VIH ou d'un préjudice découlant d'une vaccination obligatoire doivent adresser leur demande à l'ONIAM (art. R. 3122-1 et R. 3111-22 du C.S.P).

¹³² Voir supra Partie I, VIII, E p. 24 et s.

¹³³ Art. 706-5-1 du CPP.

¹³⁴ Voir supra Partie I, VIII, D, p. 23.

décision. Dans l'éventualité d'un refus, la victime peut introduire une action en justice auprès des juridictions compétentes¹³⁵.

Si l'organisme saisi fait droit à la demande de la victime, son offre doit contenir l'évaluation de chaque préjudice identifié et le montant effectif de l'indemnisation proposée. Le **FGTI** n'est pas lié par l'évaluation que les victimes d'autres infractions doivent faire des préjudices dont elles demandent réparation.

L'offre d'indemnisation du FGAO¹³⁶ et de l'ONIAM¹³⁷ peut revêtir un caractère provisionnel en l'absence d'information relative à la consolidation de l'état de la victime. Lorsque cette information est connue, ces organismes doivent formuler une offre d'indemnisation définitive dans un délai déterminé.

De façon générale, la loi impose des **délais de réponse** différents à chaque organisme, en fonction de la gravité des préjudices subis ou de la consolidation de l'état de santé de la victime¹³⁸.

Il est important de souligner que pour certains organismes, l'absence d'offre pendant un délai déterminé équivaut à un refus d'octroyer une indemnisation. Il en est ainsi pour l'ONIAM, dans une certaine mesure, et le FIVA¹³⁹.

Si l'organisme adresse une offre d'indemnisation à la victime, celle-ci doit lui faire connaître sa réponse.

C - La réponse de la victime

¹³⁵ Pour les victimes de terrorisme et pour celles des accidents de la circulation le recours s'exerce devant le TI ou TGI (en fonction du montant) du lieu de l'accident ou du domicile du défendeur.

Pour celles d'autres infractions il s'exerce devant la CIVI en cas de refus d'indemnisation de cette commission le recours peut s'exercer devant le TGI du domicile du défendeur.

Pour celles des accidents médicaux, des infections iatrogènes et des infections nosocomiales il s'exerce devant le Tribunal administratif si un acteur de santé du secteur public est en cause, le TGI s'il s'agit d'un acteur de santé privé, du domicile du défendeur en revanche en matière de contamination par le VIH, seule la CA de Paris est compétente (art. L. 3122-3 et R. 3122-18 du C.S.P.). Cette répartition de compétence en fonction de la nature du fait générateur est prévue à l'article L. 1142-20 du C.S.P.

Pour celles de l'amiante il s'exerce devant la Cour d'appel dans le ressort duquel est situé le domicile du demandeur (Art. 53 V de la loi du 23 décembre 2000 de financement de la sécurité sociale pour 2001 et Art. 24 du décret du 23 octobre 2001).

¹³⁶ Art. L. 211-9 et L. 211-22 du C. assur.

¹³⁷ L'article L. 1142-14 du C.S.P applicable aux victimes d'un accident médical, d'une affection iatrogène ou d'une infection nosocomiale ouvre droit à la réparation mentionnée à l'article L. 1142-1 II du C.S.P.

¹³⁸ Le FGTI dans sa formation « terroriste » doit présenter une offre d'indemnisation définitive à la victime au plus tard 3 mois après avoir reçu de celle-ci les justificatifs de ses préjudices (art. L. 422-2 du C. assur.), dans sa formation « autres infractions » le FGTI a 2 mois pour présenter une offre (article 706-5-1 du CPP), le FGAO a 3 mois à compter de la réception des éléments justifiant l'intervention du Fonds ou 5 mois à compter consolidation pour présenter son offre (art. L. 211-9 et L. 222-22 du C. assur.), l'ONIAM doit proposer une offre dans un délai de 4 mois à compter de l'avis de la commission régionale (art. L. 1142-14 du C.S.P) et pour les victimes contaminées par le VIH l'Office doit présenter son offre dans un délai de 5 mois (art. R. 3122-5 du C.S.P), le FIVA dispose d'un délai de 6 mois pour présenter une offre d'indemnisation à la victime (art. 53 IV de la loi du 23 décembre 2000 de financement de la sécurité sociale pour 2001).

¹³⁹ En matière de vaccination obligatoire et de mesures d'urgence prise en cas de risque sanitaire, l'absence d'offre pendant le délai de 6 mois équivaut à un refus de l'ONIAM d'accorder une indemnisation à la victime (art. R 311-23 et R 3131-1 du C.S.P). De même, lors que le FIVA n'a pas formulé d'offre d'indemnisation à l'expiration du délai de 6 mois à compter de la réception de la demande de la victime, sa demande doit être considérée comme rejetée.

Deux options sont offertes à la victime qui peut accepter l'offre d'indemnisation émanant de l'organisme (1) ou la refuser (2). Selon la nature du préjudice et l'organisme compétent, la victime dispose d'un **certain délai pour accepter ou refuser l'offre**¹⁴⁰. Cela ne s'applique cependant pas aux victimes d'un accident de la circulation¹⁴¹, d'un attentat terrorisme ou d'un accident médical, d'une infection nosocomiale et iatrogène. La victime devra alors saisir les juridictions de droit commun d'une demande d'indemnisation, si elle veut obtenir réparation de son préjudice.

1) L'acceptation de l'offre d'indemnisation

L'acceptation de l'offre est totale. Ainsi, la victime ne peut en aucune façon négocier le montant de l'indemnisation proposé par l'organisme. Toutefois, tel n'est pas le cas pour les victimes d'une atteinte à la personne résultant d'un **accident de la circulation**, qui ont la faculté de discuter le montant de l'indemnisation présenté par le FGAO¹⁴².

L'acceptation de l'offre d'indemnisation met un terme à la procédure transactionnelle. En principe la victime ne peut plus exercer une action en justice pour les chefs de préjudices dont elle a été indemnisée. Toutefois l'indemnisation perçue par les victimes d'une infraction de droit commun ou d'un acte de terrorisme au titre de la réparation intégrale de ses préjudices ne supprime pas l'intérêt juridique de la constitution de partie civile qui consiste alors à être présent au procès pénal et « corroborer l'action publique ».

Mais pour les victimes s'étant adressées à la CIVI et ayant obtenu une certaine indemnité, il est possible d'obtenir une indemnité d'un montant supérieur de la juridiction pénale ou civile statuant sur les intérêts civils. L'article 706-8 du CPP autorise alors la victime à revenir devant la CIVI pour demander un complément d'indemnité.

Il est intéressant de souligner que les victimes d'accidents de la circulation et les victimes d'actes de terrorismes bénéficient d'un délai de rétractation de 15 jours¹⁴³.

La procédure pour **les victimes d'autres infractions** étant juridictionnelle, en cas d'acceptation de l'offre d'indemnisation, le FGTI devra transmettre le constat d'accord au président de la commission d'indemnisation à fin d'homologation. En cas d'homologation, il est conféré force exécutoire à cet accord. La décision est notifiée sans délai par lettre recommandée avec demande d'avis de réception au demandeur et au FGTI qui règle l'indemnisation.

L'organisme doit verser les sommes allouées dans le mois ou dans les deux mois à compter de l'acceptation de l'offre par la victime, suivant les règles propres à chaque organisme compétent¹⁴⁴.

¹⁴⁰ Les victimes d'autres infractions et les victimes de l'amiante ont 2 mois pour répondre à l'offre du FGTI (art. R. 50-12-2 du CPP) ou du FIVA (art. 25 du décret du 23 octobre 2001 relatif au fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante).

¹⁴¹ En l'absence de réponse de la victime à l'offre d'indemnisation le FGAO relance la victime puisque l'offre reste en suspend, l'indemnisation n'est pas versée mais ce n'est pas perçu comme un refus implicite de la victime.

¹⁴² Il est réellement possible de discuter avec le Fonds, notamment sur le montant de l'indemnisation. Cette discussion se fait en général avant la véritable offre. La victime peut faire valoir que pour elle compte tenu de circonstances particulières il faut revaloriser l'évaluation de certains postes de préjudice. Cette discussion est possible car il n'y a pas de barème. L'indemnisation n'est pas mécanique. Pour le FGTI il y a aussi une discussion puisque les protocoles d'accord peuvent être validés par le président de la CIVI.

¹⁴³ Art. L. 211-16 du C. assur.

¹⁴⁴ Voir infra Partie III, I, B, 2, les délais de versement des indemnités p. 52.

Avant de verser l'indemnité définitive, le FGTI (dans sa formation « terrorisme ») doit allouer une **provision** à la victime permettant une meilleure prise en charge des frais médicaux¹⁴⁵. Pour les victimes contaminées, les victimes d'autres infractions et les victimes d'accidents de la circulation ce mécanisme est facultatif. Il peut intervenir dans le premier cas si la victime en a fait la demande¹⁴⁶; dans le second cas si le préjudice n'est pas en état d'être liquidé et si le fonds de garantie ne conteste pas le droit à indemnisation¹⁴⁷; et dans le dernier cas si le dossier est recevable.

2) Le refus de l'offre d'indemnisation

Lorsque la victime refuse l'offre d'indemnisation, elle peut **introduire une action en justice devant les juridictions compétentes** selon l'organisme saisi initialement¹⁴⁸.

X – CHOIX DES EXPERTS ET DETERMINATION DES MISSIONS EXPERTISES

Quelle que soit la cause du dommage, ce dernier doit être évalué. En matière de dommage corporel, cette analyse est médicale. Le rapport d'expertise, joue un rôle très important dans la mesure où il va permettre de déterminer la nature et l'étendue des préjudices et servira par conséquent de base à la détermination du montant de l'indemnisation. L'analyse des trois Fonds et de l'Office nous conduit à distinguer le choix des experts (A) et la réalisation des expertises (B).

A- Le choix des experts

Le Fonds ou l'Office qui a recours à une expertise va désigner l'expert chargé de rendre le rapport. Il convient donc de préciser comment cette désignation est effectuée (1) et de voir si les organismes ont recours à un seul expert ou à un collègue (2), avant d'examiner le contrôle qu'ils exercent sur eux(3).

1) La désignation des experts

Le FGTI, et le FIVA ont parfois recours à des « experts internes ». En présence de séquelle, le FGTI, dans sa « formation terroriste » va ainsi demander à un de ses médecins-conseils de procéder à l'examen de la victime. De plus, le FIVA dispose d'un service médical qui réalise des expertises en interne¹⁴⁹. Cette organisation permet de réunir toutes les compétences utiles aux diverses activités de l'évaluation d'une pathologie d'origine le plus fréquemment professionnelle. Les vacations sont effectuées par huit médecins tous titulaires d'un diplôme de réparation juridique du dommage corporel, possédant une maîtrise de la réparation intégrale et particulièrement spécialisés dans le domaine de la réparation des pneumoconioses et encadrés par un pneumologue consultant.

¹⁴⁵ Art. L. 422-2 du C. assur.

¹⁴⁶ Art. L. 3122-2 CSP, al. 5 du C.S.P.

¹⁴⁷ Art. 706-5-1 du CPP.

¹⁴⁸ Voir supra la note de bas de page n° 136.

¹⁴⁹ Les médecins du Service médical interviennent tous dans le cadre de vacations à l'exception du Médecin-Conseil Coordonnateur qui assure la permanence du Conseil médical au sein de l'établissement. Les autorisations budgétaires de 2007 ont permis la mise à disposition d'un médecin coordonnateur adjoint par la Caisse Nationale d'Assurance Maladie des Travailleurs salariés.

En revanche, la CIVI, le FGTI dans sa formation « autres infractions », le FGAO et l'ONIAM ont recours à des experts qui ne font pas partie de leur organisme. En effet, la CIVI et le FGTI ont la possibilité de faire procéder à une expertise qui sera réalisée par des experts judiciaires du TGI150. De même, le FGAO en présence de séquelle a recours à des médecins experts¹⁵¹ et l'ONIAM fait appel à des experts qui ne font pas partie de l'Office. Par ailleurs, si le FIVA dispose de médecins conseils, il convient de préciser que lorsque les organismes de Sécurité sociale n'ont pas encore examiné le demandeur, il appartient au Service médical du FIVA d'organiser des expertises externes auprès des spécialistes reconnus¹⁵².

Par ailleurs, les experts externes sont en principe des médecins choisis sur des listes. Il en va ainsi pour les quatre organismes. Toutefois, on constate que ces listes ne sont pas établies de la même manière. En effet, certaines sont établies par le Fonds lui-même, alors que d'autres sont établies par d'autres autorités. Ainsi, le **FGAO** dispose d'une liste de médecins spécialisés dans l'évaluation du dommage. Ces experts sont sélectionnés par le Fonds en fonction de leur compétence¹⁵³. De même, le Conseil d'administration du **FIVA** établit la liste des experts auxquels il aura recours.

En revanche, le **FGTI** dans sa formation « autres infractions » à recours aux experts judiciaires et l'**ONIAM** se base essentiellement sur la liste établie par la Commission Nationale des accidents médicaux¹⁵⁴.

De plus, on constate que si le **FGTI** dans sa formation autres infractions n'a recours qu'à des experts judiciaires, cela n'est pas systématique pour le **FIVA, le FGAO et l'ONIAM**¹⁵⁵.

On notera par ailleurs, qu'à titre exceptionnel, l'**ONIAM** pourra nommer un expert en dehors de toute liste¹⁵⁶.

2) Le nombre d'experts désignés

Dans la plupart des cas, l'expertise n'est réalisée que par un seul médecin. Ainsi, en matière d'acte terroriste¹⁵⁷, d'autres infractions¹⁵⁸, d'accident de la circulation, de dommage lié à l'amiante¹⁵⁹ et de contamination par le VIH¹⁶⁰ il n'y a qu'un seul médecin expert désigné.

150 Art. 706-6 du CPP.

151 On notera qu'en revanche, en matière de préjudice causé au véhicule, l'expertise est réalisée à l'initiative de l'assureur de la victime.

152 Durant la période de juin 2005 à mai 2006 plus de 500 expertises externes ont été diligentées dans ce cadre.

¹⁵³ Cette compétence se traduit notamment par la possession du diplôme de réparation du dommage corporel et par la qualité de leur travail.

¹⁵⁴ Un arrêté, signé conjointement par le Ministre de la justice et le Ministre de la santé, de la famille et des personnes handicapées le 3 juin 2003, a mis en place cette commission, qui regroupe des représentants d'usagers, des experts juridiques, des experts médicaux et des personnalités qualifiées. Elle est présidée par Dominique LATOURNERIE, conseiller d'état honoraire, qui a déjà l'expérience de la commission relative aux accidents vaccinaux. On notera que l'article L. 1142-12 du C.S.P., qui ne vise expressément que les expertises demandées par les CRCI, concerne également les dommages liés aux vaccinations obligatoires (art. R. 3111-24 du C.S.P.) et aux mesures d'urgence prises en cas de risques sanitaires graves (art. R. 3131-1 du C.S.P.).

¹⁵⁵ Selon les dispositions de l'article L. 1142-12 du C.S.P., ce n'est qu'« à défaut d'expert inscrit sur la liste des experts en accidents médicaux compétent dans le domaine correspondant à la nature du préjudice », que les CRCI peuvent nommer, en tant que membre du collège d'expert, un expert judiciaire (art. 2 de la loi 71-498 du 29 juin 1971).

¹⁵⁶ Art. L. 1142-10 et L. 1142-12 du C.S.P.

¹⁵⁷ Art. R. 422-7 du C. assur.

En revanche, en matière d'accidents médicaux et d'infection nosocomiale, le principe est celui de la désignation d'un collège d'experts. Ce n'est que lorsque les CRCI le jugent suffisant qu'un seul expert sera désigné¹⁶¹.

3) Le contrôle des experts

Au-delà de la procédure disciplinaire prévue pour les experts judiciaires¹⁶², un contrôle est prévu par les organismes.

En effet, les experts en matière d'acte terroriste sont contrôlés par le **FGTI**, au plan médical (surtout en cas d'IPP supérieur à 10%) mais également au plan administratif (concernant les délais, leurs disponibilités, leurs accueils, la qualité de leurs rapports, ...). S'ils ne respectent pas les critères de qualité ils peuvent être exclus.

Les experts désignés par le **FGAO** sont sélectionnés en fonction de leur compétence¹⁶³. De plus, la qualité de leur travail subordonne leur maintien sur la liste dont dispose le FGAO. Le Fonds réalise un suivi rigoureux du travail des médecins qu'il mandate (contrôle de la qualité du travail sur le plan scientifique et technique, du respect des délais et des différentes prescriptions légales ou règlementaires, de la qualité de l'accueil de la victime et d'une manière plus générale du relationnel avec la victime ...). Le fonds d'indemnisation tient notamment compte des observations émises par les victimes sur le médecin expert.

En outre, le Service médical du **FIVA** exerce un contrôle sur le travail des experts. En cas de difficulté, les experts peuvent être radiés de la liste.

De même, concernant l'**ONIAM**, la Commission nationale des accidents médicaux n'inscrit les experts sur la liste qu'après avoir procédé à une évaluation de leurs connaissances et avoir assuré leur formation en matière de responsabilité médicale¹⁶⁴. L'article L.1142-12 du Code de la santé publique précise que les CRCI s'assurent que les experts « remplissent toutes les conditions propres à garantir leur indépendance vis-à-vis des parties en présence ». Surtout, les experts peuvent être radiés de la liste¹⁶⁵.

B - La réalisation des expertises

Il convient de préciser quelques éléments relatifs aux missions d'expertises (1) avant d'analyser leur déroulement (2) et de voir qui supporte leur coût (3).

1) La détermination des missions d'expertises

Les expertises médicales ont pour objet d'évaluer le dommage corporel. Cependant, chacun des organismes va fixer de manière précise la mission des experts. **Les quatre organismes étudiés ont recours à des missions types** afin de guider les experts dans leur travail.

¹⁵⁸ Art. 1er de la loi n° 71-498 du 29 juin 1971 relative aux experts judiciaires.

¹⁵⁹ Art. 19 du décret n° 2001-963 du 23 octobre 2001.

¹⁶⁰ Art. R. 3121-4 du C.S.P.

¹⁶¹ Art. L. 1142-12 du C.S.P.

¹⁶² Voir loi n°71-498 du 29 juin 1971 relative aux experts judiciaires.

¹⁶³ Elle se traduit notamment par la possession du diplôme de réparation du dommage corporel et par la qualité de leur travail.

¹⁶⁴ Art. L. 1142-10 du C.S.P.

¹⁶⁵ Art. L. 1142-11 du C.S.P.

En effet, l'Association pour l'étude de la réparation du dommage corporel a élaboré en 1994 une mission type destinée aux médecins des assurances dans le cadre de l'indemnisation des victimes d'accident de la circulation. Cette mission type a donc été utilisée par le **FGAO**. Il convient cependant de préciser que le **FIVA** a adapté aux victimes de l'amiante cette mission type.

En outre, l'évolution en matière de préjudice réparable a eu une incidence sur la rédaction des missions d'expertises. Ainsi, la mission type AREDOC de 1994 a été modifiée en 2006 afin de prendre en compte la nomenclature DINTILHAC.

De même, les missions d'expertises demandées par le **FGTI** sont déterminées en fonction d'une mission type réalisée par la Cour d'appel en 2008.

Enfin, des recommandations relatives à la mission d'expertise médicale pour l'évaluation des accidents médicaux, des affections iatrogènes et des infections nosocomiales ont été émises par la Commission Nationale des Accidents médicaux.

2) Le déroulement de l'expertise

Concernant la convocation de la victime, lorsque le **FGTI** en matière d'acte terroriste¹⁶⁶, le **FIVA**¹⁶⁷ et l'**ONIAM** en matière de VIH¹⁶⁸ recourent à une expertise médicale, le demandeur est convoqué, quinze jours au moins avant la date de l'examen. Il est également informé de l'identité et des titres du médecin chargé d'y procéder, de l'objet, de la date et du lieu de l'examen.

La victime peut se faire assister d'un médecin de son choix quel que soit l'organisme saisi de la demande d'indemnisation¹⁶⁹.

Cependant, la personne pouvant assister la victime n'a pas nécessairement la qualité de médecin lorsque la demande est formée devant l'**ONIAM**. En effet, dans cette hypothèse, les textes retiennent une formulation plus large en prévoyant que les victimes peuvent se faire assister d'une personne de leur choix¹⁷⁰.

Si les expertises sont réalisées de manière contradictoire, dans la mesure où la personne examinée peut se faire assister d'un médecin, il convient de souligner le fait que le législateur a renforcé ce caractère pour les expertises relatives aux accidents médicaux. En effet, l'article L. 1142-12 du Code de la santé prévoit que « le collège d'experts ou l'expert s'assure du caractère contradictoire des opérations d'expertise, qui se déroulent en présence des parties ou celles-ci dûment appelées. (...) Le collège d'experts ou l'expert prend en considération les observations des parties et joint, sur leur demande, à son rapport tous documents y afférents ».

¹⁶⁶ Art. R. 422-7 du C. assur.

¹⁶⁷ Art. 19 du décret du 23 octobre 2001.

¹⁶⁸ Art. R. 3122-4 du C.S.P.

¹⁶⁹ Art. L. 211-10 du C. assur. « A l'occasion de sa première correspondance avec la victime, l'assureur est tenu, à peine de nullité relative de la transaction qui pourrait intervenir, d'informer la victime qu'elle peut obtenir de sa part, sur simple demande, la copie du procès-verbal d'enquête de police ou de gendarmerie et de lui rappeler qu'elle peut à son libre choix se faire assister d'un avocat et, en cas d'examen médical, d'un médecin. » (l'art. L. 211-22 du C. assur. précise que l'article L. 211-10 du C. assur. est applicable au FGAO).

¹⁷⁰ Il convient de préciser que si en matière de VIH une seule personne semble pouvoir assister la victime (art. R. 3122-4 du C.S.P.), dans les autres domaines les textes visent une ou plusieurs personnes (art. L. 1142-12 du C.S.P.).

De plus, le législateur a parfois prévu les **délais** dans lesquels le rapport d'expertise doit être rendu.

Ainsi, le rapport du médecin chargé de l'examen du demandeur doit être adressé dans les vingt jours au FIVA, au demandeur par l'intermédiaire du médecin qu'il désigne et, le cas échéant, au médecin qui l'a assisté¹⁷¹. Le même délai est imposé aux experts chargés des victimes contaminées par le VIH¹⁷².

En revanche, en matière d'accidents médicaux et d'infection nosocomiale, ce sont les CRCI qui fixent le délai de l'expertise¹⁷³.

3) Le coût de l'expertise

Sauf dans le cadre des procédures « CIVI », le coût de l'expertise médicale est en principe supporté par la victime¹⁷⁴. En effet, en vertu de l'article 1315 al. 1 du Code civil, « celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver ». Dès lors, comme le souligne Laurent NEYRET¹⁷⁵, le coût des expertises est parfois « un frein à l'action des victimes » dans la mesure où l'aide juridictionnelle n'est pas toujours suffisante.

En revanche, le FGTI dans sa formation terroriste, le FGAO, le FIVA¹⁷⁶ et l'ONIAM¹⁷⁷ prennent en charge les frais d'expertises, c'est-à-dire les honoraires de l'expert mandaté.

Il convient de préciser qu'à la différence de l'ONIAM¹⁷⁸, le FGTI dans sa formation terroriste et le FIVA couvrent les frais engendrés par les recours à un médecin-conseil de la victime lors de l'expertise.

¹⁷¹ Art. 19 du décret du 23 octobre 2001.

¹⁷² L'article R. 3122-4 du C.S.P. prévoit effectivement que « Le rapport d'expertise est adressé dans les vingt jours de son établissement à la commission et, dans les conditions de l'article L. 1111-2, au demandeur et, le cas échéant, au médecin qui l'a assisté ».

¹⁷³ Art. L. 1142-12 du C.S.P.

¹⁷⁴ Laurent NEYRET, « Une évaluation à dimensions variables », in *La réparation du dommage corporel : le juste prix*, Colloque organisé par le Conseil National des Barreaux, Paris, 23 novembre 2006, Gaz. Pal. 11 au 13 février 2007, p. 12 à 16, spéc. p. 14.

¹⁷⁵ Laurent NEYRET, « Une évaluation à dimensions variables », in *La réparation du dommage corporel : le juste prix*, Colloque organisé par le Conseil National des Barreaux, Paris, 23 novembre 2006, Gaz. Pal. 11 au 13 février 2007, p. 12 à 16, spéc. p. 14.

¹⁷⁶ Selon l'article 18 du décret du 23 octobre 2001, « les frais de toute nature relatifs aux enquêtes et expertises nécessaires à l'instruction des demandes d'indemnisation sont à la charge du fonds ». L'article 19 du même décret précise que les frais de déplacement du demandeur et sa perte de salaire ou de gain sont à la charge du fonds.

¹⁷⁷ Art. L. 1142-12 du C.S.P.

¹⁷⁸ En ce sens, Yvonne LAMBERT-FAIVRE et Stéphanie PORCHY-SIMON, *Droit du dommage corporel, Systèmes d'indemnisation*, 6^{ème} éd., Dalloz, 2008, § 572-2, p. 712.

PARTIE II – L’ACTIVITE DES FONDS ET DE L’OFFICE

Le bilan de l’activité matérielle des Fonds et de l’Office a été réalisé selon deux axes de réflexion. En effet, il a été dressé le bilan de l’activité des Fonds et de l’Office d’un point de vue matérielle (I) mais aussi financier (II).

De nombreux chiffres n’ont pu être fournis par les Fonds ou par l’Office. La transparence des établissements publics (FIVA et ONIAM), notamment au travers de leurs rapports, a permis une meilleure connaissance des données.

I – LE BILAN DE L’ACTIVITE MATERIELLE

Organismes	FGAO				FGTI				FIVA				ONIAM			
	2002	2005	2006	2007	2002	2005	2006	2007	2002	2005	2006	2007	2002	2005	2006	2007
Nombre des demandes	2560 0	2400 0	2420 0	2930 0	1220 0	1600 0	1610 0	1700 0	3229	8467	8929	1077 1	107	3619	4101	4473
Nombre d’indemnisations accordées									1463	1049 4	1386 2	1463 0				
Nombre d’expertises									-	585	766	554	668	3133	2637	8493
Masse du contentieux indemnitaire									-	421	693	1495	50	300	408	684
Nombre de recours annuels engagés contre les responsables du dommage									-	486	706	726				

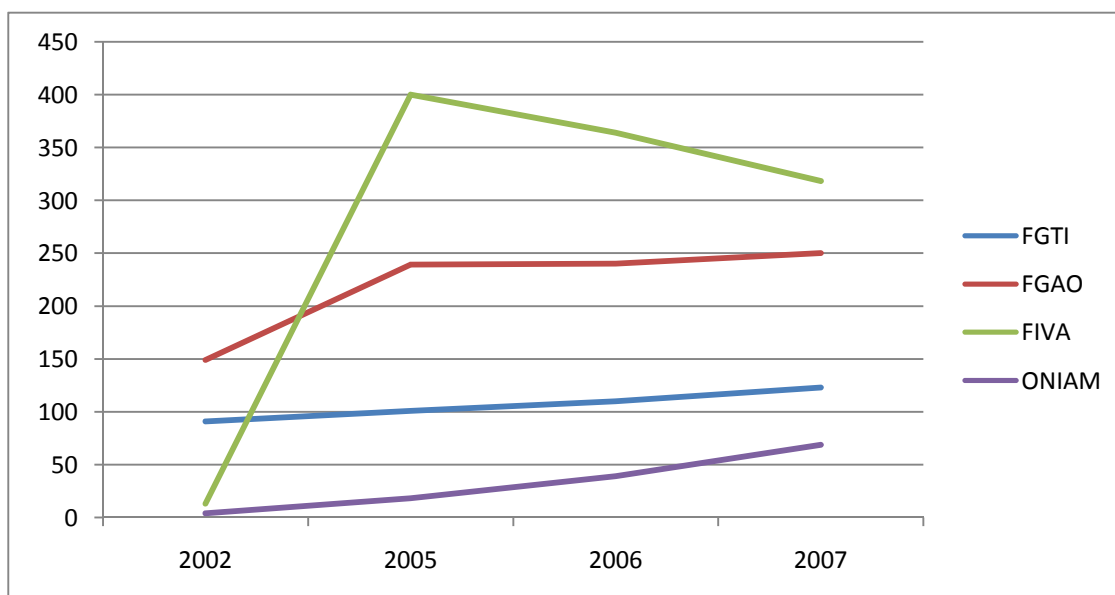


Figure 1 : Nombre des demandes

Le bilan met en évidence une croissance constante de l'activité matérielle du Fonds et de l'Office. Cette croissance est d'autant plus évidente concernant le nombre des demandes adressées à ces organismes. Cette affirmation est à nuancer car les demandes adressées au FGAO ont connu une légère baisse entre 2002 et 2005. De plus, le Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante présente une particularité : alors que le Fonds fait face à une croissance fulgurante des demandes depuis sa création, les demandes vont probablement connaître une nette baisse dans les années à venir. Cette diminution des demandes sera certainement liée à la particularité de l'origine du dommage. En effet, le dommage découle d'une contamination à l'amiante qui diminuera dans les prochaines années grâce à la campagne de désamiantage.

II – LE BILAN FINANCIER¹⁷⁹

Organismes	FGAO				FGTI				FIVA				ONIAM			
Dates	2002	2005	2006	2007	2002	2005	2006	2007	2002	2005	2006	2007	2002	2005	2006	2007
Budget alloué au Fonds									656,1	252	362,5	362,5	70	30	47,78	64,32
Recettes au titre des remboursements des responsables	11,3	14,1	15,1	16,6	23,2	41,8	47,5	52,5	0,93	15,54	16,59	14,78				
Montant total des indemnisations accordées	91	101	110	123	180	239	240	250	13,029	399,812	363,664	318,039	< 4	18,2	39,2	68,8
Coût des expertises															2,2	2,3
Total des dépenses de gestion interne									1,1	5,1	5,2	6,1				

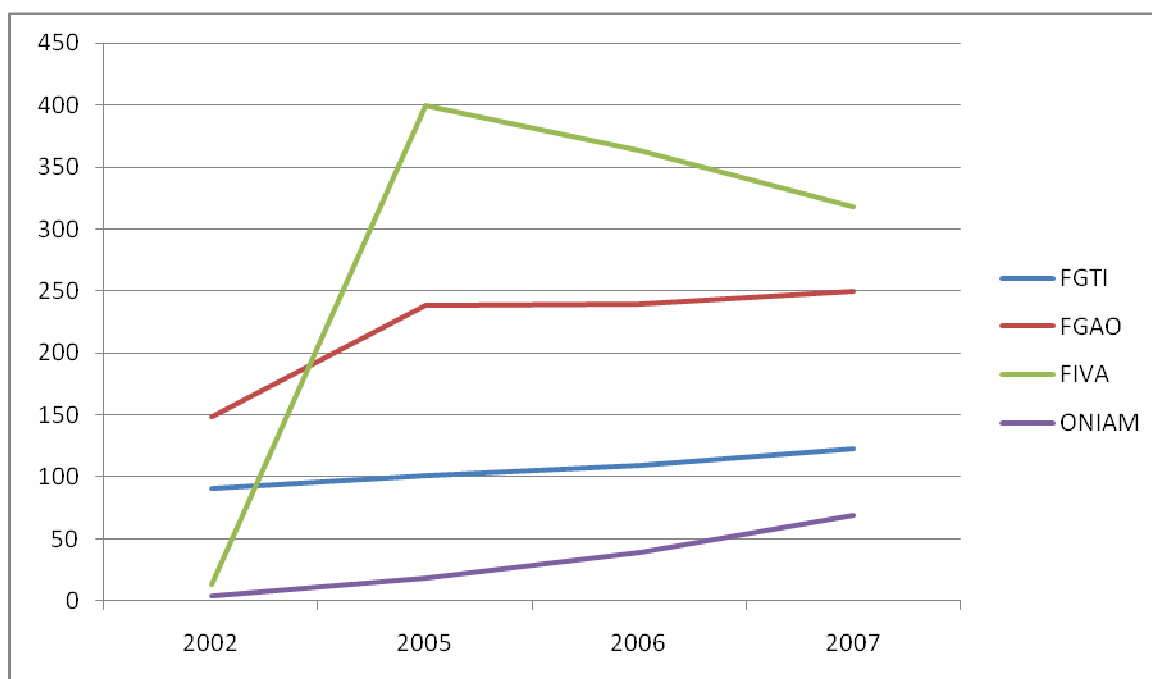


Figure 2 : Montant total des indemnisations accordées (en millions d'euros)

L'augmentation du montant total des indemnisations accordées par les Fonds et par l'Office va de paire avec la croissance des demandes. Là encore, une nuance doit être apportée. Après

¹⁷⁹ Chiffres en millions d'euros.

des années de montée en charge très dynamique, la facture de l'indemnisation des malades de l'amiante semble atteindre un plafond. Dans son rapport d'activité de 2007, le Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante fait certes état d'une croissance du nombre de demandes d'indemnisation (+ 33 %), à 25579 (dont 10771 nouvelles victimes), soit une moyenne de plus de 2000 demandes par mois. Mais, dans le même temps, la part consacrée à des maladies malignes (cancers) tend à diminuer, à l'inverse des versements au titre de maladies dites bénignes. Et les dépenses d'indemnisation reculent de 12 %, à 318 millions d'euros, contre 363 millions en 2006 (en baisse de 9 %) et 400 millions en 2005.

«*Le fléchissement des dépenses annuelles d'indemnisation constaté depuis 2005 se confirme*», souligne le rapport¹⁸⁰, qui pointe également la date plus récente de diagnostic des maladies et le nombre accru d'offres complémentaires à moindre montant pour des nouvelles demandes de victimes déjà enregistrées par le FIVA (aggravation de l'état de santé, décision de Cour d'appel).

¹⁸⁰ 7^e Rapport d'activité au Parlement et au Gouvernement, 2007, FIVA.

PARTIE III – ELEMENTS D’ANALYSE QUALITATIVE

L’analyse des différents Fonds et de l’Office a permis de mettre en avant non seulement l’aspect qualitatif de l’indemnisation accordée (I) mais également l’aspect qualitatif des relations entretenues avec les victimes (II).

I – ANALYSE QUALITATIVE DE L’INDEMNISATION

Afin de mener à bien cette analyse, il convient d’examiner l’étendue de l’indemnisation accordée (A) avant d’observer le paiement de l’indemnité allouée (B).

A – L’étendue de l’indemnisation

L’article 1^{er} de la Résolution adoptée en 1975 par le Conseil de l’Europe¹⁸¹ définit la réparation intégrale des dommages en cas de lésions corporelles et précise ainsi, que « *Compte tenu des règles concernant la responsabilité, la personne qui a subi un préjudice a droit à la réparation de celui-ci en ce sens qu’elle doit être replacée dans une situation aussi proche que possible de celle qui aurait été la sienne si le fait dommageable ne s’était pas produit* ».

Ce droit à la réparation intégrale des dommages subis par les victimes est admis, en principe, par les Fonds et l’Office (1), mais des différences subsistent quant aux chefs de préjudices indemnisables (2), à leur qualification patrimoniale ou extra-patrimoniale (3) et aux barèmes ou référentiels utilisés (4).

1) L’indemnisation intégrale ou plafonnée du dommage

Comme le souligne le rapport LAMBERT-FAIVRE¹⁸², le « dommage » relève du fait, de l’événement qui est objectivement constatable, et qui demeure au-delà du droit.

Il convient de distinguer : les *dommages corporels*, qui sont définis comme « toute atteinte à l’intégrité physique ou psychique de la personne » et qui bénéficient par principe d’une réparation intégrale (a) ; les *dommages matériels*, qui s’entendent de l’atteinte à l’intégrité physique ou à la substance d’une chose et qui entraînent une réparation plafonnée (b).

a) L’indemnisation intégrale de principe des dommages corporels

Bien que tous les Fonds et l’Office ne réparent pas le dommage corporel intégralement depuis leur création¹⁸³, la tendance actuelle s’oriente vers **une réparation intégrale**. Ainsi, le **FGTI**¹⁸⁴ dans sa formation « autres infractions »¹⁸⁵ et dans sa formation « terrorisme », le

¹⁸¹ Conseil de l’Europe, Résolution du 14 mars 1975, Comité des ministres.

¹⁸² Rapport sur « L’indemnisation du dommage corporel », juin 2003.

¹⁸³ Depuis la loi du 6 juillet 1990 pour le FGTI.

¹⁸⁴ Art. L. 422-1 du C. assur.

¹⁸⁵ Mais uniquement lorsque les fait ont « entraîné la mort, une incapacité permanente ou une incapacité totale de travail personnel égale ou supérieure à un mois » ou sont prévus et réprimés par les articles 222-22 à 222-30, 225-4-1 à 225-4-5 et 227-25 à 227-27 du code pénal (art. 706-3 du CPP).

FGAO¹⁸⁶, le **FIVA**¹⁸⁷ et l'**ONIAM**¹⁸⁸ indemnisent les dommages corporels de l'ensemble des victimes et de leurs ayants droit, selon le principe de la réparation intégrale.

Une exception subsiste pour certaines victimes d'infractions pénales. En effet, le montant de l'indemnité allouée reste plafonné lorsque les conditions relatives à la gravité du dommage ou à la qualification de l'infraction posées par l'article 706-3 CPP. ne sont pas remplies.

Mise à part cette exception, on peut dire que **par principe, les dommages corporels sont réparés intégralement par les Fonds et l'Office.** Ce principe de la réparation intégrale prévoit de replacer la victime dans une situation aussi proche que possible de celle qui aurait été la sienne si le fait dommageable ne s'était pas produit. Ainsi, la victime ne doit pas recevoir une indemnité sous-évaluant son préjudice, mais elle ne doit pas non plus recevoir une indemnité supérieure à ce qui lui est dû¹⁸⁹.

Afin de respecter cette deuxième exigence, **les Fonds et l'Office procèdent, dans l'offre adressée à la victime, à une déduction** « *des indemnités de toute nature reçues ou à recevoir d'autres débiteurs du chef du même préjudice* »¹⁹⁰ ou des indemnités qui peuvent être prises en charge à un autre titre¹⁹¹ (par le régime de la sécurité sociale, les mutuelles, l'employeur, une assurance de nature indemnitaire et non forfaitaire...).

¹⁸⁶ Loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation. Les victimes d'accidents de la circulation sont indemnisées intégralement « *des dommages résultant des atteintes à leur personne qu'elles ont subis, sans que puisse leur être opposée leur propre faute à l'exception de leur faute inexcusable si elle a été la cause exclusive de l'accident.*

Les victimes désignées à l'alinéa précédent, lorsqu'elles sont âgées de moins de seize ans ou de plus de soixante-dix ans, ou lorsque, quel que soit leur âge, elles sont titulaires, au moment de l'accident, d'un titre leur reconnaissant un taux d'incapacité permanente ou d'invalidité au moins égal à 80 p. 100, sont, dans tous les cas, indemnisées des dommages résultant des atteintes à leur personne qu'elles ont subis » (art. 3). Mais le dernier alinéa de cet article prévoit une exception à l'indemnisation par l'auteur de l'accident lorsque la victime a volontairement recherché le dommage qu'elle a subi.

¹⁸⁷ Art. 53-I de la loi n° 2000-1257 du 23 décembre 2000.

¹⁸⁸ Art. L. 1142-17 du C.SP.

¹⁸⁹ Voir en ce sens Cass. civ. 2^e, 4 juillet 2007 : "*la mission incombant au FIVA, simple en son principe, consiste à allouer à la victime du contact avec l'amiante une indemnité financière réparant le plus exactement possible les dommages de toute nature subis par l'intéressé sans qu'il puisse en résulter un bénéfice pour ce dernier*".

¹⁹⁰ Articles 706-9 et R. 50-12-1 CPP et R. 422-8 du C. assur. pour le FGTI ; article 53, IV de la loi du 23 décembre 2000 pour le FIVA ; articles L. 1142-17 et L. 3122-5 du C.S.P pour l'ONIAM.

¹⁹¹ Art. L. 421-1 du C. assur. pour le FGAO.

Les dispositions prévoyant la déduction des sommes déjà versées par d'autres organismes font expressément référence à l'énumération contenue dans l'article 29 de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985¹⁹² tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accident de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation. Cette liste n'est cependant pas limitative : toutes les sommes versées à la victime en vertu de la loi, d'un statut ou d'un contrat, à titre indemnitaire et du chef du même préjudice¹⁹³, doivent être déduites des sommes allouées par les Fonds ou l'Office. De manière générale, et conformément au droit commun, la jurisprudence rappelle que seules les sommes à caractère indemnitaire peuvent faire l'objet d'une déduction¹⁹⁴.

Au-delà cette apparente cohérence, de nombreuses spécificités se dégagent lors de l'intervention des Fonds ou de l'Office. En effet, alors que l'intervention du **FGTI** et du **FIVA**¹⁹⁵ est complémentaire, le **FGAO**¹⁹⁶ a une vocation d'indemnisation subsidiaire. De même, le **FGTI** intervient de manière subsidiaire lorsque la « victime d'un vol, d'une escroquerie, d'une extorsion de fonds ou d'une destruction, d'une dégradation ou d'une détérioration d'un bien lui appartenant ne peut obtenir à un titre quelconque une réparation ou une indemnisation effective et suffisante de son préjudice, et se trouve de ce fait dans une situation matérielle ou psychologique grave »¹⁹⁷, ou encore par extension dans le cas prévu à l'article 706-14-1 du Code de procédure pénale¹⁹⁸. L'**ONIAM**, quant à lui, intervient à titre principal ou subsidiaire selon ses champs de compétence¹⁹⁹.

En amont, pour éviter une double indemnisation, ces organismes réclament aux victimes la fourniture de différentes informations lorsqu'elles adressent une demande d'indemnisation. Par exemple, la requête adressée au **FGTI** ou à la **CIVI** en cas de recours de la victime en matière d'autres infractions et au **FGTI** dans sa formation « terrorisme » doit mentionner les « organismes publics ou privés dont relève le demandeur ou auprès desquels il est assuré et qui sont susceptibles de l'indemniser de tout ou partie du préjudice subi » et les « demandes de réparation ou d'indemnité déjà présentées et, en particulier, des actions en dommages-intérêts qui ont été engagées ainsi que des sommes qui ont déjà été versées au

¹⁹² Art. 29 de la loi du 5 juillet 1985 « *Seules les prestations énumérées ci-après versées à la victime d'un dommage résultant des atteintes à sa personne ouvrent droit à un recours contre la personne tenue à réparation ou son assureur :*

1. *Les prestations versées par les organismes, établissements et services gérant un régime obligatoire de sécurité sociale et par ceux qui sont mentionnés aux articles 1106-9, 1234-8 et 1234-20 du code rural ;*
2. *Les prestations énumérées au II de l'article 1er de l'ordonnance n° 59-76 du 7 janvier 1959 relative aux actions en réparation civile de l'Etat et de certaines autres personnes publiques ;*
3. *Les sommes versées en remboursement des frais de traitement médical et de rééducation ;*
4. *Les salaires et les accessoires du salaire maintenus par l'employeur pendant la période d'inactivité consécutive à l'événement qui a occasionné le dommage ;*
5. *Les indemnités journalières de maladie et les prestations d'invalidité versées par les groupements mutualistes régis par le code de la mutualité, les institutions de prévoyance régies par le code de la sécurité sociale ou le code rural et les sociétés d'assurance régies par le code des assurances ».*

¹⁹³ Loi n° 2006-1140 du 21 décembre 2006.

¹⁹⁴ Par ex. Cass. civ. 2°, 4 juillet 2007 (FGTI) et voir dans le même sens, circulaire du 27 décembre 1990 ; Cass. civ. 2°, 13 septembre 2007 (FIVA) ; Cass. civ. 2°, 10 juillet 2008 (ONIAM).

¹⁹⁵ En ce sens, pour le FIVA : Cass. civ. 2°, 24 mai 2006, *Bull. civ.* 2006, II, n° 132.

¹⁹⁶ Rapport de M. ADIDA-CANAC, Avis de la Cour de cassation du 6 octobre 2008.

¹⁹⁷ Art. 706-14 du CPP.

¹⁹⁸ Voir Gwennaëlle RICHARD, « *Le FGTI et la CIVI : l'indemnisation des victimes d'actes terroristes et d'autres infractions* », p. 11.

¹⁹⁹ Art. L. 1142-1-1 du C.S.P. Sur ce point, voir Marion GUIGUE, « *Présentation de l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux, des infections iatrogènes et des infections nosocomiales* », p. 8 et 9 et supra Partie I, VII, p. 9 et s.

demandeur en réparation du préjudice »²⁰⁰. La demande adressée au **FIVA** informe le Fonds des autres procédures relatives à l'indemnisation des préjudices éventuellement en cours²⁰¹. Ou encore, dans sa demande adressée à **l'ONIAM et aux CRCI**, « la personne indique sa qualité d'assuré social ainsi que les organismes de sécurité sociale auxquels elle est affiliée pour les divers risques. Elle indique également à la commission les prestations reçues ou à recevoir des autres tiers payeurs du chef du dommage qu'elle a subi »²⁰².

Toujours pour prévenir l'éventualité d'un cumul d'indemnisations, le **FIVA** peut même requérir de tout service de l'Etat, collectivité publique, organisme assurant la gestion des prestations sociales, organisme assureur susceptibles de réparer tout ou partie du préjudice, la communication des renseignements relatifs à l'exécution de leurs obligations éventuelles²⁰³.

En aval, Le **FGTI** dans sa formation « autres infractions », quant à lui, « lorsque la victime, postérieurement au paiement de l'indemnité, obtient, du chef du même préjudice, une des prestations ou indemnités visées à l'article 706-9, (...) peut demander à la commission qui l'avait accordée d'ordonner le remboursement total ou partiel de l'indemnité ou de la provision²⁰⁴ ».

b) L'indemnisation plafonnée des dommages matériels

Il convient de souligner que **l'indemnisation du dommage matériel n'est pas assurée par le FIVA et par l'ONIAM** et que, d'une manière générale, les fonds de garantie n'indemnisent que rarement les dommages matériels. Une double raison peut être avancée pour le justifier : d'une part, le fait que les lois ont été adoptées pour permettre d'indemniser des personnes dont les dommages étaient corporels et d'autre part, le coût financier trop important à la charge des Fonds alors que les victimes peuvent assurer leurs biens.

Ainsi, seules les victimes d'accidents de la circulation, les victimes de catastrophes technologiques et d'activité minière et les victimes d'infractions disposent d'une indemnisation octroyée par les Fonds en ce qui concerne leurs dommages matériels.

- Les dommages matériels indemnisés par le FGAO

Le FGAO prend en charge les dommages matériels qui résultent **d'accidents imputables à un véhicule terrestre à moteur**. Sont donc exclus les dommages matériels consécutifs à un accident de chasse²⁰⁵. En matière d'accidents de la circulation, lorsque le responsable des dommages est inconnu, la victime ne sera indemnisée de son préjudice matériel que si l'accident a entraîné une atteinte à la personne²⁰⁶. L'article A. 421-1-1 du Code des assurances plafonne l'indemnité due au titre des dommages matériels à un million d'euros par sinistre²⁰⁷.

Le FGAO prend également en charge les dommages immobiliers qui résultent de **catastrophes technologiques**²⁰⁸. A ce titre, l'article L. 421-16 du Code des assurances prévoit

²⁰⁰ Art. 706-9, 706-10 et R. 50-9 du CPP.

²⁰¹ Art. 53, III de la loi du 23 décembre 2000.

²⁰² Art. L. 1142-7, al. 2 du C.S.P.

²⁰³ Art. 53, III de la loi du 23 décembre 2000.

²⁰⁴ Art. 706-10 du CPP.

²⁰⁵ Art. L. 421-8 du C. assur..

²⁰⁶ Art. L. 421-1 II et R. 421-18 du C. assur..

²⁰⁷ Art. A. 421-1-1 du C. assur. inséré par arrêté du 19 juillet 2007.

²⁰⁸ Art. L. 128-1 et s. et L. 421-16 du C. assur.

que les personnes non assurées victimes d'une catastrophe technologique seront indemnisées de leurs dommages immobiliers par le Fonds. Cette indemnisation est plafonnée à 100 000 euros²⁰⁹.

L'indemnisation des personnes **victimes de l'activité passée ou présente d'une mine** prend également en charge l'indemnisation des biens immobiliers à usage d'habitation principale²¹⁰. Cette indemnisation est fixée à concurrence d'un plafond de 300 000 euros²¹¹.

- **Les dommages matériels indemnisés par le FGTI**

Concernant le Fonds de garantie des **victimes d'actes de terrorisme et d'autres infractions**, seuls sont énumérés par la loi²¹² les cas de dommages matériels résultant de vol, d'escroquerie et d'abus de confiance d'une extorsion de fonds ou d'une destruction, d'une dégradation ou d'une détérioration d'un bien lui appartenant. L'article 706-14, alinéa 2 du Code de procédure pénale indique que l'indemnité maximale est alors égale au triple du montant mensuel du plafond de ressources pour bénéficier de l'aide juridictionnelle partielle.

La victime de la destruction par incendie d'un véhicule terrestre à moteur lui appartenant²¹³ peut bénéficier d'une indemnité lorsque ses ressources ne dépassent pas 1,5 fois le plafond prévu par le premier alinéa de l'article 706-14 du Code de procédure pénale.

Selon la valeur marchande des biens détruits lors d'un attentat ou d'un acte terroriste, le FGTI peut accorder une indemnisation à la victime²¹⁴.

2) Les chefs de préjudices indemnisables

Le préjudice est divisé en plusieurs éléments - les chefs de préjudice ou postes de préjudices - décrits séparément et quantifiés selon des caractéristiques particulières. Contrairement aux Fonds de garantie et à l'ONIAM (a), le Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante n'applique pas la nomenclature DINTILHAC (b).

a) L'adoption majoritaire de la nomenclature DINTILHAC

Le rapport dit « LAMBERT-FAIVRE » remis au Ministre de la Justice dans le cadre des travaux du Conseil National de l'Aide aux Victimes en octobre 2003 avait pour mission de réfléchir « à une définition plus claire des différents postes de préjudice »²¹⁵ et a établi une distinction entre les préjudices économiques et les préjudices non-économiques personnels. Sur ces fondements, le groupe de travail dirigé par Monsieur Jean-Pierre DINTILHAC au sein de la Cour de cassation a bâti une classification méthodique rassemblant différents chefs de préjudice selon un ordonnancement rationnel, une nomenclature, tenant compte de leur nature propre²¹⁶. Le groupe de travail a repris à son compte la distinction avancée par le rapport

²⁰⁹ Art. R. 421-78 du C. assur.

²¹⁰ Art. L. 421-17 du C. assur.

²¹¹ Art. R. 421-76 du C. assur.

²¹² Loi n° 81-82 du 2 février 1981, *J.O.* du 3 février 1981.

²¹³ Art. 706-14-1 du CPP, Loi n° 2008-644 du 1^{er} juillet 2008.

²¹⁴ Art. L. 126-2 du C. assur.

²¹⁵ Extrait du Programme d'action en faveur des victimes présenté par M. PERBEN, Garde des Sceaux en Conseil des Ministres du 18 septembre 2002, Mesure 12.

²¹⁶ Rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature des préjudices corporels, remis au Garde des sceaux le 28 octobre 2005.

LAMBERT-FAIVRE entre « le dommage » qui relève de l'élément factuel et « le préjudice » qui relève du droit et exprime une atteinte aux droits patrimoniaux ou extra-patrimoniaux subis par la victime, soit directe soit indirecte. **Cette nomenclature est reprise telle qu'elle par le FGAO, le FGTI ainsi que par l'ONIAM.** Les fonds de garantie utilisent les barèmes officieux des cours d'appel, qui ont elles-mêmes intégré la nomenclature DINTILHAC. L'Office, quant à lui, a même actualisé son référentiel d'indemnisation le 13 février 2008²¹⁷ afin de prendre en compte la liste des postes de préjudice établie par la nomenclature DINTILHAC que son conseil d'administration a adopté le 12 décembre 2007. Le FGTI a également accueilli favorablement la nomenclature qui est désormais intégrée dans les logiciels de règlement du Fonds. Cependant, il convient de noter que chacun de ces organismes prend en compte les préjudices au cas par cas et tous ne sont pas indemnisés²¹⁸. La nomenclature se présente ainsi comme suit :

A - Proposition de nomenclature des préjudices corporels de la victime directe

1°) Préjudices patrimoniaux

a) Préjudices patrimoniaux temporaires (avant consolidation) :

- Dépenses de santé actuelles (D.S.A.)
- Frais divers (F.D.)
- Pertes de gains professionnels actuels (P.G.P.A.)

b) Préjudices patrimoniaux permanents (après consolidation) :

- Dépenses de santé futures (D.S.F.)
- Frais de logement adapté (F.L.A.)
- Frais de véhicule adapté (F.V.A.)
- Assistance par tierce personne (A.T.P.)
- Pertes de gains professionnels futurs (P.G.P.F.)
- Incidence professionnelle (I.P.)
- Préjudice scolaire, universitaire ou de formation (P.S.U.)

2°) Préjudices extra-patrimoniaux

a) Préjudices extra-patrimoniaux temporaires (avant consolidation) :

- Déficit fonctionnel temporaire (D.F.T.)
- Souffrances endurées (S.E.)
- Préjudice esthétique temporaire (P.E.T.)

b) Préjudices extra-patrimoniaux permanents (après consolidation) :

- Déficit fonctionnel permanent (D.F.P.)
- Préjudice d'agrément (P.A.)
- Préjudice esthétique permanent (P.E.P.)
- Préjudice sexuel (P.S.)
- Préjudice d'établissement (P.E.)
- Préjudices permanents exceptionnels (P.P.E.)

c) Préjudices extra-patrimoniaux évolutifs (hors consolidation) :

- Préjudices liés à des pathologies évolutives (P.EV.)

B - Proposition de nomenclature des préjudices corporels des victimes indirectes (victimes par ricochet)

1°) Préjudices des victimes indirectes en cas de décès de la victime directe

²¹⁷ Le nouveau référentiel de l'ONIAM détaille chacun des postes de préjudice établis par la nomenclature DINTILHAC.

²¹⁸ Par exemple, le stress post traumatique n'est pas automatiquement retenu par le FGTI alors que l'ONIAM n'indemnise que les préjudices mentionnés dans les avis des commissions.

- a) Préjudices patrimoniaux
 - Frais d'obsèques (F.O.)
 - Pertes de revenus des proches (P.R.)
 - Frais divers des proches (F.D.)
- b) Préjudices extra-patrimoniaux
 - Préjudice d'accompagnement (P.AC.)
 - Préjudice d'affection (P.AF.)

2°) Préjudices des victimes indirectes en cas de survie de la victime directe

- a) Préjudices patrimoniaux
 - Pertes de revenus des proches (P.R.)
 - Frais divers des proches (F.D.)
- b) Préjudices extra-patrimoniaux
 - Préjudice d'affection (P.AF.)
 - Préjudices extra- patrimoniaux exceptionnels (P.EX.)

b) La réticence du FIVA à l'adoption de la nomenclature

DINTILHAC

Le **FIVA**, quant à lui, **refuse l'application de la nomenclature DINTILHAC**. Afin de prendre connaissance des différents chefs de préjudice indemnisables par cet organisme, il convient de se référer à son « barème d'indemnisation ». Il existe des **différences notables entre les chefs de préjudice indemnisables par le FGAO, le FGTI et l'ONIAM et ceux indemnisables par le FIVA**.

Ainsi, pour les victimes directes, le **FIVA** indemnise : l'incapacité fonctionnelle ; le préjudice professionnel ; les frais de soins ; les frais supplémentaires tels que tierce personne, aménagement du véhicule et du logement, etc. ; le préjudice moral et physique ; le préjudice d'agrément ; le préjudice esthétique. Pour les victimes indirectes, sont seuls pris en compte les préjudices économique et moral.

Certains de ces chefs de préjudice rejoignent ceux prévus par la nomenclature DINTILHAC. Par exemple, le préjudice moral et physique renvoie aux souffrances endurées (S.E.) de la nomenclature ou encore le préjudice d'agrément qui est le même que celui de ladite nomenclature (P.A.). Cependant, la plupart des chefs de préjudice du FIVA sont beaucoup plus généraux et regroupent plusieurs des chefs de préjudices établis par la nomenclature DINTILHAC. Par exemple, l'incapacité fonctionnelle renvoie à la fois au déficit fonctionnel temporaire et au déficit fonctionnel permanent car le FIVA ne distingue pas selon le moment de la consolidation. Finalement, ne sont pas pris en compte un certain nombre de chefs de préjudice tels que le préjudice scolaire, universitaire ou de formation, le préjudice sexuel... des victimes directes. La même remarque peut être avancée pour les chefs de préjudices des victimes indirectes puisqu'il n'est pas précisé que les frais d'obsèques sont pris en compte, par exemple.

Au terme de ces comparaisons, des interrogations quant à la réelle réparation intégrale et l'égalité entre les victimes semblent légitimes. En effet, les termes trop généraux employés par le référentiel du FIVA ne permettent pas de déterminer avec précision ce qu'ils recourent. Bien que la victime puisse demander la réparation de n'importe quel dommage lié à l'amiante dès lors qu'il est justifié, sans se limiter à tel ou tel poste de préjudice, il apparaît que ce Fonds verse une « somme forfaitaire » assurant l'indemnisation de plusieurs des chefs de préjudice prévus par la nomenclature DINTILHAC mais sans les détailler comme le font les

autres organismes conformément à la nomenclature précitée. Cette absence d'uniformité pourrait entraîner des inégalités de traitement entre les victimes. Ainsi, l'adoption par tous les Fonds et l'Office d'une nomenclature commune serait utile. Cette nomenclature servirait d'outil de référence pour les victimes dans leurs demandes d'indemnisation et pour les Fonds et l'Office dans leurs offres adressées aux victimes.

3) La qualification patrimoniale ou extra-patrimoniale des chefs de préjudice

Malgré cette différence entre les chefs de préjudices indemnissables, chacun des Fonds et l'Office reprend la **distinction entre les préjudices patrimoniaux et les préjudices extra-patrimoniaux**. Mais, là encore, le FIVA se démarque à travers quelques particularités.

D'une part, la classification des différents chefs de préjudice entre les préjudices patrimoniaux et les préjudices extra-patrimoniaux des victimes directes, n'est pas la même que celle adoptée par les autres organismes. Par exemple, alors que l'incapacité fonctionnelle est classée dans les préjudices patrimoniaux, la nomenclature DINTILHAC la range dans les préjudices extra-patrimoniaux (D.F.T. et D.F.P).

D'autre part, le FIVA ne distingue pas explicitement les préjudices patrimoniaux et les préjudices extra-patrimoniaux pour les victimes indirectes. Sont réparés, d'abord le préjudice économique et ensuite le préjudice moral.

Enfin, seul le FIVA a mené une étude sur la répartition de l'indemnisation entre les préjudices patrimoniaux et les préjudices extra-patrimoniaux. Sur les trois dernières années, la part estimée des préjudices patrimoniaux dans le total du montant de l'indemnisation est de l'ordre de 15%. Ce pourcentage relativement faible s'explique par le fait que les sommes versées par le fonds sur cette catégorie viennent en complément des sommes versées notamment par les organismes de sécurité sociale.

4) L'utilisation de barèmes ou référentiels

Il ressort de l'étude des quatre organismes que chacun d'entre eux se réfère à des barèmes ou référentiels²¹⁹ lors de la détermination du montant de l'indemnisation. Cela montre une certaine volonté d'assurer l'égalité entre les demandeurs (a). Cependant, des inégalités persistant, une uniformisation des barèmes serait souhaitable (b).

a) La volonté affichée d'assurer une égalité de traitement entre les demandes

Dans le cadre de la politique menée en faveur des victimes, le gouvernement avait émis dès 2002 la volonté de mettre en œuvre des « modalités d'indemnisation de la victime plus justes

²¹⁹ Selon le dictionnaire Larousse, le barème est une table ou un répertoire de données chiffrées alors que le référentiel désigne un ensemble d'éléments formant un système de référence. Cependant, si les termes utilisés sont différents, ils semblent que les outils aient la même fonction. Voir notamment, Catherine MEIMON NISENBAUM, « Barème ou référentiel : du pareil au même » in Politique et handicap, Reliance, Erès, n° 23, mars 2007, p. 97 à 99. On notera cependant, que le rapport sur l'indemnisation du préjudice corporel réalisé en juin 2003 sous la direction d'Yvonne LAMBERT-FAIVRE souhaitait rejeter le terme de barème, au profit de celui d'harmonisation, en raison de la fixité qu'impliquait le premier. Voir Rapport LAMBERT-FAIVRE, juin 2003, p. 7.

et plus transparentes²²⁰ ». **Le but était de mettre un terme à l'hétérogénéité des barèmes médicaux existants**²²¹. Dans cette optique, le Conseil National de l'Aide aux victimes ayant rédigé le rapport sur l'indemnisation du préjudice corporel, sous la direction d'Yvonne LAMBERT-FAIVRE avait pour mission « de réfléchir à l'élaboration d'un barème national conçu comme un instrument de référence à la disposition des professionnels²²² ».

Cette volonté d'assurer une égalité de traitement entre les victimes se retrouve dans la pratique des Fonds et de l'Office. En effet, **les quatre organismes utilisent des barèmes ou référentiels, de manière officieuse ou officielle**. En effet, le **FGTI** (dans sa formation « autres infractions ») et le **FGAO** déterminent l'indemnisation selon les règles du droit commun de la responsabilité civile, c'est-à-dire en fonction des barèmes officieux suivis par les Cours d'appel. En revanche, **le FIVA, le FGTI** (dans sa formation « terrorisme ») et **l'ONIAM** disposent d'un référentiel d'indemnisation décidé par leur conseil d'administration.

Les barèmes et référentiels tendent à assurer l'égalité de traitement entre les demandes sur l'ensemble du territoire et une cohérence dans la prise en compte des différents préjudices. Ils permettent une égalité de traitement entre les demandeurs de chaque Fonds ou de l'Office. Ainsi, les victimes d'un même fait générateur sont traitées de manière identique.

Afin d'assurer cette égalité, les barèmes et référentiels vont utiliser des critères objectifs tels que le sexe, l'âge et le déficit fonctionnel de la victime²²³.

Il convient de préciser que **ces barèmes et référentiels ne sont qu'indicatifs** afin de tenir compte des spécificités de chaque demande. En effet, chaque cas est unique et les préjudices doivent être pris en compte de manière individualisée.

Notamment, s'il est opportun de créer un barème relatif au préjudice extrapatrimonial afin de faciliter son évaluation, le préjudice patrimonial doit être indemnisé intégralement et non de « manière forfaitaire »²²⁴.

Cependant, si ces outils ont pour fonction d'assurer une égalité de traitement entre les demandeurs, des inégalités demeurent.

²²⁰ Proposition n° 12 présentée par le Garde des sceaux M. PERBEN lors du conseil des ministres du 18 septembre 2002, suite à la présentation de la loi d'orientation et de programmation de la justice du 9 septembre 2002.

²²¹ Le rapport sur l'indemnisation du dommage corporel réalisé sous la direction d'Yvonne LAMBERT-FAIVRE soulignait notamment « l'hétérogénéité et la multiplicité des barèmes médicaux y superpose une injure au bon sens : barèmes de droit commun, barèmes de la sécurité sociale (du risque maladie ou des accidents du travail), guide-barème pour les victimes de guerre, barème spécifique pour les accidents médicaux en attendant celui pour les victimes de l'amiante... », in rapport, juin 2003, p. 11.

²²² Objectif visé lors de la réunion plénière de la CNAV du 19 décembre 2002. Le groupe de travail avait proposé un Référentiel Indicatif National Statistique et Evolutif applicable à tous les préjudices corporels, contrairement au fichier AGIRA qui ne concerne que les accidents de la circulation (art. L. 211-23 du C. assur.). Le rapport DINTILHAC préconise également la mise en place d'un RINSE.

²²³ On notera que si l'ONIAM, suivant la nomenclature DINTILHAC, classe le déficit fonctionnel dans les préjudices extrapatrimoniaux, le FIVA le range dans les préjudices patrimoniaux.

²²⁴ Il convient cependant de préciser que la réparation du préjudice extrapatrimonial sera également intégrale bien que les organismes se réfèrent à des barèmes.

b) La nécessité de réaliser un référentiel unique

Dans la mesure où chaque organisme adopte un barème ou référentiel qui lui est propre, des préjudices identiques vont être indemnisés de manière différente selon l'organisme auquel est adressée la demande. Ainsi, si l'égalité est assurée entre les préjudices causés par un même fait générateur, cette égalité n'est pas totale. Or, la différence dans le montant de l'indemnisation selon le fait générateur ne semble pas justifiée. Quelle que soit sa cause, à gravité égale le dommage semble effectivement le même.

Afin de garantir une égalité de traitement à toutes les victimes, il paraît donc **nécessaire d'adopter un référentiel commun à tous ces organismes.**

De plus, au-delà d'une homogénéisation entre les Fonds et l'Office, il serait judicieux que ce référentiel soit utilisé par les juridictions afin d'éviter une inégalité entre les victimes qui obtiennent une indemnisation suite à une demande formée devant les juridictions et celles acceptant l'offre proposée par les Fonds ou l'Office.

B – Le paiement de l'indemnité

Les disparités entre les organismes d'indemnisation se prolongent au moment même du paiement de l'indemnité tant à travers les modalités de paiement (1) que dans leurs délais (2).

1) Les modalités de l'indemnisation

Chaque organisme indemnise les victimes sous forme de rente et/ou sous forme de capital en fonction de critères propres. Alors que le principe demeure l'indemnisation sous forme de rente pour le **FIVA**²²⁵, le capital est préféré par l'**ONIAM**. Ce dernier n'adopte la rente que pour l'indemnité versée aux transfusés et hémophiles. Le **FGTI et le FGAO**²²⁶ distinguent selon la nature et la gravité du dommage : en général, l'indemnisation prend la forme d'une rente pour les dommages corporels graves alors que les dommages corporels légers et les dommages matériels sont indemnisés sous forme de capital.

Une harmonisation devrait là encore être opérée. La rente devrait être le principe, notamment pour les dommages corporels surtout lorsque l'assistance d'une tierce personne est nécessaire, et ceci pour deux raisons : d'abord pour une meilleure gestion de l'indemnisation, et ensuite pour une meilleure indemnisation des dommages évolutifs²²⁷. L'indemnisation sous forme de capital devrait être privilégiée pour les dommages matériels.

Les modes pratiques du versement de l'indemnité varient en fonction de la demande de la victime. Les établissements publics – **FIVA et ONIAM** – assurent le paiement de l'indemnité par virements bancaires dans la mesure où ces établissements fonctionnent selon les règles de la comptabilité publique. Ce mode de paiement est exceptionnel pour les autres établissements qui privilégient les lettres-chèques. En effet, lorsque le **FGAO et le FGTI**

²²⁵ Il faut noter que le FIVA dispose d'une table de capitalisation pour convertir, le cas échéant, le montant des rentes en capitaux (et inversement).

²²⁶ Concernant le FGAO, il s'agira d'une rente dès lors que des séquelles vont nécessiter des frais de manière plus ou moins régulière (tel que le recours à une tierce personne ou la perte d'un revenu), postérieurement au versement initial. Et le paiement prendra la forme d'un capital lorsque l'état sera consolidé et qu'aucun frais ne sera quantifiable de manière exacte pour l'avenir.

²²⁷ Bien que l'indemnisation sous forme de capital ne puisse pas prendre en compte l'évolution du dommage, il faut préciser que la victime peut à tout moment déposer une nouvelle demande (par exemple en cas d'aggravation du dommage).

indemnisent la victime sous forme d'une rente, celle-ci sera versée par virement bancaire, cette modalité étant plus pratique pour la comptabilité.

L'harmonisation entre ces différents établissements devrait également passer par une harmonisation des modes de paiement sur le modèle des établissements publics. Le virement bancaire impose certes l'envoi d'un RIB à l'organisme payeur mais faciliterait les opérations de comptabilité.

2) Les délais de versement de l'indemnité

Les délais de versement des indemnités sont les mêmes pour le **FGAO**²²⁸, le **FGTI**²²⁹ et l'**ONIAM**²³⁰, à savoir un mois. Le seul Fonds qui bénéficie d'un délai plus long, est le **FIVA**²³¹ qui doit opérer le versement de l'indemnité dans les deux mois.

Cependant, le point de départ du délai de paiement est différent en fonction des Fonds et l'Office. Il court à compter de l'expiration du délai de dénonciation pour les deux organismes privés et à compter de l'acceptation de l'offre pour les deux établissements publics. De plus, le **FGAO** et le **FGTI** versent souvent des provisions dès que le dossier est recevable.

Contrairement au **FGTI**, il faut noter que les délais de versement des indemnités ne sont pas toujours respectés par le **FIVA**²³² et l'**ONIAM**²³³ mais que leurs derniers rapports attestent d'une progression dans le respect desdits délais.

Faute de pouvoir payer dans les délais légaux, les demandeurs peuvent se manifester auprès des services des Fonds pour réclamer des intérêts de retard²³⁴.

Là encore une harmonisation des délais de paiement serait souhaitable. Il faudrait évaluer la durée moyenne de versement des indemnités afin de déterminer quel serait le délai commun le plus approprié.

II - ANALYSE QUALITATIVE DES RELATIONS²³⁵

Les Fonds et l'Office mettent à la disposition des victimes un site internet présentant leurs missions et indiquant les conditions et la procédure d'indemnisation.

Afin d'aider les victimes à formuler leur demande, il est possible de télécharger sur le site les formulaires permettant de constituer leurs dossiers.

Le site internet indique également les informations utiles pour qu'elles puissent entrer en relation avec les Fonds ou l'Office par téléphone ou par courrier. Les sites mentionnent également les adresses utiles aux victimes suivant le préjudice qu'elles ont subi.

²²⁸ Art. L. 211-17 du C. assur. Précisons qu'en matière d'indemnisation des dommages immobiliers d'origine minière, le délai de versement est de trois mois à compter de la remise du rapport d'expertise ou le cas échéant de la date de publication de l'arrêté prononçant l'état de sinistre minier (art. R. 421-76 du C. assur.).

²²⁹ Art. L. 422-2 du C. assur. et art. R. 50-24 du CPP.

²³⁰ Art. L. 1142-14 du C.S.P.

²³¹ Art. 23 du Décret n° 2001-963 du 23 octobre 2001.

²³² 7^e Rapport d'activité au Parlement et au Gouvernement, Année 2007, FIVA.

²³³ Rapport d'activité, 2e semestre 2007, ONIAM.

²³⁴ Voir pour le FGAO, art. L. 211-17 du C. assur.

²³⁵ Afin d'approfondir l'étude qualitative des relations entre les organismes (FGAO, FGTI, FIVA, ONIAM) et les victimes, des enquêtes de satisfaction ont été envoyées à différentes associations d'aide aux victimes afin de recueillir leurs impressions et celles des victimes. Les associations d'aide aux victimes d'infractions pénales nous ont renvoyé une trentaine de questionnaires. L'analyse des réponses figure dans le rapport relatif au FGTI.

Il est intéressant de souligner que le FGAO et le FGTI ont amélioré la présentation de leurs sites et les informations qui y sont données. Dans le même objectif, le site de l'ONIAM devrait être entièrement révisé. Contrairement au FGTI et au FGAO, l'ONIAM et le FIVA publient les barèmes d'indemnisation, l'objectif étant d'assurer une certaine transparence. Soucieux d'améliorer la qualité des prestations d'accueil proposées aux victimes, ils ont lancé un processus d'autoévaluation par le biais d'une enquête de satisfaction à l'intention des victimes indemnisées.

Enfin, nous avons constaté sur le terrain la grande qualité des relations entre le FGTI, ses délégations régionales et les services d'aide aux victimes fédérés par l'INAVEM.

PARTIE IV – LES RECOURS SUBROGATOIRES DES FONDS

L'existence de règles d'indemnisation fondées sur la solidarité nationale au profit des victimes ne fait pas obstacle à la possibilité d'exercer des recours subrogatoires à l'encontre des responsables ou entre tiers payeurs. Lorsque le législateur crée au profit des certaines victimes un régime particulier d'indemnisation déconnecté de la responsabilité, il n'entend pas pour autant exonérer les auteurs de celle-ci. Le mécanisme de la subrogation souligne ainsi qu'il n'est pas question que la Nation prenne à sa charge de manière définitive, l'indemnisation. En effet, avec la subrogation, les fonds qui en bénéficient vont pouvoir (parfois devoir selon les textes législatifs) agir, une fois l'indemnisation réalisée, contre le ou les véritables "responsables" afin qu'ils remboursent la part des sommes versées correspondant à leur responsabilité. Ainsi qu'on l'a écrit, «il ne faut pas confondre indemnisation et prise en charge définitive du coût de cette indemnisation»²³⁶.

Réglémentée aux articles 1249 à 1252 du Code civil, la subrogation personnelle consiste à substituer une personne dans les droits attachés à la créance dont une autre était titulaire, à la suite d'un paiement effectué par la première entre les mains de la seconde²³⁷. L'action subrogatoire apparaît ainsi comme le moyen de replacer l'agent face à ses responsabilités, sans pour autant entraver l'indemnisation des victimes. Dès lors, la subrogation constitue un "véritable antidote à l'irresponsabilité"²³⁸ et ces recours peuvent ainsi apparaître comme un moyen de restauration de la fonction normative de la responsabilité civile. La possibilité d'actions récursoires des fonds d'indemnisation à l'encontre de la personne à l'origine du dommage restaure en partie la fonction normative de la responsabilité civile²³⁹, incitant les exploitants d'activités à risques à une plus grande prudence. Si les différents fonds d'indemnisation se substituent au débiteur de la dette de réparation en indemnisant les victimes, ils bénéficient alors des droits de ces dernières grâce au mécanisme de la subrogation. Tous les fonds sont subrogés dans les droits des victimes qu'ils indemnisent selon des mécanismes qui diffèrent suivant les fonds. La création de fonds n'a donc jamais conduit à écarter complètement l'idée de responsabilité : tout au plus se traduit-elle pour l'auteur du dommage, par la mise en œuvre de l'action subrogatoire.

Les recours subrogatoires des Fonds poursuivent en réalité un double objectif. Outre, la mission de service public, il existe un objectif économique. Dans la dimension de mission de service public, l'objectif est de faire participer le responsable à l'indemnisation de sa victime et de le responsabiliser face aux conséquences financières de ses actes. L'objectif économique souligne l'intérêt des fonds à agir : le produit des recours représente une part - parfois importante - des ressources des fonds.

Le FGAO, FGTI, FIVA et l'ONIAM disposent chacun d'une action subrogatoire dont le fondement et les conditions d'exercice (I), l'étendue (II), les modalités d'exercice (III) et la prescription (IV) répondent à des conditions qui leur sont propres.

Il convient, également, de se demander si les fonds qui en sont dotées la mettent en oeuvre, dans quelle proportion, à l'égard de quelles personnes jugées responsables (V).

236 F. CHAPUISAT et F. CHAUMET, «Le juge, l'assureur de responsabilité civile et les fonds d'indemnisation », RGAT 1992, p.787.

237 J. MESTRE, La subrogation personnelle, Paris, LGDJ, 1979, p.7 ; Ph. MALAURIE, L. AYNES et Ph. STOFFEL-MUNCK, Les obligations, 2004, Défrénois n°1295 et s.

238 Ph. CASSON, Les fonds de garanties, Paris 1, 1994, LGDJ, coll. Droit des affaires, 1999, p. 218 et s. : « Ces actions récursoires manifestent le retour des règles de la responsabilité civile qui désignent le responsable et permettent de le sanctionner ».

239 En ce sens M. MEKKI, « Les fonctions de la responsabilité civile à l'épreuve des fonds d'indemnisation des dommages corporels », LPA 12 janvier 2005, n°8, p.3.

I – FONDEMENT ET CONDITIONS D'EXERCICE DE L'ACTION SUBROGATOIRE

Chaque fonds possède une disposition envisageant la possibilité d'une action subrogatoire. Ainsi :

- Le FGTI, en vertu de l'article 706-11 du Code de procédure pénale, « est subrogé dans les droits de la victime pour obtenir des personnes responsables du dommage causé par l'infraction ou tenues à un titre quelconque d'en assurer la réparation totale ou partielle le remboursement de l'indemnité ou de la provision versée par lui, dans la limite du montant des réparations à la charge desdites personnes ». De même, article L. 422-1 du code des assurances dispose que le fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions « est subrogé dans les droits que possède la victime contre la personne responsable du dommage ».

Le fonds a donc ainsi la possibilité d'exercer systématiquement ses recours contre la personne responsable du dommage qu'il a pris en charge, ou son assureur. Le recours s'exerce dans les mêmes conditions que ce soit en matière d'indemnisation des victimes de terrorisme ou d'infractions « ordinaires ». Il est important de rappeler que l'action subrogatoire n'est qu'une faculté accordée au FGTI.

- L'ONIAM a été mis en place à l'origine, essentiellement pour des situations où, en quelque sorte, il n'existait aucun responsable ou encore d'autres situations où le législateur souhaitait ne pas faire peser sur le « responsable » le poids de l'indemnisation. Dans cet esprit donc, il ne pouvait pas être question d'envisager la possibilité d'une action récursoire. Aux termes de l'article L. 1142-22 du Code de la santé publique l'ONIAM « est chargé de l'indemnisation au titre de la solidarité nationale, [...] des dommages occasionnés par la survenue d'un accident médical, d'une infection iatrogène ou d'une infection nosocomiale ainsi que des indemnisations qui lui incombent, le cas échéant, en application des articles L. 1142-15 et L. 1142-18 ». Pour beaucoup des indemnisations traitées, l'ONIAM n'a donc pas à connaître de possibles actions récursoires de ce chef.

L'Office, à la suite de l'extension de son domaine de compétence, connaît en revanche de procédures d'indemnisations dans lesquelles il se substitue au responsable du dommage ou à son assureur. L'action subrogatoire est alors possible dans les hypothèses où une faute serait à l'origine du dommage subi par un patient. La lettre du Code de la santé publique est dès lors des plus sibyllines laissant à l'organisme le choix de sa politique dans le cadre de ses actions subrogatoires.

L'adjonction des fonctions d'indemnisation des victimes de contaminations spécifiques à celles de l'ONIAM amène l'office à de nouvelles perspectives, la réparation des dommages directement imputables à une vaccination obligatoire, l'indemnisation des victimes de préjudices résultant de la contamination par le virus d'immunodéficience humaine, la réparation des dommages imputables directement à une activité de prévention, ainsi que de l'indemnisation des patients victimes de l'hormone de croissance. Les actions subrogatoires à la disposition de l'Office sont en conséquence diverses et parfois complexes dans leur mise en œuvre.

L'action récursoire peut avoir pour objet un remboursement partiel, à proportion de la part contributive au dommage de la personne en partie présumée responsable. Il appartient alors au juge de déterminer cette part de responsabilité : C. S. P., art. L. 1142-18 « lorsque la commission estime qu'un accident médical n'est que pour partie la conséquence d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins engageant la responsabilité d'un professionnel ou d'un établissement de santé, elle détermine la part de préjudice imputable à la responsabilité et celle relevant d'une indemnisation au titre de l'office ». La détermination de cette part de responsabilité ne peut être que complexe ou arbitraire.

En d'autres hypothèses, le recours subrogatoire est également subordonné aux préjudices résultant d'un acte fautif, excluant par la même tout mécanisme de responsabilité objective. L'article L. 1142-21 du C.S.P dispose que « lorsqu'il résulte de la décision du juge que l'office indemnise la victime ou ses ayants droit au titre de l'article L. 1142-1-1 [infections nosocomiales et intervention exceptionnelle d'un professionnel hors son champ d'activité], celui-ci ne peut exercer une action subrogatoire contre le professionnel, l'établissement de santé, le service ou l'organisme concerné ou son assureur, sauf en cas de faute établie à l'origine du dommage, notamment le manquement caractérisé aux obligations posées par la réglementation en matière de lutte contre les infections nosocomiales ».

S'agissant de l'indemnisation des victimes de préjudices résultant de la contamination par le virus d'immunodéficience humaine en application de l'article enfin, l'action subrogatoire est encore une fois subordonnée à la caractérisation d'une faute du responsable (art. L 3122-1 CSP). « L'office est subrogé, à due concurrence des sommes versées dans les droits que possède la victime contre la personne responsable du dommage ainsi que contre les personnes tenues à un titre quelconque d'en assurer la réparation totale ou partielle dans la limite du montant des prestations à la charge desdites personnes. Toutefois, l'office ne peut engager d'action au titre de cette subrogation que lorsque le dommage est imputable à une faute » (CSP, art. L. 3122-4). L'action subrogatoire de l'Office est dès lors particulièrement limitée dans la mesure où en la matière la faute est presque impossible à caractériser. La jurisprudence puis la loi ont d'ailleurs institué en la matière un régime de responsabilité objective fondée sur des présomptions fortes.

- le FIVA : Aux termes de l'article 53 (VI) de la loi du 23 décembre 2000, « le fonds est subrogé, à due concurrence des sommes versées, dans les droits que possède le demandeur contre la personne responsable du dommage ainsi que contre les personnes ou organismes tenus à un titre quelconque d'en assurer la réparation totale ou partielle dans la limite du montant des prestations à la charge desdites personnes.

Le fonds intervient devant les juridictions civiles, y compris celles du contentieux de la sécurité sociale, notamment dans les actions en faute inexcusable, et devant les juridictions de jugement en matière répressive, même pour la première fois en cause d'appel, en cas de constitution de partie civile du demandeur contre le ou les responsables des préjudices ; il intervient à titre principal et peut user de toutes les voies de recours ouvertes par la loi.

Si le fait générateur du dommage a donné lieu à des poursuites pénales, le juge civil n'est pas tenu de surseoir à statuer jusqu'à décision définitive de la juridiction répressive ». Là encore, l'action subrogatoire n'est qu'une prérogative du fonds qui n'est aucunement tenu d'y procéder²⁴⁰.

- Enfin, s'agissant du FGAO qui indemnise notamment les victimes d'accidents de la circulation, l'article L.421-3 du Code des assurances prévoit qu'il « est subrogé dans les droits que possède le créancier de l'indemnité contre la personne responsable de l'accident ou son assureur. Il a droit, en outre, à des intérêts calculés au taux légal en matière civile et à des frais de recouvrement.

Lorsque le fonds de garantie transige avec la victime, cette transaction est opposable à l'auteur des dommages, sauf le droit pour celui-ci de contester devant le juge le montant des sommes

240 *Responsabilité et socialisation du risque*, CE, rapport public 2005, p. 252. Pour une opinion contraire : H. Arbousset, *L'action subrogatoire du FIVA : un « antidote à l'irresponsabilité » de toute personne juridique ?*, Recueil Dalloz 2007 p. 1643. L'auteur estime que l'emploi de l'indicatif présent considéré, dans le langage juridique, comme impliquant une obligation de faire, l'action subrogatoire doit être mise en oeuvre par le FIVA. Solution qui ne semble pas être retenue par la première chambre civile de la Cour de cassation qui retient que « le FIVA peut exercer l'action subrogatoire », Cass. civ. 1^{ère}, 10 juillet 2007, Bull. civ. I, n° 262.

qui lui sont réclamées du fait de cette transaction. Cette contestation ne peut avoir pour effet de remettre en cause le montant des indemnités allouées à la victime ou à ses ayants droit ».

L'article R.421-16 du même code précise que « sans préjudice de l'exercice résultant de la subrogation légale du fonds de garantie dans les droits que possède le créancier de l'indemnité contre l'auteur de l'accident ou l'assureur, le fonds de garantie a le droit de réclamer également au débiteur de l'indemnité : d'une part, des intérêts qui sont calculés au taux légal depuis la date du paiement des indemnités lorsque celles-ci ont été fixées judiciairement, ou depuis la mise en demeure adressée par le fonds de garantie lorsque les indemnités ont été fixées par une transaction ; d'autre part, une allocation forfaitaire qui est destinée à couvrir les frais de recouvrement et dont le montant est fixé sur les bases que détermine un décret pris sur proposition du ministre du budget.

Le cas échéant, le fonds de garantie recouvre également sur le débiteur de l'indemnité la contribution mentionnée au 2° de l'article R. 421-27.

Lorsque l'auteur des dommages entend user du droit de contestation prévu par l'article L. 421-3, il doit porter son action devant le tribunal compétent dans un délai de trois mois à compter de la mise en demeure de remboursement adressée par le fonds de garantie.

La mise en demeure prévue aux alinéas ci-dessus résulte de l'envoi par le fonds d'une lettre recommandée avec demande d'avis de réception ».

Le fondement juridique de l'action subrogatoire varie donc en fonction du fonds considéré. La faute est généralement le fondement – parfois exclusif– de l'action engagée par les fonds d'indemnisation à l'encontre de l'auteur du dommage.

-La faute est ainsi fondement unique de l'action du FITH. Il ne peut engager d'actions au titre de la subrogation que lorsque le dommage est imputable à une faute. Son action a ainsi, par exemple, été jugée recevable en raison de la faute commise par l'Assistance publique pour défaut d'information sur les risques de contamination encourus par un patient lors d'un acte médical²⁴¹. En revanche, dès lors que la juridiction a engagé la responsabilité du responsable du dommage sur le fondement de la responsabilité sans faute, le Fonds ne peut être subrogé dans les droits des victimes²⁴². Ainsi, la récupération, dans le cadre d'une action subrogatoire, des sommes allouées par le Fonds lorsque c'est une responsabilité du seul fait de la fourniture de sang vicié qui fonde la responsabilité de l'administration n'est pas possible. P. Casson relève que cette particularité porte atteinte à l'effet translatif de la subrogation et par conséquent aux intérêts du fonds²⁴³.

L'ONIAM dispose également d'une action subrogatoire à l'encontre du fautif lorsqu'une infection nosocomiale entraînant un taux d'incapacité de plus de 25 % a été causée par « une faute établie », notamment un « manquement caractérisé »²⁴⁴. En ces hypothèses, la fonction des mécanismes subrogatoires est essentiellement normative : elle ne vise pas exclusivement à assurer le financement des fonds mais à caractériser et sanctionner pécuniairement les

241 CE, 27 février 2002, Assistance publique de Marseille et fonds d'indemnisation des transfusés et hémophiles, Rec. p.63, *Resp. civ. et assur.* 2002, comm. n°223.

242 CE, 23 septembre 1998, Assistance publique – Hopitaux de Paris, Rec. p.338, *RFD adm* 1994, p.553 ; *JCP G* 1998, n°42 actu. , p.1792.

243 . CASSON, Les fonds de garanties, Paris 1, 1994, LGDJ, coll. Droit des affaires, 1999, p. 225 et s.

244. L'article L 1142-17 du code de la santé publique dispose que « si l'office qui a transigé avec la victime estime que la responsabilité d'un professionnel, établissement, service, organisme ou producteur de produits de santé mentionnés au premier alinéa de l'article L. 1142-14 est engagée, il dispose d'une action subrogatoire contre celui-ci. Cette action subrogatoire ne peut être exercée par l'office lorsque les dommages sont indemnisés au titre de l'article L. 1142-1-1, sauf en cas de faute établie de l'assuré à l'origine du dommage, notamment le manquement caractérisé aux obligations posées par la réglementation en matière de lutte contre les infections nosocomiales ».

comportements fautifs. Dans les faits pourtant, l'effet escompté n'est pas assuré s'il est difficile de rapporter la preuve du comportement répréhensible.

En revanche, le FIVA n'est pas tenu par une telle disposition limitative ; il peut exercer son recours subrogatoire, sans condition de faute de l'auteur direct²⁴⁵. Le FIVA peut ainsi se retourner contre l'employeur ou contre l'Etat. Cette dernière alternative semble d'ailleurs largement ouverte depuis la reconnaissance de la responsabilité de l'Etat face au drame de l'amiante par les juridictions administratives²⁴⁶ et surtout depuis l'arrêt de la Cour d'appel de Versailles du 13 mars 2007²⁴⁷, dans lequel les juges du fond ont affirmé que le FIVA dispose d'un droit de subrogation contre toutes les personnes morales de droit public y compris contre l'Etat.

Par ailleurs, seule l'infraction ayant ouvert le droit à indemnisation de la victime par la commission d'indemnisation des victimes d'infractions peut fonder le recours subrogatoire du FGTI²⁴⁸. Au-delà, le fonds ne peut exercer de recours subrogatoire que s'il justifie que les personnes dans les droits desquelles il est subrogé ont subi un préjudice découlant de l'infraction : lorsqu'il exerce l'action civile devant le juge répressif, le Fonds de garantie doit donc démontrer qu'il est subrogé dans les droits d'une victime elle-même atteinte directement et personnellement par l'infraction poursuivie. Ce principe a été rappelé par la Chambre criminelle à propos des attentats terroristes des 25 juillet et 6 octobre 1995. Il s'agissait en l'espèce, pour trois attentats terroristes commis à Paris pour lesquels une personne avait été condamnée, de déterminer si le Fonds, qui avait initialement indemnisé les victimes, pouvait réclamer devant la juridiction de jugement le remboursement des sommes qu'il leur avait versées, alors pourtant que certaines des personnes concernées ne figuraient pas au nombre de celles visées en qualité de victime dans la décision de mise en accusation et qu'aucun élément du dossier ne permettait d'avoir la certitude qu'elles avaient été victimes des faits dont l'intéressé avait été déclaré coupable. Toutes les victimes indemnisées par le Fonds ne se trouvaient pas dans la même situation.

Comme le souligne D. Commaret « la subrogation dans les droits de la victime dont dispose le Fonds de garantie trouve sa limite, devant le juge répressif, dans la nécessité de démontrer l'existence d'un dommage directement et précisément causé par le crime, le délit ou la contravention dont le défendeur est accusé. Faute de pouvoir le faire, le Fonds de garantie doit saisir le juge civil de sa demande d'indemnisation sur le fondement de l'article 1382 du code civil »²⁴⁹.

II – ETENDUE DE L'ACTION SUBROGATOIRE

A. les sujets passifs de la subrogation

L'action subrogatoire des fonds peut en principe s'exercer contre toute personne tenue à la réparation du dommage.

Ainsi, le FGAO va-t-il exercer son recours subrogatoire contre le responsable non assuré en matière d'accident de la circulation. Celui-ci pour exercer son action n'est pas tenu par le

245. Cf. Art. 53-VI, al 1er.

246. TA Marseille, 30 mai 2000, CAA Marseille (arrêt confirmatif), 18 octobre 2001, V. *Supra* les références cités, Partie 1, titre 2, chapitre 1. .

247CAA Versailles 13 mai 2007, Recueil Dalloz 2007 p. 1643, Recueil Dalloz 2007 p. 1643, L'action subrogatoire du FIVA : un « antidote à l'irresponsabilité » de toute personne juridique ?, Hervé Arbousset)

248 Cass. 2e civ., 5 juill. 2006, n° 05-13.606, Resp. civ. et assur. 2006, comm. 342.

249 Crim. 24 nov. 2004, n° 04-80226, Bull. crim. n° 298, RSC 2005, p. 333 obs. D. Commaret ; Resp. civ. et assur. 2005, comm. 93.

délai de forclusion - de cinq ans à compter de l'accident- édicté par le code des assurances : les délais de forclusion institués par l'article R. 421-20 du Code des assurances ne concernent que la recevabilité des demandes de la victime à l'égard du Fonds et sont étrangers à l'action de nature délictuelle exercée par le Fonds, subrogé dans les droits de la victime, contre le responsable de l'accident²⁵⁰.

Le FGTI a le droit d'agir d'une part contre la personne responsable du dommage causé par l'infraction, le délinquant, d'autre part, contre les personnes tenues d'en assurer la réparation à titre quelconque afin d'obtenir le remboursement de l'indemnité payée à la victime : il s'agit du délinquant solvable, les coauteurs et complices, ou encore du garant du responsable.

Le délinquant solvable est en premier lieu le sujet passif de l'action subrogatoire. Cette action suppose la solvabilité de ce dernier. La demande peut être également dirigée contre le coauteur et/ou le complice de l'infraction. Aux termes des articles 375-2, en ce qui concerne les crimes et 480-1, en ce qui concerne les délits, du Code de procédure pénale, les personnes condamnées pour un même crime ou pour un même délit sont tenues solidairement des restitutions et des dommages-intérêts. La jurisprudence admet traditionnellement que cette solidarité s'applique non seulement aux auteurs et complices d'une même infraction, mais également à ceux qui ont été déclarés coupables de diverses infractions unies entre elles par un lien de connexité. Il en est ainsi en cas de tentative de meurtre commise, au cours du vol et au moyen de l'une des armes dont ils se sont munis, par l'un des auteurs d'un vol avec arme. En application de ce principe, le fonds peut donc engager son action à l'encontre de l'ensemble des participants de l'infraction unique ou des infractions connexes²⁵¹. Enfin, les sujets passifs de l'action subrogatoire du fonds peuvent être les garants du responsable. L'action subrogatoire du fonds peut être dès lors engagée contre toute personne civilement responsable, selon les règles du Code civil, du fait dommageable de l'accusé. Il s'agit ici des régimes de responsabilité du fait d'autrui (parents, commettant, régime général). Ce recours n'est possible pour autant que cette responsabilité pour autrui puisse être mise en œuvre. Ainsi, une cour d'appel ne peut débouter le Fonds de garantie des victimes d'infraction, subrogé dans les droits des ayants droit d'une victime, sans caractériser l'une des causes d'exonération de la responsabilité de plein droit encourue par les père et mère²⁵². Néanmoins, l'action subrogatoire est irrecevable contre une association, quand l'infraction a été commise, dans l'institution, par un mineur confié à cette association par ses parents et non par une décision de l'autorité publique²⁵³.

En application de l'article L. 121-2 du Code des assurances, l'assureur du civilement responsable du fait d'autrui est tenu de prendre en charge les dommages causés, même si l'acte est intentionnel²⁵⁴. L'assureur fait ainsi face au recours du fonds.

Le FIVA dispose d'un large droit de subrogation. Au titre de la loi de financement de la sécurité sociale (2000) précitée, l'action peut être engagée contre « la personne responsable du dommage ainsi que contre les personnes ou organismes tenus à un titre quelconque d'en assurer la réparation totale ou partielle dans la limite du montant des prestations à la charge desdites personnes ». La cour administrative d'appel de Versailles a considéré que, en

250 Cass. civ. 2ème, 25 nov. 2004, n° 03-18.279, Juris-Data n° 2004-025602, Responsabilité civile et assurances n° 2, Février 2005, comm. 77.

251 Crim. 31 mai 2000, n°99-84507, bull. n° 209, D. 2000. IR. 219.

252 Cass. 2e civ., 18 mai 2000 : Resp. civ. et assur. 2000, comm. n° 254 ; Juris-Data n° 2000-001981.

253 Cass. civ. 2ème, 12 mai 2005, n° 03-17 994, inédit

254 Article L 121-2 du code des Assurances : « L'assureur est garant des pertes et dommages causés par des personnes dont l'assuré est civilement responsable en vertu de l'article 1384 du code civil, quelles que soient la nature et la gravité des fautes de ces personnes ».

conséquence, le FIVA disposait d'un droit de subrogation contre toutes les personnes morales de droit public y compris contre l'Etat²⁵⁵. L'étendue de l'action subrogatoire est en conséquence sans limitation par la loi ou la jurisprudence²⁵⁶. L'action subrogatoire reconnue au FIVA concerne donc l'ensemble des personnes publiques qu'il s'agisse de l'Etat ou de collectivités territoriales comme des personnes de droit privé (entreprises).

L'ONIAM, enfin, dispose d'une action subrogatoire contre « personne responsable du dommage ou, le cas échéant, son assureur » (C.S.P., art. L. 1142-15), étant précisé par la loi que le responsable peut être « un professionnel ou un établissement de santé » (C.S.P., art. L. 1142-18 et L. 1142-21).

Lorsque l'action est possible, le FITH est subrogé, dans les droits que possède la victime contre la personne responsable du dommage.

B. « à due concurrence des sommes versées »

S'agissant de l'étendue de la subrogation, le législateur emploie une formule unique pour l'ensemble des fonds, selon laquelle la subrogation s'opère « à due concurrence des sommes versées » (à l'exception de l'ONIAM en plusieurs hypothèses : l'Office peut estimer que le responsable n'a qu'une part limitée dans les faits générateurs du dommage²⁵⁷ ou à l'inverse celle où il semble de mauvaise foi).

FITH- Le Conseil d'État a jugé que la subrogation n'était pas limitée aux seules sommes déjà effectivement versées par le Fonds à la victime, mais pouvait s'étendre à celles que le Fonds serait, "le cas échéant, amené à verser"²⁵⁸. Les professeurs Pierre Bon et Denys de Béchillon soulignent que si cette solution est « apparemment très discutable, parce qu'elle va immédiatement contre la lettre de la loi », elle n'appelle pourtant pas forcément la critique. En effet, pour réparer intégralement les préjudices, le Fonds peut prononcer une indemnité globale mais suspendre le versement d'une partie de son montant à la réalisation future des manifestations pathologiques. Cette technique d'indemnisation fractionnée, appelait une adaptation des actions subrogatoires. La subrogation légale permettant au subrogé de récupérer sur l'auteur fautif du dommage tout ce qu'il doit déboursier, on admet qu'il puisse se garantir à concurrence de tout ce qu'il doit payer et non pas seulement de ce qu'il a effectivement versé.

S'agissant du FGTI, il faut distinguer selon que les sommes allouées par les commissions d'indemnisation sont versées par le fonds postérieurement ou antérieurement à l'attribution des dommages et intérêts par une juridiction. Lorsque les sommes allouées par les commissions d'indemnisation ont été versées par le fonds postérieurement à l'attribution des dommages et intérêts par une juridiction pénale ou civile, l'action récursoire du fonds est limitée au montant des réparations mises à la charge de ces personnes. Néanmoins, Le fonds est en droit de solliciter la condamnation de l'auteur des faits à lui rembourser le montant des préjudices n'ayant pas été indemnisés par la juridiction pénale²⁵⁹. Tel est le cas lorsque la saisine de la

255 CAA Versailles, 13 mars 2007, D. 2007, p. 1643, note H. Arbousset. Solution qui avait déjà pu être proposée après la décision du conseil d'État du 3 mars 2004 qui avait admis la responsabilité de l'État pour carence fautive dans la gestion des poussières d'amiante, CE 3 mars 2004, JCP 2004, II, 10098, note F.-G. Trébulle.

256 CE 3 mars 2007, préc.

257 C. S. P., art. L. 1142-18, V. *supra*. I.

258 CE, 23 sept. 1998, AP-HP, D. 2000, somm. p. 244, « Coexistence des voies d'indemnisation des personnes contaminées par le VIH et conditions d'exercice de l'action subrogatoire du FITH en cas de condamnation en justice », Pierre Bon et Denys de Béchillon.

259 Cass. 2e civ., 14 juin 2006, n° 04-17.751, Responsabilité civile et assurances 2006, comm. 343.

Commission d'Indemnisation des Victimes d'Infractions Pénales est motivée par une aggravation du préjudice postérieure à la décision définitive de la juridiction pénale qui n'a eu à connaître que du choc émotionnel. Aux vues des éléments fournis par l'expert, qui retient une aggravation du déficit fonctionnel séquellaire et des souffrances endurées, l'existence d'un préjudice professionnel et d'un important préjudice d'agrément- préjudices qui n'existaient pas à la date du jugement- ceux-ci n'ont pas été indemnisés par la juridiction pénale²⁶⁰.

Si les sommes allouées par les commissions ont été versées par le fonds avant que la juridiction répressive ait statué, cette action est également limitée au montant des dommages-intérêts prononcés par la juridiction. Ainsi, comme le précise la Chambre criminelle « il résulte des dispositions combinées des articles L. 422-1 du Code des assurances. et 706-11 du Code de procédure pénale que, si le Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions est subrogé dans les droits des victimes, il ne peut exercer son recours que dans la limite des réparations mises à la charge des personnes responsables du dommage causé par l'infraction ou tenues, à un titre quelconque, d'en assurer la réparation totale ou partielle; il s'ensuit que c'est à bon droit que la cour d'appel déclare irrecevable, en l'état, la demande de Fonds de garantie tendant à être remboursé des sommes versées en application de la transaction intervenue avec les victimes, alors que des expertises sont en cours et que le préjudice des victimes n'est pas déterminé par la juridiction de jugement »²⁶¹.

Précisons enfin que le Fonds, qui a versé une indemnité allouée par une commission d'indemnisation, doit disposer, contre l'auteur de l'infraction, d'un titre exécutoire, lequel ne résulte pas d'un jugement rendu par la juridiction répressive ayant accordé par ailleurs des dommages et intérêts aux victimes²⁶². Le fonds de garantie ne peut, sur le fondement du jugement pénal ayant condamné l'auteur de l'infraction à indemniser la victime, alors que le fonds n'était pas partie devant la juridiction répressive, être autorisé à procéder à une saisie des rémunérations du responsable.

Le FIVA, quant à lui, est également subrogé, toujours « à due concurrence des sommes versées »²⁶³. Cette action, censée permettre le remboursement intégral du fonds, est néanmoins limitée pour chaque responsable « dans la limite du montant des prestations à la charge desdites personnes », de sorte qu'il appartient au fonds, puis au juge, d'établir en cas de pluralité de responsables une ventilation des responsabilités. On ajoutera que la lecture de l'article 53 VI semble interdire toute solidarité entre responsables. Si l'un d'entre eux devait être insolvable ou inconnu, le FIVA ne pourrait prétendre qu'à un remboursement partiel des sommes qu'il a engagées. La Cour de cassation a d'ailleurs rappelé que la lettre de l'article 53 de la loi implique que cette action subrogatoire ne peut aller au-delà du montant des sommes versées par le FIVA à la victime²⁶⁴. Néanmoins, pour la Cour régulatrice, la subrogation dans les droits ne se limite pas aux sommes effectivement versées. Dès l'acceptation de l'offre initiale, le fonds est « recevable » « à demander la fixation de la majoration de rente, peu important qu'il n'ait pas préalablement présenté » au demandeur « l'offre complémentaire prévue par l'article 53-IV, alinéa 2 ». Ainsi, dans l'hypothèse d'une reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur, l'organisme de sécurité sociale remboursera au fonds la majoration de rente s'il émet une offre complémentaire durant la procédure²⁶⁵.

260 Cour d'appel d'Aix-en-Provence, 9 janvier 2008, n° 06/014077

261 Crim. 13 mars 1996: Bull. crim. n° 112, Dr. pénal 1996. Comm. 275, note J.-H. Robert.

262 Cass. 2e civ., 5 févr. 2004, n° 02-14.324, Resp. civ. et assur. 2004, comm. 141.

263 Loi de finances de la sécurité sociale pour 2001, art. 53 VI.

264 Cass. civ. 2, 25 octobre 2006, pourvoi n° 05-21167, inédit.

265 Cass. 2e civ., 25 oct. 2006, n° 05-21.167 : JCP S 2007, 1223, note T. Tauran. Par une décision du 31 mai 2006, la Cour de cassation, autorise la subrogation du FIVA « même pour la première fois en cause d'appel ». Cass. 2e civ., 31 mai 2006, n° 05-18.918, Bull. civ. 2006, II, n° 138; JCP S 2006, 1676, note G. Vachet.

Egalement, la Cour de cassation considère que l'acceptation d'une simple provision vaut acceptation de l'offre d'indemnisation²⁶⁶ adoptant ainsi une conception extensive de l'acceptation qui permet au fonds d'être subrogé et d'intervenir dans le cadre de la procédure en reconnaissance de la faute inexcusable de l'employeur. Ainsi, quant au moment du déclenchement de cette subrogation par le fonds, rien n'impose au fonds « d'attendre l'acceptation, dès lors qu'il a versé à la victime ou à ses ayants droit une indemnité quelconque, fût-ce à titre provisionnel, pour en demander, par voie de subrogation le remboursement »²⁶⁷. Cette solution permet de garantir au FIVA un recouvrement rapide de sa provision.

L'ONIAM enfin peut, par l'action subrogatoire qu'il engage, obtenir remboursement de toute ou partie des sommes qu'il a engagées. Il lui appartient de décider le cas échéant de ne demander qu'une indemnisation partielle à une personne qui n'a eu qu'une part minimale dans la réalisation du dommage.

Il peut à l'inverse demander une somme supérieure à celle versée à la victime et obtenir remboursement des frais d'expertise lorsque l'Office s'est substitué à l'assureur du responsable qui a refusé de faire une offre ou lorsque le responsable n'est pas assuré et que l'Office indemnise en lieu et place de celui-ci. Plus encore, dans la même hypothèse, c'est-à-dire en cas de silence ou de refus explicite de la part de l'assureur de faire une offre, ou lorsque le responsable des dommages n'est pas assuré, le juge, saisi dans le cadre de la subrogation, condamne, le cas échéant, l'assureur ou le responsable à verser à l'office une somme au plus égale à 15 % de l'indemnité qu'il alloue. L'emploi du mot « condamne » marque un fort pouvoir sanctionnateur accordé au juge. En théorie, cette prérogative peut se révéler être pour l'Office un formidable financement complémentaire.

C'est donc un droit subrogatoire à l'étendue variable dont dispose l'ONIAM, à tout le moins dans les dispositions législatives.

III – MODALITES D'EXERCICE DU RECOURS SUBROGATOIRE

Dans le but d'assurer une efficacité plus grande aux actions récursoires des fonds, la loi organise la transmission des informations nécessaires à ces derniers (A) leur permettant d'agir devant l'ensemble des juridictions (B).

A) Informations nécessaires au fonds

. -Informations de l'office/ FITH- Dans l'hypothèse où la victime engagerait une action sur le fondement du droit commun devant les juridictions judiciaires ou administratives, un mécanisme d'information est prévu, réglementé aux articles R. 3122-32 et s., permettant une action récursoire prenant dans ce cas, la forme procédurale d'une intervention à l'instance.

Les juridictions- qu'elles soient administratives ou judiciaires- saisies à titre initial ou additionnel, de toute demande en justice relative à la réparation des préjudices définis au premier alinéa de l'article L. 3122-1 doivent adresser à l'office, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, copie des actes de procédure saisissant celles-ci (art. R. 3122-32). L'office dispose alors d'un mois à compter de la réception de la lettre, pour indiquer au président de la juridiction concernée, s'il a été ou non saisi d'une demande d'indemnisation ayant le même objet et dans l'affirmative, l'état d'avancement de la procédure. Il fait en outre savoir s'il entend ou non intervenir à l'instance (art. R. 3122-33).

266 Cass. 2e civ., 31 mai 2006, préc. note 30

267 Cass. 2e civ., 15 févr. 2007, n° 04-30.777, Resp. civ. et assur. 2007, comm. 159, note H. Groutel ; D. 2007, p. 802 ; Liaisons soc. 2007, Jurispr. 112.

Par ailleurs, une copie des décisions rendues en premier ressort et, le cas échéant, en appel, dans les instances auxquelles l'office n'est pas intervenu lui est adressée par les greffes des juridictions (art. R. 3122-34).

FGTI- En premier lieu, le fonds peut demander au procureur de la République de requérir de toute personne ou administration la communication de renseignements sur la situation professionnelle, financière, fiscale ou sociale des personnes ayant à répondre du dommage. Le secret professionnel ne peut être opposé au procureur de la République. Les renseignements ainsi recueillis ne peuvent être utilisés à d'autres fins et leur divulgation est interdite. En second lieu, l'article R. 50-26 CPP prévoit que le fonds de garantie doit, s'il a alloué une indemnité ou une provision à la victime d'une infraction, être avisé par le procureur de la République de l'engagement des poursuites contre l'auteur présumé de l'infraction et ce, afin d'exercer l'action récursoire prévue par l'article 706-11.

FIVA –Le fonds dispose, une fois informé de la demande d'indemnisation par la victime, de pouvoirs importants : « il recherche les circonstances de l'exposition à l'amiante et ses conséquences sur l'état de santé de la victime ; il procède ou fait procéder à toute investigation et expertise utiles sans que puisse lui être opposé le secret professionnel ou industriel ». Il peut par ailleurs exiger des services de l'État, collectivité publique, organisme assurant la gestion des prestations sociales, organisme assureur susceptibles de réparer tout ou partie du préjudice, la communication des renseignements relatifs à l'exécution de leurs obligations éventuelles (art. 53 III). Il reste que ces pouvoirs d'investigation visent à permettre la constitution du dossier d'indemnisation, ils ne peuvent servir à d'autres fins que « l'instruction de la demande faite au fonds d'indemnisation ». Il reste alors à savoir si l'instruction de la demande peut également comprendre l'action récursoire ce qui n'est pas certain à la lecture du texte.

Par ailleurs, l'action du fonds est facilitée par l'obligation faite aux juridictions d'adresser copie des actes de procédure les saisissant de toute demande en justice relative à la réparation des préjudices résultant de l'exposition aux poussières d'amiante (article 37 du décret du 23 octobre 2001) afin d'éviter toute double indemnisation. Le Fonds ainsi informé par la juridiction doit indiquer s'il a été saisi d'une demande d'indemnisation et s'il entend ou non intervenir à l'instance.

L'ONIAM, enfin, ne dispose d'aucun pouvoir d'enquête spécifique ou d'injonction conféré par la loi. Il est néanmoins destinataire des conclusions des commissions régionales de conciliation et d'indemnisation qui peuvent pour constituer le dossier d'indemnisation diligenter une expertise qui sera financée par les services de l'ONIAM (C.S.P., art. L. 1142-9). Le dossier des commissions est donc celui sur lequel l'Office va pouvoir fonder son action subrogatoire.

B. l'exercice de l'action devant l'ensemble des juridictions

ONIAM : L'office peut intervenir devant les juridictions de jugement en matière répressive, même pour la première fois en cause d'appel, en cas de constitution de partie civile de la victime ou de ses ayants droit contre le ou les responsables des préjudices définis à l'alinéa premier de l'article L. 3122-1. Il intervient alors à titre principal et peut user de toutes les voies de recours ouvertes par la loi.

Si les faits générateurs du dommage ont donné lieu à des poursuites pénales, le juge civil n'est pas tenu de surseoir à statuer jusqu'à décision définitive de la juridiction répressive ».

S'agissant plus spécifiquement du FITH : L'office peut intervenir devant toutes les juridictions. Le décret n° 93-906 du 12 juillet 1993²⁶⁸ autorise le fonds à exercer devant toutes les juridictions, y compris administratives, une action à titre principal. Cette action est recevable même pour la première fois en cause d'appel²⁶⁹. En tout état de cause, en l'absence d'action subrogatoire exercée par le Fonds, une telle subrogation ne peut être prononcée d'office par le juge²⁷⁰.

En principe devant les juridictions répressives, le subrogé n'est pas autorisé à joindre son action à l'action publique en se constituant partie civile. Cependant l'article L. 3122-4 CSP prévoit expressément que l'office peut intervenir devant les juridictions de jugement en matière répressive même pour la première fois en cause d'appel en cas de constitution de partie civile de la victime ou de ses ayants droit contre le ou les responsables des préjudices. Il intervient alors à titre principal. Il peut user de toutes les voies de recours ouvertes par la loi. Ainsi, le Fonds, subrogé dans les droits de la victime qu'il a indemnisée, ne peut se constituer partie civile devant la juridiction répressive, sans que cette constitution ne soit subordonnée à celle de la victime.

FGTI : le fonds peut intenter son recours soit devant la juridiction civile soit devant la juridiction pénale²⁷¹. Le fonds exercera l'action récursoire devant les juridictions civiles, si l'auteur présumé de l'infraction n'a pas été poursuivi. Devant les juridictions répressives, le fonds est autorisé à intervenir dans le procès pénal par constitution de partie civile effectuée à la place ou aux côtés de la victime. Et ce, même pour la première fois en cause d'appel²⁷². En conséquence, la chambre criminelle rappelle que « la demanderesse n'est pas fondée à se faire un grief du fait que la constitution dudit fonds ait été admise en cause d'appel »²⁷³ (dans cette décision, la Cour tire les conséquences de la réforme de la procédure de jugement des crimes marquée par la création d'une voie de recours et admet que le fonds puisse intervenir pour la première fois devant la Cour d'assises d'appel).

La constitution de partie civile du Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions devant la juridiction pénale n'implique pas son acquiescement à la décision de la commission d'indemnisation des victimes d'infraction assortie de l'exécution provisoire²⁷⁴.

268 Décret n° 93-906 du 12 juillet 1993 instituant des dispositions particulières de procédure intéressant le fonds créé par l'article 47 de la loi n° 91-1406 du 31 décembre 1991 portant diverses mesures d'ordre social et modifiant le décret n° 92-759 du 31 juillet 1992 relatif aux actions en justice intentées à l'encontre du fonds devant la cour d'appel de Paris, *D.* 1993.392.

269 Dispositions intégrées à l'article R.3122-31 du CSP.

270 CE, 27 févr. 2002, n° 184009, Assistance publique de Marseille : *Juris-Data* n° 2002-063981 : « le Fonds d'indemnisation des transfuses et hémophiles ne peut être subrogé aux droits de victimes de contamination par le virus de l'immunodéficience humaine que s'il décide d'engager une action tendant à cette fin, dans les conditions prévues par les dispositions précitées du décret du 12 juillet 1993 ; qu'il résulte de l'instruction que, dans aucun de ses courriers adressés au président du tribunal administratif de Marseille, le fonds n'a manifesté son intention d'engager une telle action subrogatoire ; qu'ainsi le jugement du 2 février 1994 du tribunal administratif de Marseille doit être annulé en tant qu'il a prononcé d'office la subrogation du Fonds d'Indemnisation des Transfuses et Hémophiles aux droits de chacun des requérants ».

271 C. pr. pén., art. 706-11, al. 2 : « Le fonds peut exercer ses droits par toutes voies utiles, y compris par voie de constitution de partie civile devant la juridiction répressive et ce, même pour la première fois, en cause d'appel. Lorsqu'il se constitue partie civile par lettre recommandée, le fonds peut demander le remboursement des sommes mises à sa charge sans limitation de plafond nonobstant les dispositions de l'article 420-1 ».

272 *Crim.* 31 mai 2000, *bull. crim.* n° 209.

273 *Crim.* 29 oct. 2002 : *Bull. crim.* n° 197 ; *Dr. pénal* 2003. *Comm.* 26, obs. Maron ; 17 mars 2004 : *Bull. crim.* n° 68 ; *D.* 2004. *IR.* 1286 ; *JCP* 2004. *IV.* 1959. *RSC* 2004, p. 672, obs. A. Guidecelli-Delage.

274 *Cass.* 2e civ., 6 juin 2002 : *Resp. civ. et assur.* 2002, *comm.* 294 ; *Juris-Data* n° 2002-014567.

Afin de faciliter les conditions de mise en oeuvre de l'action récursoire, la loi prévoit que cette constitution peut être faite par lettre recommandée, même si le montant des sommes dont il demande le remboursement excède le plafond fixé par l'article 420-1 du code de procédure pénale.

Par ailleurs, lorsque le fonds intervient à la suite de la commission d'une infraction pénale, le fonds bénéficie d'une prérogative exorbitante de droit commun lui octroyant le privilège de se constituer partie civile même en cas d'inaction de la victime. Ainsi, le Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions, subrogé dans les droits de la victime qu'il a indemnisée, peut se constituer partie civile devant la juridiction répressive, sans que cette constitution soit subordonnée à celle de la victime²⁷⁵.

En revanche, lorsque le fonds intervient à la suite de la commission d'un acte de terrorisme, il ne peut en principe agir indépendamment de toute constitution de partie civile préalable exercée par la victime²⁷⁶. Néanmoins, la Chambre criminelle a admis que même dans cette hypothèse, le fonds pouvait exercer son recours sans que celui-ci soit subordonné à la constitution de partie civile de la victime préalablement indemnisée par le fonds²⁷⁷.

Enfin, la loi du 9 mars 2004 a modifié le code de procédure pénale concernant l'intervention du fonds. Désormais l'article 728-1 prévoit que les sommes destinées à l'indemnisation des parties civiles leur sont versées directement à la demande du procureur de la République (sous réserve des droits des créanciers d'aliments), par l'établissement pénitentiaire. Lorsque le fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions intervient en application des dispositions de l'article 706-11, il est assimilé à une partie civile et bénéficie des mêmes droits dès lors que le prélèvement au profit des parties civiles a eu lieu. Cette disposition a pour but de faciliter l'action du fonds pour obtenir le remboursement par l'auteur des faits des sommes versées à la victime.

Afin de faciliter l'exercice de son action récursoire contre les débiteurs détenus, l'arrêté du 28 octobre 1996²⁷⁸ modifié par l'arrêté du 20 février 2003²⁷⁹ avait autorisé le fonds de garantie, dans le cadre de cette action récursoire, à accéder aux informations relatives à l'identité et à l'incarcération du fichier national des détenus (fichier national automatisé d'informations nominatives des personnes incarcérées)²⁸⁰. Une Circulaire de la direction de l'Administration pénitentiaire relative aux « Mesures facilitant l'exercice de l'action récursoire du fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et des autres infractions contre ses débiteurs détenus »²⁸¹ du 22 décembre 1998, élabore une liste de mesures susceptibles de faciliter

275 Crim. 31 mai 2000, n°99-84507, bull. n° 209 p. 616 ; Cass. 2e civ., 23 mai 2002, Resp. civ. et assur. 2002, comm. 261, note H. Groutel ; Juris-Data n° 2002-014437 : « Viole l'article 706-11 du Code de procédure pénale, en ajoutant au texte une condition qu'il ne comporte pas, le jugement qui, pour déclarer irrecevable la demande du Fonds, retient que la victime ne s'était pas constituée partie civile devant le tribunal correctionnel, aucun montant de réparation n'ayant ainsi pu être mis à la charge du prévenu, et que la détermination des sommes dues par le Fonds en réparation du préjudice causé ne peut résulter de la décision de la CIVI devant laquelle il n'était pas appelé à s'exprimer ».

276 Article 103 de la loi du 30 juillet 1987, JO 31 juillet 1987, p. 8574 ; art. 9-IV bis de la loi du 9 septembre 1986.

277 Crim. 2 juin 1993, Bull. crim. n° 197, *Rev. Gén. Ass. Terr.* 1993.902, note A d'Hauteville ; 23 oct. 1993, bull. crim. 301, *D.* 1994.280, note A. d'Hauteville ; 31 mai 2000 Bull. crim. n° 209 ; cass. Civ. 2^{ème}, 23 mai 2002, Bull. civ. II n° 106.

278 Arrêté NOR : JUSE960091A du 28 octobre 1996 portant création d'un fichier national automatisé de personnes incarcérées.

279 NOR: JUSE0340022A, JORF n°53 du 4 mars 2003 page 3783.

280 Art. 5 al. 2. « Le directeur général du fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions et les agents habilités de cet organisme sont autorisés, dans le cadre de l'exercice de leur action récursoire, à consulter les informations mentionnées à l'article 3 relatives à l'identité des personnes incarcérées et à l'incarcération ».

281 NOR : JUSE9840007C.

l'exercice de la mission du fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions. Ces dispositions qui organisent les relations institutionnelles des établissements pénitentiaires avec le fonds de garantie des victimes d'infractions regroupent un ensemble de mesures destinées à faciliter l'exercice de l'action récursoire du fonds de garantie et sont relatives à la désignation d'un correspondant pour cet organisme dans chaque établissement pénitentiaire, au traitement de sa demande d'intervention, aux modalités des versements à son profit et enfin aux informations à lui délivrer systématiquement en cas de transfert ou de libération d'un détenu débiteur.

Dans le cadre des actions récursoires dont le FIVA décide, « le fonds intervient devant les juridictions civiles, y compris celles du contentieux de la sécurité sociale, notamment dans les actions en faute inexcusable, et devant les juridictions de jugement en matière répressive, même pour la première fois en cause d'appel, en cas de constitution de partie civile du demandeur contre le ou les responsables des préjudices ; il intervient à titre principal et peut user de toutes les voies de recours ouvertes par la loi » (art. 53 de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2001). On rappellera également que cette disposition est interprétée par le juge administratif comme n'excluant aucunement un recours contre les personnes publiques²⁸². Le FIVA doit alors saisir la juridiction compétente selon les règles de droit commun selon que l'action est engagée à l'égard des entreprises privées ou à celui des personnes publiques.

VI – PRESCRIPTION DU RECOURS SUBROGATOIRE

Pour l'ensemble des fonds, au regard des règles de prescription, le régime du recours est celui qui s'applique à la victime²⁸³.

Auparavant, l'article 2270-1 du code civil disposait que le délai était de 10 ans à compter de la manifestation du dommage ou de son aggravation. Mais l'article 1142-28 du Code de la santé publique prévoit que les actions tendant à mettre en cause la responsabilité des professionnels de santé ou des établissements de santé publics ou privés à l'occasion d'actes de prévention, de diagnostic ou de soins se prescrivent par dix ans à compter de la consolidation du dommage. L'articulation de ces deux textes posait un problème de coïncidence entre les notions de manifestation, d'aggravation et de consolidation du dommage. La loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 portant réforme de la prescription en matière civile qui énonce désormais que « l'action en responsabilité née à raison d'un événement ayant entraîné un dommage corporel, engagée par la victime directe ou indirecte des préjudices qui en résultent, se prescrit par dix ans à compter de la date de la consolidation du dommage initial ou aggravé » (Art. 2226 nouveau), devrait mettre fin aux éventuelles divergences d'appréciation.

L'ensemble des fonds pouvant agir devant l'ensemble des juridictions, il faut- quant à la prescription de l'action civile- distinguer selon que l'action est exercée devant le juge pénal ou devant le juge civil.

Lorsque l'action civile est exercée au pénal, elle se prescrit en même temps que l'action publique. Cette règle résulte de l'article 10 al. 1er du code de procédure pénale en vertu duquel l'action civile ne peut plus être engagée devant la juridiction répressive après l'expiration du délai de prescription de l'action publique. C'est ici le principe de la solidarité des prescriptions entre action civile et action publique qui prévaut. La loi du 17 juin 2008

282 CE 3 mars 2007, préc.

283 Civ. 1^{ère}, 17 novembre 1999, RCA 2000, n°51 (pour une affirmation de cette règle concernant le FGTI).

portant réforme de la prescription en matière civile, qui a modifié le premier alinéa de l'article 10 du code de procédure pénale, a conservé cette règle selon laquelle « lorsque l'action civile est exercée devant une juridiction répressive, elle se prescrit selon les règles de l'action publique ».

Lorsque l'action civile est exercée devant les juridictions civiles et qu'elle prend naissance dans une infraction, la loi du 23 décembre 1980 a supprimé la solidarité des prescriptions en inscrivant à l'article 10 du code de procédure pénale que l'action civile exercée devant le juge civil se prescrivait selon les règles du droit civil. La loi du 17 juin 2008 a maintenu ce principe, en édictant que: « lorsqu'elle est exercée devant une juridiction civile, elle se prescrit selon les règles du code civil ». Ainsi, selon le nouvel article 2226, « l'action en responsabilité née à raison d'un événement ayant entraîné un dommage corporel, engagée par la victime directe ou indirecte des préjudices qui en résultent, se prescrit par dix ans à compter de la date de la consolidation du dommage initial ou aggravé »²⁸⁴. En cas de dommages aux biens, le délai de prescription est alors de cinq ans puisque le nouvel article 2224 du code civil prévoit que « les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ».

L'autonomie des prescriptions emporte comme conséquence que l'action civile soumise aux règles du droit civil pourra parfois être prescrite avant l'action publique. Ce sera notamment le cas en présence des prescriptions abrégées dont le délai est inférieur aux délais de prescription de l'action publique. Ainsi, déjà la Cour de cassation dans un arrêt des chambres mixtes du 24 février 1978 soumettait l'action en responsabilité contre le transporteur aérien à la prescription biennale et non à la prescription de l'action publique²⁸⁵. Cette solution conserve toute sa valeur eu égard à la nouvelle rédaction de l'article 10 du Code de procédure pénale²⁸⁶ et celle de la loi du 17 juin 2008. Cette règle est opposable au fonds. La première chambre civile de la Cour de cassation a ainsi rappelé que « le débiteur, poursuivi par un créancier subrogé dans les droits du créancier originaire, peut opposer au subrogé les mêmes exceptions dont il aurait disposé contre ce créancier ; (...) le Fonds de garantie (FGTI), qui avait versé une provision à une victime en exécution d'une décision du président de la Commission d'indemnisation se trouvait, de ce fait, subrogé dans les droits de cette victime, de sorte que le régime de son recours au regard de la prescription était celui applicable à celle-ci »²⁸⁷.

V – ASPECTS QUANTITATIFS DES RECOURS SUBROGATOIRES MENES PAR LES FONDS ET L'OFFICE

S'agissant du FIVA, en 2003, dans son premier rapport d'activité, le conseil d'administration a admis qu'il n'avait pas encore défini les orientations de la politique du Fonds en matière d'actions récursoires. Il n'était en effet à cette date pas encore possible d'estimer le nombre de recours possibles et les sommes pouvant être récupérées à l'issue de ces procédures²⁸⁸. L'incertitude découlait également du coût financier élevé que pourraient présenter ces actions pour le fonds, ce coût pouvant être supérieur au montant de la somme versée à la victime.

284 L'ancien article 2270-1 du code civil prévoyait qu'en matière extracontractuelle, ce délai était de 10 ans à compter de la manifestation du dommage ou de son aggravation. Pour une application : Civ. 2^{ème}, 13 janvier 2005, n°03-13092, *inédit*.

285 Cass. ch. mixte, 24 févr. 1978 : JCP G 1978, II, 18961, note A. Chao ; Gaz. Pal. 1978, 2, p. 331, note R. Rodière ; D. 1978, jurispr. p. 522, note P.C.

286 Cass. Civ. 1^{ère}, 17 novembre 1999, FGAT c/ Air France, n° 98-11106, Resp. civ. et assur. 2000, comm. 51, note H. Groutel.

287 Cass. Civ. 1^{ère}, 17 novembre 1999, FGAT c/ Air France, préc.

288 FIVA, Rapport d'activité au parlement et au gouvernement établi par le conseil d'administration, juillet 2002/juin 2003.

Lors de son second rapport d'activité, le conseil d'administration a relevé que les recours subrogatoires fondés sur la faute inexcusable de la victime n'étaient pas systématiques, notamment parce que ces derniers sont impossibles lorsque l'employeur a disparu. Au 31 mai 2004, le FIVA avait engagé 61 procédures fondées sur la faute inexcusable de l'employeur (pour presque la moitié d'entre elles, le fonds poursuivait l'action engagée précédemment à l'acceptation de l'offre par la victime et avait fait état de procédures amiables engagées vis-à-vis d'employeurs publics ou para-publics qui devaient, selon lui, aboutir à des résultats positifs²⁸⁹. Au regard des 8000 offres de réparation faites aux victimes, le nombre de ces actions apparaît dérisoire.

Depuis les actions demeurent limitées, essentiellement du fait du manque de moyens : en 2007, 7 juristes étaient en charge de ce contentieux au FIVA, pour un peu moins de 800 actions engagées entre avril 2007 et avril 2008²⁹⁰. Cela peut sembler toujours infime au regard de nombre de demandes d'indemnisations que le fonds a dû traiter dans la même période (un peu moins de 1900 environ par mois). Plus de 7000 propositions d'indemnisation ont été proposées pour la même année, soit une moyenne proche des 800 dossiers traités dans les premiers mois de 2007. La part des actions subrogatoires demeure par conséquent minime au regard des indemnisations proposées (moins de 10%).

Les statistiques révèlent une autre réalité : l'importance des actions varie selon la nature de l'action récursoire à engager. Dans les hypothèses où la responsabilité est relativement facile à engager, les actions récursoires sont beaucoup plus nombreuses. C'est là une politique d'efficacité justifiée par le manque de moyens du fonds mais qui fait perdre aux actions subrogatoires une partie essentielle de leur intérêt : imputer, in fine, le financement de l'indemnisation aux « véritables responsables ». On remarque ainsi à la lecture du dernier rapport d'activité du fonds que si un peu plus de 600 actions subrogatoires sont en cours pour faute inexcusable de l'employeur, 130 actions sont engagées à l'encontre de l'État ou de personnes publiques. Ceci s'explique sans doute par l'arrêt du Conseil d'État du 4 juillet 2003²⁹¹ qui a permis aux personnes relevant du régime dit des pensions, une indemnisation complémentaire pour leur préjudice personnel physique, moral, esthétique ou d'agrément, sans que la victime (et donc le fonds lorsqu'il lui est subrogé) n'ait à rapporter la preuve de la faute de l'employeur public. Ce régime de responsabilité sans faute facilite alors considérablement le travail des juristes du FIVA.

On remarquera à l'inverse que les actions subrogatoires fondées sur la faute inexcusable de l'employeur, qui demeurent en nombre de loin les plus importantes, pourraient diminuer si l'opinion des juristes du fonds interprétant la jurisprudence comme de plus en plus contraignante devait être confirmée²⁹². On objectera néanmoins que cette affirmation est encore loin d'être validée par l'étude de la jurisprudence qui semble en réalité assouplir les conditions de mise en jeu de la responsabilité de l'employeur²⁹³.

S'agissant de l'ONIAM, dans son dernier rapport d'activité visant le premier semestre 2008, les chiffres font état de 83 recours engagés contre les présumés responsables (49 contentieux après substitution à un assureur défaillant ; 26 recours subrogatoires pour faute après indemnisation de la victime suite à un avis de la CRCI concluant à un accident médical non

289 FIVA, Rapport d'activité au parlement et au gouvernement, juin 2003/mai 2004.

290 Rapport d'activité du FIVA juin 2007

291 CE 4 juillet 2003, *Moya-Caville*, LPA 15 avril 2005, p. 6, comm. S. Gouhier.

292 Rapport d'activité du FIVA pour 2007, p. 71.

293 V. notamment L. Neyret, *L'actualité du recours pour faute inexcusable de l'employeur dans le contentieux de l'amiante*, RLDC 2008, n° 51, p. 17 et s. C'est probablement plus le manque de moyens humains qu'a pu mettre en place le FIVA qui justifie le nombre plus restreint d'actions subrogatoires.

fautif ; 13 recours subrogatoires engagés après indemnisation d'une infection nosocomiale). La proportion de recours au regard du nombre d'indemnisations traitées par l'ONIAM peut sembler significative au regard de l'activité d'autres fonds si l'on rappelle que dans le même temps 446 dossiers ont été reçus par l'ONIAM. Bien évidemment l'Office affirme sa volonté de procéder à des actions subrogatoires autant que possible²⁹⁴.

FGAO²⁹⁵ et FGTI²⁹⁶ : Pour ces deux fonds, les chiffres (exprimés en millions d'euros) de l'évolution des encaissements des recours sur les responsables d'accidents de la circulation ou contre les auteurs d'infractions montrent une augmentation régulière. Entre 1994 et 2007, on constate un doublement des chiffres, passant de 6 millions à 15,6. Plus significatif encore, s'agissant du FGTI, l'encaissement des recours passe de 1,4 millions en 1994 à 52,5 millions en 2007. Dans le même temps, l'augmentation des dossiers d'accidents de la circulation et des indemnités versées s'amplifie certes, mais moins vite. En revanche, les dossiers d'infractions et les indemnités versées dans ce cadre connaissent une augmentation plus que sensible. Bien qu'en forte croissance, les ressources issues des actions subrogatoires demeurent très minoritaires pour l'ensemble de ces fonds. M. Alain Bourdelat, directeur général du FGAO, a indiqué en 2005, que le FGAO parvenait, en se donnant beaucoup de mal, à obtenir le remboursement de 16 à 17 % des sommes versées²⁹⁷.

Le manque de systématisme de tels recours est parfois dénoncé. On peut en trouver plusieurs raisons. Tout d'abord les recours juridictionnels sont longs à mener à bien et consommateurs de temps pour les juristes des Fonds. Le nombre de recours susceptibles d'être exercés dépend donc des effectifs affectés à cette activité. Il est nécessaire que les fonds soient dotés de moyens suffisants et d'outils de suivi du contentieux subrogatoire afin de justifier ses décisions de recourir ou non à ce contentieux au vu de critères préalablement définis.

Ensuite, comme le souligne M. MEKKI, cette apparente « discrétion des fonds » s'explique par deux raisons pratiques : les conseils d'administration sont composés de représentants ayant des liens avec les auteurs du dommage et le financement des fonds est en partie pris en charge par les auteurs du dommage²⁹⁸. Ainsi, s'agissant du FITH, la disposition selon laquelle en cas de responsabilité sans faute du tiers auteur, aucun recours ne pourra être exercé, résulte d'un accord entre les pouvoirs publics et les compagnies d'assurance. En contrepartie de leur contribution au fonds, les assureurs se sont vus exonérer de toute participation contributive si l'assuré est tenu sur le fondement d'une responsabilité sans faute²⁹⁹. Egalement, dans son 4ème rapport d'activité, le Conseil d'administration du FIVA indique qu'il a été décidé de ne pas mener les actions subrogatoires à l'encontre des employeurs lorsque en raison des mécanismes de mutualisation existant dans le système d'indemnisation des AT-MP (accidents du travail-maladies professionnelles), les recours sont « en fait dirigés contre les seules CPAM financées par le compte spécial de la branche AT-MP qui finance lui-même le FIVA »³⁰⁰.

294 Rapport d'activité de l'ONIAM 1^{er} semestre 2008, p. 12.

295 <http://www.fga.fr> et la courbe présentée sur le site.

296 <http://www.fgti.fr> et la courbe présentée sur le site.

297 Assemblée Nationale, Rapport fait au nom de la mission d'information sur les risques et les conséquences de l'exposition à l'amiante, 22 février 2006.

298 M. MEKKI, « Les fonctions de la responsabilité civile à l'épreuve des fonds d'indemnisation des dommages corporels », LPA 12 janvier 2005, n°8, p.3

299 Sur cet accord, v. rapport HURIET, Sénat, 1991-1992, n°171, p.110.

300 FIVA, 4ème rapport d'activité au Parlement et au Gouvernement, Juin 2004/mai 2005, disponible sur le site internet du FIVA, p. 56.

Conclusions, propositions

L'étude des recours subrogatoires dévoile certaines similitudes mais également des nuances quant à leur mise en œuvre par les différents fonds.

proposition n°1 -On rappellera en premier lieu que les recours ne sont dans la loi que des facultés offertes aux organes de direction des fonds, de sorte que les politiques de chacun d'eux peuvent se révéler très variables. La question de la systématisation des recours mérite alors d'être posée, afin d'assurer pleinement la fonction normative et donc préventive du contentieux de la responsabilité. Nul doute néanmoins que si la réponse devait être l'instauration d'une obligation pour ces fonds d'engager des actions récursoires, des moyens humains et financiers supplémentaires seraient nécessaires. En l'absence de recours effectif et systématique de la part des fonds, leur fonction normative s'apparente pour certains à « un leurre »³⁰¹. Aussi a-t-on proposé de corriger ce défaut en rendant l'action subrogatoire obligatoire à charge des fonds dès lors qu'une faute peut être établie à l'encontre de l'auteur solvable du dommage³⁰². La solidarité qui préside à la création des fonds d'indemnisation implique seulement que la collectivité n'accepte de prendre en charge la dette qui incombe normalement au responsable qu'à titre temporaire et subsidiaire. Il faut donc maintenir la fonction morale de la responsabilité en obligeant les auteurs des dommages à faire face à leur responsabilité.

proposition n°2 -La seconde remarque concerne, dans l'hypothèse où un responsable du dommage serait désigné, l'efficacité du recouvrement des sommes demandées. Les fonds demeurent des créanciers chirographaires et en cas de concours avec d'autres garants, la répartition se fait au marc le franc³⁰³. La question peut alors être posée de savoir si, au regard de leur mission qui est de permettre l'indemnisation de victimes de préjudices importants et qui les affectent souvent dans leur chair, les fonds pourraient bénéficier de « super privilèges » les excluant par principe de la masse des créanciers chirographaires de l'auteur du dommage. Le fonds (ou l'office) pourrait alors être indemnisé en cas de difficultés financières de celui-ci avant tous les autres créanciers ne pouvant se prévaloir d'une sûreté réelle. En second lieu la question pourrait également être de savoir si l'État ou les organismes de sécurité sociale seraient désintéressés avant ou après les fonds et office d'indemnisation.

proposition n°3- S'agissant de la modalité d'exercice du recours subrogatoire devant les juridictions répressives, il serait plus efficace de ne pas subordonner la constitution de partie civile des fonds, subrogés dans les droits de la victime qu'ils ont indemnisés, à la constitution civile de la victime. La prérogative exorbitante de droit commun octroyant ce privilège³⁰⁴ de se constituer partie civile même en cas d'inaction de la victime dont bénéficie déjà le FGTI devrait être étendue à l'ensemble des fonds³⁰⁵.

301 M. MEKKI, « Les fonctions de la responsabilité civile à l'épreuve des fonds d'indemnisation des dommages corporels », préc.

302 M. MEKKI, « Les fonctions de la responsabilité civile à l'épreuve des fonds d'indemnisation des dommages corporels », préc.

303 Civ. 2^{ème}, 18 mai 1989, bull. civ. II, n°108 (à propos du FGAO)

304 Sur les raisons de ce privilège, v. P. Casson, p. 226 et s.

305 La doctrine a déjà par le passé proposé une telle réforme. V. P. Casson, préc., p. 227.

TABLE DES MATIERES

ABREVIATIONS	3
SOMMAIRE.....	4
INTRODUCTION.....	5
PARTIE I – L’ORIGINE ET LE FONCTIONNEMENT DES FONDS.....	10
I - L’HISTORIQUE ET LE CONTEXTE DE LEUR CREATION.....	8
II – LA NATURE JURIDIQUE ET LE STATUT JURIDIQUE.....	9
III – LA DUREE DE VIE.....	9
IV – LA STRUCTURE ET L’ORGANISATION INTERNE.....	10
A – La structure.....	10
B – L’organisation interne	11
V – LE MODE DE FINANCEMENT.....	13
VI – LES DOMAINES DE COMPETENCE.....	14
VII - L’AUTONOMIE OU LA SUBSIDIARITE PAR RAPPORT AU DROIT COMMUN.....	16
A – L’autonomie ou la subsidiarité procédurale.....	16
B – L’autonomie de l’offre d’indemnisation	17
VIII – LES CONDITIONS DE RECEVABILITE DES REQUETES.....	18
A – Les conditions relatives au fait générateur.....	18
1) Des différences évidentes dans le domaine du fait générateur du dommage.....	18
2) Des différences dans la nature du fait générateur du dommage.....	19
B – Les conditions relatives au dommage subi.....	21
C – Les conditions relatives aux personnes pouvant être indemnisées.....	22
1) Une apparente uniformité dans les catégories de victimes pouvant former une demande en réparation	22
2) La diversité des conditions au sein des catégories de victimes.....	23
D – Les conditions relatives au délai de saisine.....	25
E – Les éléments de preuve à la charge des victimes	26
1) Les différences relatives à la preuve du fait générateur.....	26

2) Les différences relatives à la preuve du dommage	28
IX – LA PROCEDURE APPLICABLE AU PROCESSUS TRANSACTIONNEL.....	30
A – La demande d’indemnisation de la victime	31
B – La réponse de l’organisme	31
C - La réponse de la victime	32
1) L’acceptation de l’offre d’indemnisation.....	33
2) Le refus de l’offre d’indemnisation	34
X – CHOIX DES EXPERTS ET DETERMINATION DES MISSIONS EXPERTISES.....	34
A- Le choix des experts	34
1) La désignation des experts.....	34
2) Le nombre d’experts désignés	35
3) Le contrôle des experts	36
B - La réalisation des expertises	36
1) La détermination des missions d’expertises	36
2) Le déroulement de l’expertise.....	37
3) Le coût de l’expertise.....	38
PARTIE II – L’ ACTIVITE DES FONDS ET DE L’OFFICE.....	39
I – LE BILAN DE L’ACTIVITE MATERIELLE.....	39
II – LE BILAN FINANCIER.....	41
PARTIE III – ELEMENTS D’ANALYSE QUALITATIVE.....	43
I – ANALYSE QUALITATIVE DE L’INDEMNISATION.....	43
A – L’étendue de l’indemnisation.....	43
1) L’indemnisation intégrale ou plafonnée du dommage.....	43
a) L’indemnisation intégrale de principe des dommages corporels	43
b) L’indemnisation plafonnée des dommages matériels	46
2) Les chefs de préjudices indemnisables	47
a) L’adoption majoritaire de la nomenclature DINTILHAC.....	47
b) La réticence du FIVA à l’adoption de la nomenclature DINTILHAC.....	49
3) La qualification patrimoniale ou extra-patrimoniale des chefs de préjudice	50
4) L’utilisation de barèmes ou référentiels.....	50

a) La volonté affichée d’assurer une égalité de traitement entre les demandes.....	50
b) La nécessité de réaliser un référentiel unique	52
B – Le paiement de l’indemnité.....	52
1) Les modalités de l’indemnisation	52
2) Les délais de versement de l’indemnité	53
II - ANALYSE QUALITATIVE DES RELATIONS.....	53
PARTIE IV - LES RECOURS SUBROGATOIRES DES FONDS.....	57
I - FONDEMENT ET CONDITIONS D'EXERCICE DE L'ACTION SUBROGATOIRE.....	58
II - ETENDUE DE L'ACTION SUBROGATOIRE.....	61
A - Les sujets passifs de la subrogation.....	61
B - "à due concurrence des sommes versées".....	63
III - MODALITES D'EXERCICE DU RECOURS SUBROGATOIRE.....	65
A - INFORMATIONS NECESSAIRES AU FONDS.....	65
B - L'EXERCICE DE L'ACTION DEVANT L'ENSEMBLE DES JURIDICTIONS.....	66
IV - PRESCRIPTION DU RECOURS SUBROGATOIRE.....	69
V - ASPECTS QUANTITATIFS DES RECOURS SUBROGATOIRES MENES PAR LES FONDS ET L'OFFICE.....	70