

RFDA 2000 p.1232**Le Tribunal des conflits, juge du fond : actualité de la loi du 20 avril 1932****Note sous Tribunal des conflits, 14 février 2000, M. Ratinet****Dominique Pouyaud, Professeur à l'Université René-Descartes (Paris V)**

En 1984, M. Ratinet, hospitalisé dans une clinique privée, a fait l'objet d'une intervention chirurgicale qui a nécessité une transfusion sanguine. Mais, alors que le prélèvement effectué avait fait apparaître que son sang appartenait au groupe O, l'interne de garde au centre de transfusion sanguine dépendant du centre hospitalier régional a interverti les résultats de groupage avec ceux d'un autre patient appartenant au groupe A. L'anesthésiste de la clinique, n'ayant procédé qu'à un test unique de compatibilité d'une des poches de sang de groupe A avec le sang de M. Ratinet, n'a pu déceler l'erreur commise par le centre de transfusion. La transfusion effectuée a entraîné de graves complications dont M. Ratinet a demandé réparation en évaluant son préjudice à 1 589 911 F.

Il a saisi le tribunal de grande instance de Nancy afin d'obtenir la condamnation *in solidum* de la caisse régionale d'assurance maladie dont dépend la clinique et de l'anesthésiste ainsi que de leurs assureurs. Le tribunal a débouté le demandeur le 14 novembre 1988 au motif qu'aucun manquement aux règles de l'art médical ne pouvait être reproché à l'anesthésiste et que « la cause directe et exclusive de l'accident doit être recherchée dans la faute de l'interne du centre de transfusion sanguine ». La cour d'appel de Nancy a confirmé ce jugement en ajoutant qu'aucun manquement ne pouvait être relevé à l'encontre de la clinique au titre du contrat d'hospitalisation. Le 16 mars 1994, la Cour de cassation a rejeté le pourvoi formé contre cet arrêt.

M. Ratinet avait préalablement saisi le tribunal administratif de Nancy qui, par jugement avant dire droit du 28 juillet 1989, avait limité la part de responsabilité du centre hospitalier régional dont relève le centre de transfusion au tiers du préjudice subi au motif que le préjudice était imputable pour le surplus à la faute de l'anesthésiste qui s'était incomplètement assurée de la compatibilité du sang transfusé alors qu'elle disposait du temps nécessaire pour s'en assurer pleinement. Par jugement du 28 mai 1991, le tribunal administratif a fixé l'indemnité due à M. Ratinet à 49 524,67 F. La cour administrative d'appel de Nancy a confirmé ces jugements par un arrêt du 9 juillet 1992 qui n'a pas fait l'objet d'un pourvoi.

M. Ratinet a saisi le Tribunal des conflits des décisions contradictoires des deux ordres de juridictions afin qu'il règle l'affaire au fond. Le Tribunal des conflits a jugé que « les demandes formées par M. Ratinet devant la juridiction de l'ordre judiciaire et devant la juridiction de l'ordre administratif avaient le même objet et que les décisions définitives rendues par les deux ordres de juridiction sont fondées sur une appréciation différente des circonstances de fait qui sont à l'origine du dommage dont l'intéressé est fondé à obtenir réparation ; qu'ainsi, les décisions sus-analysées présentent une contrariété conduisant à un déni de justice au sens de l'article 1° de la loi du 20 avril 1932 ; que dès lors, la requête de M. Ratinet est recevable en application dudit texte ». Il a estimé que le centre hospitalier était responsable des trois quarts du dommage et l'anesthésiste du dernier quart. Il les a condamnés *in solidum* à verser à M. Ratinet la somme de 796 526,40 F.

Les conditions d'application de la loi du 20 avril 1932 sont suffisamment difficiles à réunir pour mentionner les affaires où le Tribunal des conflits juge au fond. A ce seul titre la décision mérite d'être publiée. Mais en outre, elle apporte des précisions dans deux domaines : elle donne une définition du conflit des décisions conduisant à un déni de justice ; elle donne des indications sur les critères sur lesquels le Tribunal des conflits se fonde pour choisir la règle de droit lorsque droit public et droit privé diffèrent.

I. Une définition de la contrariété conduisant à un déni de justice

La loi du 20 avril 1932 dispose que « peuvent être déférées au Tribunal des conflits, lorsqu'elles présentent contrariété conduisant à un déni de justice, les décisions définitives rendues par les tribunaux administratifs et les tribunaux judiciaires dans les instances introduites devant les deux ordres de juridictions, pour des

litiges portant sur le même objet ». L'expression « déni de justice » au sens de la loi de 1932 a toujours fait l'objet d'une interprétation spécifique. La décision du 14 février 2000 en donne une définition qui reflète l'évolution de la jurisprudence du Tribunal des conflits.

A. Le législateur de 1932 n'a pas pris la notion de déni de justice dans son sens technique évoqué par Littré : « Manquement d'un juge à rendre la justice qu'on lui demande, soit par refus, soit par négligence » . En effet au sens de l'article 4 du code civil⁽¹⁾, 185 du code pénal⁽²⁾, ou 506 du code de procédure civile⁽³⁾, déni de justice signifie refus de juger. On est proche des conditions de mise en oeuvre du conflit négatif qui supposent qu'aucun ordre de juridiction n'a jugé l'affaire au fond. Mais si les juridictions n'ont pas jugé l'affaire, ce n'est pas parce qu'elles ont refusé de juger, mais parce qu'elles se sont estimées incompétentes.

En se référant encore à Littré, il faut plutôt interpréter l'expression conformément à ce qu'il désigne comme son sens courant : « Dans le langage général... se dit de tout refus d'accorder à quelqu'un ce qui lui est dû⁽⁴⁾. » Des décisions juridictionnelles objectivement inconciliables peuvent priver le justiciable de ce qui lui est dû. Ce sens n'est d'ailleurs pas l'apanage du seul juge des conflits. Tant le juge judiciaire que le juge administratif ont considéré que le déni de justice pouvait résulter de la contrariété de décisions, émanant du juge civil et du juge pénal⁽⁵⁾ ou encore de deux juridictions administratives⁽⁶⁾. On peut dire, plus généralement⁽⁷⁾, qu'il recouvre tout manquement de l'Etat à son devoir de protection juridictionnelle de l'individu⁽⁸⁾.

Lorsque le législateur a subordonné la responsabilité de l'Etat du fait du fonctionnement défectueux du service de la justice à la preuve d'une faute lourde ou d'un déni de justice⁽⁹⁾, il a également pris l'expression dans un sens extensif, confirmé par la jurisprudence : « Attendu qu'il faut entendre par déni de justice, non seulement le refus de répondre aux requêtes ou le fait de négliger les affaires en l'état de l'être, mais aussi, plus largement, tout manquement de l'Etat à son devoir de protection juridictionnelle de l'individu qui comprend le droit pour tout justiciable de voir statuer sur ses prétentions dans un délai raisonnable⁽¹⁰⁾. »

En ce qui concerne le Tribunal des conflits, « le législateur, en visant le déni de justice, a employé une expression approximative, sans doute, mais saisissante et dont tout le monde a l'intelligence »⁽¹¹⁾. Le président Odent insiste sur le caractère « équivoque » de l'expression qui « a été volontairement employée par le législateur qui a entendu laisser au Tribunal des conflits la plus grande liberté pour préciser ce qu'il fallait entendre par déni de justice au sens de la loi du 20 avril 1932 »⁽¹²⁾. « C'est à la jurisprudence du tribunal de préciser les contours de la nouvelle jurisprudence⁽¹³⁾. » C'est cette jurisprudence que résume l'arrêt *Ratinet*.

B. Le Tribunal des conflits définit ici le déni de justice qui « existe au sens de ladite loi lorsqu'un demandeur est mis dans l'impossibilité d'obtenir une satisfaction à laquelle il a droit, par suite d'appréciations inconciliables entre elles portées par les juridictions de chaque ordre, soit sur des éléments de fait, soit en fonction d'affirmations juridiques contradictoires ». Cette définition comprend trois éléments : le demandeur est privé d'une satisfaction à laquelle il a droit ; il est dans l'impossibilité de l'obtenir du fait d'appréciations inconciliables des deux ordres de juridiction ; ces appréciations inconciliables portent sur des éléments de fait ou de droit. La première partie de cette définition figurait déjà dans certaines décisions du Tribunal des conflits. La suite est inspirée du cours de contentieux administratif du président Odent qui énonce que le déni de justice peut « résulter soit d'appréciations inconciliables portant sur des questions de fait... soit du caractère inconciliable des doctrines respectives de la Cour de cassation et du Conseil d'Etat ».

D. Bardonnet, analysant la situation qualifiée de déni de justice, précise qu'« elle implique d'une part que le requérant a été reconnu possesseur d'un droit, et, d'autre part que ce droit reste dépourvu de sanction »⁽¹⁴⁾. S'agissant d'un dommage, les deux juridictions doivent avoir déclaré qu'il y avait un responsable, mais s'être séparées sur la détermination du responsable. La loi ne s'applique pas si une des juridictions a invoqué la force majeure, le cas fortuit ou encore la faute de la victime. Le Tribunal des conflits avait déjà fait explicitement écho à cette condition en précisant « que le déni de justice au sens de ladite loi n'existe que lorsqu'un demandeur est mis dans l'impossibilité d'obtenir une satisfaction à laquelle il a droit »⁽¹⁵⁾.

Quant à la contrariété des décisions, la doctrine unanime a toujours insisté sur l'impossibilité absolue de concilier les solutions au fond⁽¹⁶⁾. Les solutions « présentent entre elles une impossibilité de se concilier raisonnablement »⁽¹⁷⁾. Les deux juridictions fondent « leurs solutions sur des affirmations qui s'excluent mutuellement »⁽¹⁸⁾. « Les affirmations des tribunaux judiciaires et du Conseil d'Etat ne peuvent être vraies en même temps. L'une est certainement erronée. Elles excluent toute solution tierce⁽¹⁹⁾. » Les décisions doivent s'exclure alors qu'elles sont les seules possibles⁽²⁰⁾ sinon, s'il existe une troisième solution ou s'il

n'existe aucune solution à l'affaire, il n'y a pas contrariété.

De ce fait, si les décisions, tout en comportant des motifs en partie contradictoires, ne sont pas inconciliables, il n'y a pas conflit de décision. C'est ce qui explique les nombreux refus du Tribunal des conflits de statuer au fond⁽²¹⁾. Dans l'affaire *Kirby* par exemple⁽²²⁾ les victimes transportées bénévolement ne pouvaient obtenir réparation que s'il y avait faute du conducteur et donc « les époux Kirby peuvent, en raison du caractère bénévole du transport qui leur était assuré, se voir privés de toute réparation », ce qui exclut l'application de la loi.

Quant au domaine de la contradiction, elle peut porter sur des éléments de fait ou de droit. Elle ne porte pas directement sur les dispositifs des décisions : les deux sont par définition des dispositifs de rejet⁽²³⁾. En réalité, l'identité des dispositifs porte en elle-même la contradiction dès lors qu'il est acquis que le requérant doit obtenir satisfaction. La contradiction de motifs, en elle-même insuffisante pour entraîner déni de justice⁽²⁴⁾, doit rendre les dispositifs inconciliables.

La loi⁽²⁵⁾ a eu pour objet immédiat de s'appliquer à des appréciations inconciliables portées sur des questions de fait⁽²⁶⁾. Dans l'affaire *Rosay*, qui a suscité le vote de la loi et a constitué rétroactivement sa première application, il s'agissait de déterminer la responsabilité résultant d'un accident entre un véhicule privé et un véhicule public. Pour le juge judiciaire, elle incombait au véhicule administratif, pour le juge administratif, au véhicule privé⁽²⁷⁾. La divergence portait sur la matérialité des faits⁽²⁸⁾, sur leur constatation. La contradiction justifiant l'application de la loi de 1932 peut également affecter l'appréciation des faits⁽²⁹⁾ ou leur qualification juridique⁽³⁰⁾, comme l'a illustré la jurisprudence postérieure.

Pour la première fois, dans l'arrêt *Thomasson*⁽³¹⁾, le Tribunal des conflits a tranché un conflit de décisions portant sur une question de droit. Après l'annulation de son licenciement au titre de l'épuration, l'intéressé voulait obtenir réparation du préjudice que lui avait causé cette éviction illégale. Considérant qu'il s'agissait d'un litige entre employé et employeur, le Conseil d'Etat avait rejeté sa demande⁽³²⁾, alors que le tribunal judiciaire avait exonéré l'employeur de toute responsabilité. Le Tribunal des conflits a tranché en censurant la jurisprudence du Conseil d'Etat et en condamnant l'Etat. Dans une décision de 1979, le Tribunal a également considéré qu'il y avait déni de justice du fait d'interprétations juridiques divergentes portant sur le champ d'application de la loi du 5 avril 1937⁽³³⁾.

Ainsi la définition donnée par l'arrêt *Ratinet* n'apporte pas d'éléments nouveaux mais elle synthétise 70 années de jurisprudence du Tribunal des conflits.

II. Le choix de la règle de droit applicable

Lorsqu'il y a déni de justice, « sur les litiges qui lui sont déférés en vertu des articles qui précèdent, le Tribunal des conflits juge au fond, à l'égard de toutes les parties en cause ; il statue également sur les dépens des instances poursuivies devant les deux ordres de juridiction. Ses décisions ne sont susceptibles d'aucun recours » (loi du 20 avril 1932, art. 4). Le juge des conflits, pour juger au fond, doit déterminer la règle de droit applicable, ce qui peut susciter des difficultés lorsque les jurisprudences des deux ordres de juridiction diffèrent.

En ce qui concerne le principe du partage des responsabilités entre le centre de transfusion et le médecin anesthésiste, le Tribunal était confronté à des jurisprudences administrative⁽³⁴⁾ et judiciaire⁽³⁵⁾ qui ne présentaient pas de divergences notables. Les deux, dans des espèces comparables, ont admis une responsabilité tant du centre de transfusion que du médecin en analysant de façon identique les obligations de l'un et de l'autre. La responsabilité principale incombe aux centres, investis d'une obligation de résultat⁽³⁶⁾ et responsables, même en l'absence de faute⁽³⁷⁾, des conséquences dommageables de la mauvaise qualité des produits fournis. Leur responsabilité ne fait pas disparaître celle des cliniques et des médecins⁽³⁸⁾, soumis à une obligation de diligence et de prudence. C'est donc un partage de responsabilité de trois quarts pour le centre de transfusion et d'un quart pour l'anesthésiste qu'a retenu le Tribunal en se conformant ainsi aux jurisprudences voisines des deux ordres de juridiction.

Mais l'existence de ce partage imposait au Tribunal des conflits de choisir entre les deux modèles, judiciaire et administratif, qui présentaient des divergences en ce qui concerne les modalités de la réparation. On peut même se demander s'il ne pourrait pas répudier les deux références et créer sa propre règle de droit. Il s'en est tenu à ses systèmes de référence mais les critères de choix entre les deux règles de droit varient et révèlent l'empirisme du juge.

A. La première divergence tenait à ce que, selon le modèle judiciaire, il pouvait condamner *in solidum* les auteurs du dommage, alors que, selon le modèle administratif, il ne pouvait condamner chacun d'eux que pour sa part de responsabilité. Il a adopté le critère de la règle de droit la plus favorable à la victime en retenant la jurisprudence judiciaire pour condamner pour le tout le centre hospitalier et le médecin anesthésiste. La condamnation *in solidum* est bien sûr la plus favorable à la victime qui n'intente qu'une seule poursuite et se préserve de l'éventuelle insolvabilité d'un de ses débiteurs. Le Tribunal des conflits s'est fondé sur l'indivisibilité du lien de causalité : « Considérant que chacun des coauteurs d'un même dommage, conséquence de leurs fautes respectives, doit être condamné *in solidum* à la réparation de l'entier dommage, chacune de ces fautes ayant concouru à le causer tout entier, sans qu'il y ait lieu de tenir compte du partage de responsabilités entre les coauteurs, lequel n'affecte que les rapports réciproques de ces derniers, mais non le caractère et l'étendue de leur obligation à l'égard de la victime du dommage ; qu'il suit de là que le requérant est fondé à demander la condamnation *in solidum* du Centre hospitalier régional de Nancy et de M^{me} Genton-Deloge. »

Pour condamner solidairement les coauteurs d'un dommage, la jurisprudence judiciaire se heurtait aux termes de l'article 1202 du code civil : « La solidarité ne se présume point ; il faut qu'elle soit expressément stipulée. Cette règle ne cesse que dans les cas où la solidarité a lieu de plein droit, en vertu d'une disposition de loi. » Afin de « sortir de l'impasse »⁽³⁹⁾ résultant de cet article du code, la jurisprudence a distingué la solidarité qui résulte de la loi ou de la volonté des parties de l'obligation *in solidum*, solidarité imparfaite⁽⁴⁰⁾, dont elle a élaboré elle-même la théorie. Elles produisent les mêmes effets principaux⁽⁴¹⁾ en ce que lorsqu'existent plusieurs coresponsables d'un même dommage, chacun des débiteurs est tenu pour l'intégralité de la dette et la victime peut demander réparation de la totalité à l'un d'entre eux⁽⁴²⁾. Le partage de responsabilité qui peut être effectué ne concerne pas l'étendue de l'obligation à l'égard de la victime, mais seulement les rapports entre coauteurs. Cette jurisprudence, jadis fondée sur l'indivisibilité du lien de causalité⁽⁴³⁾ - « chaque auteur est tenu au tout parce qu'il a causé le tout »⁽⁴⁴⁾ - est souvent rattachée maintenant à l'idée de garantie donnée à la victime⁽⁴⁵⁾ pour qui elle présente des avantages « de simplicité et de sécurité : elle n'aura pas à diviser son action ; elle poursuivra celui des coresponsables qui lui paraîtra le plus solvable »⁽⁴⁶⁾. Après quelques tentatives pour restreindre son champ d'application⁽⁴⁷⁾, la jurisprudence judiciaire admet très largement l'obligation *in solidum*⁽⁴⁸⁾.

Au contraire, du fait de la spécificité de l'administration en tant que débiteur, le juge administratif refuse de prononcer des condamnations solidaires dans le cadre de la responsabilité délictuelle⁽⁴⁹⁾. Il avait cependant admis la solidarité des débiteurs dans les années 1940-1950⁽⁵⁰⁾ en partant « de l'idée que le juge administratif n'avait pas qualité pour fixer la proportion dans laquelle la faute d'un tiers avait participé à la réalisation d'un dommage lorsque ce tiers n'était pas une personne publique »⁽⁵¹⁾. La solidarité a été abandonnée dans pratiquement tout le champ de la responsabilité délictuelle⁽⁵²⁾, que le tiers soit une personne publique ou une personne privée⁽⁵³⁾, pour des raisons pratiques et de politique jurisprudentielle. La condamnation solidaire aboutissait « au résultat choquant de transformer l'Etat et les autres collectivités publiques en une sorte d'assureur, ce qui n'est pas leur rôle »⁽⁵⁴⁾. Les victimes mettaient en effet systématiquement en cause les personnes publiques solvables qui disposaient d'une action récursoire souvent aléatoire. En outre, « le Conseil d'Etat n'a sans doute pas voulu laisser aux tribunaux judiciaires le soin de faire eux-mêmes le partage de responsabilité et de déterminer celle de l'Etat »⁽⁵⁵⁾. Aussi le Conseil d'Etat est revenu à son refus initial, fondé sur une idée de protection des deniers publics⁽⁵⁶⁾. Il continue cependant à prononcer des condamnations solidaires dans le cadre de la responsabilité contractuelle⁽⁵⁷⁾ et lorsqu'il y a faute personnelle de l'agent concurrente avec une faute de service⁽⁵⁸⁾. Ce refus, qui ne repose pas sur des considérations juridiques véritables, semble bien ancré en dépit des critiques récurrentes dont il fait l'objet ; c'est « une des verrues qui subsistent dans le droit de la responsabilité publique »⁽⁵⁹⁾.

Le Tribunal des conflits a opté pour la jurisprudence judiciaire, juridiquement plus convaincante mais surtout plus favorable au requérant. Il a voulu le protéger au mieux en lui simplifiant la tâche et lui évitant tout risque.

B. Ce sont au contraire aux règles du droit public que le Tribunal s'est référé pour le calcul de certains chefs de préjudice. La situation se présentait différemment. Il arrive que les principes appliqués par les deux ordres de juridiction, tout en différant par certaines de leurs modalités, aboutissent au même résultat et le critère de la règle de droit la plus favorable se révèle alors inopérant. Il en allait ainsi de la détermination du montant de l'incapacité permanente partielle et des troubles dans les conditions d'existence. Ces types de préjudices font l'objet d'une analyse distincte en droit public et en droit privé, mais par un « jeu de bascule », la réparation des deux est globalement la même dans les deux jurisprudences⁽⁶⁰⁾. Le Tribunal a retenu le critère de la règle de droit normalement applicable au débiteur principal de l'indemnité⁽⁶¹⁾, en l'espèce le droit administratif, puisque les trois quarts du dommage sont imputables au centre hospitalier.

Devant le juge judiciaire, l'incapacité permanente partielle est indemnisée en elle-même⁽⁶²⁾, alors qu'elle ne l'est, pour le juge administratif, que par le préjudice qu'elle entraîne⁽⁶³⁾. Le juge judiciaire considère que « pour l'appréciation du préjudice subi par un salarié, il n'importe que l'accident se soit révélé sans conséquence directe sur son salaire ; que le maintien de ce dernier ne saurait entrer en ligne de compte pour lui refuser toute indemnité et que seule la diminution de sa capacité physique doit être prise en considération dans l'évaluation du dommage »⁽⁶⁴⁾. Il apprécie le manque à gagner de façon mathématique en multipliant le taux d'incapacité par le chiffre correspondant au montant du revenu annuel de la victime. Au contraire, « ni l'incapacité temporaire totale, ni l'incapacité permanente partielle ne sont en tant que telles indemnisées par le juge administratif⁽⁶⁵⁾. La méthode retenue est la suivante : si ces incapacités ont entraîné une perte de revenus, ce chef de préjudice est indemnisé ; si, au contraire, elles n'ont pas provoqué de perte de revenus - dans le cas, par exemple de l'incapacité temporaire d'un enfant - elles ouvrent, le cas échéant, droit à une indemnisation au titre des troubles dans les conditions d'existence⁽⁶⁶⁾. Il n'y a pas non plus de lien mathématique entre le pourcentage d'invalidité et l'indemnisation de la perte de revenus provoquée par celle-ci »⁽⁶⁷⁾. Au vu des éléments versés au dossier, le juge recherche concrètement l'importance de la diminution des gains du fait de la réduction de la capacité professionnelle de la victime.

C'est le mode de raisonnement retenu ici par le Tribunal des conflits. Il ne procède pas à un calcul mathématique de l'incapacité en elle-même, mais l'évalue au regard de la perte de revenus. L'incapacité temporaire faisant obstacle à l'exercice de la profession de la victime ayant été évaluée par rapport aux pertes de revenus justifiées pendant la période de trois ans, le Tribunal ajoute : « compte tenu de l'âge de l'intéressé qui, une fois achevée la période d'incapacité temporaire, était sur le point de mettre un terme à l'exercice de sa profession, et du taux d'incapacité permanente partielle qui est imputable à l'accident, la perte de revenus consécutive à l'incapacité permanente partielle doit être fixée à 175 000 F. »

Le Tribunal s'est également rallié à la jurisprudence administrative pour réparer les troubles dans les conditions d'existence. M. Ratinet avait demandé 30 000 F au titre du préjudice d'agrément devant le juge judiciaire et 50 000 F devant le juge administratif. Il a obtenu 50 000 F pour troubles dans les conditions d'existence. Traditionnellement, le juge judiciaire répare le préjudice d'agrément alors que le juge administratif indemnise les troubles dans les conditions d'existence. Les définitions des deux formes de préjudice sont proches, et « la substance »⁽⁶⁸⁾ du préjudice d'agrément se retrouve dans les troubles dans les conditions d'existence. Le préjudice d'agrément est celui qui résulte « de la privation des satisfactions diverses d'ordre social, mondain ou sportif dont est en droit de bénéficier un homme d'un âge et d'une culture déterminés »⁽⁶⁹⁾. Quant aux troubles dans les conditions d'existence, « l'expression, propre à la jurisprudence administrative et de signification étendue, désigne les sentiments liés aux désagréments les plus divers susceptibles de résulter du fait dommageable, et tels par exemple que l'obligation de renoncer à certains projets, d'interrompre ou suspendre ses études, de s'abstenir de certaines activités sportives ou de délasserment, ces troubles étant appréciés abstraction faite des conséquences pécuniaires du fait dommageable »⁽⁷⁰⁾. Le débiteur principal étant la personne publique, le Tribunal des conflits a opté pour le droit administratif et a évalué à 50 000 F les troubles dans les conditions d'existence.

Le Tribunal des conflits emprunte ainsi la règle de droit applicable alternativement au juge administratif et au juge judiciaire, en ne se fondant pas sur une considération juridique unique. Il est en outre sensible aux motivations retenues par les deux juridictions et retient celle qui lui paraît la plus convaincante. Mais la volonté sous-jacente au raisonnement juridique est de ne pas perdre de vue les intérêts de la victime⁽⁷¹⁾. La loi de 1932 a voulu mettre fin à des situations juridiques particulièrement choquantes. La victime de ce « résultat juridiquement injustifiable »⁽⁷²⁾ doit être protégée au mieux, surtout lorsqu'elle ne reçoit satisfaction qu'après seize ans de procédure, dont six ans devant le Tribunal des conflits.

Annexe

Arrêt du Tribunal des conflits, 14 février 2000

M. Ratinet

Requête par laquelle M. Ratinet demande que le Tribunal, saisi par application de l'article 1^{er} de la loi du 20 avril 1932 :

1°) annule l'arrêt en date du 3 février 1992 par lequel la cour d'appel de Nancy a confirmé le jugement en

date du 14 novembre 1988 du tribunal de grande instance de Nancy l'ayant débouté de l'action engagée à l'encontre de la Caisse régionale d'assurance maladie du Nord-Est, de la société Groupe d'assurances nationales, de M^{me} le docteur Genton-Deloge et de la société La Médicale de France pour obtenir réparation du préjudice consécutif à une erreur de transfusion sanguine ;

2°) annule l'arrêt en date du 9 juillet 1992 par lequel la cour administrative d'appel de Nancy, statuant sur le pourvoi introduit à l'encontre du jugement du tribunal administratif de Nancy du 28 mai 1991 et en tant que de besoin du jugement avant-dire-droit du même tribunal du 28 juillet 1989, s'est bornée, en conséquence de la mise en jeu à concurrence seulement d'un tiers de la responsabilité encourue par le Centre hospitalier régional de Nancy, à ne lui allouer qu'une indemnité de 49 524,67 F en réparation du préjudice causé par une erreur de transfusion sanguine dont il a été victime ;

3°) condamne le Centre hospitalier régional de Nancy, seul ou « *in solidum* » avec M^{me} le docteur Genton-Deloge, au paiement d'une indemnité de 1 589 911 F ainsi qu'à tous les dépens des procédures administrative et judiciaire ; [...]

Vu les pièces desquelles il résulte que la saisine du Tribunal des conflits a été notifiée à la caisse régionale d'assurance maladie du Nord-Est, à la caisse primaire d'assurance maladie de Nancy et à la SA Groupe des assurances nationales, lesquelles n'ont pas produit d'observations ; la loi des 16-24 août 1790 et le décret du 16 fructidor an III ; la loi du 24 mai 1872 ; la loi du 20 avril 1932 ; le décret du 26 octobre 1849 modifié ; les articles 1147, 1153, 1153-1 et 1384 du code civil ; les articles L. 376-1, L. 376-2 et R. 262-5 du code de la sécurité sociale ; l'article 50 de la loi du 13 juillet 1930 repris sous l'article L. 124-1 du code des assurances, ensemble l'article L. 113-5 du même code tel que modifié par la loi n° 81-5 du 7 janvier 1981 ; les articles 547, 549, 564 et 700 du nouveau code de procédure civile ; l'article 2 de la loi n° 52-854 du 21 juillet 1952, repris sous l'article L. 667 du code de la santé publique, ensemble la loi n° 61-846 du 2 août 1961, modifiant l'article L. 667 de ce code ; l'article 75 de la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 ; le décret n° 54-65 du 16 janvier 1954 pris pour l'application du livre VI du code de la santé publique (article L. 666 à L. 677) concernant l'utilisation thérapeutique du sang humain, de son plasma et de ses dérivés, modifié par le décret n° 58-829 du 8 septembre 1958 ; le décret n° 79-506 du 28 juin 1979 portant code de déontologie médicale ; la circulaire n° 84 du 15 décembre 1965 du ministre de la Santé et de la population relative à la prévention des accidents transfusionnels publiée au bulletin du ministère de la Santé publique n° 65-52 ; ...

Sur la recevabilité de la requête de M. Jean Ratinet :

Considérant que la loi du 20 avril 1932 n'a pas eu pour effet de modifier les attributions du Tribunal des conflits sur le règlement des questions de compétence, telles qu'elles étaient déterminées par les textes antérieurs, mais seulement de lui attribuer, en outre, la connaissance des litiges au fond dans les cas prévus limitativement par l'article 1^{er} de ladite loi ; que, d'après cet article, les décisions définitives rendues par les juridictions de l'ordre administratif et les tribunaux judiciaires dans les instances introduites devant ces deux ordres de juridiction pour des litiges portant sur le même objet peuvent être déférées au Tribunal lorsque lesdites décisions présentent contrariété conduisant à un déni de justice ; que ce dernier existe au sens de ladite loi lorsqu'un demandeur est mis dans l'impossibilité d'obtenir une satisfaction à laquelle il a droit, par suite d'appréciations inconciliables entre elles portées par les juridictions de chaque ordre, soit sur des éléments de fait, soit en fonction d'affirmations juridiques contradictoires ;

Considérant que M. Jean Ratinet a été admis le 2 janvier 1984 à la clinique de traumatologie et d'orthopédie de Nancy, laquelle dépend de la Caisse régionale d'assurance maladie du Nord-Est, en vue de la pose d'une prothèse totale de la hanche droite ; que l'intéressé a fait l'objet le 3 janvier 1984 au matin d'un prélèvement sanguin effectué par une infirmière de cet établissement privé qui a été transmis sans délai au Centre régional de transfusion sanguine et d'hématologie dépendant du Centre hospitalier régional de Nancy, à charge pour le Centre de transfusion de procéder au groupage du sang du patient ; que cette opération effectuée le jour même dans l'après-midi a fait apparaître que M. Ratinet appartient au groupe O rhésus positif ; que le résultat du groupage n'a cependant pas été dactylographié au moment où il a été connu, vers 17 heures ; que lorsque le préposé de la clinique s'est présenté le 4 janvier 1984 peu après 6 heures au Centre de transfusion sanguine pour réclamer du sang correspondant au groupe sanguin de M. Ratinet, l'interne de garde au Centre a interverti les résultats de groupages concernant ce dernier et un autre patient qui devait être opéré le même jour à la clinique traumatologique, de sorte qu'a été établie par erreur une fiche de liaison de couleur verte correspondant au groupe A rhésus positif pour le sang destiné à M. Ratinet au lieu d'une fiche de liaison de couleur rouge correspondant au groupe O rhésus positif ; que M^{me} le docteur Genton-Deloge, anesthésiste à la clinique traumatologique de Nancy a, vers 7 heures et quart, et

alors que l'opération devait débiter à 8 heures, procédé à un unique test de compatibilité d'une des quatre poches de sang livrées, avec le sang de l'opéré sans qu'ait été décelée l'erreur qui avait été commise par le Centre de transfusion sanguine ; que l'injection au cours de l'opération de produits sanguins incompatibles a été à l'origine pour M. Ratinet de graves complications dont il a demandé réparation ;

Considérant qu'à la suite d'une action engagée par M. Ratinet devant le tribunal de grande instance de Nancy tendant à la condamnation *in solidum* de la Caisse régionale d'assurance maladie du Nord-Est dont dépend la clinique de traumatologie et de M^{me} le docteur Genton-Deloge ainsi que de leurs assureurs respectifs, la société GAN et la société La Médicale de France, le tribunal a, par un jugement rendu le 14 novembre 1988, débouté le demandeur au motif qu'aucun manquement aux règles de l'art médical ne pouvait être reproché à l'anesthésiste de la clinique et que « la cause directe et exclusive de l'accident doit être recherchée dans la faute de l'interne du Centre de transfusion sanguine » ; que ce jugement a été confirmé en appel par un arrêt de la Cour de Nancy du 3 février 1992 qui a estimé, en outre, qu'aucun manquement ne pouvait non plus être relevé à l'encontre de la clinique au titre du contrat d'hospitalisation la liant à M. Ratinet ; que le pourvoi formé contre cet arrêt a été rejeté par un arrêt du 16 mars 1994 de la 1^{re} chambre civile de la Cour de cassation ;

Considérant que, saisi par M. Ratinet, le tribunal administratif de Nancy, par un jugement avant-dire-droit en date du 28 juillet 1989, tout en estimant que le Centre hospitalier régional de Nancy dont relève le Centre de transfusion sanguine avait commis une faute dans l'exécution de sa mission de service public en intervertissant les résultats de groupages en instance de dactylographie concernant M. Ratinet, a néanmoins limité la part de la responsabilité de l'établissement public au tiers du préjudice subi par la victime au motif que ce préjudice était, pour le surplus, imputable au fait que l'anesthésiste de la clinique traumatologique de Nancy ne s'était pas pleinement assurée de la compatibilité du sang transfusé et de celui du patient alors qu'elle disposait du temps nécessaire pour procéder à un tel examen ; que, saisie d'un appel tant de ce jugement que d'un autre jugement du même tribunal en date du 28 mai 1991 fixant, après expertise, le montant de l'indemnité due à M. Ratinet compte tenu des droits de la caisse primaire d'assurance-maladie, la cour administrative d'appel de Nancy a, par un arrêt du 9 juillet 1992, confirmé la décision des premiers juges limitant à un tiers la responsabilité du Centre hospitalier régional de Nancy ; que cet arrêt n'a pas fait l'objet d'un pourvoi en cassation devant le Conseil d'Etat ;

Considérant que les demandes formées par M. Ratinet devant la juridiction de l'ordre judiciaire et devant la juridiction de l'ordre administratif avaient le même objet et que les décisions définitives rendues par les deux ordres de juridiction sont fondées sur une appréciation divergente des circonstances de fait qui sont à l'origine du dommage dont l'intéressé est fondé à obtenir réparation ; qu'ainsi, les décisions susanalysées présentent une contrariété conduisant à un déni de justice au sens de l'article 1^{er} de la loi du 20 avril 1932 ; que, dès lors, la requête de M. Ratinet est recevable en application dudit texte ;

Sur le fond :

En ce qui concerne les responsabilités engagées :

Considérant qu'en vertu des dispositions de la loi du 21 juillet 1952 modifiée par la loi du 2 août 1961, les centres de transfusion sanguine ont le monopole des opérations de collecte du sang et ont pour mission d'assurer le contrôle médical des prélèvements, le traitement, le conditionnement et la fourniture aux utilisateurs des produits sanguins ; qu'eu égard tant à la mission qui leur est ainsi confiée par la loi qu'aux risques que présente la fourniture de produits sanguins, les centres de transfusion sont responsables, même en l'absence de faute, des conséquences dommageables de la mauvaise qualité des produits fournis ; que cette responsabilité est de plus fort encourue lorsqu'une faute peut être relevée dans l'organisation ou le fonctionnement d'un Centre de transfusion sanguine dépendant d'un établissement public d'hospitalisation ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction et notamment du rapport de l'expert déposé le 4 février 1987 que le défaut de transcription dactylographique des résultats du groupage du sang de M. Ratinet et plus encore l'interversion des résultats des groupages concernant respectivement l'intéressé et un autre patient relèvent un défaut d'organisation et de fonctionnement qui est de nature à engager la responsabilité à l'égard du requérant du Centre hospitalier régional de Nancy dont dépend le Centre de transfusion sanguine ;

Considérant toutefois, qu'il résulte également du même rapport d'expertise que le médecin anesthésiste qui avait reçu du Centre de transfusion sanguine quatre unités adultes de concentré globulaire, deux unités de plasma frais congelé, cinq filtres chauffants et quatre dispositifs destinés à vérifier la compatibilité des

flacons transfusés, chaque flacon étant accompagné d'un carton « carte pour épreuve prétransfusionnelle » a procédé à un seul test de compatibilité à l'aide d'un des cartons tests, en dépit des mesures de précaution qui lui incombaient ; qu'au demeurant, la circulaire ministérielle du 15 décembre 1965, dont il n'est pas contesté qu'elle a fait l'objet d'une diffusion auprès de l'ensemble des services d'hospitalisation publics et privés, met l'accent sur la nécessité de la vérification prétransfusionnelle du groupe sanguin qui doit constituer « la phase ultime et indispensable du contrôle » ; qu'en outre, l'anesthésiste disposait du temps nécessaire pour pratiquer un tel contrôle avant l'heure prévue pour l'opération ; qu'il suit de là que l'anesthésiste de la clinique traumatologique de Nancy a commis une faute qui est l'une des causes du préjudice dont le requérant demande réparation ;

Considérant il est vrai qu'au cours de la procédure suivie devant le Tribunal des conflits, M^{me} Genton-Deloge excipant du contrat de travail passé par elle le 9 octobre 1980 avec la clinique de traumatologie fait valoir que seule la responsabilité de l'établissement dont elle était la préposée pourrait être recherchée ;

Considérant sans doute qu'en vertu du contrat d'hospitalisation et de soins le liant au patient, un établissement de santé privé est responsable des fautes commises tant par lui-même que par ses substitués ou ses préposés qui ont causé un préjudice à ce patient ;

Mais considérant qu'eu égard à l'indépendance professionnelle dont bénéficie le médecin dans l'exercice de son art qui est au nombre des principes généraux du droit, il est loisible au patient, indépendamment de l'action qu'il est en droit d'exercer sur un fondement contractuel à l'encontre de l'établissement privé de santé de rechercher, sur le terrain délictuel, la responsabilité du praticien lorsque, dans la réalisation d'actes médicaux, celui-ci a commis une faute ;

Considérant qu'il suit de là et pour les motifs précédemment indiqués faisant apparaître la faute imputable à M^{me} le docteur Genton-Deloge, que l'argumentation de cette dernière fondée sur les principes régissant la responsabilité des commettants du fait de leurs préposés ne saurait être retenue ;

Considérant, dans ces conditions, et au vu de l'ensemble des éléments mentionnés ci-dessus, qu'il sera fait une juste appréciation des circonstances de l'affaire en déclarant le Centre hospitalier régional de Nancy responsable des trois-quarts du dommage consécutif à l'accident survenu à M. Ratinet et M^{me} le docteur Genton-Deloge responsable de ce dommage à hauteur du quart ;

En ce qui concerne les conclusions de M. Ratinet tendant à une condamnation in solidum :

Considérant que chacun des coauteurs d'un même dommage, conséquence de leurs fautes respectives, doit être condamné *in solidum* à la réparation de l'entier dommage, chacune de ces fautes ayant encouru à le causer tout entier, sans qu'il y ait lieu de tenir compte du partage de responsabilités entre les coauteurs, lequel n'affecte que les rapports réciproques de ces derniers, mais non le caractère et l'étendue de leur obligation à l'égard de la victime du dommage ; qu'il suit de là que le requérant est fondé à demander la condamnation *in solidum* du Centre hospitalier régional de Nancy et de M^{me} Genton-Deloge ;

En ce qui concerne le montant du préjudice :

Considérant que la demande adressée au Tribunal des conflits tendant à la réparation du préjudice subi par le requérant se borne à reprendre, sans autrement les justifier, les divers chefs de préjudice invoqués lors de l'introduction de l'instance devant le tribunal de grande instance de Nancy ; que toutefois, postérieurement au dépôt, le 14 mai 1990, du rapport de l'expert chargé d'évaluer les conséquences corporelles de l'accident, le requérant, tout en limitant ses prétentions initiales, a apporté des justifications ;

Considérant qu'il résulte de l'instruction que les frais médicaux et pharmaceutiques consécutifs à l'accident thérapeutique dont a été victime M. Ratinet ainsi que les indemnités journalières qui lui ont été versées s'élèvent à la somme de 475 642,32 F ; que les pertes de revenus justifiées pendant la période de trois ans au cours de laquelle il a été victime d'une incapacité temporaire faisant obstacle à l'exercice de sa profession de pharmacien s'élèvent à la somme de 473 193 F ; que, compte tenu de l'âge de l'intéressé qui, une fois achevée la période d'incapacité temporaire, était sur le point de mettre un terme à l'exercice de sa profession, et du taux d'incapacité permanente partielle qui est imputable à l'accident, la perte de revenus consécutive à l'incapacité permanente partielle doit être fixée à 175 000 F ; que le préjudice esthétique qui résulte plus particulièrement d'une claudication peut être réparé par une indemnité de 30 000 F ; que les douleurs physiques très importantes qui ont été occasionnées par les interventions rendues nécessaires à la

suite de l'accident thérapeutique doivent être évaluées à la somme de 100 000 F ; que les troubles dans les conditions d'existence subis par l'intéressé justifient l'octroi d'une indemnité de 50 000 F ; que le préjudice matériel justifié et qui est en rapport direct avec l'accident s'élève à la somme de 20 000 F ; qu'ainsi le préjudice résultant de l'accident s'élève à la somme totale de 1 323 835,32 F ;

En ce qui concerne les droits de la Caisse primaire d'assurance maladie de Nancy :

Considérant qu'aux termes du troisième alinéa de l'article L. 376-1 du code de la sécurité sociale applicable au cas où, comme en l'espèce, l'accident n'est pas de ceux régis par les dispositions législatives relatives aux accidents du travail : « Si la responsabilité du tiers est entière ou si elle est partagée avec la victime, la caisse est admise à poursuivre le remboursement des prestations mises à sa charge à due concurrence de la part d'indemnité mise à la charge du tiers qui répare l'atteinte à l'intégrité physique de la victime, à l'exclusion de la part d'indemnité, de caractère personnel, correspondant aux souffrances physiques ou morales par elle endurées et du préjudice esthétique et d'agrément » ;

Considérant que la Caisse primaire d'assurance maladie de Nancy justifie de débours s'élevant à 475 642,32 F ; que cette créance doit s'imputer sur la part de la condamnation prononcée qui assure la réparation de l'atteinte à l'intégrité physique de la victime sous les réserves découlant des dispositions législatives précitées ; qu'il est constant que la caisse primaire ne réclame le remboursement de sa créance qu'au Centre hospitalier régional de Nancy, qui doit, par suite être seul condamné de ce chef ; qu'il y a lieu toutefois de déduire de la condamnation à intervenir la somme de 238 397,67 F que le Centre hospitalier a versée en exécution du jugement du tribunal administratif de Nancy du 28 mai 1991 ; qu'en conséquence, le Centre hospitalier doit être condamné à verser à la Caisse primaire la somme complémentaire de 237 064,65 F ;

Considérant qu'en ce qui concerne M^{me} le docteur Genton-Deloge, la caisse primaire s'est bornée à réclamer le remboursement de la somme de 1 000 F, par application de l'article 700 du nouveau code de procédure civile, au titre des frais exposés par elle devant le juge judiciaire et non compris dans les dépens ; qu'il y a lieu de faire droit à ces conclusions ;

En ce qui concerne les droits de M. Ratinet :

Considérant qu'après déduction de la créance de 475 642,32 F de la Caisse primaire d'assurance maladie, les droits de M. Ratinet doivent être fixés à 848 193 F ; que compte tenu, de l'indemnité provisionnelle de 30 000 F et de l'indemnité supplémentaire de 21 666,60 F qui lui ont été allouées par le Centre hospitalier en exécution des jugements du tribunal administratif, le Centre hospitalier régional de Nancy et M^{me} le docteur Genton-Deloge doivent être condamnés *in solidum* à payer au requérant la somme de 796 526,40 F ;

En ce qui concerne les intérêts :

Considérant que, devant la juridiction administrative, la Caisse primaire d'assurance maladie de Nancy a sollicité le paiement des intérêts ; qu'il y a lieu en conséquence d'ordonner que la somme complémentaire de 237 064,65 F mise à la charge du Centre hospitalier régional produise intérêts, à compter du 25 septembre 1987 date d'enregistrement au greffe du tribunal administratif de Nancy des conclusions de la Caisse primaire ;

Considérant que devant le juge judiciaire M. Ratinet a demandé à ce que la condamnation *in solidum* qu'il sollicitait produise intérêt ; qu'en égard à la nature de la mission impartie au Tribunal des conflits par la loi du 20 avril 1932, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, d'ordonner que la condamnation *in solidum* prononcée par la présente décision produise intérêt à compter du 8 février 1988, date de l'assignation de première instance ;

En ce qui concerne les frais de procédure :

Considérant que ceux des dépens qui ont été mis à la charge de M. Ratinet par le jugement du tribunal de grande instance de Nancy du 14 novembre 1988 et par l'arrêt de la cour d'appel du 3 février 1992 sont mis à la charge de M^{me} Genton-Deloge ;

Considérant que, comme il a été dit ci-dessus, il y a lieu également de mettre à la charge de M^{me} le docteur Genton-Deloge les frais de procédure exposés devant le juge judiciaire par la Caisse primaire d'assurance

maladie de Nancy et qui s'élèvent à 1 000 F ;

Considérant qu'il n'y a pas lieu de réformer l'article 6 du jugement du 28 mai 1991 du tribunal administratif de Nancy mettant les frais d'expertise à la charge du Centre hospitalier régional de Nancy ;

Considérant que dans les circonstances de l'affaire, il y a lieu de mettre les frais de procédure exposés par M. Ratinet et non compris dans les dépens et qui s'élèvent à la somme globale de 48 000 F, à concurrence de 36 000 F à la charge du Centre hospitalier régional de Nancy et à hauteur de 12 000 F à la charge de M^{me} le docteur Genton-Deloge ;

En ce qui concerne les demandes en garantie formées devant le juge judiciaire par M^{me} Genton-Deloge :

Quant à l'appel en garantie dirigé contre la société La Médicale de France :

Considérant que M^{me} Genton-Deloge a souscrit avec effet au 30 décembre 1981 un contrat d'assurance de responsabilité civile professionnelle auprès de la société La Médicale de France ; que ce contrat porte sur une activité d'anesthésiste réanimateur salariée « dans le secteur public sans secteur privé statutaire » ; que, dans la mesure où la seule activité professionnelle que l'intéressée exerçait au moment de la conclusion du contrat était celle qui lui avait été confiée par la clinique de traumatologie et d'orthopédie de la Caisse régionale d'assurance maladie du Nord-Est, laquelle est au nombre des établissements d'hospitalisation privés participant au service public hospitalier, la garantie résultant du contrat couvre la responsabilité encourue du fait du dommage survenu à M. Ratinet ; qu'ainsi et par application de l'article L. 113-5 du code des assurances et de l'article 50 de la loi du 13 juillet 1930 repris sous l'article L. 124-1 de ce code, il y a lieu de faire droit aux conclusions présentées par M^{me} Genton-Deloge devant le tribunal de grande instance de Nancy par lesquelles elle a demandé, pour le cas où sa responsabilité serait engagée, à être garantie des condamnations prononcées à son encontre par la société La Médicale de France ; qu'au demeurant, dans ses dernières écritures, l'assureur admet que sa garantie joue au cas présent ;

Quant à l'appel en garantie dirigé contre la Caisse régionale d'assurance maladie du Nord-Est :

Considérant que si, en vertu de l'article 547 du nouveau code de procédure civile, tous ceux qui ont été parties en première instance peuvent être intimés et si, conformément à l'article 550 du même code, l'appel provoqué peut être formé en tout état de cause, la faculté ainsi ouverte ne permet cependant pas à la personne qui l'exerce de formuler des prétentions nouvelles en méconnaissance des prescriptions de l'article 564 du code précité ; qu'ainsi sont irrecevables les demandes en garantie dirigées par M^{me} Genton-Deloge contre la Caisse régionale d'assurance maladie du Nord-Est et la société GAN, présentées pour la première fois en cause d'appel devant la cour d'appel de Nancy, au motif qu'elles reposent sur des prétentions nouvelles à l'égard d'une partie intimée ; ... [condamnation du Centre hospitalier de Nancy à payer une somme de 796 526,04 F].

(MM. Genevois, *rapporteur* ; de Caigny, *commissaire du gouvernement* ; SCP Guiguet, Bachelier, de la Varde, M^e Vuitton, SCP Célice, Blancpain, Soltner, et SCP Richard, Mandelkern, *avocats*.)

Mots clés :

JUSTICE * Tribunal des conflits

SANTE PUBLIQUE * Responsabilité en matière de santé * Faute médicale * Transfusion sanguine

(1) Le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice.

(2) Tout juge ou tribunal, tout administrateur ou autorité administrative qui, sous quelque prétexte que ce soit, même du silence ou de l'obscurité de la loi, aura dénié de rendre la justice qu'il doit aux parties, après en avoir été requis, et qui aura persévéré dans son déni, après avertissement ou injonction de ses supérieurs, pourra être poursuivi et sera puni d'une amende de 750 F au moins et de 15 000 F au plus et de l'interdiction de l'exercice des fonctions publiques depuis cinq ans jusqu'à vingt. L'article 434-7-1 du nouveau code pénal emploie l'expression dans le même sens.

(3) Il y a déni de justice, lorsque les juges refusent de répondre les requêtes, ou négligent de juger les affaires en état et en tour d'être jugées.

(4) On peut noter que cette acception courante était écartée par M. Waline dans sa préface à la thèse de L. Favoreu, *Du déni de justice en droit public français*, LGDJ, 1964 : « Il va de soi qu'aucun juriste ne saurait accepter une définition aussi inexacte : l'injustice, l'iniquité, le mal jugé ne sauraient se confondre avec le déni de justice » (p. I).

(5) Ass. plén., 29 nov. 1996, Bull. civ. n° 8 ; Bull. inf. C. cass., 15 janv. 1997, concl. Monet, note M^{me} Aubert.

(6) CE, 12 févr. 1990, *Commune de Bain-de-Bretagne*, Gaz. Pal. 1990.I.263.

(7) Ce peut être également le prolongement d'une procédure par des renvois successifs (Paris, 12 déc. 1988, *Hollande*, Juris data n° 049024, cité par M.-A. Frison-Roche, D. 1998.9^{III}) ou par sursis à statuer à durée indéterminée (Cass. civ., 26 juin 1991, Gaz. Pal. 1992.I.16).

(8) TGI Paris, 6 juill. 1994, Gaz. Pal. 1994.2.589, note Petit.

(9) Loi du 5 juill. 1972, art. 11.

(10) TGI Paris, 5 nov. 1997, *Gauthier*, D. 1998.9, note M.-A. Frison-Roche^{III} ; confirmé partiellement par CA Paris, 1^{re} ch., 20 janv. 1999.IR.12, réparation du préjudice moral du fait d'une tension psychologique.

(11) P. Duez, *La responsabilité de la puissance publique en dehors du contrat*, 1938, p. 159.

(12) R. Odent, *Contentieux administratif*, Les cours de droit, 1996-1981, p. 727.

(13) J. Rivero, note sous T. confl., 12 déc. 1955, JCP 1956.II.9188.

(14) D. Bardonnnet, *Le Tribunal des conflits, juge du fond*, LGDJ, 1959, p. 89 ; R. Martin, *Commentaire de la loi du 20 avril 1932*, D. 1932.IV.273.

(15) T. confl., 2 juill. 1962, *Epoux Kirby*, RD publ. 1962.1209 ; CJEG 1962.157, note anonyme. Egalement, 4 nov. 1985, *Bouché*, AJDA 1986.51.

(16) La frontière entre jugement au fond et jugement d'incompétence n'est pas toujours nette. On a considéré que dans l'affaire *Cuvillier*, « le conflit au fond s'imposait » (D. Bardonnnet, p. 137, préc.), alors que le Tribunal des conflits, faisant triompher « la forme sur la substance », a considéré qu'il était confronté à un conflit négatif au vu des dispositifs d'incompétence qui masquaient en réalité des rejets au fond (T. confl., 2 juin 1945, *Cuvillier*, Rec. p. 277 ; S. 1945.III.61, note Huet), probablement en raison des dangers qu'il y aurait à « étendre inconsidérément le champ d'application de la loi de 1932 » (concl. Detton, citées par P. Huet, p. 62).

(17) G. Vedel, *Cours de droit administratif*, licence 2^e année, 1953-54, p. 173.

(18) J. Rivero, préc.

(19) Bardonnnet, préc. p. 52 à propos de l'affaire *Rosay*.

(20) Bardonnnet, préc. p. 87.

(21) T. confl., 12 déc. 1942, *Drouineau*, Rec. p. 321 ; 8 juill. 1944, *Massein*, Rec. p. 336 ; 6 juill. 1946, *Tardif*, Rec. p. 329 ; 26 mai 1954, *Fragneau*, Rec. p. 709 ; 17 janv. 1955, *Sté Les forges et aciéries de Lyon*, Rec. p. 612 ; 4 nov. 1985, *Bouché c/ Ministre de l'Agriculture et Caisse de mutualité sociale agricole du département de la Somme*, AJDA 1986.51, note J. Moreau ; D. 1986.IR.148 (demande de réparation d'un préjudice pour licenciement prononcé par la Caisse de mutualité sociale agricole que le requérant avait dirigée) et pour le refus du ministre de l'agrée en qualité de directeur. Les deux juridictions avaient refusé réparation (la cour d'appel au motif que le préjudice résultait de la décision ministérielle, le tribunal administratif parce qu'il n'y avait pas de lien direct entre le refus d'agrément et le préjudice), mais le Tribunal considère que « quelle que soit la divergence des appréciations formulées par la juridiction judiciaire puis par la juridiction administrative, les décisions juridictionnelles susrappelées ne présentent pas une contrariété conduisant à un déni de justice ». Le requérant avait commis des fautes, « qu'ainsi le requérant ne peut se prévaloir d'un droit à indemnité ni contre la caisse ni, alors même que la décision ministérielle est entachée d'un vice de forme, contre l'Etat ».

(22) Préc., note 15. La jurisprudence civile a évolué depuis (Cass., ch. mixte, 20 déc. 1968, D. 1969.37, concl. Schmelck) et la présomption de responsabilité édictée par l'article 1384, al. 1 s'applique désormais au passager transporté à titre bénévole, hors le cas où la loi en dispose autrement.

(23) A. Mestre, La loi du 20 avril 1932 sur le Tribunal des conflits, Mélanges Negulesco, Bucarest, p. 521 : « La contradiction ne se trouve donc point dans les décisions elles-mêmes qui sont au contraire concordantes, mais uniquement dans les motifs sur lesquels ces décisions sont fondées. Les deux tribunaux ont abouti non à une contrariété de décisions, mais de motifs. »

(24) T. confl., 6 févr. 1956, *Caisse professionnelle de prévoyance des teinturiers et blanchisseurs de France*, Rec. p. 585 ; 30 mai 1960, *Société des Mines et fonderies*, Rec. p. 659, CJEG 1969.199 ; 6 nov. 1967, *Latu*, Rec. p. 659.

(25) P. Laroque, Les conflits d'attributions, RD publ. 1932.5 ; R. Martin, Commentaire de la loi du 20 avril 1932, D. 1932.IV.273 ; A. Mestre, préc. p. 515 ; J. Theis, Le Tribunal des conflits, juge du fond, RD publ. 1932.491.

(26) Avant la loi du 20 avril 1932 certaines affaires avaient révélé des contradictions sur l'appréciation des faits (Cass. civ., 11 août 1858, *Houllebrèque c/ C^{ie} d'assurances générales maritimes*, D. 1858.I.566 et CE, 23 juill. 1857, Rec. p. 52) ou leur qualification (CE, 22 nov. 1922, *Lecanu*, Rec. p. 855, et CE, 13 juill. 1926, *Petit*, Rec. p. 737. Dans ces deux affaires les décisions judiciaires n'ont pas été publiées, V. D. Bardonnnet, préc. p. 45 et s.). Mais à cause de l'indépendance absolue des deux ordres de juridiction, faute de mécanisme juridictionnel, les victimes n'avaient pu obtenir satisfaction.

(27) Déc. non publiées, V. Bardonnnet, préc. p. 49.

(28) J. Rivero, préc.

(29) T. confl., 6 avr. 1946, *Camatte*, Rec. p. 328 : admission partielle de l'existence d'une contrariété de décisions sur la question de l'aggravation des dommages par le fait du propriétaire d'un lavoir dont les eaux s'écoulaient sur les murs d'un immeuble en contrebas (pour le juge judiciaire ces agissements n'ont aucun rapport avec les dommages, alors que pour le tribunal administratif ils ont contribué à les aggraver).

(30) T. confl., 17 févr. 1947, *Dame Claveyrolat*, Rec. p. 500. Alors que, pour le juge judiciaire, l'ouvrier militaire auteur d'un dommage a la qualité d'agent public, pour le juge administratif, il a la qualité de préposé de l'entreprise. Le Tribunal des conflits le qualifie de préposé de l'entreprise. V. également, 24 juill. 1947, *Cames*, Rec. p. 508.

(31) T. confl., 12 déc. 1955, JCP 1956.9198, concl. Lemoine, note Rivero, RD publ. 1956.337, note M. Waline ; E. Langavant, *Le Tribunal des conflits et le conflit de jurisprudence*, AJDA 1956.I.13.

(32) On pouvait se demander si le Conseil d'Etat ne s'était pas déclaré incompétent. Le Tribunal a analysé l'arrêt comme un rejet au fond. Pour des exemples de requalification : T. confl., 8 juill. 1954, *Massein*, Rec. p. 336 ; 21 juill. 1949, *Juéry*, Rec. p. 608.

(33) T. confl., 2 juill. 1979, *CPAM de Béziers Saint-Pons c/ Ministre de l'Education*, Rec. p. 569.

(34) CE, 6 oct. 1976, *Société clinique chirurgicale de la Maison Rose*, Rec. p. 397 ; 26 mai 1995, *Consort Pavan*, Rec. p. 222 ; cette Revue 1995.748, concl. S. Daël .

(35) CA Toulouse, 7 juill. 1960, JCP 1960.II.11871, note R. Savatier ; Cass. crim., 16 mai 1961, JCP 1961.II.12315, note R. Savatier ; Cass. 2^e civ., 17 févr. 1954, Bull. civ. II, p. 282, n° 422, D. 1955.269, note R. Rodière, JCP 1955.II.8490, note R. Savatier.

(36) Cass. civ., 17 févr. 1954, préc.

(37) CE, Ass., 26 mai 1995, *Pavan*, préc.

(38) La responsabilité délictuelle du praticien est retenue et non la responsabilité contractuelle de son commettant, alors que, si les faits s'étaient déroulés dans un hôpital public, en l'absence de faute personnelle de l'anesthésiste, la responsabilité de l'hôpital aurait été retenue. Sur cette moindre protection du médecin salarié d'une clinique privée V. C. Esper, DA 2000, n° 121.

(39) Cornu, *Regards sur le titre III du livre III du code civil*, Les cours de droit, 1977, p. 106.

(40) La Cour de cassation, qui censurait autrefois l'emploi du terme solidarité à la place d'obligation *in solidum* (Cass. 1^{re} civ., 14 déc. 1964, Bull. civ. I, n° 559, p. 434) n'annule plus les décisions du juge du fond employant à tort le terme de solidarité mais procède à une substitution de motifs (Cass. 3^e civ., 17 juill. 1968, Bull. civ. III, n° 347, p. 267).

(41) Les effets secondaires diffèrent car la solidarité est fondée sur l'idée que les codébiteurs solidaires se représentent mutuellement alors que ce n'est pas le cas dans l'obligation *in solidum*.

(42) Req., 15 janv. 1878, DP 1878.1.152 ; Req., 13 déc. 1911, DP 1913.1.455 ; 4 déc. 1939, DC 1941, p. 124, note G. Holleaux : « Chacun des coauteurs d'un même dommage, conséquence de leurs fautes

respectives, doit être condamné *in solidum* à la réparation de l'entier dommage, chacune de ces fautes ayant concouru à le causer tout entier, sans qu'il y ait lieu de tenir compte du partage de responsabilité auquel les juges du fond ont procédé entre les coauteurs, et qui n'affecte que les rapports réciproques de ces derniers, mais non le caractère et l'étendue de leur obligation au regard de la partie lésée. »

(43) Cass. civ., 4 déc. 1939, note G. Holleaux, préc.

(44) F. Chabas, L'influence de la pluralité de causes sur le droit à réparation, Th. Paris, 1976, n° 16, p. 21.

(45) G. Viney, La responsabilité : conditions, n° 409 ; J. Boré, Le recours entre coobligés *in solidum*, JCP 1967.I.2126.

(46) Commentaire F. Terré et Y. Lequette, Cass. civ., 11 juill. 1892, Les grands arrêts de la jurisprudence civile, 11^e éd., n° 450.

(47) Cass. 2^e civ., 15 janv. 1960, D 1961.681, note Radouant ; 7 mars 1962, JCP 1962.II.12728, note P. Esmein.

(48) La deuxième chambre civile a renoué avec la jurisprudence extensive initiale : 4 mars 1970, Bull. II, n° 76, p. 59 ; n° 77, p. 60 ; n° 78, p. 61 ; n° 80, p. 63.

(49) V. sur la question, F. Moderne, Recherches sur l'obligation « *in solidum* » dans la jurisprudence administrative, Etudes et documents du Conseil d'Etat 1973.15.

(50) Dans les années 1940-1950, certains arrêts avaient admis la responsabilité *in solidum* dans la responsabilité pour faute : CE, 23 déc. 1941, *Ville de Montpellier*, DC 1942, J, 158, note J.D.V., S. 1945.3.21, note R.-E. Charlier ; 13 févr. 1942, *Ville de Dôle c/ Lebois*, Rec. p. 48, S. 1945.3.21, 3^e esp., note Charlier ; 12 mai 1948, *Wasner*, Rec. p. 205 ; 30 juin 1950, *C^{ie} l'Urbaine et la Seine*, Rec. p. 411.

(51) R. Odent, préc. p. 1564.

(52) Il existe quelques exceptions, en matière de dommages causés par les ordres professionnels (CE, Sect., 29 mars 1957, *Conseil national de l'ordre des chirurgiens-dentistes*, Rec. p. 227 ; RD publ. 1957.1065) ou encore pour la responsabilité décennale des entrepreneurs et architectes (CE, 30 avr. 1964, *Serfati*, Rec. p. 272).

(53) « Elle oblige la juridiction administrative à statuer sur la part de responsabilité d'une personne privée qui n'est pas en cause devant elle et ne peut l'être » (M. Fornacciarì, Responsabilité de la puissance publique, Exonération ou atténuation de responsabilité, Rep. civ. Dalloz, n° 58).

(54) F.M., note sous CE, Sect., 2 juill. 1953, *Epoux Glasner*, D. 1954.J.405.

(55) M. Fornacciarì, Rép. civ. Dalloz, préc. n° 59 ; V. note F.M. sous *Epx Glasner*, préc. « Surtout, il paraît certain qu'aux yeux du Conseil le plus grave inconvénient de sa jurisprudence était de laisser en fin de compte aux tribunaux judiciaires le soin de faire la répartition des responsabilités et de déterminer sans recours celle de l'Etat. C'est un des points qui sont particulièrement soulignés dans les conclusions conformes de M. Lasry. »

(56) CE, Sect., 16 mai 1951, *V^{ve} Pintal*, Rec. p. 259, D. 1951.511, note F.M. ; 16 mai 1951, *Dame veuve Pierret*, Rec. p. 259 ; Sect., 29 févr. 1952, *S^{té} La Séquanaise-incendie*, Rec. p. 145 ; Sect., 5 déc. 1952, *Renon et Fichant*, Rec. p. 562, JCP 1953.7493, note F.-P. Benoit, S. 1953.3.63 ; 29 juill. 1953, *Epx Glasner*, préc. ; 10 juill. 1957, *Ville de Rueil-Malmaison*, Rec. p. 457 ; Sect., 13 févr. 1959, *Mazic*, Rec. p. 121 ; Sect., 5 oct. 1977, *Groupement d'aménagement de Pont-à-Mousson*, JCP 1980.19319, note Y. Brard ; 14 mai 1986, *Commune de Cialos*, Rec. p. 716, AJDA 1986.466, obs. L. Richer ; 6 mai 1988 *Administration générale de l'Assistance publique à Paris c/ Leone*, Rec. p. 186, AJDA 1988.555, obs. J. Moreau.

(57) Elle y est fondée sur l'indivisibilité du lien de causalité. Pour qu'il y ait obligation *in solidum* il faut que « chacune des fautes ait concouru à la réalisation de la totalité du dommage » (R. Odent, p. 1564). V. p. ex. CE, Sect., 8 nov. 1968, *C^{ie} d'assurances générales contre l'incendie et les explosions*, JCP 1969.II.16129, note F. Moderne.

(58) CE, 4 nov. 1929, *Breton*, Rec. p. 942 ; 9 nov. 1937, *C^{ie} la préservatrice*, Rec. p. 919.

(59) G. Vedel, P. Delvolvé, *Droit administratif*, PUF, 12^e éd., 1992, p. 620.

(60) Comparant les jurisprudences civile et administrative sur l'indemnisation de l'incapacité permanente partielle et des troubles dans les conditions d'existence, M. Morisot écrit (concl. sur CE, Ass., 14 févr. 1975, *Société des Eaux de Marseille*, Rec. p. 124) : « Nous avons d'abord le sentiment que, si vous refusez d'indemniser, comme le font les tribunaux judiciaires, l'invalidité en tant que telle, lorsque celle-ci n'a pas entraîné une perte de revenus, vous accordez, dans une certaine mesure, une réparation de cette indemnité au titre des troubles dans les conditions d'existence, tout au moins lorsque l'invalidité atteint un degré suffisamment important. Cette indemnisation n'est pas explicitée dans vos décisions et elle n'est d'ailleurs pas automatique, car il semble que vous compensiez la modicité de l'indemnisation des pertes de revenus consécutives à une invalidité importante, par une évaluation plus généreuse des troubles dans les conditions d'existence et que vous adoptiez l'attitude inverse lorsque l'invalidité entraîne une forte perte de revenus. »

(61) La décision n'indique pas ce qu'il y a lieu de faire lorsque les codébiteurs de l'indemnité sont chacun responsable de la moitié ?

(62) Le commissaire du gouvernement, M. Morisot oppose les jurisprudences administrative et civile. Pour cette dernière, « l'incapacité permanente partielle se définit comme la réduction du potentiel physique, psycho-sensoriel ou intellectuel résultant de l'accident après consolidation de l'état de la victime. Ce ne sont donc pas les conséquences financières de l'incapacité qui sont indemnisées, mais l'atteinte portée au potentiel de l'individu, même si, en fait il n'en est pas résulté une perte de revenus » (concl. sur CE, Ass., 14 févr. 1975, *Société des Eaux de Marseille*, Rec. p. 128).

(63) « Le juge de la responsabilité n'indemnise pas l'invalidité elle-même mais le préjudice qui en résulte. Par suite, le taux d'invalidité consécutif à un accident, quel que soit l'organisme ou l'expert qui l'a fixé, ne présente, en lui-même que fort peu d'importance... L'indemnité accordée est fonction de la perte de revenus subie ; elle est donc fondée sur les éléments apportés par les victimes pour justifier leurs prétentions » (R. Denoix de Saint Marc et D. Labetoulle, AJDA 1970.352).

(64) Cass. 2^e civ., 3 juin 1955, Bull. civ. II, p. 189, n° 306.

(65) CE, 28 oct. 1977, *Pogolotti*, Req. n° 2423.

(66) CE, 28 avr. 1978, *Borras*, Rec. p. 943.

(67) B. Stirn, Responsabilité de la puissance publique, Evaluation du préjudice, Rép. civ. Dalloz, n° 94 et s.

(68) B. Stirn, Rép. civ. Dalloz, préc. n° 103.

(69) CA Paris, 25 mars 1961, D. 1962.J.136. Cité, notamment par M. Morisot, concl. préc. qui ajoute p. 129 :
« Ce chef d'indemnisation couvre des préjudices tels que la réduction ou la suppression de toute vie mondaine, l'impossibilité de pratiquer certains sports, d'entreprendre des voyages ou encore de mener des activités artistiques. Dans la rigueur des principes, il ne s'agit pas de l'indemnisation de la perte d'un simple potentiel. »

(70) R. Chapus, Droit administratif général I, 14^e éd., p. 1213.

(71) Le sort réservé au point de départ des intérêts en est une démonstration supplémentaire. Le Tribunal les fait courir à l'encontre du centre et du docteur Genton-Deloge à compter de l'assignation dirigée contre le seul docteur Genton-Deloge, alors qu'il semble résulter des visas de la décision qu'ils n'ont été sollicités par M. Ratinet ni devant le Tribunal des conflits, ni dans le cadre de l'instance administrative, contre le centre hospitalier.

(72) G. Vedel, préc. p. 216.