

JUSTICE & CASSATION

Revue annuelle des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation

Dossier

La responsabilité

Conférence de l'Ordre et Conférence du stage

Miscellanées des titulaires du CAPAC

 ORDRE DES AVOCATS
AU CONSEIL D'ÉTAT
ET À LA COUR DE CASSATION



Lefebvre Dalloz

2025



Responsabilité civile et fonds d'indemnisation

Élodie Le Prado

Avocate au Conseil d'État et à la Cour de cassation

1. **Métamorphoses de la responsabilité civile** – La responsabilité civile telle qu'elle a été inscrite dans le marbre du code Napoléon a fêté l'année dernière son 220^e anniversaire ¹. Derrière cette extraordinaire longévité se niche toutefois l'un des domaines de notre droit ayant paradoxalement connu les mutations les plus profondes, mutations qui ont fait l'objet d'études particulièrement nourries en doctrine ².

À ses origines, la responsabilité civile était exclusivement fondée sur la faute et deux raisons justifiaient une telle assise. En premier lieu, il paraissait conforme à des exigences morales élémentaires que seul celui ayant commis une faute soit tenu de répondre des dommages occasionnés par ses actes, en engageant son propre patrimoine. En second lieu, la responsabilité pour faute était perçue comme possédant des vertus sociales puisqu'elle inciterait chacun à faire preuve de prudence pour ne pas encourir le risque de voir entrer dans son patrimoine une dette de réparation. Ainsi que le soulignait le tribun Tarrible, « *le dommage pour qu'il soit sujet à réparation doit être l'effet d'une faute [...] de la part de quelqu'un : s'il ne peut être attribué à cette cause il n'est que l'ouvrage du sort dont chacun doit supporter les chances* » ³. Près de 150 ans plus tard, le doyen Ripert énonçait encore que le dommage sans la faute ne serait pour la victime que le résultat « *de la force obscure du destin* » ⁴.

Cette conception de la responsabilité a toutefois fini par céder progressivement du terrain à compter de la période de la révolution industrielle. Le besoin social croissant de sécurité exprimé à cette époque par la population, pour laquelle les coups du sort étaient devenus difficilement acceptables, a emporté un renouvellement du droit de la responsabilité civile. En ce sens, la jurisprudence a d'abord façonné le droit commun de la responsabilité, en abandonnant parfois l'exigence d'une faute de l'auteur du dommage comme condition de l'engagement de sa responsabilité civile ⁵. Poursuivant ce mouvement, le législateur a ensuite insti-

(1) En dépit d'un changement de numérotation intervenu à la suite de l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

(2) V. not. : G. Viney, *Le déclin de la responsabilité individuelle*, préf. A. Tunc, LGDJ, 1965, coll. Anthologie du droit ; G. Viney, *Introduction à la responsabilité*, LGDJ, 4^e éd., 2019 ; M. Bacache-Gibelli, *Les obligations, la responsabilité civile extracontractuelle*, Economica, 4^e éd., 2021 ; Ph. Brun, *Responsabilité civile extracontractuelle*, LexisNexis, 6^e éd., 2023 ; L. Husson, *Les transformations de la responsabilité, Étude sur la pensée juridique*, PUF, 1947 ; *Les métamorphoses de la responsabilité, sixièmes journées René Savatier*, PUF, 1997 ; Y. Flour, *Faute et responsabilité civile : déclin ou renaissance ?*, Rev. Droits 1987, n° 5, p. 29.

(3) Discours devant le Corps législatif, Fenet t. XIII p. 488.

(4) G. Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, 4^e éd., LGDJ, 1949, n° 116.

(5) Tel a notamment été le cas concernant la responsabilité du fait des choses (Civ. 29 juin 1896, B. n° 160, *Teffaine* ; Civ. 13 févr. 1930, B. n° 34, *Jand'heur*) et, plus tard, pour la responsabilité des parents du fait de leur enfant mineur qui engagent leur responsabilité même lorsque leur enfant n'a commis aucune faute à l'origine du dommage (Cass., ass. plén., 9 mai 1984, n° 79-16.612, B., *Fullenwarth* ; Civ. 2^e, 10 mai 2001, n° 99-11.287, B., D. 2001. 2851, et les obs., rapp. P. Guerdier, note O. Tournafond ; *ibid.* 2002. 1315, obs. D. Mazeaud ; RDSS 2002. 118, obs. F. Monégier ; RTD civ. 2001. 601, obs. P. Jourdain).

tué divers régimes spéciaux de responsabilité dont la mise en œuvre n'est pas subordonnée à la caractérisation d'une faute. La loi du 5 juillet 1985 relative aux accidents de la circulation en est l'un des exemples les plus connus, mais ils sont aujourd'hui nombreux ⁶.

Néanmoins, imputer à une personne une dette de réparation alors qu'elle n'a commis aucune faute n'est pas plus satisfaisant que de priver la victime de tout droit à réparation. G. Viney relevait justement à ce titre que « *si l'accablement de la victime émeut, reporter ce désastre sur un auteur innocent ne satisfait pas davantage la justice. Sa ruine, en effet, n'a même pas toujours l'avantage d'effacer un préjudice dont l'étendue dépasse souvent sa solvabilité* » ⁷. Le mouvement d'objectivation de la responsabilité civile n'a donc pu être envisagé qu'en raison du développement parallèle de l'assurance de responsabilité civile qui permet de faire supporter la dette de réparation de *l'auteur non fautif du dommage* à son assureur de responsabilité civile, lequel, moyennant le paiement d'une prime, mutualise un tel risque à travers une collectivité d'assurés ⁸.

Pour garantir l'efficacité d'un régime de responsabilité objectif, le législateur est même parfois allé jusqu'à imposer, dans des hypothèses toujours plus nombreuses et variées, la souscription d'une assurance dont les garanties peuvent être déterminées par la loi. On dénombrerait ainsi plus de 170 obligations d'assurance en droit positif ⁹.

En conséquence de ces évolutions, la faute en tant que fondement de la responsabilité a progressivement décliné depuis le début xx^e siècle afin de favoriser la réparation des victimes. La responsabilité civile s'est ainsi transformée, sous certains de ses aspects, en outil de socialisation des risques.

2. Insuffisance de la responsabilité civile : mode alternatif de réparation – En dépit de ses métamorphoses, la responsabilité civile, qu'elle soit subjective ou objective, n'est toutefois pas devenue toute puissante face aux *aléas du destin*. Sa mise en œuvre, aussi facilitée soit-elle, ne permet pas toujours la réparation effective du dommage subi par une victime. Il en va notamment ainsi toutes les fois où l'une des conditions de la responsabilité civile est manquante (faute, lien de causalité, responsable demeuré inconnu), ou lorsque l'auteur des dommages n'est pas suffisamment solvable ou assuré pour faire face à sa dette de réparation. Le législateur, conscient de ces angles morts et animé d'une volonté politique forte tendant à favoriser la réparation des victimes, a alors cherché à mettre en place des modes alternatifs de réparation indépendants de la traditionnelle relation bilatérale victime/auteur du dommage.

L'une des solutions élaborées par le législateur fut alors de créer des fonds d'indemnisation, institués sur le principe de la *solidarité nationale*, dont l'objectif est de collectiviser au sein de la société certains risques estimés d'une *importance* telle que les victimes ne sauraient être privées de toute réparation. Pour un auteur, les fonds d'indemnisation seraient l'expression d'une forme de « *responsabilité collective* » et d'une « *indemnisation sociale* » par la prise en charge directe par une collectivité de personnes d'une certaine catégorie de dommages ¹⁰.

(6) On peut songer notamment à la responsabilité du fait des produits défectueux (C. civ., art. 1245 à 1245-17), des agences de voyage (art. L. 211-16 C. tour.), de l'établissement français du sang (CSP, art. L. 1222-9)...

(7) G. Viney, *Le déclin de la responsabilité individuelle*, préc.

(8) Y. Lambert-Faivre, L. Leveneur, *Droit des assurances*, Précis Dalloz, 15^e éd., n^{os} 44 s.

(9) N. Bonnardel, *Les assurances obligatoires*, Mare & Martin, 2023.

(10) J. Knestch, *Le droit de la responsabilité et les fonds d'indemnisation*, LGDJ, 2013.

Avec la découverte de ce mode alternatif d'indemnisation, la réparation des victimes ne relève plus désormais de l'apanage de la responsabilité civile. Cette

dernière est concurrencée dans son rôle de réparation par les fonds d'indemnisation qui sont destinés à remédier aux situations dans lesquelles la responsabilité civile et l'assurance se révéleraient inefficaces ou peu performantes.

3. L'essor des fonds d'indemnisation – L'histoire des fonds d'indemnisation est ainsi relativement récente. Si la loi du 9 avril 1898 créant le Fonds de garantie des accidents du travail ¹¹, l'une des pionnières en la matière, est ancienne, il fallut ensuite attendre la fin de la seconde guerre mondiale et l'évolution des idées sur la réparation civile des dommages pour que les fonds d'indemnisation amorcent véritablement leur essor dans notre législation. De 1945 à 1990, le législateur institua ainsi plusieurs fonds d'indemnisation qui ont encore aujourd'hui conservé toute leur importance. On songe notamment au Fonds de garantie automobile, désormais Fonds de garantie des assurances obligatoires (FGAO), créé en 1951 ¹², au dispositif d'indemnisation des victimes d'infraction institué en 1977 ¹³, devenu le Fonds de garantie des victimes d'infraction en 1990 (FGTI) ¹⁴, ou au Fonds international d'indemnisation des dommages dus à la pollution par les hydrocarbures (FIPOI) créé par la convention de Bruxelles du 18 décembre 1971 et entré en vigueur en 1978 ¹⁵.

Cet essor s'est intensifié à compter des années 1990, en particulier à la suite de scandales sanitaires fortement médiatisés en France. Ont ainsi été successivement créés le Fonds d'indemnisation des transfusés et hémophiles (FITH) en 1991 ¹⁶ à la suite de l'affaire du *sang contaminé*, le Fonds de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante (FCAATA) en 1999 ¹⁷ et le Fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante (FIVA) ¹⁸ en 2000 avec la prise de conscience de la dangerosité pour la santé de l'exposition à l'amiante, ou encore l'Office national d'indemnisation des accidents médicaux (ONIAM) mis en place par la loi Kouchner du 4 mars 2002 ¹⁹.

Et ces dernières années, le développement de fonds d'indemnisation liés à des risques sanitaires ne s'est pas tari avec l'instauration en 2011 du Fonds de garantie des dommages consécutifs à des actes de prévention, de diagnostic ou de soins, dispositif visant à garantir l'indemnisation en responsabilité civile professionnelle des professionnels de santé libéraux (FADPS) ²⁰, et celle du Fonds d'indemnisation des victimes de pesticides (FIVP) en 2020 ²¹ à la suite de l'affaire *M*. La liste des fonds d'indemnisation ne peut être exhaustive, tant ils sont désormais nombreux en droit positif et concernent parfois des risques plus anonymes ²².

En tout état de cause, cette augmentation croissante du nombre de fonds d'indemnisation démontre, *a minima*, que la réparation des dommages ne doit plus seulement être observée à travers le spectre réduit de la responsabilité civile et de l'assurance. Elle doit également l'être à la lumière plus moderne de la *solidarité nationale* qui s'exprime, en l'occurrence, par la création des fonds d'indemnisation.

4. Liens entre responsabilité civile et fonds de garantie – Une fois retracées les

(11) L. 9 avr. 1898 sur les responsabilités des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail.

(12) L. n° 51-1508 du 31 déc. 1951 relative aux comptes spéciaux du Trésor pour l'année 1952.

(13) L. n° 77-5 du 3 janv. 1977 garantissant l'indemnisation de certaines victimes de dommages corporels résultant d'une infraction.

(14) L. n° 90-589 du 6 juill. 1990 modifiant le code de procédure pénale et le code des assurances et relative aux victimes d'infractions.

(15) Décr. n° 78-1186 du 18 déc. 1978.

(16) L. n° 91-1406 du 31 déc. 1991 portant diverses dispositions d'ordre social.

(17) Art. 41 de la loi du 23 déc. 1998 de financement de la sécurité sociale pour 1999.

(18) L. n° 2000-1257 du 23 déc. 2000 de financement de la sécurité sociale, art. 53.

(19) L. n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé.

(20) L. n° 2011-1977 du 28 déc. 2011 de finances pour 2012.

(21) L. n° 2019-1146 du 24 déc. 2019 de financement de la sécurité sociale pour 2020.

(22) On doute par exemple que le grand public (même parmi les juristes) ait connaissance de l'existence du Fonds de garantie des risques liés à l'épandage agricole des boues urbaines et industrielles (FGEAB) (C. assur., art. L. 425-1).

grandes étapes de l'évolution de la responsabilité civile et des fonds d'indemnisation dans notre législation, reste à s'interroger sur les liens qui les unissent. En effet, la présentation successive de ces modes de réparation ne doit pas conduire à penser qu'ils sont entièrement autonomes l'un de l'autre. Au contraire, responsabilité civile et fonds d'indemnisation se croisent sur leurs chemins respectifs dirigés vers la réparation des victimes.

Les fonds d'indemnisation constituent d'abord principalement un *palliatif* à la responsabilité civile (**I**). Autrement dit, la compétence des fonds d'indemnisation est, en principe, subsidiaire à celle de la responsabilité civile. Ce n'est qu'en cas de défaillance de cette voie principale que la solidarité nationale prendra le relais de l'indemnisation.

En outre, il serait inexact de placer systématiquement les fonds d'indemnisation en dehors de la sphère de la responsabilité civile. La solidarité nationale se superpose parfois avec le droit de la responsabilité civile, soit parce qu'elle entre en concours avec cette dernière pour la réparation d'un dommage, soit car le fonds d'indemnisation, après avoir réparé les préjudices de la victime, exercera un recours subrogatoire contre l'auteur des dommages sur le fondement de la responsabilité civile (**II**).

Les liens qui unissent la responsabilité civile et les fonds d'indemnisation sont donc d'une grande richesse et permettent de porter un regard plus global sur la réparation des victimes.

I. Un palliatif à la responsabilité civile

5. La responsabilité civile ne peut par hypothèse atteindre son objectif indemnitaire si l'une des conditions de sa mise en œuvre n'est pas remplie. Tel est le cas lorsque la preuve d'un comportement fautif à l'origine du dommage ne peut être rapportée dans le cadre d'une responsabilité subjective, ou encore si l'auteur du dommage est demeuré inconnu (**A**). En outre, à supposer que les conditions de la responsabilité civile soient réunies, l'objectif de réparation intégrale de la victime peut ne pas être atteint si le responsable du dommage n'est pas économiquement en mesure de faire face à sa dette de réparation (**B**).

Ce sont ces deux angles morts, l'un juridique et l'autre économique, que le législateur tente – alternativement ou cumulativement – de combler lorsqu'il institue un fonds d'indemnisation. La solidarité nationale constitue alors un remède à l'insuffisance de la responsabilité civile pour permettre, dans les conditions et limites prévues par la loi, l'indemnisation des victimes.

A. L'absence d'une condition de la responsabilité civile

6. En dépit du mouvement contemporain d'objectivation de la responsabilité civile, la faute demeure une condition générale de sa mise œuvre. Aussi commune soit-elle, cette exigence peut constituer un obstacle à la réparation de la victime, soit d'abord parce que la preuve de la faute à l'origine du dommage ne peut être rapportée, soit ensuite parce qu'une telle faute est en réalité inexistante, soit enfin, parce que l'auteur du dommage demeure inconnu. À suivre les canons traditionnels de la responsabilité civile, la victime ne peut, dans de telles hypothèses, que se plaindre de son destin malheureux, sans pouvoir obtenir d'un tiers une quelconque réparation. Néanmoins, dans certaines situations qui tendent à s'accroître, le législateur a estimé qu'il ne serait pas

acceptable d'abandonner la victime à son sort. L'institution d'un fonds d'indemnisation constitue alors l'expression même de la solidarité nationale : l'État-providence organise un système de réparation sociale contre certains risques²³.

7. Absence de fait générateur de responsabilité – En matière d'amiante d'abord, la victime ayant obtenu la reconnaissance d'une maladie professionnelle occasionnée par l'amiante ou qui a subi un préjudice résultant directement d'une exposition à l'amiante peut, depuis 2001, obtenir du FIVA la réparation intégrale de ses préjudices, indépendamment de la caractérisation d'une faute à l'origine de l'exposition²⁴. La mission du fonds est d'assurer la réparation intégrale des préjudices subis par les victimes d'une pathologie en lien avec l'amiante, en leur évitant un contentieux.

La création de l'ONIAM²⁵ en 2002 est aussi un exemple significatif. En matière médicale, il est acquis qu'un professionnel de santé n'est responsable des dommages qu'il a causés lors d'un acte de prévention, de diagnostic ou de soin, qu'à la condition qu'il ait commis une faute²⁶. L'aléa thérapeutique, inhérent à l'exercice de la médecine, justifie aisément le principe d'une responsabilité subjective conservée. Dans ce cadre, afin de permettre la réparation des victimes d'un tel aléa, l'article L. 1142-1 II du code de la santé publique prévoit que lorsque la responsabilité d'un professionnel ou d'un établissement de santé n'est pas engagée, l'accident médical, l'affection iatrogène ou l'infection nosocomiale peuvent être réparés « *au titre de la solidarité nationale* », lorsqu'ils ont eu pour le patient des conséquences anormales au regard de son état de santé comme de l'évolution prévisible de celui-ci et présentent un caractère de gravité. La réparation empruntera alors un canal différent de celui de la responsabilité civile et autonome de tout fait générateur de responsabilité : celui de la solidarité nationale. Autrement dit, le dommage subi par le patient par la faute d'un professionnel de santé pourra être réparé par le biais de la responsabilité civile, tandis qu'en l'absence d'une telle faute, l'indemnisation relèvera de la solidarité nationale²⁷, au moins pour les dommages les plus graves²⁸.

Cette répartition distributive de la charge du dommage, suivant qu'il résulte d'un comportement fautif ou d'un événement accidentel aléatoire, a également été mise en œuvre dans d'autres domaines. Tel est le cas en matière de pollution maritime dans laquelle le FIPOL peut remplir un rôle subsidiaire, toutes les fois qu'un dommage causé à l'extérieur du navire par une contamination survenue à la suite d'une fuite ou d'un rejet d'hydrocarbures ne peut être réparé sur le fondement de la responsabilité civile²⁹. À titre d'exemple, le propriétaire du navire n'est pas responsable de la pollution maritime lorsqu'elle résulte « *d'un acte de guerre, d'hostilités, d'une guerre civile, d'une insurrection, ou d'un phénomène naturel de caractère exceptionnel, inévitable et irrésistible* »³⁰. L'article 2 de la convention de 1992³¹ portant création du Fonds prévoit alors clairement que le FIPOL a été institué aux fins « *d'assurer une indemnisation pour les dommages par pollution dans la mesure où la protection qui découle de la Convention de 1992 sur la responsabilité est insuffisante* ».

(23) F. Ewald, *L'État providence*, Grasset, 1986.

(24) Art. 53, L. n° 2000-1257 du 23 déc. 2000.

(25) L. n° 2002-303 du 4 mars 2002.

(26) CSP, art. L. 1142-1.

(27) Il en va de même pour les victimes de dommages causés dans le cadre de recherches biomédicales : l'ONIAM ne les indemnise que « *lorsque la responsabilité du promoteur n'est pas engagée* » ; CSP, art. L. 1142-3.

(28) Civ. 1^{re}, 16 nov. 2016, n° 15-20.611, B, D. 2016. 2397 : « *Lorsqu'une faute a été commise lors de la réalisation de l'acte médical qui est à l'origine du dommage, cette faute est exclusive d'une indemnisation au titre de la solidarité nationale, fondée sur les risques que comportait cet acte; que, dès lors que la responsabilité du praticien est engagée notamment au titre d'une telle faute, il lui incombe d'assurer la réparation de ses conséquences sur le fondement de l'article L. 1142-1, I, alinéa 1^{er}, du code précité* ». En ce sens également : Civ. 1^{re}, 20 janv. 2011, n° 10-17.357, B., D. 2011. 376, obs. I. Gallmeister ; RTD civ. 2011. 354, obs. P. Jourdain.

(29) La responsabilité civile, en ce domaine, est régie par la Convention internationale de 1992 sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures.

(30) Art. III de la Convention internationale de 1992 sur la responsabilité civile.

(31) Convention internationale de 1971 portant création d'un fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures.

Il en va de même en substance pour le FIVP précédemment évoqué qui garantit la réparation des victimes de dommages liés à une exposition professionnelle aux pesticides³², indépendamment de la responsabilité civile des producteurs de pesticides ou de la responsabilité de l'État au titre d'une autorisation fautive de mise sur le marché³³. L'autonomie de la réparation sociale par un fonds d'indemnisation vis-à-vis d'un fait générateur de responsabilité est dans ces hypothèses manifeste.

8. Absence d'identification du responsable – Dans d'autres situations, la responsabilité civile pourrait être pleinement mise en œuvre pour réparer les préjudices subis par une victime, mais l'auteur du dommage demeurera inconnu. Tel est souvent le cas en matière d'accident de la circulation³⁴. Le conducteur d'un véhicule terrestre à moteur, impliqué dans un accident, prendra la fuite plutôt que de s'enquérir du sort de la victime, laquelle n'aura parfois pas été en mesure d'identifier le véhicule concerné. La victime ne peut dans ce cas se prévaloir efficacement de la loi Badinter du 5 juillet 1985, faute de pouvoir identifier celui tenu à réparation ainsi que son éventuel assureur de responsabilité. Le cas échéant, c'est alors le FGAO qui indemniser la victime de ses dommages résultant d'atteintes à la personne, peu important que le conducteur, impliqué dans l'accident, ne puisse pas être identifié³⁵. Un mécanisme similaire existe pour les victimes d'infractions : le FGTI indemniser la victime lorsque l'auteur de l'infraction sera demeuré inconnu et qu'il sera prouvé que le préjudice résulte de faits présentant le caractère matériel d'une infraction³⁶. La solidarité nationale vient ainsi régulièrement pallier les insuffisances de la responsabilité civile, lorsque les conditions de la mise en œuvre de cette dernière ne sont pas réunies.

B. L'insuffisance économique de la responsabilité civile

9. Efficacité économique incertaine de la responsabilité civile – Par ailleurs, envisagée sous un prisme exclusivement juridique, la responsabilité civile pourrait se révéler n'être qu'un leurre pour la victime du dommage si l'auteur du dommage est insolvable, non assuré ou insuffisamment assuré. Alors même que les conditions de la responsabilité civile sont réunies, la réparation de la victime peut en effet n'être que partielle ou nulle si l'auteur du dommage n'est pas en mesure d'assumer le poids de sa dette. Il est à cet égard certain que la responsabilité civile n'est qu'un moyen pour la victime d'obtenir la réparation de son dommage, mais elle n'équivaut pas *ipso facto* à le réparer.

L'émergence progressive de l'assurance de responsabilité civile a certes permis de combler cet angle mort économique, sans toutefois y parvenir entièrement pour deux raisons. En premier lieu, les garanties d'une assurance de responsabilité civile sont, en principe, abandonnées à la liberté contractuelle, de sorte qu'il n'est ni certain qu'elles seront mobi-

lisables à la suite du dommage, ni qu'elles seront suffisantes pour indemniser entièrement la victime. En second lieu, même lorsque l'assurance de responsabilité est obligatoire et que les conditions de la garantie sont strictement encadrées par la loi, il peut arriver, d'une part, que l'assujetti à l'obligation d'assurance contrevienne à l'ordre de la loi et se place dans une situation de non-assurance et, d'autre part, que le plafond légal de la garantie

(32) CSS, art. L. 491-1 s. ; art. L. 723-13-3 C. rur.

(33) V. Rivollier, L'indemnisation des agriculteurs victimes de pesticides : le fonds d'indemnisation des victimes de pesticides, RD rur. 2024. Dossier 4.

(34) En 2019, 187 343 délits de fuite ont été constatés, sans qu'ils ne concernent toutefois, dans chaque situation, un accident de la circulation (<https://www.securite-routiere.gouv.fr/>).

(35) C. assur., art. L. 421-1 Il en va de même pour les dommages aux biens, sous réserve que l'accident ait causé une atteinte à la personne.

(36) Pour des illustrations où la victime d'un dommage causé par une personne demeurée inconnue n'est pas parvenue à rapporter la preuve du caractère matériel de l'infraction : Civ. 2^e, 22 mai 2014, n^{os} 13-16.011, 13-16.014 ; 29 mars 2018, n^o 17-16.873, B., D. 2018. 719 ; JS 2018, n^o 187, p. 10, obs. X. Aumeran ; 11 févr. 2021, n^o 19-25.082.

soit insuffisant à replacer entièrement la victime dans la situation qui était la sienne avant le dommage.

10. L'insolvabilité du responsable – Pour remédier à ces incertitudes, le législateur a institué, pour certains types de dommages, des fonds d'indemnisation dont l'objet est de prendre le relais financier de la responsabilité civile – et parfois de l'assurance de responsabilité civile – lorsque les préjudices de la victime ne sont pas entièrement réparés.

On pense notamment au FGTI dont la création en 1977 avait été souhaitée afin de permettre la réparation effective des victimes d'infraction, ce qui en pratique était loin d'être acquis par la seule mobilisation de la responsabilité civile. Sauf exception, il est en effet rare que le délinquant dispose d'un patrimoine suffisant pour faire face à sa dette de réparation³⁷. L'exposé des motifs du projet de loi relatif à la création de ce fonds permet de se remémorer cet objectif³⁸ : « *une société comme la nôtre ne peut tolérer que se prolonge un état de chose aussi injuste, alors surtout qu'une des premières missions de l'État est d'assumer la protection des citoyens contre la criminalité* »³⁹. En ce sens, le garde des Sceaux déclarait à l'époque pour justifier la création de ce fonds spécifique que 99 % des délinquants étaient insolvable⁴⁰. Et à la suite de la vague d'attentats terroristes ayant touché le territoire français dans les années 1980, les mêmes raisons ont milité pour que la compétence du FGTI soit étendue à la réparation des dommages causés à la suite d'actes terroristes⁴¹.

Ce risque d'insolvabilité du responsable du dommage n'est toutefois pas propre aux auteurs d'infractions ou d'actes terroristes et justifie l'existence d'autres fonds d'indemnisation.

Tel est le cas, même si cela peut *a priori* surprendre, en matière d'accident de la circulation. L'assurance automobile a pour particularité de ne comporter aucun plafond de garantie pour les dommages corporels causés par le conducteur impliqué dans un accident de la circulation⁴², tandis que le plafond est de 1 300 000 euros pour les dommages matériels⁴³. Comment le conducteur pourrait-il alors ne pas être suffisamment solvable pour faire face à sa dette de réparation ? La réponse peut être trouvée en évoquant le nombre croissant de conducteurs non assurés en France. Selon l'Observatoire national de la sécurité routière, plus de 580 000 véhicules terrestres à moteur auraient roulé en 2022 sans assurance en France métropolitaine⁴⁴. Or, les conducteurs non assurés disposent rarement d'un patrimoine suffisant pour réparer le préjudice subi par la victime. Pour y remédier, le FGAO indemnise les victimes des dommages nés d'un accident survenu en France lorsque le responsable des dommages n'est pas assuré. Ainsi, la responsabilité objective du conducteur impliqué peut, en théorie, être recherchée lorsqu'il n'est pas assuré, mais dans la mesure où il est rare que la mise en œuvre d'une telle action indemnitaire soit efficace et permette à la victime d'obtenir la réparation de ses préjudices, le FGAO prend dans ce cas le relais du conducteur auprès de la victime, quitte à exercer ensuite contre ce dernier un recours subrogatoire.

Il en va de même pour l'ONIAM à l'égard du patient victime d'un dommage lorsqu'il n'est pas indemnisé par l'assureur de responsabilité du professionnel de santé. L'article L. 1142-15 du code de la santé publique prévoit qu'en cas

(37) Sur ce point : J. Knestch, *op. cit.*, n° 29.

(38) JO AN, Déb. parl. 25 nov. 1976, p. 8681 ; JO Sénat, Déb. parl. 2 juin 1976, p. 1516.

(39) Doc. Sénat n° 277 (1975-76), p. 2.

(40) JO AN, Déb. parl. 25 nov. 1976, p. 8683.

(41) En 1986, le fonds d'indemnisation se nommait toutefois le Fonds de garantie des victimes d'actes terroristes (FGVAT) avant devenir le FGTI en 1990.

(42) Art. R. 211-7 C. assur.

(43) Art. A. 211-1-3 C. assur.

(44) Observatoire national interministériel de la sécurité routière, La non-assurance dans les accidents de la route en France en 2022.

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, ou si la couverture d'assurance prévue à l'article L. 1142-2 est épuisée ou expirée, l'office institué à l'article L. 1142-22 est substitué à l'assureur. La logique économique est en l'occurrence identique : la solidarité nationale prend le relais lorsque la responsabilité civile et l'assurance ne permettent pas, au moins dans un premier temps, de réparer le préjudice de la victime.

11. Plafond de réparation : responsabilité civile et assurance – Certains régimes spéciaux de responsabilité ou d'assurance comportent par ailleurs des plafonds légaux d'indemnisation qui constituent en principe la limite de la réparation de la victime. Pour permettre dans une telle hypothèse à la victime d'obtenir la réparation intégrale de ses préjudices, ou du moins un niveau de réparation plus élevé, certains fonds d'indemnisation ont été institués pour réparer les préjudices de la victime qui excèdent ce seuil légal. Il en va ainsi du FIPOL qui peut intervenir en complément de l'indemnisation due par le propriétaire du navire lorsque le montant du préjudice excède la limite légale de responsabilité prévue par la convention CLC de 1992⁴⁵.

Dans d'autres hypothèses, la solidarité nationale n'indemniserait pas la victime au-delà d'un plafond légal de responsabilité civile mais d'un contrat d'assurance. Tel est le cas pour le contrat d'assurance obligatoire de responsabilité médicale dont le plafond de garantie ne peut être inférieur à 8 millions d'euros par sinistre et à 15 millions par année d'assurance⁴⁶. Si ces plafonds de garantie peuvent apparaître élevés, il est toutefois de plus en plus fréquent qu'un sinistre dépasse une telle limite de réparation, notamment à l'heure où le coût moyen de réparation d'un dommage corporel ne tend qu'à s'accroître. Le cas échéant, deux inconvénients majeurs peuvent en résulter : la victime pourrait ne pas voir son dommage entièrement réparé, tandis que le professionnel de santé responsable de l'accident pourrait être ruiné à la suite d'un sinistre d'une telle ampleur. Pour remédier, le législateur a, là encore, créé un fonds : le FAPDS⁴⁷ qui a pour objet d'indemniser les victimes lorsque le montant du plafond de garantie de leur contrat d'assurance obligatoire est dépassé lors d'un sinistre⁴⁸. De nouveau, la solidarité nationale prend le relais de la responsabilité civile pour permettre la réparation de la victime et, pour le cas du FAPDS, pour offrir une protection supplémentaire aux professionnels de santé en dépit de la faute qu'ils ont commise à l'origine du dommage.

L'essor des fonds d'indemnisation comme mode de réparation apparaît ainsi être un outil venant au secours de la responsabilité civile lorsque cette dernière n'est pas en mesure de permettre une indemnisation satisfaisante de la victime. Mais tel n'est pas l'unique cas d'intervention des fonds en droit français : ces derniers peuvent en effet être amenés à intervenir non pas subsidiairement à la responsabilité civile, mais simultanément.

II. La superposition avec la responsabilité civile

12. Coordination des modes de réparation – L'intervention d'un fonds d'indemnisation pour la réparation d'un dommage peut emporter deux conséquences distinctes sur la responsabilité civile suivant la personne concernée. À

(45) Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures : la limitation, fixée par droit de tirage spécial tel que défini par le Fonds monétaire international, dépend du tonnage du navire. Par exemple, pour un navire dont la jauge est de 140 000 unités ou plus, la limite de responsabilité civile est de 89 700 000 DTS.

(46) Art. R. 1142-4 CSP.

(47) Fonds de garantie des dommages consécutifs à des actes de prévention, de diagnostic ou de soins.

(48) Art. L. 426-1 C. assur.

l'égard du fonds d'indemnisation d'abord, la réparation de la victime n'est pas en elle-même exclusive de la mise en œuvre ultérieure de la responsabilité civile. Au contraire, le fonds d'indemnisation, subrogé dans les droits de la victime, devient potentiellement un acteur à part entière de la responsabilité civile : il pourra exercer une action subrogatoire en responsabilité contre l'auteur des dommages (A). Du point de vue de la victime ensuite, la solution est radicalement opposée puisque l'indemnisation par un fonds lui interdit, en principe, toute action ultérieure en responsabilité civile visant à obtenir une réparation, serait-ce complémentaire, des dommages pour lesquels elle a déjà été indemnisée (B).

A. Les recours subrogatoires des fonds d'indemnisation

13. Le principe d'un recours subrogatoire – Les fonds d'indemnisation n'ont pas vocation, en principe, à conserver définitivement à leur charge le poids de la réparation payée à la victime. Une fois la victime indemnisée, ils pourront exercer un recours subrogatoire contre le responsable du dommage : l'intervention d'un fonds d'indemnisation n'est en effet pas de nature à effacer la dette de réparation de l'auteur du dommage dont la responsabilité civile peut être recherchée dans le cadre d'un recours subrogatoire.

Il en va ainsi pour le FIVA en matière d'amiante qui est « *subrogé, à due concurrence des sommes versées, dans les droits que possède le demandeur contre la personne responsable du dommage* »⁴⁹, ainsi que pour le FIVP qui peut exercer un recours subrogatoire contre le producteur des pesticides à l'origine des dommages, voire contre l'État pour avoir fautivement autorisé la mise sur leur marché de tel ou tel produit⁵⁰. Tel est également le cas pour le FGTI qui sera subrogé, à hauteur de l'indemnisation versée, dans les droits de la victime de l'infraction⁵¹ contre la personne responsable du dommage⁵².

Dans ces situations, les fonds d'indemnisation exerceront, en lieu et place des victimes, l'action en responsabilité, subjective ou objective, que ces dernières auraient été en droit d'exercer contre l'auteur des dommages. Les liens entre solidarité nationale et responsabilité civile sont dans cette hypothèse particulièrement étroits : l'indemnisation sociale n'aura été qu'un préalable, un *préfinancement* de la réparation de la victime avant qu'une éventuelle action en responsabilité civile puisse être introduite.

Les mécanismes subrogatoires sont très divers, et ce même au sein d'un même fonds. Ainsi, le FIVA est amené à indemniser non seulement les victimes dites *environnementales*, exposées à l'amiante en dehors du cadre professionnel mais aussi les victimes exposées dans un cadre professionnel et dont pour certaines la maladie a été reconnue d'origine professionnelle par un organisme de sécurité sociale. Dans cette dernière hypothèse, le fonds, subrogé, pourra agir contre l'ancien employeur de la victime en reconnaissance de sa faute inexcusable afin non seulement d'obtenir le remboursement des sommes versées à la victime, mais également de permettre à cette victime d'obtenir une indemnisation complémentaire qui sera versée par l'organisme de sécurité sociale (rente majorée). Le recours subrogatoire n'est alors pas prévu uniquement au bénéfice du fonds.

Mais en tout état de cause, ces recours subrogatoires ne pourront être exercés qu'avec les forces et les faiblesses de l'action en responsabilité civile dont était

(49) Art. 53-VI de la loi n° 2000-1257 du 23 déc. 2000.

(50) Art. L. 491-1 C. assur.

(51) Art. L. 422-1 C. assur.

(52) V. encore le FGAO qui sera lui aussi subrogé dans les droits de la victime contre le conducteur impliqué dans un accident de la circulation, ou leur éventuel assureur de responsabilité, art. L. 421-3 C. assur.

initialement titulaire la victime du dommage. La Cour de cassation a statué en ce sens dans un arrêt dans lequel elle a considéré que « *le défendeur est en droit d'opposer au FGTI les moyens de défense qu'il aurait été en mesure d'opposer à la victime subrogeante* »⁵³. La solution est sans doute transposable à l'ensemble des recours subrogatoires pouvant être exercés par un fonds d'indemnisation. À cet égard, la Cour de cassation a plus récemment considéré que l'action subrogatoire du FGAO se prescrit dans les mêmes conditions et délais que celle de la victime du dommage⁵⁴. Autrement dit, le fonds d'indemnisation subrogé « *chausse les bottes du subrogeant* » dont il recueille la créance⁵⁵. Il ne pourra, ni plus ni moins, qu'exercer l'action en responsabilité civile dont la victime était initialement titulaire, la subrogation ne pouvant aggraver le sort du responsable du dommage.

Le principe et l'existence d'un tel recours subrogatoire ne garantit donc en rien son succès puisque le fonds d'indemnisation subrogé pourrait se heurter, en lieu et place de la victime, à une difficulté sérieuse : l'insolvabilité de l'auteur du dommage, l'absence de connaissance de son identité, tout en pouvant se voir opposer les moyens de défense que l'auteur des dommages aurait pu opposer à la victime. Les angles morts de la responsabilité civile sont dans ce cas déplacés dans le patrimoine du fonds d'indemnisation subrogé.

14. L'absence d'un recours subrogatoire – L'existence d'un recours subrogatoire au bénéfice d'un fonds d'indemnisation n'est néanmoins pas systématique. Il en va ainsi toutes les fois que la solidarité nationale est mise en œuvre indépendamment de toute dette de réparation imputable à un tiers.

Tel est le cas lorsque le FIPOL indemnise une pollution maritime par les hydrocarbures tandis que le propriétaire du navire n'en est pas civilement responsable ou encore lorsque le FIVA indemnise les victimes dites *environnementales* qui ont été exposées à l'amiante en dehors du cadre professionnel⁵⁶. Le FAPDS ne dispose pas non plus d'un recours subrogatoire contre le professionnel ayant commis une faute à l'origine d'un dommage causé à l'un de ses patients, puisque ce fonds a par définition été créé pour favoriser la réparation des patients et pour protéger le patrimoine personnel des professionnels de santé⁵⁷.

Certains fonds peuvent par ailleurs disposer dans certaines hypothèses d'un recours subrogatoire, et dans d'autres en être privés. Il en va ainsi de l'ONIAM qui, par définition, ne peut exercer un recours subrogatoire en responsabilité contre un professionnel de santé n'ayant pas commis de faute à l'origine d'un dommage⁵⁸. En revanche, l'Office dispose d'un tel recours contre le professionnel de santé fautif mais non assuré, ou contre son assureur de responsabilité ayant refusé à tort d'indemniser la victime⁵⁹.

Lorsqu'aucun recours subrogatoire n'est prévu, la solidarité nationale joue, en excluant totalement tout mécanisme de responsabilité civile : les deux modes de réparation ne sont alors pas susceptibles de se rencontrer en chemin.

B. Les concours d'action en réparation

15. Absence de cumul – L'institution d'un fonds d'indemnisation aux côtés

(53) Civ. 2^e, 7 févr. 2013, n° 11-26.519, B., D. 2013. 432 ; JT 2013, n° 153, p. 14, obs. X. Delpéch.

(54) Civ. 2^e, 20 janv. 2022, n° 20-15.717, B., D. 2022. 167 : « Il résulte de l'article 2226 du code civil que l'action en responsabilité, née à raison d'un événement ayant entraîné un dommage corporel, se prescrit par dix ans à compter de la date de la consolidation du dommage, initial ou aggravé, de la victime directe ou indirecte des préjudices. Il s'ensuit que l'action subrogatoire du FGAO en remboursement des sommes versées à la victime est soumise à la même règle ».

(55) V. Mazeaud, Procédures, n° 5, mai 2011, Contentieux des assurances.

(56) En cas d'exposition par exemple sur leur lieu de résidence, dans leur environnement, par contact avec des vêtements contaminés ou lors de travaux sur des produits contenant de l'amiante.

(57) *Supra* n° 10.

(58) *Supra* n° 6.

(59) Art. L. 1142-15 al. 4, CSP.

d'un régime de responsabilité peut parfois soulever la question de leurs domaines respectifs d'intervention ainsi que de leur cumul. Concrètement, la victime peut-elle solliciter à la fois la réparation de son dommage sur le fondement de la responsabilité civile et sur celui de la solidarité nationale ? Bénéficie-t-elle du droit de cumuler les indemnités sous réserve de ne pas s'enrichir ? On voit immédiatement l'intérêt de la question pour la victime qui, déçue du montant alloué par un fonds d'indemnisation, souhaiterait par la suite solliciter une évaluation plus généreuse de ses préjudices devant le juge judiciaire ou administratif. La question est d'autant plus importante que les finances, généralement limitées des fonds d'indemnisation, aboutissent en pratique à ce que l'offre de réparation présentée soit d'un montant inférieur à celle que la victime aurait pu obtenir en justice contre l'auteur des dommages et son assureur de responsabilité. L'hypothèse la plus couramment rencontrée en pratique est celle où la victime, après avoir reçu une indemnité d'un fonds d'indemnisation, agit en responsabilité contre l'auteur des dommages.

Dans les années 1990, la question d'un éventuel cumul de garanties fut âprement débattue pour les victimes de transfusions sanguines contaminées au VIH. Pour ces dernières, la Cour de cassation jugeait qu'elles ne pouvaient obtenir une réparation complémentaire dans la mesure où elles avaient été intégralement réparées de leurs préjudices par la FITH⁶⁰, tandis que le Conseil d'État avait retenu une solution radicalement opposée⁶¹. Pour trancher cette controverse, le législateur est intervenu en conférant aux accords conclus entre le fonds et la victime, du fait de l'acceptation de l'offre d'indemnisation, une autorité comparable à celle d'une décision de justice. Plus précisément, le législateur a conféré la valeur d'une transaction à de tels accords, ce qui s'oppose à ce que les victimes puissent par la suite agir en justice pour solliciter un complément d'indemnisation contre le responsable du dommage s'agissant des postes de préjudice visés par l'accord. Retenant une formule type, plusieurs textes de loi prévoient désormais que l'acceptation de l'offre d'indemnisation d'un fonds « *vaut transaction au sens de l'article 2044 du code civil* ». Il en va notamment ainsi pour l'ancien dispositif du FITH⁶², le FGAO⁶³, le FGTI⁶⁴ et l'ONIAM⁶⁵. Si l'application de la qualification de transaction a pu être critiquée par la doctrine⁶⁶, cette clarification du droit positif a eu l'incontestable mérite de réduire le contentieux de la réparation après l'intervention d'un fonds d'indemnisation. Et pour certains fonds, comme le FIVA, le législateur, sans faire état de l'existence d'une transaction, a prévu que « *l'acceptation de l'offre [...] vaut désistement des actions juridictionnelles en indemnisation en cours et rend irrecevable tout autre action juridictionnelle future en réparation du même préjudice* »⁶⁷. Il en résulte que la solidarité nationale exclut dans ce cas la mise en œuvre de la responsabilité civile, les préjudices de la victime ayant d'ores et déjà été réparés.

16. Conclusion – Si la responsabilité civile a connu de profondes mutations, elle s'est accompagnée d'un essor considérable des fonds d'indemnisation, essor que l'on peut saluer car venant pallier, dans certaines hypothèses, l'inefficacité de la responsabilité civile en permettant de ne pas laisser des victimes sans réparation. La création de ces fonds a en outre permis d'éviter que certains secteurs d'activité, dans lesquels les sinistres sont parfois particulièrement importants, ne deviennent

(60) Cass., ass. plén., 6 juin 1997, n° 95-12.284, B., D. 1998. 255, concl. P. Tatu ; *ibid.* 204, obs. D. Mazeaud ; RTD civ. 1998. 518, obs. J.-P. Marguénaud : « Le Fonds d'indemnisation des transfusés et hémophiles contaminés par le virus d'immuno-déficience humaine (le Fonds) indemnise intégralement les victimes de leurs préjudices ; que celles-ci, lorsqu'elles n'acceptent pas les offres du Fonds, peuvent agir en justice devant la cour d'appel de Paris ; qu'elles ne peuvent obtenir réparation par les juridictions de droit commun que de chefs de préjudice dont elles n'ont pas déjà été indemnisées par le Fonds ».

(61) CE 9 avr. 1993, (3 arrêts), D. 1993. 312, conc. H. Legal.

(62) Art. L. 3122-3 CSP.

(63) Art. L. 211-15 C. assur.

(64) Art. L. 422-2 C. assur.

(65) Art. L. 1142-15 CSP.

(66) J. Knestch, *op. cit.*, n° 600.

(67) Art. 53, L. n° 2000-1257 du 23 déc. 2000.

inassurables, au détriment de tous, en transférant le poids du risque des épaules des seuls assureurs de responsabilité à celles de la collectivité dans son ensemble.

Néanmoins, il faut se garder de penser que la création de fonds serait une solution facile et sans limite.

D'abord, créer un fonds ne fait pas disparaître la charge du risque : le poids de l'indemnisation n'est que dilué, mais il reste lourd à porter pour la collectivité, et ce d'autant plus en période de dégradation budgétaire. Certains considèrent d'ailleurs que la création de ces fonds participe de la déresponsabilisation de la société, et serait donc tout au contraire créatrice de risque, chacun n'hésitant pas à agir dangereusement et à s'exposer, n'ayant pas à supporter la charge ultérieure de la réparation du dommage d'une éventuelle victime.

Ensuite, si la création des fonds d'indemnisation a permis de faire supporter par la solidarité nationale de multiples risques, de nombreux fonds sont en grande partie financés par les assureurs de responsabilité civile (assurance automobile, assurance catastrophe naturelle...). La création d'un fonds peut donc être de nature à engendrer une hausse des primes d'assurance pour les assurés, sans qu'il ne puisse être totalement exclu que certains assureurs décident *in fine* de se désengager de certaines activités pour lesquelles le risque est trop lourd à porter puisqu'ils continuent en réalité à en assumer la charge.

Enfin, les fonds d'indemnisation, eu égard à leur nombre, à leurs différents régimes et à leurs objets variés, semblent avoir été créés sans réflexion d'ensemble, à chaque fois que la société a été confrontée à la survenue d'un sinistre majeur ayant eu une répercussion sur l'opinion publique. Il paraîtrait souhaitable de mener une analyse globale afin de définir des critères pertinents d'indemnisation par la solidarité nationale, que cela soit au regard de la nature des dommages, des seuils de son intervention ou des victimes que la société souhaite protéger contre les *aléas du destin*.



2025

JUSTICE & CASSATION

Revue annuelle des avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation