

CONCLUSIONS

M. Florian ROUSSEL, Rapporteur public

150 ans après l'arrêt Blanco, le droit de la responsabilité administrative comporte encore d'étonnants angles morts. Il en est ainsi particulièrement en ce qui concerne les conditions d'évaluation du préjudice, qui demeurent pourtant définies de façon essentiellement prétorienne. Plusieurs des affaires inscrites au rôle de la présente séance devraient vous conduire à apporter à votre jurisprudence certaines clarifications attendues par les praticiens.

Tel est le cas, tout particulièrement, du présent litige, qui soulève une question importante, portant sur les modalités de la réparation. Plutôt que de condamner, pour l'avenir, le responsable au paiement d'une somme forfaitaire, sous forme de rente ou de capital, au titre des préjudices à caractère patrimonial, comme par exemple les dépenses de santé, peut-il décider qu'il lui appartiendra de rembourser la victime au vu de la production par celle-ci des justificatifs se rapportant aux frais qu'elle a effectivement exposés ?

En l'espèce, la requérante, Mme C..., est demeurée atteinte de paraplégie, à la suite d'une opération chirurgicale pour un tassement cérébral. S'estimant victime d'un accident médical non fautif, elle a sollicité le versement par l'ONIAM d'une provision.

Sur appel de l'établissement, le juge des référés de la cour a ramené cette provision à la somme de 222 000 euros, tout en prévoyant en outre le versement d'une rente pour les frais futurs d'assistance par une tierce personne et le remboursement sur justificatifs des frais de renouvellement des matériels techniques médicalisés, dans la limite de 9 000 euros par an.

Mme C..., qui vous a saisis du présent pourvoi, étant décédée en cours de procédure, ses ayants droit ont repris l'instance engagée, conformément à la faculté que leur reconnaît l'article L. 1142-1 du code de la santé publique.

Frais d'acquisition d'un nouveau véhicule

Le pourvoi reproche d'abord au juge des référés d'avoir estimé injustifié le versement d'une provision au titre l'acquisition par la victime d'un nouveau véhicule adapté à son handicap. Le montant accordé au titre de ce chef de préjudice ne porte que sur les seuls les frais correspondant à l'équipement de son véhicule actuel.

Il ressort de votre décision de section Thévenot (Section, 6 décembre 2013, n°363290) que vous contrôlez la qualification juridique opérée par le juge des référés lorsqu'il se prononce le caractère non sérieusement contestable de l'obligation invoquée devant lui, mais que l'évaluation du montant de la provision correspondant à cette obligation relève de son appréciation souveraine, en l'absence de dénaturation.

En l'espèce, il nous semble que c'est bien l'évaluation du préjudice portant sur la nécessité pour la victime d'utiliser un véhicule adapté qui était en cause. Votre contrôle est donc limité à la dénaturation. Et le moyen ne pourra, dans tous les cas, qu'être écarté, en l'absence de justification de l'impossibilité d'équiper le véhicule de la requérante.

Le mode de réparation retenu en ce qui concerne les dépenses de santé et les frais d'assistance par une tierce personne

Les autres moyens contestent le mode de réparation retenu en ce qui concerne les dépenses de santé et les frais d'assistance par une tierce personne.

Le pourvoi critique :

- D'une part, le choix par le juge des référés d'une rente, plutôt que d'un capital, pour l'indemnisation des frais d'assistance par une tierce personne ;
- D'autre part, sa décision de subordonner le remboursement des dépenses de santé qui seront exposées à l'avenir à la production préalable par la victime de justificatifs.

Principes généraux

De façon générale, votre décision Consorts EK... du 4 décembre 2009 (n° 309521, B) retient que la réparation due par le tiers responsable à la victime au titre des préjudices futurs doit prendre la forme du versement d'un capital ou d'une rente selon que l'un ou l'autre de ces modes d'indemnisation assure à la victime, en l'espèce, la réparation la plus équitable.

La solution se distingue de celle retenue en ce qui concerne les débours de la caisse, le juge étant alors tenu, en application de l'article L. 376-1 du CSS, de prévoir le versement d'une rente, versée sur justificatifs au fur et à mesure des dépenses occasionnées par le handicap, sauf accord du responsable pour y substituer le versement d'un capital

Comme le souligne le président Odent dans son manuel (p. 1592), lorsque le juge détermine le mode de réparation le plus approprié des préjudices de la victime principale, il exerce son office, sans être tenu, sur ce point, par les conclusions des parties (V. par ex. CE 13 janvier 1960 Hôpital-hospice de Salon-de-Provence, p. 1132).

Son appréciation sur ce point est souveraine, chaque option présentant des avantages et inconvénients bien connus :

- Le versement d'un capital, dont le montant est déterminé en fonction de l'espérance de vie de la victime, a l'avantage de la simplicité pour l'avenir et il donne à la victime une autonomie totale sur le montant de l'indemnité qui lui est octroyée ;
- Le versement d'une rente n'a pas ces mérites mais il garantit aux parties que le montant final de l'indemnité versée correspondra bien aux besoins de la victime tout au long de son existence.

Vous n'avez jamais, à notre connaissance, reproché aux juges du fond une dénaturation dans le choix de l'un ou l'autre de ces modes de réparation, même dans des hypothèses où le versement d'un capital pouvait sembler contestable au regard du jeune âge de la victime et de l'importance des montants en jeu (V. par ex. décision Centre hospitalier sud francilien de 2017, n° 390400, C, concl. L. Marion).

Frais d'assistance par une tierce personne

Dans ces conditions, vous ne pourrez d'abord que valider le choix par la cour de la réparation des frais d'assistance par une tierce personne sous la forme d'une rente, plutôt que d'un capital.

Le décès de la victime en cours d'instance, à 55 ans seulement, révèle d'ailleurs que ce choix était de loin le plus judicieux en l'espèce. C'est le versement d'un capital qui aurait été extrêmement difficile à justifier.

Dépenses de santé

Venons-en à la question qui a justifié que l'affaire soit inscrite au rôle de votre formation de jugement. Le juge des référés a prévu le « remboursement » des frais de santé futurs « réellement restés à la charge de la requérante », « sur présentation de justificatifs ». Le pourvoi conteste le choix de ce mode de réparation.

Les obstacles de principe au remboursement des frais sur justificatifs

Vous n'avez pas encore pris clairement parti sur la possibilité d'une telle option, en ce qui concerne les droits de la victime¹ (elle n'est, comme il a été dit, privilégiée en ce qui concerne les caisses qu'eu égard à la formulation de l'article L 376-1 du code).

En l'absence de disposition légale contraire, vous pourriez être tentés de reconnaître aux juges du fond cette faculté. Une certaine souplesse peut sembler bienvenue lorsqu'il s'agit de déterminer la forme de réparation la plus appropriée, en particulier en cas de forte incertitude sur l'évolution des besoins de la victime dans le futur ou l'évaluation du montant des dépenses concernées dans le futur.

Cependant, de façon générale, et contrairement à ce qui est le cas pour les caisses, un tel mode de réparation nous paraît se heurter à plusieurs objections majeures.

¹ Dans ses conclusions sur votre décision EK..., C. de Salins paraissait l'admettre, en la présentant même comme l'une des trois formes, avec le versement d'une rente ou d'un capital, que l'indemnisation des frais futurs pouvait prendre. Mais elle ajoutait toutefois qu'il s'agissait des trois formes de réparation qui pouvaient être décidées « en théorie ».

En premier lieu, cette option paraît difficilement conciliable avec le principe selon lequel la victime doit se voir reconnaître la faculté d'utiliser comme elle l'entend les indemnités qui lui sont dues. Ainsi que le souligne la doctrine civiliste², les dommages et intérêts intègrent le patrimoine de la victime comme un bien quelconque et celle-ci doit donc pouvoir les employer à sa guise.

Dans un article consacré à la question³, le Pr Jourdain commente ainsi : « *dans tous ces cas, c'est la liberté de la victime que l'on veut préserver. Liberté de réparer ou non le bien endommagé, de recourir ou non à une tierce personne, de séjourner ou non dans un établissement de soin [...] cela sans avoir de compte à rendre. Car à la libre utilisation des sommes versées, s'ajoute cette autre justification de la jurisprudence qui est d'écarter tout contrôle ultérieur, du responsable et d'un juge, sur la destination des indemnités perçues* ».

La jurisprudence traditionnelle⁴ de la Cour de cassation exclut ainsi un tel mode de réparation. La Cour a ainsi, par exemple, pu censurer, pour ce motif, un arrêt subordonnant le paiement par l'assureur des condamnations au titre des frais d'aménagement du logement et des frais d'aménagement d'un véhicule à la fourniture de factures acquittées (Civ 2, 8 juillet 2004, n° 02-20.199, Bull.). De même, la Cour s'est opposée au remboursement des dépenses de santé futures, au fur et à mesure des besoins de la victime et sur présentation des factures acquittées, solution qui était justifiée par les juges du fond par l'absence d'éléments suffisants quant à leur prise en charge par les organismes de sécurité sociale et aux prix de ces appareillages⁵.

En ce qui vous concerne, vous jugez, dans le même sens, que lorsque sont en cause les frais d'assistance par une tierce personne, la réparation ne peut être rejetée ou minorée au seul motif que le juge a recouru à l'aide d'un proche, ou même qu'il s'est débrouillé par lui-même.

² G. VINEY et P. JOURDAIN, Les effets de la responsabilité, op. cit., no 56-1 ; H., L. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, t. 3, 1er vol., no 2510

³ P. JOURDAIN, obs. RTD civ. 1996. 402

⁴ V. par ex. Crim. 13 décembre 1988, n 87-90.402 ; Civ. 2, 13 juillet 2006, n 05-14.335

⁵ Crim. 22 févr. 1995, no 94-82.991, Bull. crim. no 77, RTD civ. 1996. 402, obs. P. Jourdain, JCP 1995. I. 3893, no 22, obs. G. Viney - Selon la Cour, il appartenait à la cour de procéder à la capitalisation des frais futurs, en déterminant le coût de ces appareillages et la périodicité de leur renouvellement, en exigeant la communication des décomptes des prestations que ces organismes de sécurité sociale envisageaient de servir à la victime. L'option alternative consistant au versement d'une rente n'était donc même pas, ici, envisagée.

Il appartient au juge de se prononcer au vu des besoins de la victime et des dépenses nécessaires à la réparation de son préjudice (V. CE, 25 mai 2018, B..., n° 393827, B).

Cette logique nous paraît pouvoir s'étendre aux autres chefs de préjudice à caractère patrimonial, même si vous n'avez pas encore eu l'occasion de le juger.

La seule exception devant y être apportée est très spécifique, puisqu'elle porte sur la possibilité de demander à la victime de justifier du nombre de nuitées passées en hébergement spécialisé plutôt qu'au domicile familial (5/4, 25 juin 2008, CPAM de Dunkerque, n° 235887, B⁶). C'est, en effet, l'existence même, dans le futur, du besoin en assistance par une tierce personne qui était alors en cause

En deuxième lieu, le choix d'un remboursement des frais sur justificatifs contraint la victime à faire l'avance préalable des dépenses correspondantes. Or, elle n'en a pas toujours les moyens et cela revient, dans tous les cas, à faire peser une charge provisoire, potentiellement lourde, sur son budget.

En troisième lieu, la circonstance que la charge financière pour la victime en lien avec les dépenses correspondantes est susceptible de s'aggraver à l'avenir ne justifie pas, par elle-même, qu'il soit prévu un remboursement sur justificatifs. En effet, dans cette hypothèse, il lui sera loisible de saisir le responsable, et, en cas de refus, le juge du fond, d'une demande tendant à la réévaluation du montant de la rente, sans qu'y fasse obstacle l'autorité de chose jugée de la décision initiale (V. CE, 1er févr. 1954, Rat p. 1954, p. 71 et CE, 15 novembre 2017, X..., n° 400989, B).

L'application aux dépenses de santé

Il ne vous appartient aujourd'hui de vous prononcer que sur le choix de ce mode de réparation en ce qui concerne les dépenses de santé futures⁷, dénomination sous laquelle la nomenclature Dintilhac englobe « *l'ensemble des frais hospitaliers, médicaux, paramédicaux et*

⁶ V. également, 5/4, 5 mai 2014, K..., n° 362281, B

⁷ La solution nous paraît cependant susceptible d'être étendue, dans les mêmes termes, à d'autres préjudices de la victime à caractère patrimonial et en particulier à ceux les frais de renouvellement de véhicule adapté ou encore les frais de déplacement.

*pharmaceutiques et assimilés, même occasionnels mais médicalement prévisibles, rendus nécessaires par l'état pathologique de la victime après la consolidation »*⁸.

■ Pour les raisons précédemment exposées, il nous semble que lorsque le juge fait le choix d'une rente, plutôt que d'un capital, il ne peut subordonner le paiement de celle-ci à la présentation de justificatifs préalables. La victime devrait être en droit d'obtenir du responsable, au moment où le renouvellement de ces dépenses apparaît nécessaire, le versement d'une somme forfaitaire correspondant à son reste à charge, compte tenu des aides dont elle bénéficie par ailleurs.

■ Nous nous sommes toutefois demandé si cette position de principe ne devrait pas être assouplie dans certaines hypothèses très particulières.

La présentation régulière par la victime de justificatifs semble, en effet, conserver une certaine pertinence dans plusieurs séries de situations :

1° En cas d'incertitude sur l'évolution du coût du traitement, susceptible de baisser ou d'être remplacé par des traitements moins onéreux. On pense notamment à ceux qui présentent un caractère expérimental ou qui sont encore d'accès très limité ;

2° En cas de probabilité élevée d'apparition sur le marché, à court ou moyen-terme, de nouveaux traitements plus efficaces (comme cela, par exemple, été récemment le cas en ce qui concerne le traitement de l'hépatite C) ;

3° En cas de possible modification des conditions de prise en charge par la sécurité sociale ou les autres tiers payeurs.

Il est vrai que, comme il a été dit, votre jurisprudence paraît admettre que la victime est recevable, dans ces situations, à introduire un nouveau recours tendant à la réparation de l'aggravation de son préjudice. Cependant, il est évidemment plus simple pour elle que cette

⁸ Ce document ajoute : « Ils sont postérieurs à la consolidation de la victime, dès lors qu'ils sont médicalement prévisibles, répétitifs et rendus nécessaires par l'état pathologique permanent et chronique de la victime après sa consolidation définitive (frais liés à des hospitalisations périodiques dans un établissement de santé, à un suivi médical assorti d'analyses, à des examens et des actes périodiques, des soins infirmiers, ou autres frais occasionnels, etc.). Ces frais futurs ne se limitent pas aux frais médicaux au sens strict : ils incluent, en outre, les frais liés soit à l'installation de prothèses pour les membres, les dents, les oreilles ou les yeux, soit à la pose d'appareillages spécifiques qui sont nécessaires afin de suppléer le handicap physiologique permanent qui demeure après la consolidation ».

hypothèse puisse être envisagée dès la décision de justice initiale, afin d'actualiser son préjudice sur simple présentation de justificatifs.

Et surtout, il nous semble, comme le juge déjà régulièrement la Cour de cassation⁹, que l'autorité de chose jugée s'oppose à ce que le responsable sollicite la révision à la baisse du montant de la rente, si la décision initiale ne prévoit pas expressément une telle éventualité. D'ailleurs, celui-ci ne dispose pas le plus souvent des informations nécessaires en vue d'un tel recours.

Il peut donc sembler utile, dans ces quelques cas qui demeurent peu fréquents, de permettre au juge de déroger au principe du caractère forfaitaire de l'indemnité versée, afin de mieux garantir le respect du principe de réparation intégrale du dommage.

▪ Cependant, il ne lui est pas nécessaire à cette fin de prévoir dans sa décision le remboursement des frais engagés sur justificatif. D'autres options lui permettent en effet de prendre en compte, conformément aux exigences découlant de votre jurisprudence Mergui, les incertitudes existantes sur l'évolution du montant des dépenses à la charge de la victime, sans contraindre celle-ci à justifier de l'utilisation de l'indemnité versée et à avancer les dépenses.

Le juge devrait ainsi pouvoir ordonner, si des circonstances particulières le justifient, le versement d'une rente provisionnelle, dont le montant serait revu à la hausse ou à la baisse en fin d'année, au vu soit des factures ou devis produits par la victime (voire également en cas des justificatifs recueillis par le responsable). En cas de trop-versé à la victime, le montant serait alors à déduire de la somme à verser pour la période ultérieure – le plus souvent, il se déduirait du montant à verser au titre de la période suivante.

Votre décision A... du 25 octobre 2017 (n° 400950, B) prévoit ainsi que, lorsque la pathologie de la victime, comme dans cette affaire l'hépatite C, est susceptible d'une amélioration, voire d'une complète guérison, le juge de l'indemnité peut allouer une rente provisionnelle à la victime sous la condition de la production régulière de certificats attestant de la persistance du préjudice indemnisé. Cette rente couvre ainsi l'ensemble de son préjudice, y compris celui à caractère extrapatrimonial. Comme le soulignait Nicolas Polge dans ses conclusions, la

⁹ V. par ex. Civ. 2e, 12 oct. 1972, no 70-13.459 , Bull. civ. II, no 245, JCP 1974. II. 17609, note S. Brousseau, D. 1974. 536, note P. Malaurie, Gaz. Pal. 1973. I. 69, note H.M.

solution se justifie lorsque la continuation du préjudice à moyen-terme demeure suffisamment prévisible.

A titre alternatif, il pourrait être prévu le versement d'une rente forfaitaire pour la période considérée, mais dont le montant pour la période suivante aurait vocation à être réévalué au vu des justificatifs transmis au responsable. La solution présenterait l'intérêt de ne pas remettre en cause les versements précédemment effectués, tout en actualisant régulièrement le préjudice.

Dans tous les cas, une fois ces principes posés, les modalités de versement pourraient également donner lieu à un accord entre les parties, sous le contrôle du juge de l'exécution.

- Enfin, le choix de ce mode de réparation ne pourra, dans tous les cas, dispenser le juge de toute évaluation préalable des dépenses, même si ce montant devra ensuite être actualisé au vu des justificatifs produits. Comme vous le reprenez en ce qui concerne l'assistance par une tierce personne, le juge ne peut se borner à renvoyer cette question à une éventuelle décision ultérieure du juge de l'exécution, en cas de désaccord des parties (CE, 30 novembre 2021, Z..., n°438391, B).

Certes, il arrive sans doute le plus souvent que, contrairement à ces dépenses, les frais médicaux ne donnent pas vraiment lieu à débat sur leur montant. Cependant, cela ne sera pas toujours le cas : voyez l'exemple des fauteuils médicalisés pour lesquels différents types de produits, dont les prix sont très différents, existent sur le marché.

Conséquences au cas d'espèce

Si vous nous suivez, il nous semble que vous devrez faire droit au moyen tiré de l'erreur de droit soulevé par le pourvoi.

Après avoir constaté la nécessité des frais d'acquisition et de renouvellement de matériels techniques médicalisés, à savoir notamment un fauteuil roulant électrique, un lit médicalisé et des sondes urinaires, l'ordonnance attaquée prévoit leur « remboursement » par l'ONIAM, sur présentation de justificatifs, dans la limite d'un montant annuel. La solution contraint donc la victime, en méconnaissance des principes précédemment exposés, à exposer au préalable ces dépenses et à en demander ensuite le renouvellement.

Si vous nous suivez, vous annulerez donc l'arrêt attaqué en tant qu'il statue sur ces frais. Ainsi que le retient votre décision Z... précitée, une telle erreur de droit, portant sur les modalités de la réparation, implique en effet sa cassation totale en tant qu'il se prononce sur ce chef de préjudice, et non une cassation qui serait limitée au seul choix du mode de réparation.

Nous vous proposerons de renvoyer en conséquence l'affaire à la cour et, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'ONIAM, qui nous semble devoir être regardé comme la partie perdante, une somme de 4 000 euros au titre de l'article L. 761-1 du CJA. La demande de l'établissement aux mêmes fins devra, dans tous les cas, nous semble-t-il, être rejetée.

Tel est le sens de nos conclusions.