

# **Droit administratif**

Semestre 2

L2 série 2

Jean-François Brisson

## ***Le contrôle de l'action administrative***

L'enseignement du second semestre prolonge le cours du premier semestre.

Il s'agit d'étudier les mécanismes juridiques qui président au contrôle des activités administratives (pouvoir réglementaire, activités de service public, police administrative) qui ont été étudiées au Premier semestre.

L'ensemble des activités de l'administration ont vocation à être contrôlé par le juge

On notera l'existence d'actes injusticiables

On s'intéressera principalement aux mécanismes de contrôle développées par le juge administratif

- Et on visera exclusivement les aspects substantiels du contrôle opéré par le juge administratif.
- Les aspects procéduraux, l'étude des règles qui organise le procès devant le juge administratif relève d'un enseignement spécifique en L3.

A cet égard, on écartera de notre champ d'étude, le contrôle opéré par les autorités non juridictionnelles sur l'action administrative

Qu'il s'agisse des contrôles internes à l'administration

Qu'il s'agisse des contrôles exercés par des autorités administratives indépendantes

Tels le Défenseur des droits

On ne traitera pas non plus du contrôle exercé par le juge judiciaire.

On a vu au 1<sup>er</sup> semestre que la dualité de juridictions qui est une caractéristique du système juridictionnel français.

- On sait que d'autres systèmes juridiques à commencer par le système britannique (common law) ont fait des choix d'organisation différents

- Cependant, on retrouve partout des éléments de dualisme y compris aujourd'hui au RU avec l'institution des administratives tribunaux et le développement du judicial review devant la Haute Cour
- Mais aucun système juridique n'a poussé la logique du dualisme juridictionnel aussi loin qu'en France.

L'originalité du système français tient

- A la proximité culturelle (et institutionnelle) entre l'administration et son juge chargé parallèlement de fonctions consultatives (notamment le Conseil d'Etat) / voir Premier Semestre.
- A la séparation totale entre l'ordre juridictionnel judiciaire et l'ordre juridictionnel administratif doté chacun d'une cour suprême (qui n'entretiennent aucun rapport de dépendance et qui ne relèvent en dernier ressort d'aucune juridiction supérieure notamment pas constitutionnelle)
- Au champ de la compétence reconnu à la juridiction administrative qui est le juge de principe de l'activité administrative et qui à ce titre couvre des questions telles que les contrats ou la responsabilité qui dans d'autres systèmes juridiques ne relèvent pas de la compétence de la juridiction administrative.

La dualité de juridiction soulève surtout des complications juridiques liées à la répartition du contentieux de l'administration entre le juge judiciaire et le juge administratif qui oblige parfois à faire intervenir une juridiction assez curieuse (mixte et paritaire c'est-à-dire composé d'autant de juges des deux ordres) : le Tribunal des conflits dont les attributions viennent d'être modernisées méritent d'être soulignées.

La compétence du juge judiciaire tient essentiellement à trois considérations

- L'intervention de la loi qui peut confier certains types de contentieux au juge judiciaire
- La mise en œuvre de l'article 66 de la Constitution qui fait du juge judiciaire le gardien de la liberté individuelle (entendu au sens strict de la sûreté : arrestations et détention arbitraire)
- Le jeu des notions de droit administratif (SPA c/ SPIC, Domaine public c/ domaine privé, contrat administratif c/ contrat de droit privé.

Remarque : ces questions ne seront pas abordées cette année afin de nous concentrer sur le contrôle exercé par le juge administratif.

Or ce contrôle présente de fortes spécificités

La première originalité du contentieux de l'administration tient à la nature des questions posées au juge administratif (

- Compte tenu de ce qu'est l'activité des personnes publiques, c'est le plus souvent des actes unilatéraux (des décisions) qui sont contestés devant les juridictions administratives et la contestation porte alors généralement sur la conformité de ces actes aux règles de droit supérieures.
  - Le contentieux est ainsi de nature objective au sens où c'est le respect de la loi objective et non des droits subjectifs qui est directement en jeu devant le juge administratif ; et ce à la différence de ce qui se passe devant les juridictions judiciaires dominées par les questions de droits subjectif.
  - La nature particulière de ce contentieux objectif a conduit le Conseil d'Etat à inventer un recours particulier adapté à la résolution de ce type de questions : c'est le recours pour excès

de pouvoir qui va lui permettre de résoudre notamment la délicate question du contrôle du pouvoir discrétionnaire de l'administration

- c'est-à-dire de savoir comment il convient de contrôler l'acte d'une autorité administrative quand la loi dont elle est chargée d'assurer l'application laisse à cette autorité une véritable liberté d'appréciation quant au sens de la décision à prendre.

Le second point d'originalité du contrôle exercé sur l'administration tient à ce que, lorsque des contestations portant sur des droits subjectifs sont portées devant le juge administratif, les solutions adoptées par le juge administratif sont différentes de celles retenues par les juridictions judiciaires au nom du principe d'autonomie du droit administratif posée par l'arrêt Blanco.

- Ce principe d'autonomie a été posé par l'arrêt Blanco du 8 février 1873
  - Considérant que la responsabilité, qui peut incomber à l'État, pour les dommages causés aux particuliers par le fait des personnes qu'il emploie dans le service public, ne peut être régie par les principes qui sont établis dans le Code civil, pour les rapports de particulier à particulier ; Que cette responsabilité n'est ni générale, ni absolue ; qu'elle a ses règles spéciales qui varient suivant les besoins du service et la nécessité de concilier les droits de l'État avec les droits privés ; »
- L'arrêt Blanco est à l'origine d'un « droit administratif des obligations » qui se démarquent du droit civil non seulement en ce qui concerne la responsabilité des personnes publiques mais aussi encore sur les contrats passés par l'administration à propos desquels le juge a élaboré une théorie générale des contrats administratifs qui s'écarte sur bien des points de la théorie générale (et civile) des contrats.
  - Dans le cadre du cours de L2, le choix a été fait de n'aborder que les questions de responsabilité et de renvoyer l'étude des contrats en L3.

En conséquence, le cours semestriel est organisé en 2 parties

- Le contentieux de l'excès de pouvoir
- Le contentieux de la responsabilité
  - La troisième partie ne sera pas traitée mais mise à disposition des étudiants sur moodle

## Le contentieux de la Responsabilité des personnes publiques

Le principe même de la responsabilité administrative fait problème :

- Comment admettre en effet que l'Etat puissance souveraine puisse être condamné à réparer les conséquences dommageables de ses actes ?
- Jusqu'à la fin du XIX<sup>e</sup> siècle, c'est le principe d'irresponsabilité de la puissance publique qui va prévaloir.
  - Selon l'expression de Laferrière : « le propre de la souveraineté est de s'imposer sans compensation »
- L'irresponsabilité de la puissance publique est d'autant mieux établie que la conception civiliste de la responsabilité apparaissait alors inapplicable à l'Etat.
  - La responsabilité civile repose en effet sur la notion de faute(anc. art. 1382 Code civil) : elle est la sanction d'un manquement à une obligation.
  - Or appliquée à l'Etat, cette conception supposerait qu'il existe des règles de droit supérieures auxquelles serait subordonné l'exercice de la souveraineté étatique.
    - Ce qui est inimaginable au XIXe siècle. Pas plus que le Roi sous l'Ancien Régime : l'Etat ne peut mal faire.
    - Remarque : On retrouve aujourd'hui cette difficulté quand il faut qualifier la responsabilité du fait des lois pour violation de la Constitution ou d'un Traité (voir plus loin)

L'irresponsabilité de l'administration va toutefois progressivement s'atténuer.

- Dès l'an VIII, la loi du 28 pluviôse - ou du moins l'interprétation libérale qu'en fait le Conseil d'Etat - admet la responsabilité de l'Etat pour les dommages de travaux publics causés aux particuliers.
- Au demeurant, l'irresponsabilité ne concernait que l'Etat.
- Les communes et les départements pouvaient voir leur responsabilité engagée devant les tribunaux judiciaires.
  - On retrouve ici la distinction des actes d'autorité et des actes de gestion qui a dominé tout le XIXe siècle
  - Et l'idée que les communes et les départements sont assimilables à des associations de droit privé.

- Il faudrait attendre la théorie du service public (arrêtes Blanco, Terrier, Thérond, Feutry/ voir GAJA) pour que les activités des collectivités territoriales soient assimilés à celles de l'Etat et que l'on concède qu'elles détiennent à l'image de l'Etat des prérogatives de Puissance publique.
- Enfin si l'Etat ne pouvait être déclaré responsable, ses agents eux pouvaient être poursuivis devant les tribunaux judiciaires
- (L'article 75 de la Constitution de l'an VIII qui instituait le système dit de la garantie des fonctionnaires subordonnait toutefois l'action civile contre les agents de l'Etat à l'autorisation préalable du Conseil d'Etat.)

Le principe de la responsabilité de l'Etat ne fut admis qu'avec l'arrêt Blanco du 8 février 1873.

- Mais dans un premier temps, le champ du principe de responsabilité va être des plus limité.
- Les premières concrétisations de la responsabilité administrative concernent les fautes de l'administration dans l'exercice de ses actes de gestion mais non des actes d'autorité (Conseil d'Etat 1873 Blanco).
- En 1899, le Conseil d'Etat jugeait encore que l'Etat n'est pas en tant que puissance publique( et notamment en ce qui touche les mesures de police) responsable de la négligence de ses agents dans l'exercice de leurs fonctions (arrêt Lepreux).

La transposition du principe de responsabilité en matière administrative soulève encore au début du XXe siècle des difficultés.

La doctrine de droit public recherche le fondement de la responsabilité de l'Etat essentiellement en dehors de la faute. C'est l'équité qui sert alors de fondement de substitution.

- Duguit (Traité de droit constitutionnel, 3 éd. T. 3, p.469) :L'activité de l'Etat s'exerce dans l'intérêt de la collectivité toute entière ; les charges qu'il entraîne ne doivent pas peser plus lourdement sur les uns et les autres. L'Etat est en quelque sorte l'assureur de ce que l'on appelle le risque social c'est à dire le risque provenant de l'activité sociale se traduisant dans l'intervention de l'Etat (...) Si l'Etat est responsable, ce n'est point parce qu'il aurait commis lui même une faute par l'intermédiaire de ses agents; c'est encore et uniquement parcequ'il assure les administrés contre le risque social.
- HAURIOU, (RDP 1896, pp. 51)« Lorsque cette grande machine qui s'appelle l'Etat cent fois plus puissante et cent fois plus dangereuse aussi que les machines de l'industrie a blessé quelqu'un, il faut que tous ceux dans l'intérêt de qui elle fonctionnait en causant le préjudice viennent le réparer.

Si ce contexte doctrinal n'a pas permis d'éradiquer la faute du champ de la responsabilité administrative. Il va créer un terrain propice au développement de la responsabilité sans faute. Son principe est admis par le droit administratif par l'arrêt du Conseil d'Etat Cames du 21 juin 1895 c'est à dire bien avant les développements de la responsabilité sans faute en matière civile.

- Un ouvrier d'un arsenal militaire avait perdu l'usage de sa main à la suite d'un accident du Travail.
- Bien qu'il n'y ait en l'espèce aucune faute de l'administration, le Conseil d'Etat suivant les conclusions Romieu va admettre la responsabilité de l'Etat sur le fondement du risque et de

l'équité : « l'Etat disait Romieu doit garantir ses ouvriers contre les risques résultants des travaux qu'il leur fait exécuter ».

Si la jurisprudence Cames n'a plus guère l'occasion de s'appliquer aujourd'hui aux agents de l'Etat; on notera qu'il s'agit d'un arrêt doublement précurseur :

- Précurseur d'abord parce l'arrêt Cames a précédé de 3 ans la première législation sur les accidents du travail applicable aux entreprises du secteur privé
  - Les accidents de service sont désormais régis pour les agents publics par des dispositions législatives tirées du Code des pensions.
- Précurseur encore parce que la responsabilité sans faute de l'Etat loin de rester marginale a été depuis étendu à de nombreux autres domaines de l'activité administrative au-delà de la question des employés et collaborateurs de l'administration et constitue un fondement alternatif à la responsabilité pour faute.

Pour autant la responsabilité administrative va rester essentiellement une responsabilité pour faute

Mais il faut attendre 1905 et l'arrêt Tomaso Grecco pour que le principe de la responsabilité pour faute de l'Etat soit admis même en matière d'actes de souveraineté.

- Grecco avait été blessé à l'intérieur de sa maison par un coup de feu tiré alors que la foule s'était lancée à la poursuite d'un taureau devenu furieux qui s'était échappé. Il demanda réparation à l'Etat, en soutenant que le coup de feu avait été tiré par un gendarme et que le service de police avait commis une faute en n'assurant pas l'ordre de façon à éviter de tels incidents.
- Le Conseil d'Etat rejeta cette demande, dès lors que l'accident ne pouvait être attribué à une faute du service de police. Mais, ce faisant, il avait examiné le recours et donc abandonnait le principe d'irresponsabilité de l'Etat pour les services de police, qui prévalait jusque-là.

Depuis la responsabilité de la puissance publique n'a cessé de s'étendre et de se perfectionner.

1. Les cas où la faute lourde est exigée vont progressivement se raréfier y compris en matière de police
2. Les cas de responsabilité sans faute vont se multiplier y compris dans les matières régaliennes

La jurisprudence a été même jusqu'à admettre que le juge administratif puisse condamner l'Etat à réparer les dommages liés à l'exercice d'activités non administratives.

- Ainsi la responsabilité sans faute de l'Etat du fait des lois a-t'elle été consacrée par le Conseil d'Etat dès 1938 dans l'arrêt Société des produits Laitiers La Fleurette.
- Cette jurisprudence devait trouver son prolongement en 1966 quand le Conseil d'Etat admis la responsabilité sans faute de l'Etat du fait des conventions internationales (Conseil d'Etat 1966 Compagnie d'énergie radio-électrique).
- Aujourd'hui même le fonctionnement de la justice judiciaire comme de la justice administrative est susceptible d'engager la responsabilité de l'Etat (Conseil d'Etat 1978 Darmont et CE 2002 Magiera)

Il ne faudrait cependant pas croire que la responsabilité de l'administration est aujourd'hui sans limites.

- Dans certaines matières encore (dont le nombre tend cependant à diminuer) seule la faute lourde de l'administration est de nature à engager la responsabilité de l'Etat.
- La responsabilité sans faute est toujours subordonnée à la démonstration (difficile) d'un préjudice anormal
- Il existe encore des derniers (mais injustifiables) cas d'irresponsabilité de la puissance publique :... où l'on retrouve la théorie des actes de gouvernement et l'autolimitation du juge pour s'opposer à la mise de la responsabilité de l'Etat du fait des activités diplomatiques du gouvernement (**Conseil d'Etat 1963 Prince Slimane Bey**) mais aussi des opérations de guerre (**Conseil d'Etat, 1966 Société Ignacio Messina** : à propos de préjudices résultant de l'arraisonnement d'un navire italien pendant la guerre d'Algérie).
- Mais ici comme dans le contentieux de la légalité l'utilisation de la théorie des actes détachables restreint cet îlot d'irresponsabilité (**Conseil d'Etat, 29 avril 1987 Consorts Yener et Erez**).
  - L'arrêt Papon du 12 avril 2002 met fin quant à lui à un régime d'irresponsabilité tiré de la jurisprudence administrative
    - Dans les années 1950, la jurisprudence avait jugé que les actes du gouvernement de vichy ne pouvaient engager la responsabilité de l'Etat au motif que les ordonnances du 9 août 1944 et du 31 mars 1945 avaient constaté leur nullité . Expliquant alors qu'un acte dépourvu d'existence juridique ne pouvait donner lieu à réparation (CE, Ass. 4 janv. 1952 Epoux Giraud)
    - L'arrêt Papon prend l'exact contre-pied de ce raisonnement relevant qu'en prononçant la nullité des actes de Vichy les ordonnances de 1944 et 1945 ont nécessairement admis que les agissements auxquels ces actes ont donné lieu pouvaient revêtir un caractère fautif de nature à engager la responsabilité de l'Etat.

# Titre 1

## Les traits fondamentaux de la responsabilité administrative des personnes publiques

La responsabilité administrative est d'abord un régime de droit public c'est dire qu'elle obéit à des règles propres qui diffèrent de celles organisées par le Code civil pour les rapports de particuliers à particuliers (§1).

- C'est l'apport fondamental de l'arrêt Blanco : l'administration n'est pas soumise aux règles du droit civil de la responsabilité mais à des règles autonomes qui dégagées par le juge administratif vont tenir compte des spécificités propres à l'action administrative.

*« Considérant que l'action intentée par le sieur Blanco contre le préfet du département de la Gironde, représentant l'Etat a pour objet de faire déclarer l'Etat civilement responsable, par application des articles 1382, 1383 et 1384 du code civil, du dommage résultant de la blessure que sa fille aurait éprouvée par le fait d'ouvriers employés par l'administration des tabacs.*

*Considérant que la responsabilité, qui peut incomber à l'Etat pour les dommages causés aux particuliers par le fait des personnes qu'il emploie dans le service public, ne peut être régie par les principes qui sont établis dans le code civil pour les rapports de particulier à particulier.*

*Que cette responsabilité n'est ni générale, ni absolue; qu'elle a ses règles spéciales qui varient suivant les besoins du service et la nécessité de concilier les droits de l'Etat avec les droits privés.*

Ces principes irriguent l'ensemble de la jurisprudence administrative. Ils trouvent également à s'appliquer devant les juridictions judiciaires en considération de la spécificité des activités administratives dont le juge judiciaire peut avoir à connaître

Ainsi en va-t-il à l'égard des activités de police judiciaire. (Cass. Civ., 23 novembre 1956 Dame Giry)

- Le docteur Giry avait été requis par l'autorité de police judiciaire en vue de participer à une enquête pénale. Les propriétaires d'un hôtel ayant été trouvés le matin même asphyxiés dans leur chambre. Alors qu'il se rend sur les lieux une grave explosion se produit dont il ressort gravement blessé. Le docteur se retourne contre l'Etat. En application des règles de compétence, il porte son action en indemnités devant le juge judiciaire. En effet, c'est à l'occasion de sa collaboration à une mission de police judiciaire qu'il a été blessé.
- Saisi en première instance, le Tribunal de la Seine admet son droit à réparation : pour se faire le juge judiciaire va faire application à l'espèce des principes de la jurisprudence administrative relative aux collaborateurs occasionnels du service public.
- Cette solution fut censurée par la Cour d'appel de Paris qui estime que les tribunaux judiciaires ne peuvent se fonder que sur un texte et qu'en l'espèce aucun texte n'alloue d'indemnité aux collaborateurs requis en cas d'accident. Elle condamne cependant l'Etat sur la base de l'article 1384 du code civil (la Cour juge que l'Etat avait la garde de l'immeuble placé au moment de l'explosion ...)



- C'est précisément ce refus de faire application des principes du droit public à l'activité de police judiciaire que va censurer la Cour de cassation : « Attendu que la Cour d'appel s'est appuyée à tort sur les décisions de droit privé relatives aux délits et quasi-délits qui ne peuvent être invoquées pour fonder la responsabilité de l'Etat; qu'elle avait en revanche le pouvoir et le devoir de référer en l'espèce aux règles de droit public ».

Cette solution doit être fermement approuvée : il serait anormal que les activités de police administrative et de police judiciaire qui sont le plus souvent exercées par les mêmes personnes avec les mêmes moyens matériels soient régies par un système de responsabilité différent sous le seul prétexte que le juge compétent n'est pas le même.

- La police judiciaire n'est pas une activité de nature privé (comme pourrait l'être un service public industriel et commercial) elle est au contraire une activité de puissance publique. Son contentieux a été transférée au juge judiciaire qu'en raison des liens de la police judiciaire avec l'instruction des affaires pénales; il est normal qu'elle soit au régime particulier de la responsabilité de la puissance publique.
- La Cour de cassation a fait à nouveau application de ces principes dans l'affaire consorts Pourcell de 1986 à l'utilisation des armes à feu par les services de la police judiciaire.
- En transposant la jurisprudence Lecompte et Daramy (GAJA°

Néanmoins, il ne faudrait pas croire que ce régime de responsabilité n'a rien de commun avec la responsabilité de droit privé. En effet, les différences entre les deux régimes de responsabilité ne doivent pas être exagérées. L'originalité du droit administratif de la responsabilité est souvent plus apparente que réelle (Chapus) et pour une large part accidentelle (Vedel).

C'est dire que les problèmes rencontrés par le juge administratif sont dans une large mesure communs à ceux réglés par les tribunaux judiciaires. Il est dès lors les solutions apportées par chacun des deux ordres se recoupent notamment en matière de causalité, de définition et de réparation du préjudice

- La tendance actuelle est même au rapprochement des théories civilistes et administratives.

Comme en droit privé, la question qui se pose au juge est de savoir à quelles conditions et selon quelle modalités un dommage peut être réparé par l'administration. La responsabilité administrative est ainsi une responsabilité civile en tant qu'elle se distingue de la responsabilité disciplinaire ou pénale : sa fonction est non de sanctionner un dommage mais d'assurer sa réparation. C'est aussi dans nombre de cas une responsabilité du fait d'autrui dès lors que le dommage n'est pas directement le fait de l'administration, personne morale, mais se réalise par l'entreprise d'un agent public.

## Chapitre 1. L'imputation

La responsabilité de l'administration est par définition une responsabilité du fait d'autrui.

Elle se réalise toujours par l'entremise d'un agent à raison de la décision qu'il prend ou de son comportement

Dans ces conditions, la question de savoir qui doit être tenu responsable des dommages liés à l'exécution d'une mission de service public a une importance primordiale.

Trois réponses sont ici envisageables :

- Soit admettre la responsabilité du seul agent public auteur du dommage. Cette solution qui a été appliquée au XIXe siècle présente plusieurs inconvénients : elle fait peser sur les fonctionnaires une responsabilité extrêmement lourde et de nature à freiner la prise d'initiative ; elle est aussi défavorable pour les victimes en raison des risques d'insolvabilité des agents de l'administration.
- Soit reconnaître la responsabilité de la seule Administration. Cette solution est avantageuse pour la victime qui ne peut se voir opposer l'insolvabilité de l'Etat. Elle présente par contre des inconvénients pour le service public : elle risque d'inciter l'agent à ne pas remplir correctement ses obligations professionnelles et donc favoriser un certain laxisme dans l'administration.
- Soit admettre une responsabilité alternative et permettre à la victime d'attaquer selon son choix l'administration ou l'agent. C'est le système de coexistence de responsabilité mise en place par le code civil relatif à la responsabilité civile du commettant et du préposé.

Le droit administratif français a opté pour une solution médiane.

La jurisprudence administrative admet le cumul de responsabilité, par contre elle écarte toute idée de confusion des responsabilités.

## **Section 1. L'admission du cumul de responsabilités**

La règle du cumul de responsabilité signifie que l'Administration peut être amené à garantir les fautes personnelles commises par ses agents dès lors qu'elles ne sont pas dépourvues de tout lien avec le service : c'est le cumul de responsabilités

Quand les conditions du cumul sont remplies, la victime aura le choix d'exercer

- soit une action contre l'agent devant le juge judiciaire
- soit une action contre l'administration devant le juge administratif
- En pratique, les victimes auront tout intérêt à saisir le juge administratif pour ne pas risquer l'insolvabilité de la victime

Le cumul de responsabilité se double aujourd'hui d'un cumul d'actions

Dans un arrêt TC 19 mai 2014 Mme Berthet c/ Filip, le TC a admis que la victime pouvait poursuivre en même temps et l'administration et l'agent devant chacune des juridictions compétentes.

- Saisi d'un conflit négatif le Tribunal des conflits avait à désigner l'ordre de juridiction compétent pour connaître d'une action en responsabilité ayant pour origine la faute d'un maire ayant fait l'objet d'une condamnation pénale, sur plainte d'un agent communal.
- Statuant sur l'action civile de la victime, la juridiction répressive avait décliné la compétence du juge judiciaire. Saisi à son tour, le tribunal administratif avait également décliné sa compétence. Après avoir relevé que les conclusions présentées devant le tribunal administratif étaient dirigées contre la commune, alors que devant la juridiction judiciaire était recherchée la responsabilité du maire pris personnellement, le Tribunal des conflits admet néanmoins l'existence d'un conflit négatif, s'agissant de la réparation des conséquences dommageables d'une même faute.

- En l'espèce, la faute commise par le maire est qualifiée par le Tribunal de faute personnelle détachable du service en raison de la gravité des agissements et des objectifs purement privés poursuivis par l'auteur du harcèlement. Mais la faute est considérée comme n'étant pas dépourvue de tout lien avec le service dès lors qu'elle a été commise à l'occasion de l'exercice des fonctions du maire.
- En conséquence et de façon inédite, le Tribunal juge que la requérante peut à la fois engager la responsabilité du maire devant le juge judiciaire et celle de la commune devant le juge administratif.

Mais pas cumul d'indemnité

- Pour autant, la victime ne peut en profiter pour obtenir une double indemnisation.
- Le juge statuant en second devra y veiller : le TC précise que cette double possibilité d'action ne peut conduire les juridictions compétentes à accorder la requérante une réparation supérieure à la valeur du préjudice

La jurisprudence sur le cumul a pour fondement le souci du juge administratif d'assurer la protection des victimes dès lors que le fait à l'origine du dommage n'est pas dépourvu de tout lien avec le service public (B).

Cette solution est le fruit d'une longue évolution qui a conduit la jurisprudence administrative à tirer les conséquences de l'échec de la distinction entre la faute personnelle et la faute de service telle qu'elle était entendue au début du XXe siècle..

### ***§.1. L'échec d'une conception trop rigide de la distinction faute personnelle-faute de service.***

La distinction faute personnelle-faute de service trouve son origine historique dans l'arrêt Pelletier du 30 juillet 1873.

- En l'espèce, L'autorité militaire avait fait saisir le premier numéro d'un journal édité par le sieur Pelletier. L'éditeur avait saisi le juge judiciaire pour obtenir non seulement l'annulation de la saisie mais aussi en vue de faire condamner à des dommages et intérêts le préfet et le Général commandant l'Etat de siège.

Il s'agissait de faire application des dispositions du décret législatif du 19 septembre 1870 qui portait abrogation de l'article 75 de la Constitution de l'an VIII instituant « la garantie des fonctionnaires ».

- En vertu de ce système, un particulier ne pouvait poursuivre un fonctionnaire devant les tribunaux judiciaires qu'avec l'autorisation du Conseil d'Etat. Or cette autorisation n'était accordée que très exceptionnellement.
- Les particuliers se trouvaient de la sorte priver de toute indemnisation. Car devant le juge administratif, le principe de l'irresponsabilité de la puissance publique prévalait encore.
- C'est ce déni de justice qu'avait cherché à remettre en cause le décret législatif de 1870.

Avec l'abrogation de l'article 75 de la Constitution de l'an VIII, les fonctionnaires étaient privés de toute garantie.

- La réparation des dommages causés aux administrés par les agents de l'administration dans l'exercice de leurs fonctions était soumis au droit commun et à la compétence du juge judiciaire.

- En définitive, le décret législatif de 1870 rapprochait la situation des fonctionnaires français de celle des fonctionnaires anglo-saxons.

Toutefois, saisi dans l'affaire Pelletier, le Tribunal des Conflits va donner une interprétation très restrictive du texte de 1870.

- Notamment le commissaire du gouvernement David va montrer que l'ancienne garantie des fonctionnaires couvrait en réalité deux situations.
- La première est la garantie personnelle des agents afin de les protéger contre l'animosité des administrés et contre les poursuites intempestives. C'est cet aspect de la garantie qu'aurait abrogé le décret de 1870.
- Mais d'un autre côté, la garantie des fonctionnaires servait également à protéger l'administration contre l'ingérence des tribunaux judiciaires. Sous cet angle, la garantie est la conséquence du principe de séparation des autorités administratives et judiciaires que le décret de 1870 n'a pas eu pour objet d'abroger.

C'est de cette interprétation que découle la distinction de la faute personnelle et de la faute de service.

Cette distinction comporte deux aspects.

Sur le plan de la répartition des compétences juridictionnelles.

- La faute personnelle est la faute civile, celle qui n'a pas de lien avec le service. Elle est soumise aux règles de la responsabilité civile et les poursuites doivent être engagées devant les tribunaux judiciaires.
- Au contraire en cas de faute de service, l'administration est tenue d'élever le conflit. Car le juge judiciaire n'a pas à s'immiscer dans le fonctionnement fut-il défectueux des services publics.

Sur le plan de la réparation.

C'est à l'agent qu'il appartient de réparer ses fautes personnelles.

- Conseil d'Etat 23 juin 1954 Vve Litzter : à propos d'un douanier qui utilise son arme de service à l'occasion d'une querelle privée
- Conseil d'Etat 8 novembre 1995 Ferron : à propos d'un agent qui se rendant à son service provoque un accident avec son véhicule personnel

C'est à l'administration qu'il appartient de réparer les fautes de service.

- TC 17 novembre 2003 M Géraudin c/Recteur Pouille. Les propos d'un recteur commentant devant la Presse pour les stigmatisant les agissements d'un proviseur de collège ayant fait l'objet d'une mesure de suspension ne sont pas détachables de ses fonctions et ne sauraient ouvrir, à les supposer diffamatoires, une action en indemnité autrement que devant le juge administratif.

A l'origine, la distinction faute personnelle-faute de service postulait ainsi la règle du non cumul de responsabilité :

- « la responsabilité de l'administration et celle de l'agent ne se cumulent pas; non seulement ils ne sont pas responsables solidairement, mais ils ne le sont pas en même temps et à raison du même fait » (M. Hauriou)

Ce système avait l'avantage de la simplicité. En fait il va s'avérer simpliste et incapable de rendre compte de la réalité contentieuse

D'abord la jurisprudence Pelletier attache à la distinction faute personnelle-faute de service des conséquences trop rigide

- Or les contours de chaque faute sont difficiles à déterminer.
- La jurisprudence n'a jamais fourni selon le mot de Laferrière « *aucune formule mathématique* » pour définir la faute personnelle. Tout juste peut-on dire avec Laferrière que c'est la faute qui révèle l'homme avec ses faiblesses, ses passions, ses imprudences. A l'inverse, La faute de service est celle qui révèle un administrateur plus ou moins sujet à erreur.

Ainsi il existe de nombreuses hypothèses où la faute personnelle n'est pas toujours détachable du service.

- Par exemple, les excès de comportements (insultes, violences, escroquerie) d'un agent public révèlent l'homme avec ses faiblesses pour autant on ne peut dire qu'ils sont totalement étrangers au service dès lors que ce sont ses usagers ou ses fournisseurs qui en sont victimes

Or dans ce type d'hypothèses, il convient de mieux protéger la victime. Elle risque sinon de se heurter à l'insolvabilité du fonctionnaire et donc d'être privé de toute possibilité d'indemnisation alors même que la faute à l'origine n'est pas complètement étrangère au fonctionnement du service public.

## **§.2. La reconnaissance par le juge administratif de fautes personnelles non détachable du service.**

Dans le souci de mieux protéger les victimes des fautes commises par les fonctionnaires dans l'exercice ou non de leurs fonctions, la jurisprudence va admettre que l'existence d'une faute personnelle n'exclut pas nécessairement la responsabilité de l'administration.

L'administration est ainsi amenée à garantir les fautes personnelles commises par ses agents dans deux cas.

### **A. LE CUMUL DE FAUTES**

La première entorse au principe du non cumul provient de l'arrêt Anguet de 1911 où le Conseil d'Etat va admettre que le cumul de fautes puisse entraîner un cumul de responsabilité : l'administration est déclarée responsable pour le tout dès lors que le dommage résulte de la conjonction d'une faute de service et d'une faute personnelle.

- En l'espèce, le sieur Anguet était entré dans un bureau de poste à l'heure de la fermeture pour y encaisser un mandat. Lorsqu'il voulut sortir, la porte était fermée. Sur les indications d'un employé il traversa les locaux réservé au personnel afin de sortir par une porte de service. Toutefois deux employés qui étaient occupés à trier des valeurs postales le prirent pour un

voleur et l'expulsèrent si brutalement du bureau de poste qu'il se cassa la jambe en tombant sur le trottoir.

- Le Conseil d'Etat va considérer que si les brutalités des agents de la poste sont la cause directe du dommage, cette faute personnelle n'avait été rendu possible que par une faute de service. En effet, le bureau de poste n'aurait pas dû fermer avant que la victime n'ait terminé ses opérations. L'existence de cette faute de service suffit à rendre l'administration responsable du dommage.

La jurisprudence Anguet est toujours d'application : le juge administratif accueille largement les actions en responsabilité contre la puissance publique dans le cas de coexistence de fautes en évitant notamment de se montrer trop rigoureux dans l'existence d'un lien de cause à effet entre la faute de service et le dommage.

Elle trouve à s'appliquer en cas de défaut de surveillance de l'administration qui suffit à engager la responsabilité de l'Etat quelle que soit la gravité de la faute personnelle :

- Le meurtre d'un chauffeur de taxi par quatre militaires qui avaient « fait le mur » engage la responsabilité de l'Etat dans la mesure où le crime n'a été rendu possible que par une mauvaise organisation et la discipline insuffisante du camp militaire. **Conseil d'Etat 1963 Ocelli**.
- De même, un accident de tir dans une fête foraine est imputable à la commune qui n'a pas vérifié si le forain avait toutes les mesures de sécurité nécessaires (**Conseil d'Etat, 1916 Thevenet**).
- Ainsi que les agissements d'un agent d'une perception qui profitait de ses visites au domicile des épargnants pour détourner une partie des fonds versés pour l'achat de bons du trésor dans la mesure où ces visites domiciliaires avaient été autorisées par le percepteur (**Conseil d'Etat 1957 consorts Lacroix**).

En fait la jurisprudence Anguet sur le cumul de faute préparait le terrain à une jurisprudence autrement plus audacieuse.

#### ***B. LE CUMUL DE RESPONSABILITES SANS CUMUL DE FAUTES***

Le Conseil d'Etat va en effet admettre à partir de l'arrêt Epoux Lemmonier du 26 juillet 1918 qu'une faute unique due essentiellement au fait personnel de l'agent est quand même de nature à engager la responsabilité de l'administration.

En d'autres termes la faute de service va résulter de l'existence d'une faute personnelle parce que la faute personnelle n'est pas dépourvue de tout lien avec le service.

- A l'origine de l'affaire, l'accident survenu à la dame Lemmonier à l'occasion de la fête locale de Roquebrune (Tarn). Comme chaque année un concours de tir sur cibles flottantes avait été organisé par la Commune sur la rivière l'Agout. L'après-midi du drame cependant des promeneurs qui se trouvaient sur l'autre rive de la rivière s'étaient plaints que des balles aient sifflé à leurs oreilles. Le Maire avait alors ordonné de modifier les conditions du tir. Mais ces mesures de sécurité devaient s'avérer insuffisante puisque dans la soirée la dame Lemmonier devait être blessé par une balle alors qu'elle se promenait avec son mari.
- Les époux Lemmonier avaient déjà obtenu gain de cause devant le juge judiciaire où la responsabilité personnelle du maire avait été reconnue. Devant le Conseil d'Etat, la Commune de Roquebrune soutenait que le dommage ayant été réparé par les juridictions judiciaires, sa

responsabilité administrative ne pouvait être engagée. C'est cette thèse que va rejeter le Conseil d'Etat suivant les conclusions du commissaire du gouvernement Léon Blum.

Dans ces conclusions, le commissaire du gouvernement Léon Blum devait relever : « si la faute de l'agent a été commise dans le service ou à l'occasion du service, si les moyens ou les instruments de la faute ont été mis à la disposition du coupable par le service, si la victime a été mise en présence du coupable que par l'effet du jeu du service, si en un mot, le service a conditionné l'accomplissement de la faute ... [alors] la faute se détache peut être du service -c'est affaire aux tribunaux judiciaires d'en décider -mais le service lui ne se détache pas de la faute. En conséquence la victime doit pouvoir exercer une action en réparation devant les juridictions administratives contre le service.

A la suite de l'arrêt Lemmonier, le cumul de responsabilités va concerner d'abord les fautes personnelles commises dans l'exercice même de ses fonctions.

- (brutalités commises par des agents de police, pillages accomplis par les militaires, excès de boisson d'un conducteur militaire, excès de langage d'un enseignant qui tient des propos désobligeants à ses élèves, ou encore propos diffamatoires tenus par un agent administratif sans l'exercice de ses fonctions).
- Ou encore l'histoire peu banale de ce préfet qui délivre une carte de réduction de chemin de fer à une de ses relations n'y ayant pas droit dans le seul but de la faire passer pour un fraudeur et de la rendre susceptible de poursuites pénales Tribunal des Conflits 1925 Navarro.
- Et celle plus extravagante encore du gardien de prison qui profitait des corvées à l'extérieur de la prison pour organiser avec les spécialistes qu'il avait sous la main des cambriolages Conseil d'Etat, 1953 Oumar Samba.

C'est l'extension la plus évidente de la faute de service car la faute personnelle révèle en effet un fonctionnement défectueux du service

La gravité de la faute commise par l'agent voire sa qualification pénale ne sont pas un obstacle au cumul de responsabilité

- Peu importe que la faute soit empreinte d'une certaine gravité ou qu'elle est donnée lieu à une condamnation pénale
  - Conseil d'Etat 1934 Thépez : à propos d'une faute de conduite à l'origine d'un accident mortel dans le cadre d'un déplacement de camions militaires en convoi
  - Conseil d'Etat 3 novembre 2002 M. X c/ Province de Nord de Nouvelle Calédonie Ne se détache pas des fonctions exercées par un médecin du service de santé des armées la faute médicale qu'il a pu commettre en ne jugeant pas le diagnostic d'un patient alarmant et en le laissant regagner son domicile puis, alerté pendant la nuit de l'absence d'amélioration de son état de santé et avisé au matin de la présence de celui-ci au dispensaire, en n'estimant pas nécessaire de le réexaminer lui-même ni de modifier les soins qu'il avait prescrit.
  - Ou encore CE 10 avril 2013 Ville de Marseille : un fournisseur de la ville victime d'une escroquerie commise par un agent municipal à l'occasion de ses fonctions, et condamné à ce titre par le juge pénal, est fondé à engager la responsabilité de l'administration sur le fondement de la faute non détachable du service ;

Puis, la notion de faute de service va progressivement s'étendre à des fautes qui n'ont pas de rapport direct avec l'exercice des fonctions:

La jurisprudence va d'abord y inclure les fautes commises à l'occasion du service alors même qu'elles sont étrangères à l'exercice de fonctions.

- L'exemple type est celui du chauffeur d'un camion militaire qui détourne le véhicule de l'administration de sa destination normale et de l'accomplissement de la mission auquel il est affecté pour l'utiliser à des fins personnelles (rendre visite à sa famille ou sa fiancée, faire une course). S'il provoque un accident au cours de son escapade, la faute est certes considérée comme une faute personnelle mais elle est non dépourvue de tout lien avec le service. Car l'accident est survenu du fait que le véhicule a été confié au conducteur pour l'accomplissement d'une mission de service public. De sorte que la responsabilité de l'administration pourra être engagée. Conseil d'Etat Ass. 1949 Demoiselle Mimeur

Puis bientôt ce sont les fautes commises en dehors du service mais avec les moyens du service qui vont engager la responsabilité de l'administration.

- Telle est la solution retenue par l'affaire Sadoudi (Conseil d'Etat, Ass., 26 octobre 1973). Le Juge administratif a considéré que la mort accidentelle d'un gardien de la paix tué par un de ses collègues alors qu'il manipulait à son domicile son arme de service ne peut être regardée comme dépourvue de tout lien avec le service. Et le Conseil d'Etat de motiver son appréciation en mettant en exergue l'obligation qu'ont les policiers de conserver leur arme de service à leur domicile et le risque que cette obligation fait courir aux tiers compte tenu du danger présenté par une arme à feu.
- L'affaire Raszewski du 18 novembre 1988 illustre également l'extension de la responsabilité administrative pour fait de l'agent. Le Conseil d'Etat a jugé que l'assassinat par un gendarme d'une mineure qu'il avait pris en auto-stop en dehors de ces heures de service mais avec son arme de service n'était dépourvu de tout lien avec le service dès lors que ce gendarme qui n'était pas à son premier crime avait pu échapper aux recherches pendant une période prolongée en raison de son appartenance à la gendarmerie. Dans la mesure où il avait participé lui-même aux recherches et généré les progrès de l'enquête.

Mais le cumul de responsabilité n'est pas sans limite : les fautes purement personnelles ne sont pas couvertes car un minimum de lien reste nécessaire.

- C'est l'hypothèse déjà rencontrée de l'arrêt Vve Litzer
- Encore illustrée par Conseil d'Etat, 1969 Ministre des armées c/ Périco : le Conseil d'Etat a refusé d'imputer à l'administration les conséquences dommageables d'un accident survenu à l'intérieur d'un camp militaire et où était impliquée la voiture personnelle d'un militaire allant prendre son service; alors même que l'accident ait donné lieu à des poursuites disciplinaires contre l'agent fautif.
- Ou par Conseil d'Etat, 13 mai 1991 Soc. d'assurances les Mutuelles unies. L'incendie allumé volontairement par un pompier bénévole n'est de nature à entraîner la responsabilité de l'administration faute de présenter un lien suffisant avec le service. Ni la circonstance que le pompier ait acquis sa compétence en matière pyrotechnique à la faveur de son expérience professionnelle, ni le fait qu'un certain laisser aller régnait au sein de l'unité des sapeurs-pompiers ne sont de nature à rendre le dommage imputable au service.
- Ou encore Conseil d'Etat, 30 décembre 2015, N° 391798 & N° 391800
- L'affaire porte sur un contentieux un peu différent : celui de la protection fonctionnelle



- Dans cette affaire, le CE a annulé la protection fonctionnelle accordé par une commune à son maire poursuivi devant les tribunaux répressifs au motif que la faute était détachable du service et donc purement personnelle

Il reste que la distinction entre la faute dépourvue de tout lien avec le service et la faute personnelle commise avec les moyens du service est parfois difficile à établir. Il est des cas où la qualification est affaire d'appréciation

- Ainsi dans l'arrêt CE 27 février 1981 Cne de Chonville Malaumont, l'incendie provoqué par un pompier qui a par inadvertance jeté une cigarette allumée à l'intérieur d'une grange alors qu'il était venu chercher du matériel utilisé par les pompiers lors d'un précédent sinistre afin de le nettoyer et de le ranger

Pour terminer, il faut souligner que le cumul des responsabilités n'entraîne pas le cumul des indemnités. En cas de condamnation par le juge administratif, l'administration reste subrogée dans les droits de la victime au cas où celle-ci exercerait une action en réparation contre l'agent devant le juge judiciaire.

- Par exemple si la victime obtient 10 000 francs devant le juge administratif puis 20 000 francs devant le juge judiciaire. Elle ne percevra au total que 20 000 francs l'administration étant subrogé dans ses droits à concurrence de 10 000 francs et donc une partie de l'indemnité prononcée par le Juge judiciaire revient à l'administration.

## **Section 2 : L'absence de confusion des responsabilités.**

La règle du cumul de responsabilités garantit aux victimes que l'administration couvre la plupart des fautes personnelles commises par les fonctionnaires et ayant un lien plus ou moins direct avec le service.

Mais cette règle joue exclusivement dans les relations entre l'administration et la victime. Elle ne joue dans les relations entre l'administration et ses agents.

Il n'y a pas de confusion entre la responsabilité de l'administration et celle de ses agents

La responsabilité de l'administration n'absorbe pas en effet celle des fonctionnaires. L'ouverture de l'action récursoire fait que les agents demeurent responsables de leurs actes devant leur administration à raison des fautes personnelles qu'ils commettent.

Ce qui conduit le juge à réactiver la distinction des fautes personnelles et des fautes de service.

### ***§.1 L'ouverture de l'action récursoire***

L'action récursoire est ouverte dans deux cas de figure

- Celui où l'administration a été tenu responsable d'une faute personnelle
- Celui où l'agent a été condamné par le juge judiciaire à raison d'une faute de service

#### ***A. DUALITE DE L'ACTION RECURSOIRE***

L'action récursoire est ouverte dans les deux sens

##### ***1. La responsabilité des agents à l'égard de l'administration***

L'intérêt de l'action de l'action récursoire exercée par l'administration s'explique par les limites du mécanisme de la subrogation

- La subrogation ne permet aux collectivités publiques de récupérer les sommes versées en garantie des fautes commises par leurs agents qu'à la condition que la victime ait parallèlement à son action contre l'administration exercée devant le juge judiciaire une action mettant en cause la responsabilité personnelle du fonctionnaire.
- A défaut l'administration n'a pas de moyens pour récupérer les sommes déboursées en garantie d'une faute qu'elle n'a pas commise.

Seule l'ouverture d'une action récursoire au profit de l'administration pourrait lui permettre de réclamer à ses agents les sommes déboursées en garantie de leurs fautes personnelle.

- Or la règle traditionnelle était que l'administration ne peut engager d'action civile contre ses agents.
- Ainsi que devait le rappeler l'arrêt du 28 mars 1924 Poursines : dans une affaire où l'Etat réclamait à un officier qui avait fait fusiller un suspect le remboursement des dommages et intérêts versés aux héritiers de la victime.

Mais à mesure que la faute de service allait englober de véritables fautes personnelles, cette solution qui consacrait l'irresponsabilité des fonctionnaires est apparue trop défavorable aux droits de l'administration et au contraire protectrice à l'excès des agents publics.

Aussi le Conseil d'Etat a-t-il accepté de revenir sur sa jurisprudence dans l'arrêt d'Assemblée du 28 juillet 1951 Laruelle. Désormais l'administration condamnée pour faute de service peut se retourner contre son agent à raison de sa faute personnelle.

Le raisonnement est le suivant : si les fonctionnaires ne sont pas pécuniairement responsables envers les collectivités publiques des conséquences dommageables de leurs fautes de service, il ne saurait en être ainsi quand le préjudice qu'ils ont causé à ces collectivités est imputable à des fautes personnelles détachables de l'exercice de leurs fonctions.

- Dans l'affaire Laruelle, l'administration a ainsi obtenu le remboursement complet de l'indemnité payé par l'Etat à la victime d'un accident de route provoqué par un camion militaire utilisé par un sous officier a des fin personnelles et en dehors du service.
- L'existence de la subrogation a facilité la reconnaissance de l'action récursoire dans la mesure où il était déjà admis que l'administration avait une créance à l'égard de son agent.
- Dans l'affaire Petit du 17 janvier 1996 Petit, la jurisprudence a fait une application des principes de la jurisprudence Laruelle.
  - Reprochant à l'économiste d'un hôpital public d'avoir procédé à des achats excessifs de matériels à des prix excessifs au marché, l'Assistance publique de Paris avait émis à l'encontre de l'économiste un état exécutoire pour une somme représentant le préjudice qu'elle avait subi.
  - Cette procédure est annulée par le Conseil d'Etat au motif que le fait de provoquer par négligence ou incurie des dépenses inconsidérées de deniers publics gardait le caractère d'une faute de service à défaut d'enrichissement personnel de l'agent.
  - En l'espèce, l'administration aurait été mieux fondée à saisir la Cour de discipline budgétaire.

A l'inverse, l'administration est fondé à demander par le mécanisme de l'action récursoire le remboursement de la garantie des fautes inexcusables commises par les agents à l'occasion des fonctions

- CE 12 décembre 2008 Ministre de l'éducation nationale c/ Bernard A. (violence infligés à de élèves par un instituteur ayant fait l'objet d'une condamnation pénale. L'Etat tenu d'indemniser la victime sur le fondement des dispositions du Code de l'Education (et non de la jurisprudence Lemonnier) est fondé à en demander la restitution.

## *2. La responsabilité de l'administration à l'égard de ses agents*

Le fonctionnaire condamné pour faute personnelle par les tribunaux judiciaires peut se retourner contre l'administration à raison d'une faute de service.

Tel est le principe de l'arrêt du CE 28 juillet 1951 Delville

Si « la victime peut en effet demander à être indemnisée de la totalité du préjudice subi soit par l'administration devant les juridictions administratives, soit par l'agent devant les tribunaux judiciaires, la contribution finale de l'administration et de l'agent à la charge des réparations doit être réglée par le juge administratif compte tenu de l'existence et de la gravité des fautes respectives [imputables à l'administration et à l'agent] »

- Dans l'affaire Delville, l'agent a ainsi obtenu le remboursement partiel des indemnités versés à la victime compte tenu de l'existence d'une faute de service ayant contribué à la réalisation du dommage.

Les principes de la jurisprudence Delville ont été prolongés et appliqués dans le cadre du mécanisme de la protection fonctionnelle comme l'illustre l'arrêt Papon de 2002.

C'est un régime légal issu de la loi du 13 juillet 1983 portant de la FP f

Il prévoit que l'administration a l'obligation de prendre en charge les frais de justice des fonctionnaires poursuivis et de supporter les conséquences pécuniaires de leur condamnation devant le JJ dans la mesure où la faute non détachable du service ne leur serait pas totalement imputable

Avant sa consécration par la loi, le mécanisme dit de la protection fonctionnelle est un PGD, ce qui explique qui l'a été étendu aux élus ou aux agents non titulaires/

- Il est ouvert quand l'agent fait l'objet de poursuites pénales et risque à ce titre d'être également condamné au civil
  - Conseil d'Etat, 30 décembre 2015, N° 391798 & N° 391800 Commune de Roquebrune sur Argens
- Mais également quand l'agent n'est poursuivi qu'au titre de sa responsabilité civile
  - En ce sens, CE 8 juillet 2020 C.D. c/ Commune de Messimy sur Saône

- Le CE juge légal la délibération du conseil municipal de couvrir les frais de justice d'un ancien maire poursuivi pour diffamation pour des faits relatifs à l'exercice de ses fonctions.

Dans l'affaire l'affaire Papon, sais d'une demande de Papon visant à faire prendre en charge par l'Etat des indemnités auxquelles l'avait condamné la Cour d'assises de Bordeaux, le CE est conduit à distinguer trois types de situations

- 1<sup>er</sup> cas : le juge judiciaire a condamné l'agent pour des faits qui constituent une faute de service au regard de la jurisprudence administrative.
  - Le juge administratif de l'action récursoire n'est pas tenu par la solution retenue au principal par le juge judiciaire et peut juger qu'il s'agit en fait d'une faute de service.
  - Dans ce cas, l'administration est tenue de couvrir intégralement l'agent des condamnations civiles prononcées contre lui.
    - Par exemple : CE 26 avril 1963 Centre hospitalier de Besançon à propos d'un chirurgien hospitalier condamné par le JJ à réparer les conséquences d'une intervention chirurgicale ayant provoqué l'incapacité permanente du patient
- 2<sup>er</sup> cas : l'agent a été condamné pour une faute personnelle qui au sens de la jurisprudence Lemmonier serait qualifiée de non dépourvue de tout lien avec le service.
  - Dans ce cas, aucune faute ne peut être cependant reprochée à l'administration, en conséquence l'agent n'est pas admis à se retourner contre elle ni a bénéficié de la protection fonctionnelle.
  - Par exemple : CE 28 déc. 2001 Valette, AJDA 2002, 359, conclusions Schwartz)
    - A propos d'un médecin qui a tardé (pendant plusieurs jours) à déclarer une erreur commise dans son service (injection d'eau non stérile) ayant provoqué chez le patient un choc septique et retardé le diagnostic et le traitement
  - Le CE fait ici application d'une jurisprudence constante selon laquelle un acte inexcusable d'une particulière gravité est constitutif d'une faute personnelle, alors même qu'il a été commis à l'occasion des fonction accomplies par l'intéressé
- Sont inexcusables également les violences exercés par un enseignant sur ses élèves pendant la classe (CE 12 décembre 2008 Ministre de l'éduc.nat c/ Bernard A.
- 3<sup>o</sup> cas : c'est celui où dans la réalisation du dommage la faute de l'agent a conjugué ses effets avec une faute de service (cumul de fautes).
  - L'arrêt CE, Ass. 12 avril 2002 Papon précise que dans ce cas l'administration n'est tenue de couvrir l'agent que pour la part imputable à la faute de service. C'était déjà la solution de l'arrêt Delville.
    - En l'espèce, les juges vont retenir d'abord l'existence d'une faute personnelle détachable de l'exercice des fonctions.
  - Cette faute inexcusable résulte de la « gravité exceptionnelle des faits et de leurs conséquences » qui ne peuvent « s'expliquer par la seule pression exercée sur l'intéressé par l'occupant allemand.
  - Cette faute n'est toutefois pas la seule à avoir concouru à la réalisation du préjudice subi par les victimes. En effet, les juges retiennent également l'existence d'une faute de service résultant du fait que la

politique anti-juive de l'Etat français sous l'occupation avait permis et facilité, indépendamment de l'action de M. Papon, les opérations qui ont été le prélude à la déportation.

- Ainsi, le ministre avait l'obligation de garantir M. Papon d'une partie des condamnations pécuniaires prononcées par la Cour d'assises de la Gironde, en fonction de la mesure qu'a prise la faute de service dans la réalisation du dommage réparé, celle-ci étant estimée en l'espèce à 50%
- Remarque : si les principes de la jurisprudence Delville, issus du contentieux de l'action récursoire trouvent à s'appliquer dans le contentieux parallèle de la protection fonctionnelle, ils ne sont pas transposables au contentieux des accidents de service (Conseil d'Etat 28 juin 2019)
- La loi (le code des pensions) prévoit qu'en cas d'accident de service, l'agent victime a le droit de recevoir une pension forfaitaire
- Toutefois, la jurisprudence admet que la règle du forfait à pension n'interdit pas à l'agent de rechercher la responsabilité de l'administration afin d'obtenir la réparation intégrale des préjudices subis
- Dans ce cas, il lui établir que l'administration a commis une faute de service
- Dans l'espèce portée devant le CE en 2019 l'accident de service dont avait été victime un militaire tenait à ce qu'un autre militaire avait manipulé sans précaution son arme de service chargée.
- Le CE, juge de cassation, va casser l'arrêt de la CAA de Paris au motif que les juges du fond avaient condamner l'Etat en se bornant à relever que la faute de l'agent n'était pas de dépourvu de tout lien avec le service alors qu'ils auraient dû rechercher si une faute de service n'était pas directement imputable à l'autorité militaire notamment quant à l'organisation du service.
- CE 28 juin 2019, B, n°422920, conclusions Pelissier

### ***B. LE JUGE DE L'ACTION RECURSOIRE EST LE JUGE ADMINISTRATIF***

Dans tous les cas l'action récursoire est portée devant le juge administratif

Cette solution peut a priori surprendre dès lors que c'est l'administration qui exerce l'action récursoire.

La règle en effet est que la responsabilité des particuliers relève du juge judiciaire.

La solution se justifie néanmoins dans la mesure l'action récursoire soulève essentiellement des questions de droit public : le juge est amené à peser le poids respectif de la faute de service et de la faute personnelle ce qui le conduit à apprécier les conditions de fonctionnement du service public; ce que ne saurait faire le juge judiciaire.

La compétence de la juridiction administrative présente également un autre avantage. L'appréciation des différentes responsabilités relève du même juge. Le juge administratif a en effet déjà eu à connaître de l'action principale de la victime contre l'administration.

- Et il peut le cas échéant être appelé à répartir les responsabilités de chacun des agents impliqués dans le dommage.

- Ainsi dans l'affaire Jeannier de 1957 le Conseil d'Etat a eu à déterminer le niveau de responsabilité de chacun des six militaires impliqués dans un accident de la circulation.

La compétence exclusive du Juge administratif connaît des exceptions

D'abord quand c'est l'agent qui se retourne contre l'administration.

- Dans cette hypothèse, en effet, l'action principale de la victime a été portée devant le juge judiciaire.
- Dès lors l'examen de l'action récursoire par le juge administratif peut entraîner des difficultés considérables au niveau de l'articulation des différentes responsabilités.
- En effet, l'autorité de chose jugée au civil ne joue pas devant le juge administratif (les parties au procès sont différentes, l'objet du procès est différent, la cause du litige est différente).
- L'arrêt Papon rappelle ainsi que si les qualifications retenues par le juge pénal (notamment l'appréciation du caractère personnel de la faute) ne s'imposent pas au juge administratif, les constatations de fait retenues par le juge pénal relèvent de l'autorité de la chose jugée.
- C'est donc à partir des faits constatés par le juge pénal que le CE a été amené à se prononcer sur le partage de responsabilité entre l'Etat et l'agent reconnaissant indépendamment des fautes commises par M. Papon la gravité des actes et des agissements de l'administration française et de leurs conséquences.

Le juge administratif n'est pas compétent non plus quand le dommage résulte d'un accident automobile .

- puisque l'action de la victime contre l'administration est portée directement devant le juge judiciaire en application de la loi du 31 déc. 1957

En tout état de cause, le sort de l'action récursoire dépend du contenu de la distinction faute personnelle-faute de service.

## ***§.2. La réactivation de la distinction faute personnelle-faute de service.***

Alors qu'elle ne joue pratiquement plus dans les relations entre les victimes et l'administration, la distinction faute personnelle-faute de service a retrouvé vie grâce au mécanisme de l'action récursoire une seconde jeunesse dans les rapports entre l'administration et ses agents.

Dans le cadre de l'action récursoire, la distinction faute personnelle-faute de service joue cependant de manière autonome :

### ***A. LA NOTION DE FAUTE PERSONNELLE DANS LE CADRE DE L'ACTION RECURSOIRE.***

La notion de faute personnelle s'est éloignée de la notion de faute civile admise dans l'arrêt Pelletier.

Le juge administratif utilise aujourd'hui ces propres méthodes de raisonnement pour établir l'existence d'une faute personnelle ou mesurer son degré de gravité.

Ainsi un agent qui a participé au dommage peut devant le juge administratif être reconnu responsable des agissements qui n'avaient pas été retenus par le juge judiciaire.

- L'affaire Jeannier constitue une bonne illustration : Le soldat Jeannier avait profité de sa fonction de chauffeur du colonel pour sortir un véhicule de la caserne en compagnie d'un

caporal dont la présence à bord pouvait laisser croire à une mission officielle. Une fois sortis de la caserne, quatre autres militaires montèrent à bord et l'un d'eux pris le volant. Au bout de la route, ils provoquèrent un accident mortel en renversant un cycliste; dont l'Etat fut condamné à assurer la réparation la faute n'ayant pas été jugé dépourvu de tout lien avec le service.

- Devant les tribunaux civils, le seul à pouvoir encourir une responsabilité était le conducteur du véhicule. Le Conseil d'Etat va toutefois considéré qu'envers l'Etat chacun des six militaires avait engagé sa responsabilité pécuniaire. Leur faute consistant non dans une erreur de conduite mais dans le fait d'avoir utilisé un véhicule militaire à des fins étrangères au service. Les coauteurs de la faute ne sont pas cependant tenu comme en droit civil pour solidairement responsables (il ne s'agit pas de protéger l'Etat contre l'insolvabilité de l'un). Il appartient au Conseil d'Etat d'apprécier la gravité de chacune des fautes commises. Ainsi dans l'affaire Jeannier, le soldat Jeannier chargé de la conduite et de la garde du véhicule a été condamné au rembourser à l'Etat le quart de l'indemnité versée tandis que le soldat Moritz dont le seul tort avait été de participer à l'escapade n'a été condamné qu'au douzième.

Le juge administratif prend donc en compte les besoins du service et ses règles d'organisation pour apprécier la nature de la faute de l'agent. Si bien que la faute personnelle dans les relations Administration-agents s'apparente davantage à une faute disciplinaire de l'agent ayant eu des conséquences dommageables d'ordre pécuniaire pour l'administration.

- Le contentieux de l'action récursoire a donc une coloration disciplinaire indéniable.
- Notons à cet égard que l'engagement de la responsabilité personnelle de l'agent ne fait pas obstacle à l'exercice parallèle de poursuites disciplinaires.
  - Conseil d'Etat 17 déc. 1999 Moine : « Considérant que, dans les circonstances dans lesquelles est intervenu le décès de M. Patissou, tué par un tir à balles réelles pratiqué sur lui par M. MOINE en dehors de tout exercice organisé par l'autorité supérieure, la faute qu'a commise le lieutenant MOINE a été de nature à engager envers l'Etat sa responsabilité pécuniaire ;
  - que la circonstance que M. MOINE a, du fait de tels agissements, été radié des cadres de l'armée active par mesure disciplinaire "pour faute grave dans le service" ne faisait pas obstacle à la possibilité qu'avait le ministre de la défense d'engager une action récursoire à l'encontre de cet agent en se fondant sur le fait que la faute commise, bien qu'étant intervenue dans le service, avait le caractère d'une faute personnelle détachable de l'exercice par l'intéressé de ses fonctions ;
  - qu'en raison de son extrême gravité cette faute justifie qu'ait été mise à la charge du requérant la totalité des conséquences dommageables qui en sont résultées ;

Dans un arrêt CE 11 février 2015 *Ministre de la Justice c/ Craighero* (à propos non d'une action récursoire mais d'une demande de protection fonctionnelle), le CE a systématisé la notion de faute personnelle commise à l'occasion du service mais n'engageant que la responsabilité de l'agent (sans partage de responsabilité) c'est-à-dire la faute personnelle détachable du service

- L'intérêt personnel (tel que l'intention de nuire)
- Excès de comportement (brutalités, excès de boissons, propos injurieux)
- Faute d'une gravité telle qu'elle révèle l'inadaptation de l'agent à remplir ses fonctions. C'est la faute inexcusable.

- Plus l'agent occupe des fonctions élevées moins le degré de gravité de la faute est apprécié sévèrement
- Ainsi des fautes commises par magistrats dans l'exercice de leurs fonctions, relève le Conseil d'Etat dans l'arrêt rendu le 11 février 2015.
  - A l'issue de l'audience correctionnelle collégiale du tribunal de grande instance de Reims du 9 février 2010, le magistrat avait fait modifier par le greffier la note d'audience pour y faire figurer des citations directes qui n'avaient pas été enregistrées ni régulièrement appelées à l'audience et il a rédigé quatre jugements fixant des consignations, alors qu'il n'en avait prononcé que deux sur le siège.
  - Le CE a jugé –à l'inverse des juges du fond- que le magistrat avait commis une faute d'une gravité telle qu'elle devait être regardée comme une faute personnelle justifiant le refus du Garde des Sceaux, ministre de la justice d'accorder à l'intéressé la protection fonctionnelle.

#### **B. LA NOTION DE FAUTE DE SERVICE DANS LE CADRE DE L'ACTION RECOURSIVE.**

De la même façon, la faute de service dont peut se prévaloir l'agent afin d'atténuer sa responsabilité n'est pas celle dont a pu se prévaloir la victime contre l'administration.

- Ainsi même dans le cas où la faute personnelle a été commise à l'occasion du service, l'agent ne peut que difficilement se prévaloir d'une faute de service.
- Ainsi dans l'affaire Laruelle où l'agent avait réussi à dérober pour la nuit un véhicule militaire à l'insu de sa hiérarchie, le juge administratif a refusé de voir dans le défaut de surveillance une faute de service de nature à atténuer la responsabilité personnelle de l'agent.

En définitive, c'est essentiellement sur le terrain du cumul de fautes que l'agent peut espérer obtenir un partage de responsabilité. Ici il faut souligner que le partage de responsabilité est fait par le Juge administratif selon la gravité des fautes et non selon la seule appréciation du lien de causalité (comme en droit civil).

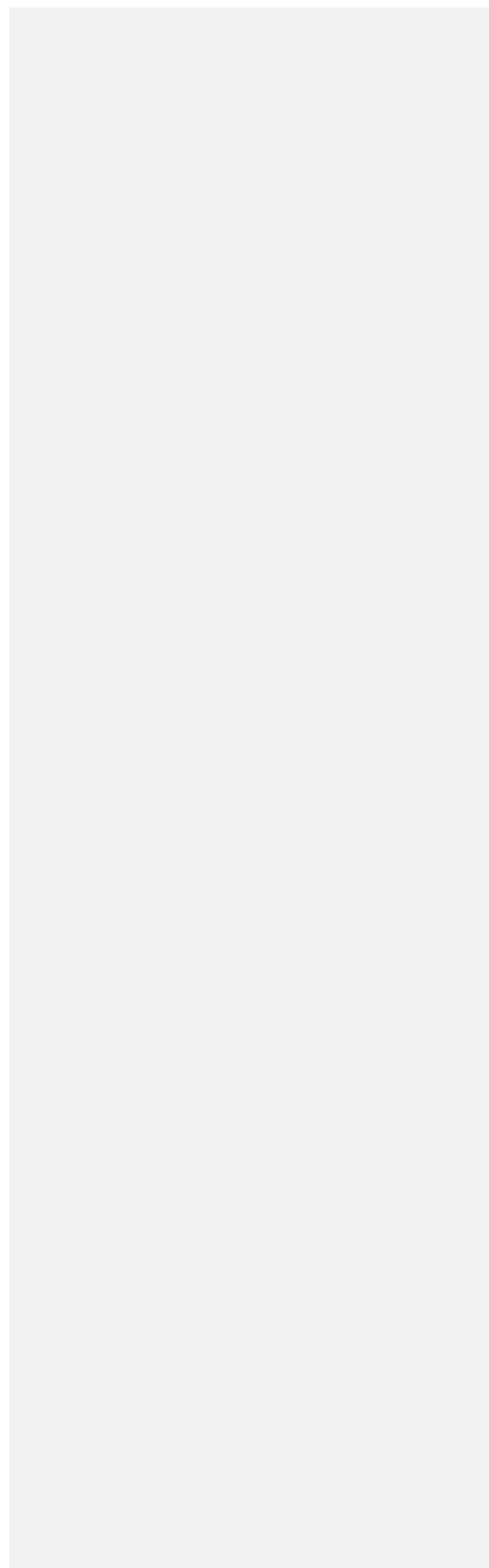
- Ainsi dans l'affaire Delville, le conducteur d'un camion de l'administration qui en état d'ivresse avait provoqué un accident a été condamné par le juge judiciaire à réparer l'intégralité du dommage (théorie de la causalité immédiate). Mais ce même conducteur a cependant obtenu devant le Juge administratif le remboursement par l'Etat de la moitié de l'indemnité versée dans la mesure où il est apparu au Conseil d'Etat qu'une faute de service consistant dans le mauvais état des freins du véhicule avait concouru à la réalisation du dommage.

Dans l'affaire Papon du 12 avril 2002, l'Assemblée du Conseil d'Etat a conclu à un partage de responsabilité entre l'Etat et l'ancien préfet de la Gironde.

- S'il a mis en évidence le caractère inexcusable des fautes personnelles commises par Maurice Papon.
- Le Conseil d'Etat a condamné l'Etat à prendre à sa charge la moitié des condamnations civiles dans la mesure où il lui apparaît que les actes et agissements de l'administration française (l'existence d'un commissariat aux questions juives, la participation des forces de police aux



opérations d'arrestation ou d'internement ont facilité les opérations de déportation indépendamment de l'action de Maurice Papon



## Chapitre 2

### Le lien de causalité.

Les questions qui se rattachent au lien de causalité sont celles de son établissement et celle de l'intervention éventuelle d'une cause étrangère dans la production du dommage

#### Section 1 L'établissement du lien de causalité.

Dans tous les systèmes de responsabilité, l'établissement du lien de causalité est l'une des questions les plus difficiles à résoudre.

En effet, alors que l'existence d'un préjudice ou du fait générateur sont des données objectives, des faits matériellement identifiables, l'établissement du lien de causalité est le fruit d'une construction intellectuelle qui peut donner lieu chez les juges à des approches différentes.

Pour comprendre quelle la nature exacte de cette opération intellectuelle, il faut opposer la causalité matérielle et la causalité juridique.

- La causalité matérielle est constituée de l'ensemble des éléments de fait qui ont concouru d'une manière ou d'une autre à la réalisation d'un phénomène
- La causalité juridique est alors le raisonnement qui consiste pour le juge parmi les éléments de fait qui ont concouru au dommage à repérer celui qui est de nature à constituer un fait ou une faute permettant d'engager la responsabilité de son auteur.

Or bien souvent les circonstances de l'espèce seront telles que

- soit qu'aucun fait ne ressort comme la cause certaine
- soit plusieurs faits ont concouru à la réalisation du dommage.

Dans les deux cas, comme on va le voir, c'est le juge qui construira le lien de causalité susceptible d'être retenu pour l'admission de la responsabilité de l'administration

#### ***§. 1. Le lien de causalité, une construction intellectuelle laissée à l'appréciation du juge***

Le juge a une grande liberté d'appréciation dans la construction du lien de causalité.

Ainsi dans l'affaire du siècle devant le TA Paris (jugement avant dire droit di 3 février 2021)

- Le JA a reconnu pour la première fois un préjudice écologique du fait de la carence de l'Etat à prendre les mesures appropriées de nature à satisfaire aux obligations tendant à réduire les effets de serre.
- il retient un lien de causalité entre l'aggravation de la situation climatique et la faute de l'Etat consistant à ne pas avoir respecté les objectifs de la stratégie

bas carbone fixé par le premier bilan carbone (art. L222-1 du code de l'environnement) qui détermine un plafond maximum d'émission de gaz à effet de serre)

- Par contre, les associations requérantes invoquaient au titre du préjudice écologique plusieurs autres manquements par rapport aux textes imposant des objectifs à l'Etat (non-respect de l'objectif d'efficacité énergétique, non-respect de l'objectif d'augmentation de la part des énergies renouvelables dans le mix énergétique, non-respect de l'objectif de limitation du réchauffement climatique à 1 degré
- Le TA juge que ces différentes carences (pourtant avérés ) ne peuvent être regardée comme ayant contribué à l'aggravation du préjudice écologique.

Parfois, les circonstances de l'espèce ne font apparaître clairement aucun fait comme la cause du dommage. Le juge peut réussir à repérer un fait générateur mais ce fait lui apparaît au mieux comme une cause possible mais certainement pas comme la cause certaine du dommage.

- Quelle attitude le juge doit-il alors retenir ?
  - Doit-il écarter la responsabilité ou au contraire l'admettre ?
  - En fait la réponse du juge est fonction de l'affaire considérée, du résultat que le juge veut atteindre en particulier s'il tend à promouvoir ou non une politique jurisprudentielle particulière (protection des victimes, prise en compte du handicap...)

Dans ce cas, procédant en quelque sorte à l'envers (du point de vue de la stricte logique), le juge va chercher à isoler parmi les préjudices possibles le préjudice qu'il peut et souhaite indemniser et va alors reconstruire le lien de causalité en fonction du préjudice indemnisable, celui qu'il a identifié comme tel.

On peut en prendre 2 exemples illustrant ce type de raisonnement constructif

L'arrêt Conseil d'Etat 14 février 1997 CHR de Nice contre époux Quarez où le juge est amené au terme d'une reconstruction de l'affaire à faire un tri entre les préjudices invoqués devant lui et à retenir un fait générateur en fonction du seul préjudice qui lui paraît de nature à être indemnisé.

- En l'espèce, les requérants se plaignaient du préjudice qu'ils subissaient du fait de la naissance d'un enfant trisomique. Ils reprochaient au CHR de Nice
- 1 / d'avoir d'une part commis une erreur de diagnostic (une amniosynthèse pratiqué durant la grossesse de Mme Quarez n'avait révélé aucune anomalie génétique du fœtus)
- 2/ de ne les pas avoir informés que ce type d'examen présentait un risque d'erreur. Ce qui aurait dû les conduire à demander un second examen

Le Conseil d'Etat va faire droit à leur demande d'indemnisation en jugeant que seul le défaut d'information constituait une faute susceptible d'engager la responsabilité du CHR,

- Bien évidemment, cette faute ne peut être tenue pour la cause de la naissance d'un enfant trisomique
  - D'ailleurs en l'espèce, le juge se refuse à considérer qu'être né trisomique constitue un préjudice indemnisable
    - Cela voudrait dire qu'il y a des vies qui ne méritent pas d'être vécues (voir conclusions Péresse)
    - Et à ce titre, il ne retient pas l'erreur de diagnostic
- Mais il retient le défaut d'information comme cause certaine d'un préjudice qui consiste pour les requérants dans la perte d'une chance : celle d'obtenir un second examen, donc d'avoir un bon diagnostic et de pratiquer en conséquence en fonction de leurs choix personnels un éventuel avortement thérapeutique.
  - et ce dans la mesure où elle Mme Quarez avait fait savoir qu'en cas d'anomalie génétique elle souhaitait recourir à un avortement thérapeutique.

L'affaire Quarez montre comment le juge est amené au milieu de causes multiples à démêler le seul lien de cause à effet susceptible de relier l'un des faits générateurs invoqué par les parties (le défaut d'information) au seul préjudice qu'il lui soit possible d'indemniser (la perte de chance).

Le second exemple est l'arrêt du Conseil d'Etat 31 mars 1999 Assistance Publique de Marseille.

- Dans cette affaire, alors qu'aucun fait générateur n'est évident à retenir, le juge va recourir à une présomption de causalité afin de faire prévaloir les droits de la victime.
  - En l'espèce, la victime se plaignait d'avoir contracter l'hépatite B à la suite d'un séjour à l'hôpital. Mais elle était dans l'impossibilité d'apporter la preuve que la contamination avait eu lieu à l'hôpital.
- Il s'agissait d'une simple allégation qu'aucun éléments probants ne venir établir.
- Le Conseil d'Etat aurait pu rejeter le recours en estimant que la victime n'établissait pas la cause du dommage. Mais ce n'est pas la solution qu'il va retenir.
- Le Conseil d'Etat va estimer que compte tenu du délai entre l'hospitalisation et l'apparition des symptômes, l'hôpital devait être tenu pour responsable dès lors qu'il n'établit pas l'existence (dans le dossier du patient) d'un autre élément ayant pu concourir à la réalisation du dommage.
- En d'autres termes, faute de pouvoir expliquer autrement la survenance du dommage, le Conseil d'Etat transforme une cause matériellement possible en cause juridiquement certaine. C'est le souci du juge de ne pas faire peser la part d'incertitude sur la victime qui l'amène à faire ce choix

Le juge judiciaire ne procède pas autrement.

- On peut prendre l'exemple de la célèbre. affaire Perruche (Ass. plen. 17 nov. 2000). où la Cour de cassation retient un raisonnement diamétralement opposé à celui du Conseil d'Etat dans l'affaire Quarrez

- Le juge judiciaire contrairement au Conseil d'Etat va estimer que l'erreur de diagnostic dans un examen prénatal ouvre droit à réparation à un enfant né trisomique (dont les parents auraient souhaité l'avortement).
- En l'espèce, **le juge fait comme si l'erreur de diagnostic du médecin était la cause du handicap**. Alors que le handicap trouve sa cause matérielle dans le patrimoine génétique de l'enfant, le juge privilégie comme cause juridique un fait qui a concouru à la naissance de l'enfant. Il établit donc un lieu de causalité intellectuel qui ne rend pas compte de la causalité matérielle
  - Sur le plan indemnitaire, il en tire la conséquence que le praticien doit tenu être pour responsable de la totalité du préjudice subi par l'enfant du fait de sa naissance et qui est notamment lié aux frais exposés tout au long de sa vie par la prise en charge de son handicap
  - L'on verra toutefois que la loi du 4 mars 2002 n'a pas retenu cette interprétation du lien de causalité.

Ces différentes affaires montrent que l'établissement du lien de causalité résulte toujours d'un choix intellectuel, d'un parti pris. Il en va de même dans le second cas de figure.

## ***§. 2. Les deux approches possibles du lien de causalité***

Deux approches de la causalité sont possibles

- L'équivalence des conditions
  - Tout fait qui a participé d'une manière ou d'une autre à la réalisation du dommage est causal et par voie de conséquence susceptible
  - C'est l'approche privilégiée par le juge judiciaire
- La causalité adéquate
  - C'est l'approche retenue par le Conseil d'Etat. Pour le juge administratif, à la différence des conceptions civilistes dominantes, tous les faits qui ont concouru à la réalisation d'un dommage n'ont pas un lien nécessaire de causalité directe.
  - Le droit administratif ne retient comme cause du dommage que le fait qui portait en lui le dommage.

En fonction de la théorie de la causalité adéquate, le Conseil d'Etat a jugé par exemple que :

- Le meurtre commis par le titulaire d'une autorisation de port d'arme n'a pas pour cause directe l'autorisation administrative.
- La diminution des ventes de disques d'un artiste évincé des programmes de la télévision n'est pas la conséquence de cette éviction.
- L'extorsion de fonds dont a été victime un particulier du fait d'un étranger en instance d'expulsion n'est pas la conséquence directe de la non-exécution de l'arrêté d'expulsion par l'administration.

Si la théorie de la causalité adéquate peut se réclamer d'une certaine forme d'équité, elle a l'inconvénient de faire une large part à l'appréciation subjective du juge dans le choix du fait générateur

La jurisprudence Thouzelier (voir plus loin) en offre un bon exemple

L'établissement de la causalité entre le dommage subi par les victimes d'un cambriolage et l'évasion du coupable alors qu'il était détenu ou placée sous la surveillance de l'administration pénitentiaire est fonction d'un certain délai apprécié librement par le juge

- Une période de 48 jours est apparue trop longue pour établir le lien de causalité (CE 10 Mai 1985 Ramade)
- Mais 60 jours est une période suffisante dès lors que l'auteur du dommage a dans l'intervalle et depuis le jour de son infraction multiplié les infractions (CE 1987 Banque populaire de la Région de Strasbourg)

En outre, la jurisprudence administrative peut selon les cas entendre de manière assez large le lien de causalité adéquate.

- Le préjudice causé à un exploitant de cinéma dont les tapis et les moquettes des salles avaient été tachés par du goudron provenant des chaussures des spectateurs trouve sa cause non dans le comportement des spectateurs mais dans le goudronnage par l'administration d'une place voisine non interdite d'accès aux piétons (Conseil d'Etat, 7 mars 1969, Soc. des Ets. Lasailly et Bichebois.)
- De même, les malformations d'un nouveau-né sont la conséquence directe des obligations professionnelles de sa mère qui institutrice a dû enceinte faire la classe alors que sévissait une épidémie de rubéole (Conseil d'Etat, 6 nov. 1968 Dame Saulze).
- 

Enfin, la jurisprudence est susceptible d'évolution

- Pendant longtemps, le juge ne retenait pas, sauf si situation particulière, un lien de causalité entre les conditions de fonctionnement du service et le suicide de l'agent sur son lieu de travail.
- Aujourd'hui (CE 16 juillet 2014 Commune de Floirac), le lien de causalité est retenu sauf circonstances particulières permettant de détacher le suicide des conditions de fonctionnement du service
  - Exemple : le lien de causalité n'est pas retenu dans le cas d'une personne dépressive et suicidaire dès avant son recrutement dans l'administration.

Pour terminer, on notera que le législateur peut intervenir pour prévoir des hypothèses de présomption de causalité.

Ainsi à propos de l'indemnisation des victimes des essais nucléaires

Depuis la loi du 5 janvier 2010, est institué une présomption de causalité entre la maladie et l'exposition au rayonnement ionisant au profit des personnes se trouvant dans la zone des essais nucléaires.

- Le législateur est depuis 2010 intervenu à plusieurs reprises pour limiter contre la jurisprudence le jeu de la présomption de causalité en prévoyant des causes d'exonération pour l'administration (absence d'exposition élargie aux expositions à faible dose)
- Dans tous les cas, il appartient au juge au regard des faits de l'affaire à apprécier le lien de causalité.
  - Ainsi CE 6 novembre 2021 *Ministre des armées c. Mme FD veuve A*
    - L'absence d'exposition n'est pas établie en raison de la présence d'un cyclone dans la zone au moment des essais qui a déplacé les masses d'air.

## **Section 2 LES CAUSES ETRANGERES A L'ADMINISTRATION.**

L'administration n'est pas responsable des dommages dont la cause lui est étrangère. Plusieurs faits et événements peuvent exonérer, totalement ou partiellement, sa responsabilité :

### ***§.1 La force majeure.***

La force majeure a un effet totalement exonératoire dans tous systèmes de responsabilité qu'ils soient fondés sur la faute comme sur le risque.

- Comme en droit privé, elle se définit comme étant un fait extérieur à l'auteur du dommage, imprévisible dans sa survenance et irrésistible dans ses effets.

La jurisprudence l'admet rarement et quasiment exclusivement dans le contentieux des travaux publics.

- CE 6 juill. 2015, n° 373267, *Garde des sceaux, ministre de la justice, Lebon* ; AJDA 2015. 2284, concl. A. Bretonneau ;
  - A propos du recours d'un détenu de la prison de Draguignan dont les effets personnels avaient été détruits à l'issue de l'inondation du centre pénitentiaire
    - « Considérant qu'en jugeant que les inondations qui ont ravagé, notamment, la commune de Draguignan les 15 et 16 juin 2010, ne revêtaient pas la nature d'un cas de force majeure, alors que cet événement, qui a résulté de la conjonction imprévisible de plusieurs phénomènes, a présenté une intensité exceptionnelle, sans précédent dans ce département depuis 1827, le tribunal administratif a inexactement qualifié les faits de l'espèce ; que dès lors, et sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens du pourvoi, son jugement doit être annulé »;

- Voir aussi Conseil d'Etat 11 déc. 1991 SARL niçoise pour l'extension de l'aéroport : raz de marée ayant provoqué l'effondrement du sous-sol marin
  - Mais l'exemple porte sur la responsabilité contractuelle
- Le plus souvent les conditions de la force majeure ne sont pas réunies
- Ainsi dans l'affaire de la tempête de la Xynthia, le juge administratif, comme le juge pénal avant lui, considère que les caractères d'imprévisibilité et d'irrésistibilité ne sont pas établis : Conseil d'État, Chambres réunies, 31 Mai 2021, ASA de la vallée du Lay, n° 434733.
- - L'administration était poursuivie à la suite de la submersion de la côte littorale et en particulier de la Commune de la Faute sur mer.
    - Dans la nuit du 27 au 28 février 2010, la commune vendéenne de la Faute-sur-Mer a été inondée ; la « digue Est » prévue pour protéger des lotissements a été submergée. Vingt neuf personnes sont décédées par noyade ; 80 ont été blessées et des dégâts matériels 34 importants causés : l'inondation a concerné 4 800 habitations et 160 exploitations agricoles ; 75 km de digues et 120 km de côtes ont été endommagés.
    - Plusieurs imprudences et négligences ont été relevé : défaut d'entretien des digues, délivrance de permis de construire en zone inondable, absence d'adoption et ou de préparation des plans obligatoires de protection contre les risques naturels
  - Si la tempête, résultant de la conjonction de plusieurs phénomènes naturels, a eu une intensité remarquable. Toutefois, le Conseil d'Etat relève
    - . il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que des submersions importantes ont déjà eu lieu au cours du XXe siècle dans la zone touchée par l'inondation consécutive à la tempête Xynthia et que plusieurs études, dès le début des années 2000, ont mis en évidence le risque majeur d'inondation de forte intensité auquel est exposée la commune de La Faute-sur-Mer en cas de phénomène climatique d'ampleur exceptionnelle.
    - En conséquence, malgré le caractère exceptionnel de la conjonction des phénomènes de grande intensité ayant caractérisé la tempête Xynthia, celle-ci n'était ni imprévisible en l'état des connaissances scientifiques de l'époque, ni irrésistible compte tenu de l'existence de mesures de protection susceptibles d'être prises pour réduire le risque d'inondation et ses conséquences.
- Cette solution est conforme à la jurisprudence traditionnelle.
- Même si le phénomène naturel est d'une violence exceptionnelle, il n'est constitutif d'un cas de force majeure qu'en l'absence de précédents de même ampleur et le juge remonte loin dans le temps pour retrouver de tels phénomènes (v. CE 13 nov. 2009, n° 306992, Commune des Bordes, Lebon).
- De surcroît, dans l'affaire de la Faute sur mer, le risque naturel était connu des autorités publiques ; en particulier, un diagnostic réalisé sur la « digue Est » en 2006 souligne l'insuffisance de la protection qu'elle constitue contre une submersion marine.



- Ainsi une crue centennale n'est pas un cas de force majeure (CAA Lyon 13 mai 1997, Affaire du Grand Bornand)
- En 1987, les eaux du torrent Borne ravagent le camping installé sur sa rive au Grand-Bornand (Haute-Savoie). Bilan : 21 morts, 2 disparus.
- Alors que le tribunal administratif de Grenoble avait, le 2 juin 1994, retenu le caractère de « force majeure » de la catastrophe naturelle, La cour administrative d'appel suivant les conclusions du commissaire du gouvernement parle de « catastrophe prévisible ». « Il ressort de l'instruction que le Borne est sorti de son lit et a inondé les terrains alentours à plusieurs reprises au cours du siècle dernier. »
  - En l'espèce, la CAA va pointer la faute de l'Etat : le préfet de Haute-Savoie avait autorisé la création puis l'extension du camping sur des terrains inondables et dépourvus de toute protection »
  - ainsi que la responsabilité de la Commune : le maire n'ayant pas exercé ses pouvoirs de police notamment , le jour de la catastrophe, alors que les sols étaient saturés d'eau et qu'un bulletin météorologique exceptionnel avait annoncé la venue d'orages violents, le maire n'a pris aucune disposition pour prévenir les risques que couraient les campeurs. »
- La reconnaissance de la force majeure n'exonère l'administration de toute responsabilité qu'à la condition qu'elle n'ait pas contribué à en aggraver les conséquences
- CE 25 mai 1990, n° 39460, Abadie,
  - En l'espèce, Les pluies du 7 et 8 juillet 1977, qui sont à l'origine des inondations qui ont ravagé une partie du département du Gers, ont présenté, juge le Conseil d'Etat, en raison de leur violence et de leur intensité exceptionnelles et imprévisibles, le caractère d'un événement de force majeure.
- Pour autant, la responsabilité de l'administration à l'occasion de ces inondations pourra être retenue dès lors que les conséquences dommageables de la force majeure auraient été aggravées par un ouvrage public par rapport à ce qu'elles auraient été en son absence (par exemple : travaux ayant rétréci le lit du Gers ou que les services de l'administration (par ex. service d'annonce des crues) ont commis des fautes ayant pu avoir pour conséquence d'aggraver les dommages subis par les victimes.

## ***§.2 Le cas fortuit***

Le cas fortuit se distingue assez mal de la force majeure : c'est la cause inconnue mais non étrangère au défendeur (le vice caché en quelque sorte).

- Conseil d'Etat Ass. 28 mai 1971 Département du Var c/ Entreprise Bec frères
  - A propos de la rupture du barrage de Malpasset
    - La rupture soudaine du Barrage avait entraîné des inondations catastrophiques à Fréjus l'instruction de l'affaire a été incapable d'identifier la cause de la rupture du barrage lié à l'expulsion d'une roche à l'aval immédiat de l'ouvrage.

- Le Conseil d'Etat refuse d'y voir un cas de force majeure (absence d'extériorité) et condamne à ce titre le Département du Var, exploitant le Barrage, à indemniser les dommages causés à l'entreprise.

En l'espèce, c'est dans la mesure la responsabilité pour dommages de travaux causés aux tiers est une responsabilité que le cas fortuit est neutralisé et que l'administration doit indemniser les victimes même en cas de cas fortuit

A l'inverse, si la responsabilité repose sur l'établissement d'une faute, le cas fortuit est de nature à exonérer l'administration de sa responsabilité

- L'affaire de barrage de Malpasset permet à nouveau d'illustrer la dualité du régime appliqué au cas fortuit en droit administratif ( CE 22 octobre 1971 Ville de Fréjus)
- La ville de Fréjus avait poursuivi le Département du Var en tant que gestionnaire du barrage sur le fondement de la responsabilité du fait des ouvrages et travaux publics. Or cette responsabilité diffère selon que la victime est atteinte en tant qu'usager de l'ouvrage (responsabilité pour faute) ou en tant que tiers (responsabilité sans faute)
- En l'espèce, le Conseil d'Etat distingue la situation de la ville en tant d'une part qu'usager de l'ouvrage pour les dommages causés au réseau d'alimentation d'eau dont elle est propriétaire et d'autre part en tant que tiers s'agissant des dommages causés aux voies urbaines, monuments publics et plages, installations d'assainissement ou destinées à l'éclairage
  - Sur cette base, il exonère le Département du Var pour les dommages causés au réseau d'alimentation d'eau et le condamne à réparer les préjudices subis par la ville de Fréjus pour les autres biens.

### ***§. 3 La faute de la victime***

La faute de la victime est en revanche toujours une cause d'exonération totale ou partielle de responsabilité.

Elle peut revêtir des formes très variées : imprudence, négligence, atteinte à une situation illégale, acceptation par la victime d'un risque.

- Exemple : Conseil d'Etat 23 juillet 2003, David X, conclusions de Silva, AJDA 2003, p. 2274 : pas de responsabilité de l'éducation nationale à l'égard d'un élève accidenté après avoir quitté le lycée sans autorisation.

Un autre exemple intéressant se rencontre dans le contentieux de la fonction publique.

- Particulièrement dans les cas d'annulation par le juge d'une mesure de révocation d'un agent de la fonction publique pour vice de forme ou de procédure.
- Saisi de conclusions indemnitaires, le juge refuse d'établir le lien de causalité entre la perte de traitement et la faute de l'administration dès lors que l'agent a commis une faute d'une gravité suffisante pour justifier au fond son éviction
  - En ce sens, CE 2016 Leleu n°380783 / voir aussi CE 2018 req n°398851

- Le CE occulte volontairement la faute de l'administration : la perte de revenu ne résulte pas de l'éviction illégale mais du comportement de l'agent

La faute de la victime est une cause exonératoire y compris dans le contentieux des travaux public où en cas d'accident la faute de l'administration est présumée

- En ce sens un jugement récent du **TA VERSAILLES**, 24.01.2020, n° 170434
  - La victime circulait en moto et avait subi un accident en raison d'un enfoncement de la voie publique.
  - Pour rejeter le recours et exonérer totalement la commune de sa responsabilité, le juge relève
    - qu'un arrêté portant interdiction de circulation de certains véhicules, dont les motos, avait été pris par le Maire et était applicable à la date de l'accident,
    - que les rapports de police relèvent la présence de panneaux de signalisation sur les lieux et, précisément, à l'entrée de cette voie, matérialisant l'interdiction de circulation des motos ;
    - et que la victime. ne justifiait ni même n'alléguait que la visibilité sur ces panneaux n'aurait pas été suffisante.

#### §.4. Le fait du tiers

Le fait du tiers ne joue que dans les systèmes de responsabilité pour faute

- En cas de fait du tiers, l'administration ne peut être condamnée à réparer la totalité du préjudice même sous la réserve d'une éventuelle action récursoire contre le tiers. En ce sens, CE 16 octobre 2017 Commune de Saint-Philippe
- L'administration n'a pas à couvrir la victime du fait des fautes commises par les tiers. La victime doit donc poursuivre dans ce cas et l'administration et le tiers
  - En l'espèce, le CE casse le raisonnement des juges d'appel consistant à admettre l'entière responsabilité de l'administration dès lors qu'elle pourrait exercer une action récursoire ultérieure :
    - Extraits : Considérant en troisième lieu, qu'après avoir retenu l'existence d'un lien direct entre le dommage et un défaut de surveillance par le personnel communal, qui n'avait pas su empêcher le geste de l'écolier à l'origine de l'accident, la cour, pour rejeter les conclusions subsidiaires de la commune tendant à ce que sa responsabilité soit atténuée à hauteur de 75 % en raison de la faute commise selon elle par cet écolier, a jugé qu'une telle faute ne pourrait avoir aucune influence sur la responsabilité de la commune à l'égard de la victime et serait seulement de nature à lui permettre, si elle s'y croyait fondée, d'exercer une action récursoire contre l'écolier en cause ; **qu'en statuant ainsi, alors qu'elle devait apprécier si et dans quelle mesure le comportement d'un tiers ayant concouru à la réalisation du dommage était de nature à atténuer la responsabilité de la commune, la cour a commis une erreur de droit** ; que, par suite, son arrêt doit être annulé en tant

seulement qu'il se prononce sur les conclusions subsidiaires par lesquelles la commune de Saint-Philippe demandait à être partiellement exonérée de sa responsabilité ;

- On l'aura compris : le Conseil d'Etat refuse de transposer la jurisprudence Epoux Lemonnier aux relations entre la victime et les tiers placés sous la surveillance de l'administration

Mais encore faut-il que le fait du tiers soit retenu par le juge comme la cause essentielle du dommage, ce qui n'est pas le cas par le Conseil d'Etat dans l'affaire de 2017 Commune de Saint-Philippe (Réunion)

- Dans une affaire, où un élève de 8ans avait blessé dans la cour de récréation de l'école par un badame, fruit à coque dure, lancé par un autre enfant, âgé de 11 ans ;
  - Le Conseil d'Etat relève que l'auteur du jet n'était pas inspiré par une volonté de nuire, que le jeu consistant à lancer des badames était pratiqué de manière habituelle par plusieurs enfants ; qu'il avait, ce jour-là, commencé avant l'arrivée de la victime sur les lieux ; que les élèves concernés étaient, au moment des faits, placés sous la responsabilité de onze surveillants qui, bien que conscients des risques de cette pratique, se sont abstenus d'y mettre fin pour se regrouper à distance des enfants ; que si deux membres du personnel de l'école ont, peu avant l'accident, enjoint à l'auteur du jet d'interrompre son jeu, cette intervention purement verbale est restée sans suite ;
- que, dans ces conditions, **eu égard, d'une part, au jeune âge de l'auteur du jet et au caractère non intentionnel de son geste, d'autre part, au défaut de surveillance fautif du personnel de l'école du Centre, il y a lieu de retenir l'entière responsabilité de la commune de Saint-Philippe** dans le dommage subi par la victime ; ;

Toutefois, CE Avis 20 janvier 2023 Centre hospitalier du sud de l'Oise

Interrogé par le tribunal administratif d'Amiens sur l'office du juge administratif saisi d'une demande de réparation des préjudices provoqués par un < cumul > de fautes commises par une personne publique et une personne privée, le Conseil d'Etat indique que « lorsqu'un dommage trouve sa cause dans plusieurs fautes qui, commises par des personnes différentes ayant agi de façon indépendante, portaient chacune en elle normalement ce dommage au moment où elles se sont produites, la victime peut rechercher devant le juge administratif la réparation de son préjudice en demandant la condamnation de l'une de ces personnes à réparer l'intégralité de son préjudice. L'un des coauteurs ne peut alors s'exonérer, même partiellement, de sa responsabilité en invoquant l'existence de fautes commises par l'autre coauteur ».

La victime peut rechercher la condamnation d'une personne publique à réparer l'intégralité de son préjudice lorsque la faute commise portait normalement en elle le dommage, alors même qu'une personne privée, agissant de façon indépendante, aurait commis une autre faute, qui portait aussi normalement en elle le dommage au moment où elle s'est produite. « Il n'y a, dans cette hypothèse, pas lieu de tenir compte du partage de responsabilité entre les coauteurs, lequel n'affecte que les rapports réciproques entre ceux-ci, mais non le caractère et l'étendue de leurs obligations à l'égard de la victime du dommage. Il incombe à la personne publique, si elle l'estime utile, de former une action récursoire à l'encontre du coauteur personne privée devant le juge compétent, afin qu'il soit statué sur ce partage de responsabilité », précise la haute juridiction.

Ainsi, « le juge doit déterminer l'indemnité due au requérant, dans la limite des conclusions indemnitaires dont il est saisi, laquelle s'apprécie au regard du montant total de l'indemnisation demandée pour la réparation de l'entier dommage, quelle que soit l'argumentation des parties sur un éventuel partage de responsabilité ».

## Chapitre 3

### La réparation du préjudice

Pour être réparable par l'administration, le préjudice subi doit présenter un certain nombre de caractères.

#### **Section 1. La notion de préjudice indemnisable.**

Tout dommage subi ne constitue pas un préjudice indemnisable. C'est au juge qu'il revient de procéder à cette opération de qualification juridique. L'évolution de la jurisprudence montre en ce domaine une large convergence entre les ordres administratifs et judiciaire

#### ***§.1. La distinction des notions de dommage et de préjudice.***

Souvent confondues en doctrine les notions de dommages et de préjudice ne se situent pas sur le même plan (voir I. Poirot-Mazères, RDP 1997 p. 519).

- Le dommage est une notion objective qui désigne un pur fait (destruction d'un bien, blessures physiques, atteinte au sentiment). Il est le fondement de la responsabilité de l'administration
- Le préjudice est une notion subjective qui désigne les conséquences patrimoniales ou extrapatrimoniales qui découlent pour la victime de la réalisation du dommage.

Exemple : D'un dommage corporel (perte d'un bras) découlent ainsi plusieurs sortes de préjudices (frais médicaux, perte de revenus, préjudice esthétique, préjudice d'agrément)

Les mécanismes de responsabilité sans faute constituent un bon révélateur de cette distinction

1. Le dommage est le fait générateur de la responsabilité
2. Le préjudice anormal (grave et spécial) est une condition de la réparation

Le dommage est de l'ordre des faits, le préjudice est de l'ordre du droit et relève d'une opération de qualification juridique.

#### ***§.2. La détermination des préjudices indemnisables, une opération de qualification juridique***

Dire qu'un dommage doit être réparé car il correspond à un préjudice est un acte de volonté qui résulte d'une opération de qualification juridique menée par le juge et qui laisse une large part à sa subjectivité.

Elle est affaire de choix ou pour le dire autrement de politique jurisprudentielle avec le risque parfois d'être démenti par le législateur.

L'indemnisation des malformations génétiques en fournit un excellent exemple

- D'abord parce que les juges administratif et judiciaire ont adopté des positions divergentes
- Ensuite parce que le législateur est intervenu pour casser la qualification retenue par la Cour de cassation.

#### **A. LA POSSIBILITE D'UNE DIVERGENCE D'APPROCHE ENTRE LES JUGES ADMINISTRATIF ET JUDICIAIRE.**

La situation des enfants nés handicapés à la suite d'une malformation génétique constitue une bonne illustration des divergences d'approche.

- On se souvient qu'elle vise l'hypothèse où ce handicap n'a pas été décelé à l'occasion d'un examen prénatal pratiqué dans les services d'un hôpital public.
1. En 1997, dans l'affaire Quarrez, le Conseil d'Etat avait jugé suivant les conclusions du commissaire du gouvernement Mme Péresse que le fait de naître handicapé ne peut pas être considéré comme un préjudice, car d'un point de vue éthique et philosophique, cela reviendrait à considérer que certaines vies ne méritent pas d'être vécues et à cautionner des pratiques assimilables à l'eugénisme (Conseil d'Etat 14 février 1997. CHR de Nice c/ époux Quarrez).
    - En conséquence, seuls les parents de l'enfant étaient fondés à demander à être indemnisés au titre des troubles dans leurs conditions d'existences notamment en raison des frais exposés par la prise en charge tout au long de la vie du handicap de leur enfant (assistance d'une tierce personne, notamment)
  2. L'Assemblée plénière de la Cour de Cassation a opté pour une solution différente (Cour de Cassation, As. P., 17 novembre 2000 Perruche). Elle a jugé que le fait de naître handicapé pouvait constituer un préjudice pour l'enfant lui-même.
    - En conséquence, les parents pouvaient au nom de l'enfant engager la responsabilité du médecin afin qu'il couvre les frais liés à la prise en charge du handicap tout au long de la vie.
    - Par rapport à la solution Quarrez, l'arrêt Perruche permettait qu'en cas de décès des parents avant l'enfant ou en cas de mauvaise gestion du capital par les parents, la personne handicapée ne se trouve pas privé de droits.

#### **B. LA DETERMINATION DU PREJUDICE INDEMNISABLE PAR LA LOI ELE-MEME**

La loi du 4 mars 2002 est revenue sur la jurisprudence Perruche et s'applique désormais tant devant les juridictions administratives que judiciaires.

D'abord la loi pose le principe que nul ne peut se prévaloir d'un préjudice du seul fait de sa naissance.

- Le fait de naître handicapé n'est pas un préjudice indemnisable pour la personne handicapé au sens du droit de la responsabilité dans la mesure d'abord où il n'y pas de faute à l'origine du handicap.
- Le législateur considère contrairement à la Cour de cassation que l'erreur de diagnostic est la cause de la naissance et non du handicap qui est lui est lié au patrimoine génétique de l'enfant.

- En conséquence, et contrairement à la Cour de cassation, les charges auxquelles sera exposé tout au long de sa vie l'enfant handicapé n'ont pas été réparées par les professionnels de santé, mais parce qu'elles sont liées au patrimoine génétique de l'enfant, elles doivent être couvertes par des mécanismes (fonds) de solidarité nationale.
- Ainsi, d'après la loi le seul préjudice susceptible d'être indemnisé correspond au préjudice subi par les parents : l'erreur de diagnostic les a privés du droit de pratiquer un avortement thérapeutique (Conseil d'Etat 24 juin 2003 Maurice, à propos d'une inversion des résultats d'analyse).
- Ce préjudice peut comprendre alors un préjudice moral mais aussi éventuellement un préjudice matériel (la famille a pu être amené à déménager pour trouver une maison plus fonctionnelle, un des parents a pu arrêter son activité professionnelle)
- Mais il ne comprend pas (c'est un recul par rapport à l'affaire Quarrez) les charges qu'exposent tout au long de la vie l'accompagnement d'une personne handicapée car ce n'est pas le handicap qui est indemnisé
- La loi du 4 mars 2002 a même été jugée d'application immédiate aux affaires en cours : Conseil d'Etat, Avis 6 déc. 2002 Draon.
- Ce qui posait des problèmes au regard de la jurisprudence de la CourEDH dès lors que les parties avaient obtenu une indemnisation sur la base de la jurisprudence Quarrez ou Perruche à laquelle ils n'ont plus droit en raison de l'application de la loi.

### ***§.3 Les conditions du préjudice indemnisable.***

Longtemps la jurisprudence administrative a paru plus exigeante que le juge civil. La tendance est aujourd'hui à une très large convergence entre les deux ordres.

#### ***A. LE PREJUDICE DOIT ETRE CERTAIN***

Le principe est que le préjudice doit être certain. Ce qui exclut les préjudices éventuels mais non la perte de chance.

##### ***1. L'exclusion des préjudices éventuels***

Cette exigence exclut non les préjudices futurs mais les préjudices purement éventuels ou hypothétiques.

- Par exemple,
- Le préjudice résultant d'une invalidité atteignant un enfant est futur en ce qui concerne ses capacités professionnelles mais il est certain.
- Au contraire, le préjudice subi par une mère dont l'enfant de 14 ans victime d'un accident mortel et qui consiste dans la perte de l'aide matérielle que celui-ci aurait pu lui apporter constitue un préjudice éventuel non réparable.

##### ***2. L'indemnisation de la perte de chance.***

Toutefois le Conseil d'Etat admet que soit réparé le préjudice consistant dans la perte d'une chance :

- Par exemple : à propos d'un candidat irrégulièrement évincé d'un concours administratif et qui de ce fait a perdu toute chance d'être reçu. Conseil d'Etat, 1965 Poncin.



L'incertitude ne porte alors non sur le dommage mais sur la situation qui aurait été celle de la victime si le fait dommageable n'avait pas eu lieu.

- De même en matière médicale, pour manquement à l'obligation d'information en cas de réalisation d'un aléa thérapeutique

Confronté à une demande de réparation de la perte de chance, l'office du juge consiste à mesurer la part du dommage dont il souhaite accorder réparation.

Les positions du juge administratif et du juge judiciaire ont longtemps divergé. Elles tendent aujourd'hui à se rapprocher (le JA s'est aligné sur le JJ en 2007 : CE, sect., 21 déc. 2007, n° 289328, Centre hospitalier Vienne).

- Le JA, comme le JJ, fait de la perte de chance un préjudice spécifique et autonome ; ce qui est donc réparé, ce n'est pas le dommage corporel dans son intégralité, mais celui résultant de l'existence d'une chance qui a été perdue, celle de guérir ou de vivre.
- La réparation est calculée en fonction de ce qui aurait été acquis en cas de réalisation de la chance, mais pondérée par la probabilité de ces gains.
- En pratique, le juge judiciaire évalue l'entier dommage, puis fixe « la fraction des préjudices correspondant à la perte de chance de les éviter si la faute n'avait pas été commise ».
- L'évaluation doit se faire aussi en tenant compte des antécédents ou des prédispositions du malade

## **B. LE PREJUDICE DOIT ETRE EVALUABLE EN ARGENT**

Le préjudice doit être évaluable en argent.

Longtemps cette condition a été interprétée restrictivement en droit administratif. Elle excluait que le juge répare autre chose que les préjudices corporels et matériels. Notamment la jurisprudence administrative manifestait une nette réticence à l'égard du préjudice moral qui ne lui semblait pas par principe évaluable en argent.

Cette attitude restrictive tolérait cependant certains tempéraments. Le juge réparait ainsi

- L'atteinte aux convictions et aux opinions (Conseil d'Etat, 1934 Abbé Belloncle : réparation du préjudice subi par un prêtre du fait de la décision d'une maire d'ordonner des sonneries civiles de cloches en dehors des cas prévus par la loi en violation donc des conditions légales d'affection d'un église).
- L'atteinte à la réputation ou à l'honneur (**Conseil d'Etat, 1949 Véron Reville** à propos d'un magistrat révoqué à tort lors de l'épuration); (
- **Conseil d'Etat, 1957 Département de la Sarthe** : à propos d'une jeune fille contrainte par le service de santé à subir un examen médical en application de la loi de 1948. Cette loi visait les personnes contre lesquelles existeraient des présomptions d'avoir communiqué une maladie vénériennes. Or en l'espèce aucune présomption de cette nature ne pouvait être sérieusement retenue contre la plaignante.

L'indemnisation du préjudice moral par le juge administratif devait en outre progressivement être assurée par la notion de troubles dans les conditions d'existence puis par l'admission de la douleur morale

### 1. L'indemnisation des troubles dans les conditions d'existence

Ce type de préjudice couvre

- **Le préjudice esthétique** donne lieu ainsi à réparation : à condition toutefois qu'il présente une gravité suffisante pour constituer un trouble dans les conditions d'existence c'est à dire affecte la vie quotidienne de la victime (défiguration d'une petite fille de 7 ans : Conseil d'Etat, 1954 Ministre de l'Education nationale).
- **Le préjudice d'agrément** : l'impossibilité de pratiquer à la suite d'un accident une activité sportive comme auparavant.
- **La douleur physique** donne également lieu à réparation ; non pour elle même (« *les larmes ne se monnayent pas* ») mais dans la mesure où des souffrances physiques particulièrement aiguës et intenses apportent aux conditions d'existence des troubles susceptibles d'être évalués en argent (inactivité prolongée, perte des capacités de travail, perte de considération). Après avoir exigé « *des souffrances exceptionnelles* » la jurisprudence se contente de souffrances particulières mais non d'une exceptionnelle gravité.

Cependant la notion de troubles dans les conditions d'existence va se révéler incapable de se substituer à la réparation de la douleur morale. Le chagrin lié notamment à la perte d'un être cher n'était pas traditionnellement indemnisable devant le juge administratif.

### 2. L'indemnisation de la douleur morale

Il a fallu attendre l'arrêt Letisserand du 24 novembre 1961 (donc bien après le JJ) pour que le juge accepte de s'aligner sur la jurisprudence civile et de réparer la douleur morale.

- Dans l'affaire Letisserand, à la suite d'un accident de circulation qui avait provoqué le décès d'un père et de son fils de sept ans, la veuve et le grand père font former une action en responsabilité.
  - Si la veuve a été indemnisé au titre du troubles dans ces conditions d'existence,
  - Le grand-père, lui, n'avait que son chagrin à faire valoir, ce qu'accepte le CE

Pour autant la douleur morale ne saurait être démesurément étendue:

- Ainsi le juge écarte la demande d'une personne majeure se prévalant du décès du second mari de sa grand mère
- Ainsi le cas d'une mère qui se plaignait alors même que l'enfant n'avait subi aucun préjudice de l'échec d'une interruption volontaire de grossesse pratiquée dans un hôpital : le Conseil d'Etat a estimé qu'une telle naissance n'était génératrice d'aucun préjudice (moral ou matériel) de nature à ouvrir à la mère un droit à réparation. Conseil d'Etat, Ass. 2 juillet 1982 Mlle R. (Rec. p. 266).
  - Pour une critique de cette solution : Caroline Grossholz, Le dommage lié à la naissance d'un enfant normalement constitué AJDA 2018 p.2072, Magistrat administratif qui estime que la qualification du dommage réparable se heurte ici à une conception « objectiviste » du dommage, socialement normée, qui peine à tenir compte des choix individuels (choix de ne pas enfanter, abandon de la poursuite d'études.

- Dans le même sens Maryse Deguerge : « la naissance d'un enfant n'est pas objectivement un dommage, mais [...] elle peut être subjectivement constitutive d'un préjudice pour la mère

De la douleur morale, on rapprochera le préjudice d'anxiété

Conseil d'Etat 28 mars 2022-req. 453378 BJ c/ Ministre des Armées

Le JA s'est prononcé sur la justification du préjudice moral d'anxiété dû aux risques liés à l'amiante invoqué à l'appui d'une action en responsabilité contre l'Etat employeur.

- Le principe de l'indemnisation d'un préjudice d'anxiété a été admis depuis CE, Assemblée, 4 juillet 2003, Moya-Caville, n° 211106, à propos d'un agent hospitalier, allergique au formol et exposé à ce produit pendant de longues années sans que l'administration ne lui propose une autre affectation
  - Le Conseil d'Etat qu'elle a subi en outre, en raison de l'angoisse engendrée par le risque permanent d'affections sévères en cas d'exposition à l'allergène, d'importantes souffrances morales ;
- Voir CE, 9 novembre 2016, Mme Bindjouli, n° 393108, rec . p. 496 ;
  - La requérante demandait l'indemnisation d'un préjudice d'anxiété à la suite de la prise de Mediator.
  - La difficulté est d'apprécier la réalité de l'état d'anxiété du requérante lié à la crainte de développer une pathologie grave.
    - Le juge s'appuie ici sur des éléments objectifs et subjectifs. Il relève pour rejet la demande
      - que le risque de développer, à la suite de la prise du médiateur, une hypertension artérielle pulmonaire qui est une affection sévère est faible .
      - que la requérante ne fait état d'aucun élément personnel et circonstancié pertinent pour justifier du préjudice qu'elle invoque.
        - Car si elle se prévaut du retentissement médiatique auquel a donné lieu la poursuite de la commercialisation du Mediator, malgré les risques qu'il présentait, l'Agence française de sécurité sanitaire des produits de santé a diffusé aux patients concernés des informations rendant compte, en des termes suffisamment clairs et précis, de la réalité des risques courus.

Dans l'arrêt du 28 mars 2022, le Conseil d'Etat applique cette jurisprudence au préjudice moral d'anxiété dû aux risques liés à l'amiante. En l'espèce, le requérant demandait indemnisation du

préjudice moral et des troubles causés dans ses conditions d'existence par son exposition à l'inhalation de poussières d'amiante tout au long de sa carrière dans la Marine nationale.

Le Conseil d'Etat en profite pour fixer les conditions à réunir pour une telle action. Le requérant doit cumulativement :

1. faire état d'éléments personnels et circonstanciés de nature à établir une exposition effective aux poussières d'amiante
2. établir que cette exposition est susceptible de l'exposer à un risque élevé de développer une pathologie grave et de voir, par là même, son espérance de vie diminuée.

En l'espèce, les marins en question n'intervenaient pas directement sur les matériaux amiantés. Pour autant, le CE leur reconnaît l'existence d'un préjudice d'anxiété indemnisable, eu égard à la spécificité de leur situation :

- o Le requérant établit, note le CE, avoir, pendant une durée significativement longue, exercé ses fonctions et vécu, de nuit comme de jour, dans un espace clos et confiné comportant des matériaux composés d'amiante, sans pouvoir, en raison de l'état de ces matériaux et des conditions de ventilation des locaux, échapper au risque de respirer une quantité importante de poussières d'amiante.
  - Le préjudice en l'espèce est indemnisé à 3 000 €.

### *3. L'indemnisation du préjudice écologique*

Le préjudice écologique recouvre l'hypothèse des atteintes à l'environnement lui-même, indépendamment de leurs répercussions sur les personnes et/ou les biens.

- Ce préjudice a été reconnu tacitement par la Cour de cassation à la suite de la marée noire provoqué par le naufrage du pétrolier Erika en 2012 (Cour de cassation, Chambre criminelle, 25 septembre 2012)
- Cette reconnaissance a d'ailleurs été favorisée par une décision du Conseil constitutionnel de 2011, qui avait admis une obligation de vigilance à l'égard des atteintes à l'environnement, dont la violation engage la responsabilité civile de son obligé (QPC n°2011-116, 8 avril 2011 Michel Z et autres)

Le préjudice écologique est désormais consacré aux articles 1246 et suivants du Code civil (loi du 8 août 2016) sur la base du principe du pollueur-payeur inscrit dans la charte de l'Environnement et donne lieu à des condamnations devant les juridictions civiles.

L'article 1246 du Code civil est désormais appliqué en tant que tel par la jurisprudence administrative qui vise expressément la notion de préjudice écologique sans chercher à l'adapter « à la nécessité de concilier les droits de l'Etat et ceux de la nature » pour paraphraser l'arrêt Blanco

Le premier jugement où est reconnu le préjudice écologique l'a été dans le cadre de « l'affaire du siècle » à raison de la carence de l'Etat pour respecter les objectifs qui s'imposent à lui en matière de réduction des émissions de gaz à effet de serre notamment pour non-respect du premier budget carbone (document qui fixe le plafond maximum d'émission de gaz à effet de serre) TA Paris, 3 février 2021, Association Oxfam France et autres,

Le jugement rappelle les termes de l'article 1249 du code civil illustrant l'originalité de la réparation du préjudice écologique,

- Un préjudice non personnel, mais matériel : la nature ne s'est pas encore vu reconnaître la personnalité morale
- ★ Des solutions en ce sens existent dans d'autres systèmes juridiques : à propos de fleuves ou de Lac en Nouvelle Zélande, en Inde ou même aux Etats unis
- Un préjudice invocable par une liste déterminée de personnes ayant de par la loi qualité et intérêt à agir
- Une réparation qui s'effectue par priorité en nature
  - Le TA relève « que ce n'est qu'en cas d'impossibilité ou d'insuffisance des mesures de réparation que le juge condamne la personne responsable à verser des dommages-intérêts au demandeur, ceux-ci étant affectés à la réparation de l'environnement ».
    - Dans la même affaire, l'État a été condamner à verser à chacune des associations ka somme d'un euro en réparation de leur **préjudice moral**.
    - <Mais c'est pour une autre raison : dans la mesure où la carence de l'Etat portait atteinte aux intérêts collectifs défendus par chacune des associations requérantes.
- En conséquence, il est ordonné, avant-dire droit, « un supplément d'instruction afin de communiquer de déterminer les mesures à prendre
  1. Dans un jugement ultérieur du 14 octobre 2021 ; le TA ordonne au Premier ministre et aux ministres compétents « de prendre toutes les mesures sectorielles utiles de nature à réparer le préjudice à hauteur de la part non compensée d'émissions de gaz à effet de serre au titre du premier budget carbone ».
  2. Mais il ajoute que « les mesures concrètes de nature à permettre la réparation du préjudice peuvent revêtir diverses formes et expriment, par suite, des choix relevant de la libre appréciation du gouvernement ».
  3. Le tribunal administratif juge que pour cette réparation soit effective, le gouvernement doit agir au 31 décembre 2022, au plus tard et qu'il n'y a pas lieu d'assortir cette injonction d'une astreinte.

### **C. LA SITUATION JURIDIQUE DE LA VICTIME AU MOMENT DES FAITS**

La victime doit être placée pour prétendre à une indemnisation lorsqu'elle attende dans une situation légitime.

Toute personne qui justifie d'un intérêt lésé par l'administration ne peut prétendre à réparation qu'à la condition que la situation à laquelle il est porté atteinte soit licite ou jugée digne de protection.

- Il paraîtra ainsi normal que celui qui s'est mis hors la loi ne bénéficie pas de la protection du droit si du moins le préjudice subi présente un lien direct avec l'irrégularité de sa situation.
- Par exemple, l'exploitant sans titre d'une mine d'anthracite ne saurait demander à être indemnisé des dégâts causés du fait de l'exploitation par EDF (à proximité de la mine) d'un canal à vocation hydroélectrique (Conseil d'Etat, 1962 Bettato).
- De même, un forain qui occupe irrégulièrement un emplacement au marché ne peut se plaindre de son éviction par l'administration (Conseil d'Etat, 1924 Bouttemy).
- Mais en sens inverse : la circonstance qu'une personne occupe sans titre un logement administratif n'exclut pas qu'elle puisse demander réparation à l'administration pour la perte d'une partie de ses effets personnels lors d'un incendie qui a ravagé les bâtiments dès lors que l'incendie a été rendu possible par la négligence des autorités municipales lors d'une retraite aux flambeaux (Conseil d'Etat, 1959 Victor)

Pour autant la jurisprudence administrative a longtemps fait une application abusive de cette condition en l'appliquant aux ayants-droits des victimes

- Dans de très nombreuses hypothèses la réparation des dommages par ricochet causés donc aux ayants droits de la victime d'un accident mortel était en effet écartée.
- Ainsi il faudra attendre l'arrêt Conseil d'Etat, 3 mars 1978 Dame Muesser veuve Lecomte pour le juge administratif reconnaisse le droit à indemnité de la femme vivant depuis plusieurs années en concubinage avec un homme victime d'un accident mortel.
- A la condition donc que les concubins établissent le caractère stable et continu de leurs relations avec la victime.
- Cette exigence vaut également pour les autres catégories de demandeurs : rejet de la demande d'indemnité formée par la femme divorcée de la victime depuis plusieurs années dès lors qu'elle ne bénéficiait d'aucune pension alimentaire.

#### ***D. LA CREANCE NE DOIT PAS ETRE ETEINTE.***

Un autre problème concerne les ayants-droits en cas de décès de la victime durant ou avant qu'il est intenté une action indemnitaire devant le juge.

- Conseil d'Etat 29 mars 2000 Assistance publique-Hôpitaux de Paris a jugé a décidé que le droit à réparation d'un dommage naissait au jour de la réalisation du dommage
- Il en résulte que le droit à réparation entre dans le patrimoine de la victime à cette date et qu'en cas de décès de la victime qu'il est transmis à ses héritiers, de sorte que les ayants-droits peuvent former en leur nom une action pour obtenir la réparation du préjudice subi par la victime
- Ce qui est la solution retenue en droit civil

### **Section 2 L'étendue de la réparation.**

La réparation consiste dans la reconnaissance d'une créance sur l'administration exprimée en argent. Elle est destinée à couvrir l'intégralité du préjudice

## **§.1. Le principe d'une réparation pécuniaire**

Ce principe découle traditionnellement de l'impossibilité pour la victime de réclamer une réparation en nature. Mais ce principe connaît aujourd'hui des exceptions

### **A. L'IMPOSSIBLE REPARATION EN NATURE**

La réparation du préjudice en droit administratif se traduit par le versement d'une indemnité

Or, comme l'écrit le professeur Chapus (sa thèse, 1957), la réparation pécuniaire "n'apporte guère à la victime qu'une compensation, un substitut dont on s'efforce d'assurer l'équivalence à la valeur du dommage qui en fait subsiste; la réparation matérielle, au contraire, assure vraiment dans les faits, la "réparation" (...) du dommage qui cesse d'exister et mérite à ce titre la qualification de "résultat idéal"

Contrairement au droit civil, la réparation ne peut donc en principe pas consister en une obligation de faire (et donc en une réparation en nature);

- Non pas que la chose soit toujours impossible dans les faits
- Mais parce que c'est une conséquence du principe selon lequel le juge ne peut adresser des injonctions à l'administration.
- Les recours indemnitaires<sup>333</sup> relèvent pourtant du contentieux de la pleine juridiction (ou encore du « plein contentieux »). Cependant le juge de pleine juridiction n'est pas doté des pleins pouvoirs... mais seulement plus importants que le juge de l'excès de pouvoir
- Ainsi Raymond Odent, président de la section du contentieux expliquait ce paradoxe en affirmant que le juge administratif ne peut condamner l'administration à une obligation de faire, sinon il empiéterait sur les attributions de l'administration et excéderait les limites de ses pouvoirs. Il ne peut que condamner au paiement d'une indemnité" (Cours de contentieux administratif, p. 230).
- Certes, on sait que la loi du 8 février 1995 (CJA, article L.911-1) a permis de déroger à cette interdiction dans le contentieux de l'excès de pouvoir (voir Titre précédent )
  - Mais elle perdure dans le contentieux de la responsabilité
    - En cas de non-paiement de l'indemnité à laquelle l'administration a été condamnée, la victime peut toutefois directement s'adresser au comptable public pour obtenir le mandatement d'office des dommages et intérêts
  - Mais s'il touche comme l'injonction à l'exécution forcée de la décision de justice, ce dispositif n'a rien à voir avec la réparation en nature

### **B. L'ADMISSION PAR EXCEPTION DE LA REPARATION EN NATURE**

Plusieurs arrêts récents tendent à admettre la réparation en nature

- Ainsi dans l'arrêt du **7 juill. 2015, n° 367484, Baey**, le Conseil d'Etat affirme que le juge administratif, saisi d'une action en responsabilité, peut, s'il constate que le fait dommageable et le préjudice subsistent au jour où il statue, enjoindre à la personne publique de mettre fin à son comportement ou d'en pallier les effets.
  - L'affaire concernait la carence de l'autorité de police pour faire cesser la pollution d'un cours d'eau. Le cours d'eau avait inondé une pâture; laquelle était en

conséquence toujours contaminée et impropre à l'élevage au moment où le juge statue.

- En l'espèce, le CE n'a pas statué au fond et seulement cassé le raisonnement de la CAA qui avait rejeté la demande d'injonction
- Le fondement de ce pouvoir, expressément limité par l'arrêt au cadre de la responsabilité pour faute –restait très incertain.
- En effet le Conseil d'État ne vise pas notamment l'article L. 911-1 du Code de justice administrative sur le pouvoir d'injonction reconnu au juge de l'excès de pouvoir
  - Certains auteurs expliquent que cet article issu de la loi du 8 février 1995 a un champ d'application potentiellement plus large que celui dans le cadre duquel il a été jusqu'à présent appliqué, celui de l'exécution d'un jugement rendu dans le cadre du contentieux de l'excès de pouvoir.
  - Selon eux, cet article permettrait en effet au juge d'ordonner à l'Administration toute mesure - et non simplement l'adoption d'une décision - nécessaire à l'exécution d'un jugement - lequel n'est pas forcément rendu en excès de pouvoir
- Cette solution a été réaffirmée et amplifiée dans l'arrêt du 6 décembre 2019 syndicat des copropriétaires de l'immeuble Monte-Carlo Hill
- Il juge que le juge administratif peut, outre le prononcé de dommages et intérêts enjoindre à l'administration d'entreprendre des travaux pour mettre fin à un dommage de travaux publics lorsqu'il juge son abstention fautive.
  - En l'espèce, le syndicat des copropriétaires de l'immeuble Monte-Carlo Hill avait demandé à la commune de Beausoleil de procéder à la réfection de l'étanchéité d'une voie piétonne en raison d'écoulement d'eau venant de la rue et causant d'importants dégâts à l'immeuble.
  - La commune ayant refusé, le syndicat a obtenu du tribunal administratif de Nice
    - 1/ la condamnation de la commune à l'indemniser des préjudices causés par le défaut d'étanchéité de la voie.
    - L'annulation du refus de la commune de faire procéder aux travaux de reprise de la voie nécessaires et prononcé une injonction de les faire réaliser.
  - En appel, la cour administrative d'appel de Marseille a confirmé la responsabilité sans faute de la commune et le versement d'une indemnité. Elle a, en revanche, annulé la partie du jugement contraignant la commune à mettre fin au dommage.

Le pourvoi en cassation va donner au Conseil d'Etat l'occasion de redessiner l'office du juge de plein contentieux saisi d'une demande en réparation

- Le CE explique que « Lorsque le juge administratif condamne une personne publique responsable de dommages qui trouvent leur origine dans l'exécution de travaux publics ou dans l'existence ou le fonctionnement d'un ouvrage public, il peut, saisi de conclusions en ce sens, s'il constate qu'un dommage perdure à la date à laquelle il statue du fait de la faute que commet, en s'abstenant de prendre les mesures de nature à y mettre fin ou à en pallier les effets, la personne publique, enjoindre à celle-ci de prendre de telles mesures.



- Le fondement de ce nouveau pouvoir doit être cherché dans la loi de 1995 mais dans l'office même du juge de la responsabilité
- Le rapporteur public Gilles Pelissier explique ainsi qu'en enjoignant à la personne publique responsable d'un dommage d'en faire cesser la cause ou d'en pallier les effets, dans le cadre d'une action en responsabilité, le juge ne fait pas acte d'administrateur mais exerce pleinement sa mission juridictionnelle qui est d'assurer l'effectivité du droit de la victime à ne pas subir un dommage imputable à une autorité publique, lorsque ce droit lui a été reconnu
- Et le rapporteur public d'expliquer encore que l'injonction fait partie de la panoplie normale des pouvoirs du juge comme l'a reconnu des lois récentes dans d'autres domaines : loi de 1995 en excès de pouvoir pour assurer l'exécution des jugements ou loi 2000 en matière de référé.
- Pour Gilles Pelissier : il ne s'agit pas de renverser le principe de séparation de l'administration active et de la juridiction administrative mais d'arrêter de lui conférer une portée excessive qui allait jusqu'à amputer le juge administratif d'attributions qui sont naturellement celle d'un juge (comparé avec le juge judiciaire)
- Pour autant, ce pouvoir est conditionné à une abstention fautive de l'administration.
- Dès lors faut-il pouvoir caractériser l'abstention fautive de l'administration. Le CE livre une grille d'analyse en deux temps ,
  1. Pour apprécier si la personne publique commet, par son abstention, une faute, il incombe au juge , en prenant en compte l'ensemble des circonstances de fait à la date de sa décision, de vérifier d'abord si la persistance du dommage trouve son origine non dans la seule réalisation de travaux ou la seule existence d'un ouvrage, mais dans l'exécution défectueuse des travaux ou dans un défaut ou un fonctionnement anormal de l'ouvrage
  2. si tel est le cas, il appartient au juge de s'assurer encore qu'aucun motif d'intérêt général, qui peut tenir au coût manifestement disproportionné des mesures à prendre par rapport au préjudice subi, ou aucun droit de tiers ne justifie l'abstention de la personne publique.
- Mais même en l'absence d'abstention fautive de la personne publique , le juge de la responsabilité n'est pas totalement démuné
- Car si le juge ne peut faire droit à une demande d'injonction,
- Il peut toutefois décider que l'administration aura le choix entre le versement d'une indemnité dont il fixe le montant et la réalisation de mesures dont il définit la nature et les délais d'exécution.
- L'arrêt Monte-Carlo Hill est évidemment un arrêt d'une ampleur sans précédent puisqu'il met fin de manière généralisé à l'autolimitation du juge à l'égard du pouvoir d'injonction et refuse d'en faire une conséquence du principe de séparation de l'administration et de la juridiction administrative.
- Ce faisant, on peut considérer qu'il arrive bien tardivement
  - Car, comme l'explique Gilles Pelissier dans ses conclusions il vient mettre fin au paradoxe que constituait le fait que le juge dont la mission est précisément d'assurer le rétablissement des droits subjectifs lésés était le dernier à ne pas avoir le moyen de le faire le plus efficacement possible, moyen dont disposent depuis plusieurs années les juges de la légalité, de l'urgence et de la responsabilité contractuelle.

- D'autres affaires amènent encore le juge administratif de la responsabilité à adresser des injonctions à l'administration
  - Ainsi des affaires fondées sur la réparation d'un préjudice écologique
  - Le Code civil prévoit expressément et par voie préférentielle la réparation en nature
    - On sait que le juge éprouve alors toutes les difficultés du monde à prescrire au Gouvernement des mesures précises pour lutter notamment le réchauffement climatique (voir TA Paris 14 octobre 2021 Association OXAM France).

### **§.2. Le principe d'une réparation intégrale**

L'indemnité est accordée soit sous la forme d'un capital (pour les dommages aux biens) soit éventuellement sous la forme d'une rente indexée sur l'inflation.

La réparation du préjudice doit être intégrale,

ce qui implique, de "replacer la victime, autant que faire se peut, dans la situation qui aurait été la sienne si le dommage ne s'était pas produit, c'est-à-dire, lorsque la faute résulte d'une décision illégale, si celle-ci n'était jamais intervenue"(CE, 3 mai 2004, S... et Mme B..., n° 257075).

Ce qui soulève la question des méthodes d'évaluation du préjudice. Réciproquement, la réparation ne doit pas être une cause d'enrichissement pour la victime. Ce qui pose la question des déductions à opérer.

Pour le dire autrement, le juge répare tout le préjudice mais rien que le préjudice.

#### **A. RIEN QUE LE PREJUDICE : LA QUESTION DES DEDUCTIONS.**

Ainsi il n'est pas rare que le juge procède à des déductions pour éviter que les dommages et intérêts n'excèdent l'importance du préjudice à réparer.

Ces déductions tiennent compte

- pour les dommages aux biens de leur vétusté au jour du dommage
- ou pour les dommages aux personnes des sommes versées par la Sécurité sociale, par les assurances ou encore des aides accordées à titre de secours,
- des gains touchés par les fonctionnaires durant leur éviction
- ainsi que des conséquences favorables du fait dommageable pour la victime (par exemple, une opération de travaux publics peut créer un préjudice immédiat notamment commercial mais représenter à long terme une plus-value).

#### **B. TOUT LE PREJUDICE : LA QUESTION DES METHODES D'EVALUATION DU PREJUDICE**

L'évaluation du dommage pose davantage de difficulté.

La règle traditionnelle était que les dommages s'évaluent au jour de leur réalisation.

Mais cette règle devait s'avérer particulièrement défavorable aux victimes compte tenu des risques d'inflation et des lenteurs des jugements.

- Aussi le Juge administratif est-il revenu sur ce principe pour établir une distinction entre les dommages aux personnes et les dommages aux biens : Affaire dite des trois veuves : Conseil d'Etat; 1947 Vve Aubry, Vve Lefèvre et Vve Pascal
- Pour les dommages causés aux personnes, la date d'évaluation est celle du prononcé de la décision.
- Pour les dommages causés aux biens, la date d'évaluation est celle de la réalisation du dommage.

En tout état de cause, la victime doit présenter des conclusions chiffrées avant le jugement au fond par le juge de première instance. Le juge ne peut accorder plus que ne demande la victime. La victime ne peut demander davantage en appel (sauf à justifier d'une aggravation du préjudice).

Ainsi la jurisprudence administrative s'aligne globalement sur celle de la Cour de cassation.

- Ce que confirme encore CE 7 octobre 2013 Ministre de la défense c/ M. H qui utilise comme la Cour de cassation la nomenclature Dintihac pour identifier en matière médicale les types de préjudices indemnisables

## Titre 2 Les fondements de la responsabilité administrative

### Chapitre 1 La responsabilité pour faute.

La responsabilité des personnes publiques est en principe une responsabilité pour faute (§. 1)

C'est à dire que la responsabilité de l'administration n'est en principe engagée qu'à la condition qu'une faute de service soit à l'origine du dommage dont la victime demande réparation.

- La Faute du service écrit DUEZ reste l'élément générateur fondamental de la responsabilité de la puissance publique. En principe, là où il n'existe pas la faute du service public, il ne saurait être question de responsabilité administrative. ».

La responsabilité pour faute soulève trois types de questions

1. La nature de la régulation exercée par la responsabilité pour faute sur l'action administrative .
2. La démonstration de la faute et la charge de la preuve
3. L'identification des faits susceptibles d'être qualifiés de fautes c'est-à-dire des faits de nature à engager la responsabilité des personnes publiques

#### Section 1. Les fonctions de la responsabilité pour faute

Comme en matière civile, la responsabilité pour faute a pour fonction d'apporter une sanction aux actes et aux comportements fautifs de l'administration.

C'est la fonction régulatrice de la faute.

- Comme l'écrit P. Delvolvé : la faute permet à l'administration « de savoir dans quelles limites, elle doit agir, quels sont ses droits et ses devoirs »

En ce sens, elle a une connotation morale. Les textes n'offrent aucune définition de ce qu'est une faute. Ainsi le juge dispose d'une grande liberté pour caractériser l'existence d'une faute. La faute est un standard jurisprudentiel.

## ***§. 1. La fonction régulatrice de la responsabilité pour faute***

La responsabilité pour faute conserve indubitablement une connotation moralisatrice : elle implique un jugement réprobateur sur les actions de l'administration. Cet aspect explique la prévalence du système de responsabilité pour faute en droit administratif

### ***A. LA CONNOTATION MORALE DE LA FAUTE***

- La faute évoque en effet dans les systèmes juridiques l'idée de transgression à une règle de conduite
- Dire que l'administration a commis une faute, c'est-à-dire qu'elle a manqué à ses obligations

Cette connotation morale explique certaines solutions retenues par la jurisprudence administrative

#### ***1. L'exemple de l'affaire du sang contaminé***

les solutions retenues par le juge administratif dans l'affaire du sang contaminé (Conseil d'Etat, 9 avril 1993 MM. G., D., B., AJDA 1993, chron. P.336.),

- Le Conseil d'Etat est saisi d'une action en responsabilité pour faute alors même qu'il existait un dispositif d'indemnisation légale permettant aux victimes d'obtenir réparation sans avoir à établir la faute de l'administration.
  - C'est la preuve que les victimes ne recherchent pas uniquement une réparation mais aussi que le comportement défectueux de l'administration soit stigmatisée
    - Et en l'espèce, le juge administratif va faire droit à la demande des victimes et déclarer l'Etat responsable de la contamination des hémophiles en raison de la carence de l'administration dans l'exercice de sa mission de tutelle sur le fonctionnement des centres de transfusion sanguine et en raison du retard avec lequel le ministre de la Santé avait interdit la distribution de produits sanguins contaminés.

#### ***2) Le contre exemple : la responsabilité de l'Etat législateur pour violation du droit communautaire, international,***

Si le Conseil d'Etat accepte d'écarter l'application d'une loi contraire aux normes de droit international ou de droit communautaire (Conseil d'Etat 1989 Nicolo), longtemps, il n'a pas accepté pas d'engager la responsabilité de l'Etat du fait des lois pour violation du droit international ou européen (Conseil d'Etat 28 février 1992 Soc. Arizona Tobacco Products et SA Philip Morris France)

- Dans cette affaire Soc. Arizona Tobacco Products et SA Philip Morris France, l'affirmation de la responsabilité pour faute de l'Etat est tout à fait remarquable : c'est l'arrêté qui exécute la loi et non la loi qui est fautive.
  - En l'espèce, le refus du ministre d'augmenter le prix des cigarettes à la demande de l'entreprise Philip Morris était fondé directement sur une loi de 1976 qui lui donnait le pouvoir de fixer le prix unique des cigarettes sur le territoire en contradiction avec les dispositions des directives européennes exigeant la liberté des prix.

- A tous le moins au lieu de consacrer la faute du Ministre, le juge aurait pu considérer que sur le plan de responsabilité, la loi faisait écran ce qui interdisait de rechercher la faute de l'Etat.

L'arrêt CE 8 février 2007 Gardedieu se situe dans le prolongement de cette jurisprudence qui refuse de porter une appréciation à connotation morale sur le travail du législateur.

Certes, pour la première fois, le CE admet la responsabilité de l'Etat du fait de l'intervention d'une loi mais la motivation retenue par l'Assemblée du Conseil d'Etat ne fait aucun doute : le fondement de la responsabilité de l'Etat retenue en l'espèce ne se situe pas sur le terrain de la faute dès lors que le CE récuse le terme même de « faute »

- Ce terrain était pourtant au plan juridique le plus aisé à concevoir : il va de soi que le principe de légalité englobe le respect des traités et des actes qui en dérivent.
  - A ce titre, la méconnaissance du droit international par le législateur aurait pu être qualifiée d'illégalité fautive, elle-même susceptible, en cas de lien direct et certain avec le préjudice invoqué, d'engager la responsabilité de l'Etat.

Pour autant, il ne s'agit pas d'un régime de responsabilité sans faute. L'arrêt Gardedieu précise en effet qu'il s'agit de réparer non pas les seuls préjudices anormaux mais l'ensemble des préjudices qui résulte de l'intervention d'une loi inconstitutionnelle.

- Le régime de responsabilité mis en oeuvre par la décision Gardedieu n'est donc ni un pur régime de responsabilité pour faute, ni un authentique régime de responsabilité sans faute. Il paraît constituer soit un régime totalement sui generis ainsi que Luc Derepas l'expliquait dans ses conclusions soit une branche alternative de la jurisprudence Lafleurette. (voir AJDA 2007 )

La valeur symbolique de la faute, sa connotation morale explique que le juge répugne à sanctionner le législateur sur ce terrain.

L'arrêt CE 24 décembre 2019 Société Hôtelière Paris Eiffel Suffren qui consacre le principe de la responsabilité de l'Etat du fait des lois inconstitutionnelles ne permet pas de mieux en comprendre les fondements.

- A l'image de l'arrêt Gardedieu, le CE s'interdit à nouveau de rattacher ce nouveau cas de responsabilité à la faute.
  - Comme en 2007, il fait comme si le législateur ne pouvait commettre de faute et se borne à expliquer que la responsabilité de l'Etat repose sur la méconnaissance de la hiérarchie des normes.
  - Mieux d'un point de vue purement procédural, le juge refuse de traiter ce régime de responsabilité «sui generis » comme étant une responsabilité pour faute
    - Le juge a en l'espèce admis la recevabilité des conclusions tardives en jugeant qu'elles étaient fondées sur une cause juridique non distincte des premières conclusions dont il avait été saisi sur le fondement de la jurisprudence La Fleurette (fondé sur la responsabilité sans faute...)

- Or c'est une règle traditionnelle du contentieux administratif : responsabilité sans faute et pour faute reposent sur des causes juridiques distinctes.

En dépit de la réticence du CE, c'est bien une responsabilité pour faute qui ne dit pas son nom.

- En l'espèce, l'invalidité de la loi a été reconnue par le Conseil constitutionnel dans le cadre d'une QPC
  - et c'est donc bien pour violation d'une obligation constitutionnelle que l'Etat est condamné.
  - En outre, le raisonnement mis en œuvre par le juge est purement objectif : il résulte d'une confrontation de normes à normes et du constat d'un manquement à la hiérarchie des normes.

. C'est donc pour des raisons purement symboliques (quant aux rapports entre le juge et le Parlement) qui n'ont pas grand-chose à voir avec la technique juridique que le CE se refuse à consacrer une responsabilité pour faute du législateur, traduisant un certain malaise dans la mise en œuvre de ce type de responsabilité

#### ***B. LA PREVALENCE DU SYSTEME DE RESPONSABILITE POUR FAUTE.***

A l'inverse, la responsabilité sans faute n'a qu'un caractère subsidiaire en droit administratif.

- L'application de la responsabilité sans faute demeure ainsi l'exception : elle reste cantonnée à des domaines certes de plus en plus nombreux mais qui en définitive ne concernent pas les aspects quotidiens des relations de l'administration avec les particuliers (R. Drago, *La responsabilité de l'administration en France*, RIDC, 1984, p.373).
- Si la victime se place simultanément sur le terrain de la responsabilité pour faute et de la responsabilité sans faute, le juge examine en priorité les moyens invoquant une faute de l'administration; et ce n'est que si cette démarche s'avère infructueuse qu'il examinera l'autre partie de la requête.

La primauté du système de responsabilité pour faute est parfois contestée en droit administratif au nom d'une plus juste protection des droits des victimes.

- Deux griefs sont adressés à la responsabilité pour faute :
  - L'imprécision de la notion de faute laisserait au juge administratif une très large marge d'appréciation subjective pour accueillir ou écarter les recours en responsabilité
  - La victime se heurterait à des difficultés quasiment insurmontables dans la mesure où c'est à elle que revient la charge d'établir la faute de l'administration.

Cette imprécision loin de profiter à l'administration joue plutôt aujourd'hui dans le sens d'une extension continue des cas de mise en jeu de la responsabilité administrative. La faute sera établie chaque fois que le comportement de l'administration n'apparaîtra pas au juge comme conforme à ce qu'il devait être

#### ***§.2 Une fonction régulatrice laissée à l'appréciation du juge.***

La faute est une notion régulatrice

Son identification repose sur l'appréciation par le juge du caractère anormal de l'acte ou du comportement de l'administration que le juge entend condamner.

Dire que l'administration a commis une faute c'est souligner qu'elle a franchi les limites de ce qui est permis.

Or cette qualification laisse au choix une large marge d'appréciation

A l'image du droit civil, la faute est une notion fuyante, un standard juridique qui correspond à la conception que se fait le juge de ce qui est normal et de ce qui ne l'est pas.

- Il est ainsi impossible de donner une définition objective de la faute. La faute comprend en effet une part de subjectivité où le juge fait prévaloir sa vision de sa normalité au regard de sa propre compréhension du monde, de ses valeurs personnelles, politiques, philosophiques, morales et de qu'il pense être les valeurs dominantes de la société

Pour apprécier le caractère fautif d'un comportement déterminé, le juge administratif n'a pas à sa disposition les méthodes du droit privé où l'on se réfère volontiers pour définir la faute au comportement du bon père de famille.

- La faute administrative n'est pas en effet le fait d'un homme individualisé mais le fait d'une organisation.
- Le comportement de l'administration est souvent le résultat d'un processus décisionnel complexe dont l'appréciation s'avère le plus souvent délicate notamment quand le dommage résulte non d'une décision administrative mais d'un agissement de l'administration.

La faute est ainsi un standard jurisprudentiel. Or elle va s'apprécier différemment selon que le requérant se plaint des conséquences d'un acte ou d'un comportement de l'administration. Et à raison de sa charge symbolique, la responsabilité pour faute n'est pas explicitée dans le contentieux de la violation par la France de ses engagements internationaux.

#### ***A. L'APPRECIATION DU CARACTERE FAUTIF DES AGISSEMENTS IMPUTABLES A L'ADMINISTRATION***

C'est quand le dommage résulte d'un agissement de l'administration que l'appréciation de son caractère fautif est plus délicate.

La Faute de service ne répond ici à aucun critère objectif, elle laisse au contraire au juge une large marge d'appréciation. Il lui faut déterminer ce qu'est le comportement normal d'un agent ou le fonctionnement régulier d'un service.

Et le juge va user de la faute en fonction des objectifs qu'il fixe à sa jurisprudence.

- Elle permet au juge de moduler la responsabilité de l'administration et surtout d'éviter tout engagement par trop systématique de la responsabilité de la puissance publique.
- Elle lui permet ainsi de définir ce qui est normal ou au contraire ce qui est anormal. Par le biais de la faute, le juge dicte des normes de conduite à l'administration.

La notion de faute est douée d'une capacité d'adaptation quasi illimitée.



- Elle recouvre une pluralité de situations :
  - Elle peut résulter d'un défaut d'entretien d'un ouvrage public (présence de gravillons sur la voie publique)
  - d'un retard ou de l'abstention de l'administration à prendre une décision,
  - d'un renseignement inexact ou d'une promesse non tenue,
  - de la maladresse d'un agent dans l'usage d'une arme à feu,
  - d'une erreur de diagnostic par un médecin hospitalier.
- Et elle est aujourd'hui la source de nouveaux cas de responsabilité
  - Le non remplacement par l'administration pendant plusieurs mois d'un enseignant chargé de sept heures hebdomadaire dans des matières obligatoires constitue une faute de service Conseil d'Etat, 27 janvier 1988 Ministre de l'éducation nationale c/ M. Giraud.
    - *« La mission d'intérêt général d'enseignement qui lui est confiée impose au ministre de l'Education nationale l'obligation légale d'assurer l'enseignement de toutes les matières inscrites au programme »*

Elle est liée aujourd'hui au développement des obligations de sécurité et d'information.

- L'obligation d'information en matière médicale (AJ 2003, p. 72)
  - Les autorités médicales ont désormais l'obligation d'informer les malades lorsque l'intervention chirurgicale qu'ils vont subir les expose à des risques graves dont la réalisation est exceptionnelle (Conseil d'Etat 5 janvier 2000 Assistance publique et Hôpitaux de Paris c. consorts Telle / Conseil d'Etat 19 mai 2004 Caisse rég. d'As. Mal. d'Ile de France et Caisse primaire du Val de Marne.)
- L'information porte sur les conséquences éventuelles de l'intervention : elle inclut l'ensemble des risques d'invalidité ou de décès même si ces risques ne se réalisent qu'exceptionnellement C'est à l'hôpital d'apporter la preuve de l'information. Seule l'urgence, l'impossibilité ou le refus du patient d'être informé sont de nature à exonérer l'administration de son obligation d'information
- Les obligations liées au principe de précaution Conseil d'Etat, As. 3 mars 2004 Ministre de l'Emploi et de la solidarité c/ MM. B.T.X
- La carence de l'Etat à prendre des mesures de prévention des risques liés à l'exposition des travailleurs aux poussières d'amiant est constitutive d'une faute
- L'Etat avait au titre de ses missions de préventions l'obligation de se tenir informé des risques encourus par les travailleurs exposés (enquêtes, études) et d'arrêter les mesures appropriés pour limiter ou éliminer ce type de danger
- Une partie du nouveau contentieux climatique est ainsi articulée sur la notion de faute.
- Voir les conclusions de la rapporteure publique devant le Tribunal administratif de Paris dans « l'affaire du siècle » : inaction fautive de l'Etat pour mettre en œuvre les mesures climatiques prévues par l'Accord de Paris et reprises dans la loi.

#### ***B L'APPRECIATION DU CARACTERE FAUTIF DES ACTES ILLEGAUX PRIS PAR L'ADMINISTRATION.***

Lorsque la faute invoquée par la victime résulte d'une décision administrative, la solution ne soulève que peu de difficultés : il y a équivalence entre la faute et l'illégalité de la décision y compris quand l'illégalité découle d'un vice forme ou de procédure

### *1. L'équivalence de principe entre faute et illégalité*

Cette liaison est à double sens :

- Il n'y a de faute que si la décision est illégale.
  - L'absence d'illégalité entraîne l'absence de faute.
  - Cela ne veut pas nécessairement dire que le dommage ne sera pas réparé mais il ne pourra l'être que sur le fondement de la responsabilité sans faute et si les conditions (dratisques) en sont réunies.
- Et inversement, toute décision illégale est fautive.
  - Le Conseil d'Etat a en effet abandonné une ancienne jurisprudence selon laquelle de simples erreurs commises par l'administration notamment dans l'appréciation des faits (instruction d'une demande de permis de construire : Conseil d'Etat, 1940 Vuldy) n'étaient pas de nature à engager sa responsabilité alors même qu'elles entraînaient l'illégalité de la décision. Conseil d'Etat, 26 juin 1973 Driancourt, Rec. P.77)

### *2. Le traitement particulier des illégalités externes.*

Néanmoins, l'équivalence de l'illégalité et de la faute ne signifie pas que toute illégalité est de nature à engager la responsabilité de l'Administration.

La question se pose en particulier pour les illégalités externes.

Le juge administratif recherche en effet si la violation des formes ou des procédures par l'administration est bien la cause adéquate du préjudice dont se plaint le requérant (**voir en ce sens, les conclusions Genevois, AJDA 1982, p. 103 sur Conseil d'Etat, sect.19 juin 1981 Carliez**).

- L'une des explications traditionnellement avancées pour justifier du traitement différent des illégalités externes au plan indemnitaire conduit à se demander si la décision annulée pour illégalité était fondée ou non au fond
  - C'est l'interprétation généralement donnée à l'affaire Carliez.
  - En l'espèce, l'autorité administrative avait été saisie par des parents qui sollicitaient l'autorisation pour leur enfant de participer à un tournage de film. Cette autorisation leur avait été refusée afin de protéger l'éducation scolaire de l'enfant. Le préfet s'était en l'espèce prononcée au vu de l'avis conforme d'une commission composée de manière irrégulière.
  - La décision avait été annulée pour vice de forme mais l'indemnisation avait été écartée par le Conseil d'Etat, considérant que le refus justifié au fond allait dans le sens de l'intérêt de l'enfant.

Dans le sillage de cet arrêt, pour écarter l'existence d'un lien de causalité entre le vice reproché et le préjudice allégué, le Conseil d'Etat relevait

- Soit que la décision « aurait, en tout état de cause, dû » être prise ( CE, 6 oct. 2008, Société d'habitation à loyer modéré de la Réunion,

- Soit qu'il résulte de l'instruction que la même décision « aurait pu légalement » être prise par l'administration si la procédure avait été régulière (CE, 7 juin 2010, Bussiere,) ou n'avait pas commis l'illégalité en cause (CE, 9 févr. 2011 Delassaux)
- Soit, qu'il résulte de l'instruction que les faits de l'espèce étaient de nature à justifier légalement la décision au fond CE, 21 mars 2008, Société Terres et Demeures qui reprend la formule de l'arrêt Carliez).

L'inconvénient de cette jurisprudence est de faire prévaloir l'idée que les vices de forme sont du moins au plein contentieux des vices de moindre importance.

Il y aurait ainsi deux approches de la légalité externe : l'une sanctionnée par le juge de l'excès de pouvoir dans le cadre de la jurisprudence Danthony, l'autre en quelque sorte couverte par le juge de la responsabilité plus soucieux du fond que de la forme.

Aussi dans un arrêt plus récent, le Conseil d'Etat a semblé s'écarter de cette ligne (Conseil d'Etat 3 mai 2004 Devillers, Rec. p. 851).

- En l'espèce, le Gouvernement avait adopté un décret élargissant la liste de médicaments homéopathiques ne faisant plus l'objet d'un remboursement. Il avait cependant omis de consulter les formations consultatives du Conseil d'Etat.
- Le juge administratif va en l'espèce faire droit à la demande indemnitaire d'un pharmacien jugeant que le défaut de consultation constituait la cause adéquate de son préjudice
- Il a jugé que le fait que l'administration aurait pu prendre au fond la même décision que celle annulée pour vice de procédure n'était pas de nature à exclure l'indemnisation du préjudice dès lors que « quelle qu'en soit la nature ces illégalités sont fautives »
- Cet arrêt est cependant difficile à interpréter car le défaut de consultation du Conseil d'Etat est généralement assimilé à un vice d'incompétence et l'incompétence bénéficie y compris dans le contentieux de l'excès de pouvoir d'une protection renforcée.

La question reste entière : elle est de savoir où se situe la ligne de partage entre les illégalités externes donnant lieu à indemnisation et celles qui seront en quelque sorte couverte par le juge du plein contentieux

- Une partie de la doctrine milite pour la transposition de la jurisprudence Danthony : il s'agirait d'admettre l'indemnisation, comme c'est le cas de l'annulation en excès de pouvoir, dès lors que le vice de procédure aurait soit privé la victime d'une garantie soit exercé une influence déterminante sur le sens de la décision finalement prise
- Cette lecture n'est pas celle retenue par la jurisprudence la plus récente (CE 18 novembre 2015 à propos de l'indemnisation d'un détenu illégalement sanctionné : placé 12 jours à l'isolement à la suite d'une procédure irrégulière.
- Le Conseil d'Etat refuse de reprendre le raisonnement de l'arrêt Danthony (cf Emilie Bokdam-Tognetti, Rec. Lebon qui juge cette grille de lecture trop rigide)
- « il appartient au juge de plein contentieux, [saisi d'un recours indemnitaire],
- de déterminer, en premier lieu, la nature de cette irrégularité procédurale

- puis, en second lieu, de rechercher, en forgeant sa conviction au vu de l'ensemble des éléments produits par les parties, si, compte tenu de la nature et de la gravité de cette irrégularité procédurale, la même décision aurait pu être légalement prise, s'agissant tant du principe même de la sanction que de son quantum, dans le cadre d'une procédure régulière » ;
- En l'espèce le CE casse le jugement de premier ressort reprochant au juge du fond ne pas avoir recherché si cette irrégularité était susceptible d'avoir exercé une influence sur le principe ou le quantum de la sanction retenue,
- Si l'on reprend le raisonnement du Conseil d'Etat, le juge doit donc apprécier la chance qu'aurait eu la procédure omise par l'administration d'influer sur le sens de la décision si elle avait été respectée.
- Plus exactement, le juge doit apprécier si cette chance était suffisamment sérieuse pour qu'il ne soit pas possible d'estimer que l'administration aurait pu arriver au même résultat en l'absence de ce vice
- Dans l'affirmative, le préjudice résultant de l'adoption de la décision irrégulière doit être regardée comme entretenant un lien de causalité direct avec l'irrégularité commise.

## **Section 2. La démonstration de la Faute.**

Normalement, la responsabilité pour faute est une responsabilité pour faute prouvée. Il existe cependant un certain nombre de présomptions de faute qui aboutissent au renversement de la charge de la preuve.

### ***§.1. Le régime de droit commun : la responsabilité pour faute prouvée.***

Ce régime général est plutôt protecteur des intérêts de l'administration puisque la charge de la preuve incombe à la victime.

Il reste que le caractère inquisitorial de la procédure administrative contentieuse facilite l'établissement de la preuve. Les pouvoirs d'instruction du juge administratif lui permettent en effet de conforter les allégations de la victime en prescrivant à l'administration de communiquer les éléments d'appréciation qu'elle détient.

Si l'administration ne répond à l'injonction, les allégations du requérants seront tenues pour établies. Et c'est souvent de l'instruction que va résulter l'établissement de la preuve.

### ***§.2 La multiplication des cas de présomption de faute.***

Par exception, la responsabilité pour faute peut être une responsabilité pour faute présumée.

- Ce régime est extrêmement favorable à la victime : il entraîne le renversement de la charge de la preuve. C'est à l'administration de prouver qu'elle n'a pas commis de faute; ce qui lui sera quasiment impossible puisque précisément de son action a résulté un dommage.

Le terrain de prédilection de la présomption de faute était traditionnellement celui des accidents dont peuvent être victimes les usagers d'un ouvrage public.

- L'étudiant qui se rendant en séance travaux dirigés fait une chute dans la cage de l'ascenseur de l'université parce qu'au moment où il ouvre la porte l'ascenseur n'est pas à l'étage demandé,
- le cycliste qui brise sa roue de vélo dans un nid de poule

Aucun d'eux n'ont pas à rapporter la preuve d'un défaut d'entretien normal de l'ouvrage.

Ce défaut d'entretien normal est présumé et l'administration ne se désengagera de sa responsabilité qu'en rapportant la preuve qui lui incombe de l'absence de défaut d'entretien normal

- par ex : la panne de l'ascenseur était dument signalée et l'accès interdit;
- ou encore le trou sur la chaussée était trop récent pour que le service compétent ait pu prendre les mesures nécessaires).

La présomption a été par la suite étendue en matière médicale :

- à propos d'abord des accidents résultant des campagnes de vaccinations obligatoires (Conseil d'Etat, Ass. 7 mars 1958 Dejours). Ce type de dommage est actuellement soumis à un régime législatif (loi du 1er juillet 1964) de responsabilité sans faute.
- Puis plus largement en matière hospitalière : lorsque les soins donnés au malade ou le traitement subi ont des conséquences anormales et inattendues telles qu'elles font présumer l'existence d'une faute dans l'organisation ou le fonctionnement du service public hospitalier.
- D'abord réservée aux soins courants ayant eu des conséquences graves (telle une injection intraveineuse : CE 1962 Meier).
  - Cette jurisprudence a été étendue aux actes médicaux et chirurgicaux chaque fois que le malade soigné pour une affection déterminé à contracter durant son hospitalisation une autre affection (**Conseil d'Etat, 9 décembre 1988 Cohen** dans une affaire où le patient a contracté une méningite à l'occasion d'une exploration radiologique ou de l'intervention chirurgicale qui l'a suivie.
    - Un retour en arrière permet d'apprécier la portée de cette jurisprudence. Notamment **l'arrêt du 25 février 1974 Centre hospitalier Sainte Marthe d'Avignon** : un accidenté de la route avait contracté la polio durant son séjour à l'hôpital alors qu'un autre malade atteint de cette même maladie avait été hospitalisé à la même époque dans le service. Contrairement au TA, le Conseil d'Etat va refuser de retenir la responsabilité de l'hôpital en l'absence de faute prouvée dès lors que les deux patients avaient placées dans des chambres distinctes et qu'il n'était pas établi que des précautions insuffisantes aient été prises.
  - L'obligation d'information médicale donne également lieu à une présomption de faute (CE 2000 Consorts Telle)
    - En cas d'actes médicaux ayant des conséquences graves sur la santé du patient, c'est à l'hôpital la charge de prouver que le devoir d'information du malade par le médecin n'a pas été méconnu.
      - La solution inverse souligne le site du Conseil d'Etat serait tout à fait inique pour les patients car elle ferait peser sur eux, alors qu'ils sont de fait dans une situation inégale par rapport à l'administration, la charge d'apporter la preuve que l'information n'a pas été correctement donnée, ce qui est beaucoup plus difficile que de prouver qu'elle l'a bien été.

- Sur ce point, le Conseil d'État retient également une solution comparable à celle que la Cour de cassation a adoptée par un arrêt du 25 février 1997.

Le Conseil d'État a consacré une nouvelle hypothèse qui concerne les services départementaux de l'aide sociale à l'enfance lorsque la mère d'un enfant né sous X obtient des informations sur le nouvel état civil de son enfant. Ces informations sont en effet couvertes, sous certaines réserves, par un secret professionnel imposé par la loi (C. action soc. et fam., art. L. 133-4). Leur divulgation par le service est donc constitutive d'une faute (CE 17 octobre 2012 Département des Alpes maritimes)

- La justification de cette présomption ne saurait résider dans la difficulté de la victime à apporter la preuve de la faute pour des raisons techniques, comme ce peut être le cas en matière médicale
- Le cas serait plutôt à rapprocher de celui de la responsabilité pour défaut d'entretien normal des ouvrages publics bénéficiant aux usagers. Elle résiderait, sinon dans une obligation de résultat du service, du moins dans le fait que l'activité en cause n'a pas vocation à provoquer le dommage constaté.

### Section 3

## L'identification de la faute de nature à engager la responsabilité de l'administration

Longtemps, la responsabilité pour faute n'a pas obéi à un régime unique.

Dans certains cas, l'engagement de la responsabilité administrative était subordonné à une exigence plus sévère pour victime : seule une faute qualifiée -la faute lourde- de l'administration était de nature à ouvrir droit à réparation (§ 2).

La tendance actuelle de la jurisprudence est marquée le recul voire l'extinction progressive des cas de faute lourde. Ce qui ne veut pas dire que la faute lourde a disparu ni que toute erreur engage la responsabilité

### §.1 L'extinction progressive de la responsabilité pour faute lourde

- La Faute Lourde est devenue la seule hypothèse de faute qualifiée dans le contentieux de la responsabilité administrative.
  - Elle s'est ainsi historiquement et progressivement substituée à l'exigence d'une faute d'une gravité exceptionnelle [1] puis d'une faute manifeste et d'une particulière gravité [2] posée dans certaines matières (responsabilité du service postal, responsabilité des services fiscaux[1]) et (responsabilité du service pénitentiaire, responsabilité des services d'hospitalisation psychiatrique[2]).

L'exigence d'une faute lourde de l'administration a fait l'objet de fortes critiques On lui reproche

d'être laissée à l'entière appréciation du juge et d'être par trop défavorables aux victimes qui ne trouveront pas de réparation alors même qu'une faute de l'administration a contribué à la réalisation du préjudice

- La jurisprudence ne fournit pas cependant de définition ni de critère de la faute lourde. C'est un standard de comportement : elle est toujours fonction des circonstances de l'espèce et de l'appréciation du juge qu'en fait le juge. Elle correspond généralement à une faute grossière ou très grave qu'un comportement normal aurait forcément exclu.

de maintenir une forme d'irresponsabilité de la puissance publique

- Dans ce sens, on observera que la faute lourde concerne certaines fonctions régaliennes de souveraineté qui ont longtemps été dominé par l'idée d'irresponsabilité

Les activités de police, l'administration fiscale, l'administration pénitentiaire

D'une certaine manière, la faute lourde marquerait ainsi une étape dans l'évolution (inachevée et donc à poursuivre) du droit de la responsabilité.

Et il est vrai que la faute lourde reste aujourd'hui un moyen de préserver les intérêts de l'administration.

- La Faute lourde est ce qu'il reste aujourd'hui de l'idée affirmée par l'arrêt Blanco selon lequel la responsabilité administrative « n'est ni générale ni absolue ».

L'exigence d'une faute lourde a longtemps été expliquée par les difficultés d'exercice de certaines activités administratives.

Dans certaines matières, l'action administrative se heurte à de nombreuses difficultés, les fautes simples sont, en définitive, des fautes excusables. Il ne serait pas équitable de condamner l'administration pour des fautes inévitables parce que liées à la nature des fonctions

- Ne retenir la faute lourde c'est ne retenir en conséquence que les fautes les plus évidentes celles qui ne donnent pas lieu à hésitations. C'est donc laisser à l'administration pour faire face à la difficulté une certaine marge de manoeuvre « en franchise de responsabilité »<sup>(Chapus, DAG, t.1, n°1260)</sup> et donc faire en sorte que son action ne soit pas paralysée par le risque d'un engagement trop fréquent et trop systématique de sa responsabilité. Le juge veille de la sorte à ce que l'action administrative ne soit pas dans certaines matières « *énervée par des menaces permanentes de complications contentieuses* » selon le mot du commissaire du gouvernement Rivet (conclusions, Conseil d'Etat, 13 mars 1925, Clef).

Cette explication tend aujourd'hui à être remise en cause.

Les difficultés de l'activité ne suffisent plus à fonder l'exigence invariable de la faute lourde laquelle recule y compris pour des activités réputées difficiles.

L'évolution s'est fait en deux temps

## **A. La disparition des secteurs d'activités invariablement soumis à la faute lourde**

Dans un premier temps, la jurisprudence a renoncé à expliquer qu'il existe des secteurs d'activités qui seraient invariablement soumis à la faute lourde parce que le juge administratif les auraient réputées par nature difficile à exercer.

- Dans ces matières, comme l'écrit René Chapus, la jurisprudence faisait peser « une présomption (irréfragable) de difficulté » ( services fiscaux, service public pénitentiaire, les activités de secours et de lutte contre l'incendie ou encore l'activité médicale).

L'abandon de la faute lourde montre que dans ces matières la prise en compte des nécessités du service tend à s'effacer derrière le souci de mieux protéger les victimes. Mais le recul de la faute lourde n'est ni général, ni absolu. Le juge va continuer à exiger une faute caractérisée qui n'est pas lourde mais qui est selon la formule consacrée « une faute de à »

#### 1) L'abandon de la faute lourde en matière médicale

L'évolution la plus marquante reste la responsabilité hospitalière car l'activité médicale est par définition une activité difficile.

En matière hospitalière, la jurisprudence traditionnelle distinguait entre les dommages résultant de l'organisation ou du fonctionnement défectueux du service et les dommages résultant de l'activité médicale. Conseil d'Etat 8 nov. 1935 Vve Loiseau et Dame Philipponeau.

- La mise en cause de l'hôpital du fait de l'organisation ou du mauvais fonctionnement du service public était subordonnée à démonstration d'une faute simple
- A l'inverse, l'activité médicale relevait d'un régime de faute lourde.
  - Au sens de la jurisprudence administrative (Conseil d'Etat, sect. 1959 Rouzet), les actes médicaux sont :
    - ceux qui ne peuvent être exécutés que par un médecin ou un chirurgien (diagnostic, détermination du traitement, interventions chirurgicales)
    - ceux qui ne peuvent être exécutés par un auxiliaire médical que la responsabilité et la surveillance directe d'un médecin dans des conditions qui lui permettent d'en contrôler l'exécution et d'intervenir à tout moment »
  - Ils se distinguent à ce titre des actes de soins que le juge rattache à l'organisation et au fonctionnement du service

C'est sur cette exigence traditionnelle qu'est revenue la jurisprudence administrative.

Désormais Le Conseil d'Etat ( **Ass. 10 avril 1992 M. et Mme V.**(conclusions Legal, AJDA 1992, p. 355) admet qu'une faute médicale non qualifiée suffit à engager la responsabilité de l'hôpital public.

- En l'espèce, durant un accouchement par césarienne pratiqué sous péridurale, M. V. a fait un arrêt cardiaque. Si elle a pu être ranimée, l'accident lui a laissé d'importantes séquelles physiques et psychologiques.
- L'accident cardio vasculaire subi par M. V. était imputable à **une série d'erreurs** commises par le service médical(choix de pratiquer une anesthésie péridurale sur un sujet présentant un risque connu d'hypotension artérielle; administration consécutive de deux produits anesthésiques contre-indiqué en cas d'hypotension, perfusion enfin de plasma insuffisamment réchauffé ayant provoqués immédiatement l'arrêt cardiaque); mais aucune de ses erreurs n'est en elle-même constitutive d'une faute lourde.
- C'est ce qu'avait jugé en première instance le TA de Rouen pour rejeter la demande d'indemnité de M. V.



Or l'évolution des mentalités (le souci propre à notre époque de mieux protéger les victimes et l'attente nouvelle des administrés dans la qualité du service médical) faisait que la confirmation par le Conseil d'Etat d'une telle solution était intolérable.

Deux solutions étaient envisageables

Soit qualifier la série de fautes de faute lourde. Mais cela revenait à vider la notion de faute lourde de son sens

- Comme le soulignait le commissaire du gouvernement M. Legal, il est difficile sans sauter un cran de passer de la série d'erreurs à la faute lourde ; et de poursuivre : la plaignante « a été victime [indiscutablement] d'une faute d'ordre médical mais d'une faute lourde, cela est beaucoup douteux à moins de n'accorder à cette qualification qu'une fonction quasi explétive » c'est à dire d'en vider purement et simplement le sens.

Soit renoncer à la faute lourde. C'est la position défendue par le Commissaire du gouvernement qui invoque plusieurs arguments.

- Des arguments de nature juridique et tenant à l'évolution de la jurisprudence
  - La jurisprudence administrative a opté pour une conception de plus en plus extensive de la notion de faute lourde en matière médicale. Le juge est tenté de conclure à une faute lourde chaque que le préjudice subi par le patient est grave (ce n'est pas la gravité de la faute mais la gravité de ses conséquences qui importent)
    - Ainsi dans l'arrêt 6 mai 1988 Assistance publique à Paris, le Conseil d'Etat a jugé qu'un retard dans le diagnostic était constitutif d'une faute lourde.
    - De même, dans l'affaire époux Lahier du 26 juillet 1985 où la mise en oeuvre injustifiée d'une méthode d'examen dangereuse a été considéré comme une faute lourde.
  - A l'inverse, le juge est tenté de contourner l'exigence de la faute en rattachant la faute médicale à l'organisation ou au mauvais fonctionnement du service hospitalier ce qui lui permet de faire bénéficier à la victime d'un régime plus favorable
    - Conseil d'Etat, 1989 Mme Hairon Lescure : où le juge relève que les conditions dans lesquelles ont été réalisées une anesthésie locale préalable à la réduction chirurgicale d'une fracture ont occasionnés des troubles graves qui révèlent une faute dans l'organisation du service public.
    - Même appréciation : Conseil d'Etat 1989 Bailly, introduction accidentelle d'un germe microbien lors d'une intervention chirurgicale
- Des considérations plus sociétales ou sociologiques
  - La faute lourde est une qualification juridique socialement inappropriée
    - Elle contient une connotation morale désobligeante pour les médecins de plus en plus souvent condamnés (en raison de la déqualification progressive de la faute lourde.

- Alors qu'inversement la faute lourde est ressentie par les patients comme un privilège attaché au corps médical dont les membres semblent appartenir à une caste d'intouchables.
- Le secteur médical correspond enfin à un domaine particulier de l'action administrative. Il est en soi plus proche des activités médicales du secteur privé que des autres activités publiques. Or celle-ci est déjà soumise à un régime de responsabilité pour faute depuis 1936 (au titre de la responsabilité contractuelle du médecin).

Le Conseil d'Etat s'est rangé à ces arguments :

« les erreurs ainsi commises qui ont été la cause de l'accident survenu à Mme V. constituent une faute médicale de nature à engager la responsabilité de l'hôpital ».

Pour aussi notable qu'elle soit, cette nouvelle orientation jurisprudentielle risque de ne pas fondamentalement transformer la nature des droits des usagers de l'hôpital public.

- La faute en matière médicale même simple reste une faute caractérisée. Le juge sera donc plus exigeant envers les actes médicaux que les actes de soins. Toute erreur ne se transformera pas en faute.
  - Le commissaire du gouvernement Legal s'en explique dans ses conclusions sous l'affaire M. et Mme V. : « Il ne s'agit ni de transformer une obligation de moyens en obligations de résultat ni d'assimiler la faute médicale à d'autres fautes. Il est entendu qu'il s'agit d'une faute spécifique régie par les lois particulières de la discipline en cause. Dans tout régime de responsabilité pour faute le seuil de la faute se place d'ailleurs à un niveau déterminé par la nature et la difficulté de l'action entreprise »
  - Et le commissaire du gouvernement tout en proposant « le déplacement de la ligne de clivage sur le seuil erreur-faute (...) » de noter « Si vous adoptez le critère de la faute médicale, il nous semble qu'à l'avenir la jurisprudence n'aura pas à s'écarter beaucoup de ce qui est aujourd'hui sa tendance principale pour délimiter le domaine de l'erreur non fautive.
- Un assouplissement des caractères de la faute médicale est toutefois indéniable : Conseil d'Etat 27 juin 1997 Guyot
- Cependant La loi du 4 mars 2002 a rétabli une exigence de faute qualifiée qui n'est pas très éloignée de la faute lourde : à propos de la non détection d'un handicap en cours de grossesse (Conseil d'Etat 19 février 2003 M. et Mme Maurice C/ AP/Hôpitaux de Paris)

Mais d'autres secteurs vont connaître une évolution similaire

2°. L'abandon de la faute dans d'autres domaines présumés difficiles

Les activités du service public pénitentiaire.

- Conseil d'Etat 23 mai 2003 Chabba : cas du suicide d'un détenu sans que le juge n'exige du requérant qu'il démontre une faute lourde de l'administration L'affaire fait suite à une succession de négligences (détention provisoire au-delà du délai initial, non information au détenu de la prolongation de la détention, non prise en compte des protestations véhémentes du détenu, aucune surveillance particulière)

Les activités de secours

- Conseil d'Etat 20 juin 1997 Theux : à propos du SAMU (absence de faute : les conditions météo et l'absence de visibilité au sol ont empêché que l'hélico du SAMU n'évacue à temps un joueur de rugby gravement blessé)
- Conseil d'Etat 13 mars 1998 Améon (assistance et secours en mer des navires) / absence de faute compte tenu de l'importance des moyens mis en œuvre et de l'éloignement du lieu de naufrage par rapport aux côtes françaises
- Conseil d'Etat 29 avril 1998 Commune de Hannapes : faute de la commune du fait du retard pris par les services incendies (dû à un défaut d'organisation pour intervenir sur les lieux du sinistre)

## **B. La disparition de la faute lourde y compris dans les cas avérés de difficultés**

La seconde étape a consisté à ne plus exiger la faute lourde y compris dans les cas avérés de difficultés.

### *1° L'activité des services fiscaux.*

L'abandon de la faute lourde s'est fait en plusieurs étapes

**1. L'arrêt Bourgeois du 27 juillet 1990 :** la responsabilité de l'Etat en matière fiscale est subordonnée à l'exigence d'une faute lourde de l'administration fiscale uniquement dans les affaires où l'administration s'est effectivement heurté à de réelles difficultés au regard de la situation du contribuable ou des textes à appliquer.

- Au contraire si la détermination de l'assiette ou le recouvrement de l'impôt ne comportent pas de difficultés particulières, la faute simple de l'administration suffit à engager sa responsabilité. Tout est donc désormais affaire de circonstances. En même temps cette jurisprudence s'inscrit dans un mouvement général de recul de la faute lourde.
- L'arrêt Madame Bourgeois du 27 juillet 1990 concernait une erreur matérielle lors de la saisie informatique de la déclaration du contribuable

2. L'arrêt Conseil d'Etat 29 décembre 1997 Commune d'Arcueil met fin à cette distinction :

- il qui vise une erreur de l'administration fiscale dans l'application de la loi : \*
  - Erreur au détriment d'une commune bénéficiaire de l'impôt dans la détermination du champ d'application de la taxe professionnelle.

3. L'arrêt de CE 21 mars 2011 *B. A. cogérant de la société GEK* apporte plusieurs précisions intéressantes

- Le préjudice subi ne saurait résulter du seul paiement de l'impôt par le contribuable mais des conséquences matérielles des décisions prises par l'administration et, le cas échéant, de troubles dans les conditions d'existence dont le contribuable justifie (par exemple vente de ses biens pour apurer sa situation fiscale, liquidation de l'entreprise, atteinte à la réputation)

- Le lien de causalité n'est pas constitué si l'administration fiscale établit qu'elle était en droit de prendre la même décision d'imposition en se fondant sur des éléments de faits ou de droit qu'elle a omis de prendre en compte
- L'administration fiscale peut invoquer le fait du contribuable comme cause d'atténuation ou d'exonération de sa responsabilité.
  - Auparavant le fait du contribuable (actes de dissimulation par exemple) était apprécié par le juge au titre des éléments susceptibles de caractériser les difficultés de l'opération fiscale.

## 2° Les activités de police.

A la suite de l'arrêt Tomaso Grecco de 1905, la jurisprudence a choisi de s'attacher aux circonstances réelles (de temps et de lieu) de chaque espèce pour subordonner la responsabilité des services de police soit à une faute lourde soit à une faute simple.

Pendant longtemps, ce pragmatisme jurisprudentiel a conduit le juge à distinguer les activités de police sur le terrain et les activités des bureaux notamment de réglementation.

- Seules les opérations sur le terrain dont l'exécution est réputée difficile (en raison de l'immédiateté de l'action et des aléas propre à toute action sur le terrain de maintien de l'ordre) bénéficiaient du régime de la responsabilité pour faute lourde (Conseil d'Etat, 1925 Clef).
- Au contraire l'activité normative (en principe mûrement réfléchie) des services de police pouvait engager la responsabilité de l'administration sur le fondement d'une simple faute (Conseil d'Etat, sect. 23 mai 1958 Cons. Amoudruz).
  - **AINSI** l'abstention d'un maire à prendre les mesures nécessaires à la surveillance d'une plage et à la sécurité des baigneurs est une faute simple de nature à engager la responsabilité de la commune; par contre en cas de défaut de surveillance de la baignade seule la faute lourde des personnels de sauvetage est de nature à engager la responsabilité de l'administration.
  - Pour une application plus récente de la distinction : l'affaire de la pilule pour pigeons CE 4 décembre 1995 Delavalade.
  - Considérant qu'il résulte de l'instruction que du fait des dommages causés par la multiplication des pigeons sur le territoire de la commune de La Rochefoucauld, un procédé contraceptif destiné à réduire leur nombre a été mis en oeuvre à la suite d'une délibération du conseil municipal du 18 mai 1984 ;
  - que si les mesures édictées puis exécutées de ce chef n'ont pu empêcher que des dommages surviennent au printemps de l'année 1985 aux cultures de M. X..., la commune ne peut être pour autant regardée comme ayant commis une faute simple, au regard de la finalité de la police municipale, dans l'édition de mesures appropriées aux "événements fâcheux" qui pourraient être occasionnés par la divagation de pigeons ou une faute lourde dans l'exécution de ces mesures.
  - Le CE cassant l'arrêt de la CAA de Bordeaux aux motifs que les juges du fond n'avaient envisagé que la faute lourde
  -

Séduisante pour l'esprit, la distinction des activités de terrain et des activités de bureau n'a cependant que « l'apparence de la facilité <sup>(R.Odent)</sup> » Elle devait s'avérer artificielle dans un certain nombre d'hypothèses.

Allant au bout de sa logique qui consiste à ne prendre en compte que la réalité intrinsèque des difficultés rencontrées par l'autorité de police, la jurisprudence administrative va admettre

- qu'une faute simple suffit quand les opérations sur le terrain ne se heurtent à aucune difficulté particulière
  - Conseil d'Etat, sect. 28 avril 1967 Lafont à propos d'une affaire où Les services de la commune avaient procédé de manière prématurée à la reconnaissance d'une piste de ski en vue d'apprécier si elle pouvait être ouverte au public.
- mais surtout, qu'une faute lourde est nécessaire s'il se trouve qu'en l'espèce l'activité normative des services de police se heurte à certaines difficultés liées à la complexité de la situation ou à l'urgence de la décision.

Etaient concernés certaines mesures individuelles de police.

- Ainsi de la décision (ou le refus) du préfet de placer d'office un malade mental dans un hôpital psychiatrique (Conseil d'Etat, 1984 Mme Dufour).
- Ainsi encore du refus d'un commissaire de police (qui généralement transmet l'affaire au préfet) d'apporter le concours de la force publique à l'exécution d'un jugement prononçant l'évacuation de locaux occupés sans titre (par une famille nombreuse, par des grévistes) : Conseil d'Etat, 1987 Mme Tribier.

Mais aussi des actes réglementaires.

- **Conseil d'Etat, Ass. 1972 Marabout** où le Juge administratif admet que la responsabilité du fait de la réglementation de la circulation et du stationnement dans Paris peut être subordonnée à la faute lourde de l'administration du fait des difficultés particulières qu'il y avait en l'espèce à édicter les mesures appropriées (Conseil d'Etat, Ass. 20 oct. 1972 Marabout, AJDA 1972 Chron. p.625 et conclusions Guillaume)
- Le juge s'en tenait ainsi aux difficultés rencontrées dans le cas d'espèce sans nécessairement faire référence à la distinction des activités de terrain et des activités de bureau.
- Ainsi, dans une affaire où le propriétaire d'une Ferrari volée se plaignait de la négligence des services de police qui avaient retrouvé la voiture, le Conseil d'Etat a estimé que seule une faute lourde pouvait engager la responsabilité de l'Etat pour le retard pris par la police à identifier le propriétaire du véhicule volé, mais que par contre la faute simple suffisait pour permettre la réparation des dommages causés au véhicule qui mis en fourrière a été laissé pendant onze mois en plein air et sans protection. Conseil d'Etat, 1991 Soc. Europ. de location et de services.

Le CE a aujourd'hui abandonné ces distinctions : toutes les opérations de police relèvent de la faute simple mais il s'agira d'une faute caractérisée en fonction des éléments constituant le litige. Ce qui peut amener le juge à pousser assez loin ses exigences à l'égard des autorités de police

Ainsi qu'en témoigne un arrêt récent : l'arrêt du 9 novembre 2018 Préfet de Police et Ville de Paris contre Association la vie Dejean.

- L'affaire a pour objet la situation dégradée de la rue Déjean à Paris (18<sup>e</sup> arrondissement). la chaussée et les trottoirs de la rue sont en permanence encombrés par des étalages installés sans autorisation, facteurs de nuisances et de troubles importants.
- Pour faire cesser cette situation, l'association La Vie Dejean, qui s'est donné pour objet la défense des intérêts des résidents de ce quartier demandé au juge administratif de condamner l'Etat et la ville de Paris à l'indemniser des préjudices ayant résulté, selon elle, « de la carence de ces autorités dans l'exercice de leurs missions de maintien de la sécurité et de la salubrité publiques ».
- L'association a obtenu gain de cause devant le tribunal administratif de retenant la carence fautive du maire de Paris et du préfet de police – ce dernier pris en qualité d'autorité municipale, en matière de sécurité – et une carence fautive du maire de Paris en termes de maintien de la salubrité publique.
- Une double condamnation confirmée par la cour administrative d'appel de Paris dans un arrêt du 18 avril 2017 contre lequel le préfet de police et la ville de Paris se pourvoient en cassation, jugeant que les fautes retenues par les juges du fond conduisent à faire peser sur les autorités de police une obligation de résultat en matière de sécurité et de salubrité publiques.

Le Conseil d'Etat écarte le pourvoi jugeant :

1. que seule une obligation de moyens existe en la matière
2. que les mesures réglementaires ou matérielles, prises par les autorités de police pour que les usagers de la voie publique bénéficient d'un niveau raisonnable de sécurité et de salubrité, « ne peuvent être regardées comme appropriées eu égard à l'ampleur et à la persistance des problèmes ».
3. « les difficultés de l'activité de police administrative n'exonéraient pas les services compétents de leur obligation de prendre des mesures appropriées ».

L'exigence de la faute lourde n'a pas toutefois disparu mais elle est limitée aux cas l'activité de police se heurtent à des difficultés exceptionnelles comme en matière de lutte et de prévention du terrorisme

## **§ 2 Le maintien de cas résiduels de faute lourde**

L'exigence invariable d'une faute lourde ne concerne guère plus aujourd'hui que la prévention des actes de terrorisme, l'activité juridictionnelle et les activités de contrôle et de tutelle.

Les justifications avancées pour fonder la faute lourde sont toutefois différentes d'une matière à l'autre

### **A. Les difficultés exceptionnelles de la lutte contre le terrorisme, fondement de la faute lourde en matière de police.**

Dans l'affaire Merah, auteur d'une série d'assassinats alors qu'il était suivi par les services de renseignement, le Conseil d'Etat a jugé que la responsabilité de l'Etat du fait des carences des services de renseignement dans l'évaluation de la dangerosité de Mohamed Merah ne pouvait être engagée qu'à raison d'une faute lourde.

Ce qui n'a pas été le cas dans cette affaire.

CE 18 juill. 2018, Chenouff req. n° 411156

- En mars 2012, sept meurtres ont été commis sur le sol national par un terroriste de nationalité française, Mohamed Merah. Parmi les victimes, le caporal-chef Abel Chenouff, assassiné à Montauban. Ses parents, son épouse et d'autres membres de sa famille ont estimé que cet assassinat trouvait l'une de ses causes réelles dans les carences et dysfonctionnements des services de renseignement français.
- La famille Chenouff a présenté des demandes d'indemnisation préalables au ministre de l'Intérieur, pour la réparation du préjudice subi du fait de la perte de chance de survie de M. Abel Chenouff, causée par la décision de relâcher la surveillance autour de Mohamed Merah, à compter de novembre 2011.

Le Tribunal administratif de Nîmes avait jugé que la décision d'abandonner toute surveillance de Merah, malgré les informations recueillies pendant plusieurs années sur son profil et son caractère hautement suspect, constituait une faute commise par les services de renseignement dans l'exercice de leur mission de prévention des actions terroristes et de surveillance des individus radicaux, (12 juill. 2016, n° 1400420, AJDA 2016. 1823, concl. A. Fougères).

- Le comportement des services de renseignement aurait selon le tribunal « facilité » le forfait de Merah et empêché la détection de signes annonciateurs des intentions du terroriste. Le tribunal avait ainsi jugé qu'il y avait lieu de mettre à la charge de l'État la réparation du tiers des préjudices des requérants.
- Le ministre de l'Intérieur avait relevé appel, en critiquant le principe même de la responsabilité de l'État pour faute simple dans ce genre d'affaires. La cour administrative d'appel de Marseille lui avait donné raison. Suivant son rapporteur public convaincu qu'une faute lourde est nécessaire en matière de risque terroriste, elle avait jugé que les méprises des services de renseignement ne pouvaient cependant pas caractériser une telle faute lourde de l'État (CAA Marseille, 4 avr. 2017, n° 16MA03663, Ministre de l'Intérieur, AJDA 2017. 720 ; ibid. 1239, concl. M. Revert).

C'est ce raisonnement qu'approuve le Conseil d'Etat en relevant les difficultés inhérentes à la prévention des attentats terroristes

- Saisi d'un pourvoi par les consorts Chenouff, le Conseil d'État estime qu'« en jugeant que seule une faute lourde était de nature à engager la responsabilité de l'État à l'égard des victimes d'acte de terrorisme à raison des carences des services de renseignement dans la surveillance d'un individu ou d'un groupe d'individus », la cour administrative d'appel n'a pas commis d'erreur de droit.
- Si les agents de la direction centrale du renseignement intérieur, induits en erreur par l'attitude dissimulatrice de Mohamed Merah, n'étaient pas parvenus à mettre en évidence son appartenance à un réseau djihadiste et l'existence de risques suffisamment avérés de préparation d'actes terroristes,
- La cour, suivi par le Conseil d'Etat a retenu que « ni cette méprise sur la dangerosité de l'intéressé ni l'absence de reprise des mesures de surveillance qui en est résulté ne caractérisaient, eu égard aux moyens matériels dont disposaient les services de renseignement et aux difficultés particulières inhérentes à la prévention de ce type d'attentat terroriste, l'existence d'une faute lourde ».

Le même raisonnement est repris par le tribunal administratif de Paris vis-à-vis des attentats de 2015

- TA Paris, 18 juill. 2018, n° 1621238/3-1
- Le juge administratif parisien a rejeté les recours formés par des victimes directes et ayants droit de victimes des attentats perpétrés à Paris et au stade de France, le 13 novembre 2015.

- Ils estimaient que les services de renseignement et les services chargés d'assurer la sécurité du territoire national avaient commis des fautes dans l'exercice de leurs missions et demandaient la condamnation de l'État à les indemniser de leurs préjudices.
- Pour le tribunal, aucun élément ne permettait d'établir, « dans le contexte d'absence de contrôle aux frontières intérieures de l'espace Schengen », que l'État aurait commis une faute lourde de nature à engager sa responsabilité consistant en un défaut de surveillance des individus à l'origine des attentats du 13 novembre 2015.
- Les requérants soulevaient aussi le défaut de surveillance de la salle du Bataclan
  - du fait que les services de renseignement français avaient été informés au mois d'août 2015 de ce qu'une salle de spectacle figurait parmi les cibles de Daech en Syrie.
  - En 2007, 2008 et 2009, le Bataclan avait accueilli des galas de collecte de fonds pour les œuvres sociales des forces israéliennes et les services de renseignement français avaient alors été en possession d'une information indirecte des services de renseignement égyptiens et portant sur un projet d'attentat en 2009 contre cette salle.
  - Mais, pour le tribunal, ces éléments ne suffisaient pas pour établir l'existence d'une faute de l'État consistant en un défaut de protection de la salle de spectacle du Bataclan dès lors qu'aucun élément ne permettait alors d'estimer que cette salle était particulièrement visée

## **B. La souveraineté comme explication de la faute lourde en matière juridictionnelle**

En matière de justice, la faute lourde est liée ici à la dimension régaliennne de la fonction juridictionnelle,

- En matière de justice, l'admission de la faute lourde joue le rôle de tempérament au principe d'irresponsabilité
- A l'origine, la responsabilité de l'État pour mauvais fonctionnement du service public de la justice n'était admise que si une loi en avait institué la possibilité.
  - Et il n'en allait ainsi que dans de très rares hypothèses : la loi du 8 juin 1895 relative aux erreurs judiciaires en matière pénale.

Il faudra attendre la loi du 5 juillet 1972 pour voir le législateur poser de manière générale la responsabilité de l'État pour fonctionnement défectueux du service de la justice.

- Cependant la loi précise que la responsabilité de l'État n'est engagée que par une faute lourde ou par un déni de justice».
- Et encore la loi du 5 juillet 1972 ne concerne que le fonctionnement de la justice judiciaire. Pour ce qui est de la justice administrative, le principe de l'irresponsabilité a été maintenu jusqu'en 1978 date à laquelle le Conseil d'État a admis dans l'arrêt Darmon (Ass; 29 déc.



1978, RDP 1979, p. 1742, note Auby) le principe de la responsabilité de l'Etat du fait des juridictions administratives.

En l'espèce, les requérants clients d'une banque mise en faillite reprochaient à une juridiction administrative spéciale la commission de contrôle des banques de n'avoir pas suffisamment sanctionné l'établissement bancaire (alors que la radiation immédiate de la liste des banques aurait permis de sauvegarder leurs dépôts).

- S'inspirant des principes de la loi de 1972, le Conseil d'Etat va **exiger d'une part** que les juridictions administratives aient commis une faute lourde et **s'opposer d'autre part** à ce que le contentieux de la responsabilité permette de remettre en cause l'autorité qui s'attache à la chose jugée de sorte qu'aucune indemnisation n'est possible dès lors que le dommage est imputé à une décision de justice devenue définitive.
- Dans l'affaire Darmont, le recours fut rejeté aux motifs que la décision de la Commission de contrôle des banques était devenue définitive.
- Remarque : C'est toujours à l'Etat de répondre des fautes commises dans l'exercice de la fonction juridictionnelle même quand la loi a transféré cette fonction à une autre personne morale de droit public (université) / Conseil d'Etat 24 février 2004 Popin / sanction disciplinaire infligée par une instance disciplinaire

Mais même sur ce terrain de l'activité juridictionnelle, la faute lourde voit son influence décroître

- D'abord indépendamment de la transposition de loi de 1972 aux juridictions administratives, le Conseil d'Etat 28 juin 2002 Magiera a jugé qu'un délai de jugement excessivement long est également de nature à engager la responsabilité de l'Etat sur le fondement de l'article 6 §.1 CEDH sans qu'il y ait lieu d'établir une faute lourde de l'Etat.
- Ensuite sur le fondement de la loi de 1972, la Cour de cassation retient dans certains cas une qualification des faits qui rapproche la faute lourde de l'idée de faute simple : « constitue une faute lourde toute déficience caractérisée par un fait ou une série de faits traduisant l'inaptitude du service public de la justice à remplir la mission dont il est investi (Cass. Plén. 23 février 2001 Bolle et Laroche)

### **C. L'IMPUTABILITE COMME EXPLICATION DE LA FAUTE LOURDE EN MATIERE DE CONTROLE ET DE TUTELLE**

La jurisprudence sur les activités de tutelle et de contrôle est finalement l'une des rares hypothèses où la jurisprudence s'en tient invariablement à l'exigence de la faute lourde

- C'est à l'occasion d'un des nombreux prolongements judiciaires de l'affaire Stavisky que le Conseil d'Etat a consacré le principe selon lequel la responsabilité de l'Etat du fait de la tutelle du préfet sur les collectivités locales n'était engagée dans le cadre de dommages causés aux administrés qu'en cas de Faute lourde (Conseil d'Etat, Ass. 29 mars 1946 Caisse départementale d'assurances sociales de Meurthe et Moselle).
- En l'espèce, le requérant demandait à ce que les services de l'Etat (l'administration des Finances, et le .Préfet) soit condamné pour ne pas avoir exercé un contrôle suffisant sur les activités de la Caisse de crédit municipal de Bayonne qui avait émis grâce à la complicité de la municipalité des bons à ordre frauduleux. Le Conseil d'Etat va reconnaître la responsabilité de l'Etat en relevant que les agissements criminels du sieur Stavisky et de ses complices n'ont été rendus possibles que par la faute lourde des

service de l'Etat (choix et maintien en poste par le préfet du personnel dirigeant / négligence prolongée des services de l'Etat chargés du contrôle).

La réforme de la décentralisation (qui réorganise la tutelle de l'Etat sur les collectivités locales) aurait pu être l'occasion de faire évoluer cette jurisprudence

- La Cour administrative de Marseille s'est orientée dans cette direction dans l'affaire de 1998 Commune de Saint Florent se bornant à exiger une faute simple dans une affaire où une commune se plaignait de la manière dont le préfet avait exercé la tutelle budgétaire d'un EPCI dont elle était membre.
- Le Conseil d'Etat a cassé cette inflexion jurisprudentielle tant à l'égard du contrôle budgétaire que du contrôle de légalité exercé par les préfets (Conseil d'Etat 21 juin 2000 Commune de Roquebrune-Cap Martin) et (Conseil d'Etat 6 octobre 2000 Commune de Saint-Florent).

La faute lourde est également maintenue s'agissant des autres missions de contrôle et de surveillance exercées par la Puissance publique

- tel le contrôle par l'Etat des Etablissements publics ou des caisses de Sécurité sociale c'est à dire des organismes de droit public ou de droit privé chargés d'un service public.
- tel encore le contrôle par l'Etat de certaines activités privées : contrôle des établissements bancaires, contrôle des professions organisées en ordre, contrôle de la navigation aérienne.
  - Conseil d'Etat Ass. 30 mai 2001 Ministre de l'économie des finances et de l'industrie c/ Kechichian (contrôle de la commission bancaire sur les établissements de crédit)
  - Conseil d'Etat 18 février 2002 Groupe Norbert Dentressangle (Commission de contrôle des assurances)

Outre la difficulté des missions de contrôle (toute relative), la justification cette jurisprudence doit être recherchée surtout la volonté du juge d'empêcher que la responsabilité de l'autorité de tutelle ne se substitue à celle de l'organisme contrôlé

Voir les conclusions Seban sur l'affaire Kechichian RFDA 2002 p. 742

L'exigence d'une faute lourde laisse en effet plus de chance aux victimes d'obtenir réparation auprès de l'organisme contrôlé qui est à l'origine du dommage que la puissance publique n'a pas su empêcher dont la responsabilité est normalement subordonnée à une simple faute.

Mais des inflexions dans les activités de contrôle ont parfois été admises

- ○ En matière d'autorisation de licenciement des salariés protégés, la faute simple de l'inspecteur du travail suffit à engager la responsabilité de l'Etat. **Conseil d'Etat, 29 juin 1990 Groupe CERP** : afin de tenir compte selon le Conseil d'Etat de la protection exceptionnelle que le Code du Travail accorde à ses salariés protégés.
- ○ Dans **l'affaire du Sang contaminé**, le Conseil d'Etat a également jugé que la responsabilité de l'Etat pouvait être engagée sur le fondement d'une Faute simple du fait de son activité de réglementation et de contrôle de la transfusion sanguine. Conseil d'Etat, Ass. 9 avril 1993, D..., G..., B...,
  - A l'appui de ce revirement de jurisprudence, le Conseil d'Etat a invoqué à la fois l'étendue des pouvoirs dont disposait l'autorité de tutelle dans le contrôle de la transfusion sanguine mais aussi la finalité de ces pouvoirs : à savoir la protection la santé publique c'est à dire d'un intérêt public particulièrement prééminent.

- La question est de savoir si cette solution d'espèce traduit un nouveau recul de la faute lourde ou si elle s'explique par l'émotion qui a entouré l'affaire du Sang contaminé. En effet on peut penser que la qualification de Faute lourde était difficilement envisageable en l'espèce compte tenu du contexte pénal et de la dimension politique de l'affaire.

Certaines affaires montrent que l'exigence de la faute lourde ne vaut pas pour toutes les activités de contrôle ou de tutelle mais seulement pour certaines d'entre elles

- Conseil d'Etat 13 mars 1998 Améon : contrôle technique des navires
- Conseil d'Etat 25 mars 1994 Commune de Kintzheim : surveillance des forêts par l'ONF
- Conseil d'Etat 10 novembre 1999 Société de gestion du port de Camporolo (refus du préfet d'inscrire d'office une somme au budget d'une collectivité locale pour l'exécution d'une décision de justice)

Ainsi même dans le cas des activités de tutelle la faute lourde n'est pas **invariable**

**Commenté [jb1]:** lundi 8

## Chapitre 2

### La responsabilité sans faute de l'administration.

Elle est la marque de l'originalité du droit administratif de la responsabilité

La responsabilité sans faute de l'administration se fonde toujours sur un souci d'équité et de solidarité de la collectivité envers la victime.

Elle ne concerne pas les rapports quotidiens entre l'administration et les particuliers. Elle vise des situations exceptionnelles où à un particulier subit du fait de l'action administrative un dommage anormal. Le juge va dès lors estimer inéquitable (même en l'absence de faute) de laisser ce dommage anormal à la charge de la seule victime.

La responsabilité sans faute a ainsi une fonction re-distributrice

- Elle vise à répercuter sur la collectivité tout entière les charges provoquées par une action qui est censée profiter à la société tout entière

La responsabilité sans faute de l'administration n'a pas pour fonction de couvrir l'ensemble des aléas auxquels expose la vie en collectivité, il est de la nature d'une responsabilité sans faute d'être limitée à des situations exceptionnelles

- Seuls les dommages anormaux (qui dépassent les charges incombant normalement) sont pris en compte
  - Ce qui conduit le juge à exiger que le préjudice invoqué par le requérant présente un certain nombre de caractéristiques.

Le préjudice doit être grave (dépassé par ses conséquences les aléas normaux de la vie en société)

Le préjudice doit être spécial (c'est à dire concerné un cercle limité de personne)

- Cependant chaque fois que le cercle des victimes potentiels d'un préjudice grave s'élargit au point de faire de la réparation du dommage anormal un intérêt national prioritaire, la loi a tendance à instituer des fonds d'indemnisation (et donc à sortir du droit de la responsabilité pour recourir aux mécanismes de l'assurance)

Le fondement de la responsabilité sans faute est donc à rechercher du côté de la victime

- On ne retiendra pas la présentation doctrinale qui invoque le risque ou la rupture d'égalité devant les charges publiques comme fondement de la responsabilité sans faute
- En effet
- Il ne s'agit pas de fondement distinct : la réalisation du risque rompt l'égalité devant les charges publiques
- La rupture d'égalité peut être assimilée à une illégalité (puisque le principe d'égalité est une norme) donc devrait relever de la responsabilité pour faute

Le fondement est constitué par l'anormalité du préjudice (c'est à dire que la victime doit se trouver placée dans une situation dommageable qui dépasse la mesure pour prétendre exercer une action en réparation

En ce sens, la nouvelle jurisprudence fondée sur la garde (CE 2005 GIE Axa courtage) se situe sur un autre terrain juridique que les hypothèses de responsabilité sans faute classiques : n'exigeant pas a priori un préjudice anormal

## **Section 1. Les faits générateurs de la responsabilité publique sans faute**

- Deux situations sont susceptibles d'entraîner la mise en oeuvre de cette responsabilité.

Ce sont les faits générateurs de la responsabilité

- soit le dommage est le résultat de la réalisation d'un risque anormal auquel l'activité administrative a exposé la victime (Sous section 1).
- soit l'action administrative fait supporter par ces décisions à certains administrés au nom de l'intérêt général des charges anormales provoquant ainsi une rupture du principe d'égalité devant les charges publique (Sous section 2).

On signalera aussi l'existence d'un régime autonome de responsabilité sans faute (autrefois fondé sur la loi du 28 pluviôse an VIII)

Ce régime est d'une rare subtilité :

Il conduit à distinguer les dommages accidentels et les dommages permanents de travaux publics (et notamment les inconvénients de voisinage liés à la présence d'un ouvrage public et non à son dysfonctionnement)

- Les dommages permanent sont indemnisés dès lors que le préjudice apparaît anormal : CE 1931 Commune de Vic Fezensac à propos des dégâts causés à une toiture par la chute de feuilles provenant des arbres de la place publique où est situé l'immeuble.
  - En l'espèce, absence d'indemnisation : les charges n'excédant pas les sujétions normales de voisinage.

S'agissant d'un dommage accidentel, la réparation est due quelle que soit l'importance du dommage. Mais il faut distinguer alors la situation des tiers (responsabilité sans faute, CE 1951 Gruau, des usagers (présomption de faute) et des participants à l'opération de travaux publics (responsabilité pour faute)

### ***Sous-section 1 L'exposition de la victime à un risque particulier du fait de l'administration.***

Le risque constitue le fait générateur de la responsabilité administrative sans faute le plus souvent invoqué.

- Il est fréquent en effet que l'activité administrative expose certains administrés à des risques anormaux de dommage. Dès lors quand le risque se réalise en l'absence de toute faute de

l'administration, il peut sembler injuste de laisser à la victime seule la charge du dommage causé par l'activité administrative.

- L'équité commande en effet que l'administration garantisse les risques exceptionnels de dommage auxquels les interventions publiques exposent les particuliers.
- Cette exigence a conduit la jurisprudence administrative à développer dès l'arrêt Cames la théorie du risque qu'alliaient admettre à leur tour mais plus tard les juridictions civiles.

La théorie du risque qui trouvait à s'appliquer dans un certain nombre d'hypothèses traditionnelles connaît aujourd'hui de nouveaux développements qui en modifient la philosophie.

On peut tenter de regrouper l'ensemble de ses situations autour de trois types d'hypothèses

### ***§.1. Le Risque-profit : la réparation des dommages causés aux collaborateurs de l'administration***

Le droit à réparation de la victime trouve son explication dans ces cas de figure dans le fait que la collectivité publique tire profit de l'activité à laquelle se livre la victime quand le dommage est intervenu.

Cette jurisprudence a été inaugurée par l'arrêt Cames du 21 juin 1895 pour les risques auxquels sont exposés les employés de l'administration dans l'exécution de leurs activités professionnelles.

Cette responsabilité de l'administration du fait des dommages causés à ses collaborateurs joue essentiellement pour les collaborateurs occasionnels du service public.

- En effet, la jurisprudence Cames a pratiquement cessé de s'appliquer aux agents permanents de l'administration même non titulaires qui sont couverts par des régimes spéciaux d'invalidité organisés par le code des pensions et la règle du forfait à pension
- Cependant le forfait ne couvre que les dommages corporels.
- Le recours à titre complémentaire à la jurisprudence Cames permet l'indemnisation d'autres titres de préjudices comme la douleur morale ou encore le préjudice esthétique.
- (CE du 4 juillet 2003 **Moya-Caville** à propos d'un fonctionnaire victime d'un accident de service
- CE 1<sup>er</sup> juillet 2005 Brugnot au bénéfice d'un militaire en activité<sup>o</sup>
- CE 28 juin 2019 Ministre des armées, conclusions Pelissier 422920

Les collaborateurs de l'administration couverts par la jurisprudence Cames sont aujourd'hui ceux qui apportent occasionnellement (et le plus souvent bénévolement) leur concours à l'exécution d'une mission de service public.

- Ceux qui ne sont couverts, ni par la législation des pensions (sous réserve de l'arrêt Mora Caville, ni par celle des accidents du travail, ni par d'autres dispositions particulières (telles celles régissant les dommages causés aux élus locaux dans l'exercice de leur mandat).

La jurisprudence sur les collaborateurs occasionnels du service public a été inaugurée par l'arrêt du Conseil d'Etat, Ass. 22 nov. 1946 Commune de Saint Priest la Plaine.

- A l'origine de l'affaire les dommages corporels causés par l'explosion prématurée d'un engin pyrotechnique à deux habitants d'une petite localité qui avaient accepté lors de la fête locale et à la demande du Maire de participer bénévolement au tir du feu d'artifice.
- Le Conseil d'Etat va juger :
- « que la charge du dommage qu'ils ont subi, alors qu'ils assuraient l'exécution du service public dans l'intérêt de la collectivité locale et conformément à la mission qui leur avait été confiée par le maire, incombe à la commune »
- A l'évidence la notion de risque ne suffit pas expliquer le déclenchement de la responsabilité sans faute (d'autres risques mériteraient alors une protection particulière)
- Si le collaborateur bénéficie du mécanisme de la responsabilité c'est précisément par ce qu'il a été atteint à raison de sa collaboration au service public. Ce qui le place dans une situation différente des autres administrés et qui explique qu'il mérite d'être protégée de manière différente à d'autres victimes atteintes en d'autres occasions.
  - C'est une sorte de prime au civisme
  - En conséquence, la responsabilité sans faute de l'administration du fait des dommages causés à ses collaborateurs est subordonnée à trois exigences essentielles.

1) La collaboration au service public doit être effective.

Cette exigence se dédouble

La victime doit d'abord avoir collaborer à un véritable service public.

Les illustrations de cette collaboration en jurisprudence sont nombreuses :

- Habitants d'une commune qui participe à l'animation d'une fête locale traditionnelle ou qui aident le service de lutte contre l'incendie à combattre un sinistre.
- Passants qui prêtent main forte à l'arrestation d'un malfaiteur ou qui portent secours à une personne en difficulté.

De façon moins banale, le bénéfice de cette jurisprudence a été accordé

- à un automobiliste victime d'un accident de la route alors qu'il reconduisait à la gare des agents des douanes qui venaient de procéder chez lui à une perquisition et à une saisie de marchandise (Conseil d'Etat 1966 Lemaire).

Et de manière plus générale

- La théorie des collaborateurs occasionnels bénéficie aux élus qui hors de l'exercice de leurs fonctions donne un coup de main à la réalisation de travaux au service de la commune (Conseil d'Etat, Ass. 1970 Appert-Colin).

Mais faut-il au moins que l'activité auquel ait participé la victime soit un véritable service public ce qui n'est pas le cas de toutes les activités d'intérêt général prises en charge par les collectivités publiques.

- L'organisation d'une animation locale dépourvue de tout caractère traditionnelle ne relève pas selon le juge des missions de service public qui incombe à une commune. Ainsi le Conseil

d'Etat a écarté la responsabilité sans faute dans une affaire où le requérant s'était blessé au cours d'une rencontre sportive prévue dans le programme d'une fête locale (Conseil d'Etat, 1972 Chatelier).

- De la même façon, ne collabore pas au service public, la personne qui fait une chute mortelle alors qu'elle sonne des cloches de l'église (Conseil d'Etat, 5 juillet 1963 Dame veuve Ledoyen, Rec. p. 418).

La victime doit avoir collaborer réellement et utilement au service public.

- Ainsi une personne blessée alors qu'elle assistait à l'interpellation de deux individus sur la voie publique n'est pas considéré comme un collaborateur du service public (Conseil d'Etat, 1980 Gambini, Rec. p. 355).
- L'intention de participer au service public ne suffit pas, il faut un début de commencement : ainsi ne bénéficie pas du régime de la responsabilité sans faute le particulier qui alerté par le Tocsin a été victime d'un accident alors qu'il se rendait sur les lieux d'un incendie (Conseil d'Etat, 1957 Compañie d'assurances l'Urbaine et la Seine).

2) La collaboration doit, sauf urgence, avoir été acceptée par l'administration.

La jurisprudence a d'abord adopté une position restrictive : le bénéfice de la responsabilité pour risque n'était accordé qu'aux personnes obligées en vertu d'une réquisition de l'autorité publique d'apporter leur concours.

Puis la théorie des collaborateurs occasionnels a été étendue aux particuliers dont l'aide avait été demandée par la personne publique.

- La demande peut consister dans un appel individuel
- mais aussi par un appel collectif tel par exemple que l'appel du tocsin.

Mais ces restrictions n'ont plus cours aujourd'hui. La jurisprudence est désormais moins regardante à l'égard des actes de civisme et de dévouement spontané des particuliers.

- Elle englobe les personnes dont le concours sans être demandé a été accepté par la collectivité publique (Conseil d'Etat, Ass. 1970 Appert-Collin : collabore au service public le maire d'une petite commune qui avec l'accord du conseil municipal effectuait des travaux de nivellement sur un terrain communal destiné à l'aménagement d'un terrain de sport).
- Déjà un sort particulier était réservé aux personnes qui n'écouterant que leur courage et leur bravoure se portent spontanément au secours d'une victime d'une agression ou d'un accident.
- L'urgence de ces situations dramatiques (où des vies sont souvent en jeu) faisait obstacle en effet à ce que la jurisprudence administrative exige d'eux qu'avant d'intervenir ils sollicitent une autorisation de l'administration : Conseil d'Etat sect. 1957 Commune de Grigny à propos d'un médecin blessé par une explosion alors qu'il était venu porter des soins à des personnes victimes d'une intoxication au gaz.

La collaboration spontanée pose le problème délicat de l'identification de la **personne publique** tenue de réparer le préjudice subi.

- Ainsi dans l'affaire Le Goff de 1988, le Conseil d'Etat a rejeté la demande d'indemnité d'une personne qui avait sauvé un malade mental échappait de l'hôpital de la noyade dans un étang au motif que son action était dirigée contre l'hôpital psychiatrique alors que s'étant comporter



comme un collaborateur du service public de la police municipale qui a la responsabilité des secours aux personnes il aurait dû porter son action contre la commune.

- Même solution à propos d'un automobiliste qui porte secours à la victime d'un accident ayant eu lieu sur une route nationale en dehors de l'agglomération et dont le seul tort est d'avoir poursuivi la Commune du lieu de l'accident alors qu'il aurait dû réclamer réparation à l'Etat en tant que collaborateur du service de police relevant du préfet (**Conseil d'Etat, 30 avril 1990 Com. de Couéron**, LPA 30 juillet 1990, p. 4)

En dehors des cas d'urgence, la jurisprudence reste très méfiante à l'égard des collaborations spontanées. L'acceptation de la collectivité publique doit être au moins implicite.

- Celui à qui on n'a rien demandé et qui prend de lui-même des initiatives intempestives qui peuvent même gêner l'exécution du service public ne peut prétendre à la qualité de collaborateur du service public.
  - Ainsi l'arrêt **Conseil d'Etat, 1989 Pantaloni** a dénié la qualité de collaborateur du service public au propriétaire d'un bateau qui lors de troubles au Vanuatu (ex-Nouvelles-Hébrides) avait mis son embarcation à la disposition des ressortissants français de l'île pour qu'ils puissent quitter le Vanuatu où leur sécurité semblait menacée. Le requérant demandait à être indemnisé du fait que son bateau avait été saisi par les autorités du Vanuatu. Le Conseil d'Etat rejette cette demande au motif que l'intéressé ne pouvait invoquer l'urgence de son intervention compte tenu du fait que la gouvernement français disposait sur place d'une représentation diplomatique et des moyens appropriés pour intervenir le cas échéant dans un bref délai.
  - Même rejet dans **l'affaire Guinard de 1981** à propos d'un malade qui s'était blessé en aidant six infirmiers à faire monter un autre malade dans un véhicule. Le Conseil d'Etat relève que son intervention n'a été ni sollicitée, ni acceptée par le personnel et aucune nécessité ni aucune urgence ne le requéraient, le nombre d'infirmiers étant suffisant.

3) La situation de la victime ne doit pas être incompatible avec l'idée de collaboration.

Cette exigence vise surtout les usagers du service public qui ne peuvent prétendre au statut de collaborateur alors même qu'ils prêtent leur concours à l'exécution du service public.

- Ainsi dans **l'affaire Kormann de 1961**, le Conseil d'Etat a exclu le droit à réparation d'un élève qui a été blessé au cours d'une épreuve d'éducation physique alors qu'il ramassait à la demande de l'examineur les poids lancés par les autres candidats. En l'espèce, le juge administratif a mis en avant que le concours apporté par l'élève au service public n'excédait la contribution qui peut normalement être attendue d'un usager en contrepartie des avantages que lui apporte le service.
- De la même manière, la jurisprudence administrative refuse de manière constante la qualité de collaborateurs à ceux qui participent à des compétitions sportives alors même que ces manifestations ressortent de l'exécution d'un service public : celui du sport.

La question de savoir si l'existence d'un lien familial entre la personne secourue et son sauveteur est de nature à exclure l'application de la théorie des collaborateurs occasionnels aurait pu se poser ?

- L'on pouvait penser en effet qu'en la circonstance la solidarité familiale l'avait emporté sur la solidarité collective.

Mais la jurisprudence administrative se refuse à ce genre de distinction :

- Conseil d'Etat, 22 juin 1984 Mme Nicolai où il a été jugé qu'un père de famille qui avait traverser les flammes d'un incendie de forêt pour porter secours à son fils et à sa soeur pouvait être regardé comme un collaborateur du service public.
- Conseil d'Etat, 13 janvier 1993 Mme Galtié : une mère d'élève, blessée à l'occasion d'une sortie pédagogique peut également à être indemnisé sur le fondement de la théorie des collaborateurs occasionnels.
  - La jurisprudence sur les collaborateurs occasionnels atteint ici ses limites.
  - En bonne logique, elle ne devrait pas s'étendre aux « accidents domestiques » (R. Chapus, DAG, I, p. 1214) OU aux « secours dépourvus de tout caractère public » (GAJA, p. 383)

La rémunération n'exclut pas non plus le recours à la théorie des collaborateurs occasionnels. Même si le plus souvent la jurisprudence concerne des collaborateurs bénévoles.

- Le Conseil d'Etat a jugé ainsi que les experts désignés par les tribunaux qui ne peuvent pas obtenir le paiement de leurs honoraires du fait de l'insolvabilité des parties au procès subissent pour avoir participé au fonctionnement du service public de la justice administrative un préjudice qui les atteint en leur qualité de collaborateurs de ce service public. **Conseil d'Etat 1971 Aragon, Rec. p. 172.**
- La Cour cassation a retenu une solution sensiblement identique à propos d'un mandataire judiciaire inscrit sur la liste des mandataires habilités à la liquidation des entreprises en difficultés qui durant deux années consécutives n'avait été désigné par aucun tribunal de commerce pour procéder à la liquidation judiciaire d'une entreprise. La Cour relève d'une part que l'intéressé a été atteint en « sa qualité de collaborateur du service public » et d'autre part que « la victime d'un dommage subi en sa qualité de collaborateur du service public peut, même en l'absence de faute, en demander réparation à l'Etat dès lors que son préjudice est anormal, spécial et d'une certaine gravité. » **Cass. 1er Civ, 30 janvier 1996 Morand.**
  - Ce nouveau glissement sémantique (de la notion de collaborateurs occasionnels la Cour passe à celle de collaborateur occasionnellement atteint) s'il semble s'éloigner de la jurisprudence Commune de Saint Priest la Plaine reste néanmoins conforme à l'esprit de la jurisprudence Cames qui visait les collaborateurs professionnels de l'administration.

## **§.2 Le risque-danger : la réparation des risques exceptionnels liés à l'activité administrative**

L'action de l'administration peut exposer les particuliers au danger. En cas de réalisation de ces risques, il importe de protéger les victimes.

La protection contre ces risques exceptionnels concerne l'usage par l'administration des choses dangereuses, l'utilisation de méthodes dangereuses ainsi que l'exposition des tiers à des situations dangereuses.

- Les solutions jurisprudentielles peuvent être rapprochées de certaines solutions légales
  - Notamment de la responsabilité sans faute instituée par la loi du 1er juillet 1964 en matière de vaccinations obligatoires et qui peut être justifiée par le fait que l'Etat expose les usagers du service public de la santé à un risque d'accident vaccinateur.

## **A. L'USAGE PAR L'ADMINISTRATION DE CHOSES DANGEREUSES.**

Trois types de choses (armes, ouvrages et produits)\*

### 1) Les armes et engins dangereux

La jurisprudence sur les choses dangereuses a été inaugurée par l'arrêt Conseil d'Etat 1919 Regnault-Desroziers

- Au cours de la Première guerre mondiale, un dépôt de munitions installé dans un fort militaire à la Courneuve a explosé. L'explosion fut si considérable que l'on dénombra une centaine de victimes et que les immeubles environnants subirent d'importants dégâts.

Saisi d'une action en indemnité, le Conseil d'Etat devait accorder l'indemnisation du préjudice subi sans rechercher la faute du service gestionnaire au nom du risque anormal de voisinage créé par l'accumulation d'explosifs et leur manipulation constante à proximité d'une agglomération.

- « ces opérations effectuées dans des conditions d'organisation sommaire sous l'empire de nécessités militaires comportaient des risques excédant les limites de ceux qui résultent normalement du voisinage et que ces risques étaient de nature (...) à engager indépendamment de toute faute, la responsabilité de l'Etat. **Conseil d'Etat, 28 mars 1919 Regnault-Desroziers.**

Des explosifs, la notion de choses dangereuses devait être bientôt étendue à l'usage par les services de police ou de gendarmerie d'armes et d'engins dangereux par l'arrêt Conseil d'Etat, Ass. 24 juin 1949 Lecomte et Daramy (2 arrêts).

- Deux affaires donc :
  - L'une concernant un patron de café mortellement blessé alors qu'il était assis en terrasse par un coup de feu tiré par un gardien de la paix au cours d'une opération destinée à arrêter un véhicule suspect.
  - L'autre concernant une passante mortellement blessée par un coup de feu tiré par un agent de police en vue d'arrêter la fuite de l'auteur d'une agression.
- Mais une même motivation de principe, les deux arrêts relèvent :
  - « si en principe le service de police ne peut être tenu pour responsable que des dommages imputables à une faute lourde commises par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions, la responsabilité de la puissance publique se trouve engagée même en l'absence d'une telle faute dans le cas où le personnel de police fait usage d'armes ou d'engins comportant des risques exceptionnels pour les personnes et les biens et où les dommages subis excèdent par leur gravité, les charges qui doivent normalement être supportées par les particuliers en contre partie des avantages résultant de l'existence de ce service public ».

La jurisprudence devait par la suite préciser les conditions de mise en oeuvre de la responsabilité de l'Etat du fait de l'usage d'armes et engins dangereux.

- La notion d'armes ou engins comportants des risques exceptionnels a été assez largement entendue :
  - toutes les armes à feux sont concernées.

- Non seulement l'usage des mitraillettes armes imprécises s'il en est mais aussi des pistolets et des revolvers sont d'engager la responsabilité sans faute de l'Etat.
- En revanche aucun engin n'a été jugé comme comportant des risques exceptionnels : ni les grenades lacrymogènes, ni les matraques, ni même les fusées utilisées pour un feu d'artifice.
- En second lieu, ce régime de responsabilité sans faute ne bénéficie pas à toutes les victimes.
  - C'est seulement si les coups de feu ont atteint des personnes non visées par l'opération de police que la responsabilité sans faute de l'Etat sera engagée.
  - Au contraire, si ce sont les personnes visées par l'opération de police qui ont été blessées, la responsabilité de l'Etat est engagée sur le terrain de la faute mais alors une faute simple des services de police suffit « *en raison des dangers inhérents à l'usage des armes* »

**Conseil d'Etat, sect. 1951, Dame Aubergé et Dumont** : à propos d'un automobiliste blessé par balle alors qu'il tentait de forcer un barrage de police. En l'espèce la faute de l'administration fut établie : le barrage étant insuffisamment signalé).

Dans une affaire intéressant une opération de police judiciaire, la Cour de cassation a fait application de cette jurisprudence à une hypothèse particulière celle où le coup de feu dommageable pour les tiers a été tiré non par un agent de police mais par la personne que les services de police cherchaient à appréhender (**Civ. 10 juin 1986 consorts Pourcel**). La Cour refuse de distinguer selon l'origine du coup de feu : elle considère à juste titre c'est que l'opération de police (une interpellation sur la voie publique) qui dans son ensemble créatrice de risque parce qu'elle comprend le risque d'une riposte armée des malfaiteurs.

## 2) Les ouvrages exceptionnellement dangereux

La jurisprudence concerne également les accidents liés à l'effondrement d'ouvrages publics « exceptionnellement » dangereux.

- Elle a été inaugurée par l'arrêt Dalleau du 6 juillet 1973 à propos de « *la route du littoral* » dans le département de la Réunion qui longe une falaise et qui donnait lieu à des éboulements constants.
- A raison du risque exceptionnel que présentait cette route pour les usagers de la voie publique, le Conseil d'Etat avait conclu à la responsabilité sans faute de l'administration.
- L'intérêt de cette jurisprudence consistait à écarter en l'espèce la loi du 28 pluviôse an VIII qui régit la responsabilité de l'administration du fait des ouvrages et travaux publics. Si ce texte organise une responsabilité de plein droit à l'égard des tiers à l'ouvrage public, il prévoit pour les usagers un régime moins favorable fondée sur la faute présumée.
  - Pour cette raison, l'arrêt fait l'objet de vives discussions doctrinales dans la mesure où il opérerait un déplacement de frontière au détriment de la théorie des dommages de travaux publics et en faveur de la théorie du risque.
  - Mais depuis lors l'arrêt Dalleau « est resté unique en son genre » (Rougevin-Baville).

Saisi de requêtes identiques à propos de la même route, le Conseil d'Etat les a rejeté au motif que la « route du littoral » a cessé d'être

exceptionnellement dangereuse depuis que des travaux ont été exécutés pour assurer la sécurité des usagers. (Conseil d'Etat, 1982 Payet)

Mais surtout le Conseil d'Etat a refusé de l'étendre à d'autres ouvrages : Conseil d'Etat 5 juin 1992 époux Cala dans une affaire où le Conseil d'Etat casse l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Lyon qui aurait selon la Haute juridiction qualifié à tort d'exceptionnellement dangereuse une route située au pied d'une falaise très élevée et très fissurée et exposée à des risques élevés de chutes de bloc de pierre en dépit de mesures d'entretien constante.

- C'est dire implicitement que la jurisprudence Dalleau d'application déjà exceptionnelle n'a plus vocation à s'appliquer.

### 3) Les produits dangereux

L'indemnisation des risques liés à l'utilisation de produits pouvant s'avérer dangereux concerne les activités de santé.

Ce type de raisonnement va conduire le juge à protéger les particuliers exposés aux risques liés à l'utilisation de produits sanguins (alors qu'en soit la transfusion sanguine n'est pas en l'absence de faute une activité médicale dangereuse).

Le Conseil d'Etat, Ass. 26 mai 1995 Cons. N°Guyen, Jouan, et Cons Pavan a ainsi jugé que les hôpitaux publics en charge des centres de transfusion sanguine avaient exposés les transfusés à un risque exceptionnel de contamination en raison de la mauvaise qualité des produits sanguins qu'ils fournissent. (Conclusions Daël, RFDA 1995, p. 748)

Cette solution est tout à fait remarquable dans la mesure où la responsabilité sans faute profite ici non aux tiers ni même aux collaborateurs de l'administration comme c'est le plus souvent le cas mais à des usagers du service public qui sinon aurait dû démontrer la faute de l'administration hospitalière

La solution admise en 1995 par le Conseil d'Etat traduit une nouvelle inflexion en ce sens que le fait générateur de la responsabilité de l'administration est ici autant les risques liés à la transfusion sanguine que la défectuosité (non maîtrisable avant les test de dépistage) de certains lots de sang contaminé

L'émotion suscitée par le scandale du sang contaminé peut expliquer que le Conseil d'Etat est accepté de faire bouger les repères traditionnels du droit de la responsabilité et de ne plus se fonder exclusivement sur la notion de risque

Il ne s'agit pas toutefois d'une solution isolée.

Elle se rapproche d'une autre solution consacrée par l'arrêt Conseil d'Etat 9 juillet 2003 Assistance Publique de Paris c/ Marzouk à propos de la défectuosité d'un respirateur artificiel

En l'espèce, le Conseil d'Etat va faire prévaloir un régime de responsabilité sans faute extérieur au droit public car tiré d'une directive communautaire du 25 juillet 1985 et d'une loi du 19 mai 1998 qui ouvre de plein droit une indemnisation aux victimes d'accidents liés à l'utilisation de produits et d'appareils défectueux

La responsabilité est une responsabilité de plein droit tiré exclusivement de la défectuosité de l'appareil / l'idée de risque est absente.

La reconnaissance de la responsabilité sans faute pour ce type d'accident permet d'écarter l'argument du cas fortuit qui dans le cas d'un régime de responsabilité pour faute aurait pu être opposé aux victimes.

### **B. LES SITUATIONS DANGEREUSES**

La jurisprudence admet également que l'administration soit amenée à indemniser les préjudices subis par certaines personnes exposées à un risque spécial de dommage en raison des obligations que l'administration leur impose.

- La jurisprudence sur les situations dangereuses a été inaugurée par un arrêt Perruche du 19 octobre 1962 et confirmée par un arrêt Martin du 16 octobre 1970. Elle concerne des situations très exceptionnelles.

**Conseil d'Etat, sect. 29 octobre 1962 Perruche** : L'Etat a été condamné à réparer les dommages causés au consul de France à Séoul (ses biens furent pillés) lors de l'occupation de la ville par les troupes nord-corréennes en 1950. Le Conseil d'Etat juge en effet qu'en prescrivant au Consul de rester en poste malgré les hostilités, le gouvernement français sans avoir commis de faute l'a placé dans une situation qui comportait des risques exceptionnels pour sa personnes comme pour ses biens.

**Conseil d'Etat, Ass. 16 oct. 1970 époux Martin** : à propos des dommages subis par des fonctionnaires français tenus de rester en poste au Laos.

Elle a trouvé aussi à s'appliquer à des personnes exposés du fait de l'administration à des risques anormaux de contagion virale

- **Conseil d'Etat, Ass. 6 nov. 1968 Dme Saulze** : l'Etat est tenu de réparer le risque spécial de dommage (lié à la naissance d'un enfant anormal) auquel a été exposé en raison de ses obligations professionnelles une institutrice en état de grossesse alors que sévissait dans l'école où elle enseignait une épidémie de rubéole.
- **TA Paris 20 décembre 1990 Epoux B**. Le mari d'une infirmière elle même contaminée par le virus du Sida à l'occasion de ses fonctions hospitalières doit être considérée comme ayant été exposé à un risque spécial et anormal de contagion du fait que la maladie se transmet à l'occasion de relations sexuelles.

### **C. L'UTILISATION PAR L'ADMINISTRATION DE METHODES DANGEREUSES.**

L'application de la notion de « méthodes dangereuses » concerne essentiellement les dommages causés aux tiers par des individus qui en raison du danger qu'il présente pour la société ont été placés en détention par l'administration.

Les méthodes sont réputés dangereuses au sens où misant sur l'éducation et la réinsertion des individus, elles rompent avec une approche carcérale de la détention et présentent de ce fait un risque pour les tiers susceptibles d'être victimes d'agression.

Mais la théorie du risque trouve ici ses limites. Parce ces méthodes libérales d'incarcération sont devenues aujourd'hui la règle générale et qu'on ne voit en quoi elles seraient plus dangereuses au final que les méthodes restrictives. En ce sens, la notion de risque spécial tend à être concurrencée par un nouveau de responsabilité fondé sur la notion de garde.

### *1) Le risque comme explication de la responsabilité de l'administration du fait des personnes placées sous son autorité*

Cette notion a été mise en œuvre pour la première fois en raison de l'utilisation par le Ministère de la justice de méthodes libérales d'éducation surveillée destinées aux mineurs délinquants.

- Explications : L'éducation surveillée introduit par l'ordonnance de 1945 sur les mineurs rompt avec l'organisation carcérale qui prévalait dans les anciennes maisons de corrections. Par une plus large ouverture sur l'extérieur, elle vise en à favoriser la réinsertion des jeunes délinquants mais elles offrent à ces derniers de larges possibilités d'évasion. Or il est fréquent que les jeunes délinquants « en cavale » profite de leur liberté retrouvée pour se livrer à de nouvelles activités délictueuses (vols de voiture, cambriolage, agressions).
- L'arrêt Thouzelier du 3 février 1956 va admettre la responsabilité sans faute de l'Etat au motif que les méthodes d'éducation surveillée créaient un risque spécial pour les tiers résidant dans le voisinage de l'institution.

La jurisprudence Thouzelier a été par la suite étendue à d'autres cas analogues où l'administration met en oeuvre des méthodes libérales d'internement d'individus dangereux :

- à propos du traitement des malades mentaux hébergés dans les hôpitaux psychiatriques et qui bénéficient en vue d'assurer leur réadaptation progressive soit de sorties d'essai (Conseil d'Etat, 1967 Département de la Moselle : à propos d'un malade placé dans une ferme et qui y avait allumé un incendie) soit leur état s'étant amélioré d'un placement familial surveillé (Conseil d'Etat, 1987 Mme Piollet).
- à propos encore des détenus des établissements de l'administration pénitentiaire qui bénéficient :
  - soit d'un régime des permissions de sortie ( Conseil d'Etat 1981 Theys et Conseil d'Etat 1985 Mme Henry
  - mais également de mesure de libération conditionnelle (Conseil d'Etat 1987 Garde des sceaux, Ministre de la justice contre Banque populaire de la région économique de Strasbourg).
  - Cette solution est particulièrement généreuse dans la mesure où la libération conditionnelle n'impliquant normalement un retour en prison, l'ancien détenu n'est plus en fait sous la responsabilité de l'administration. Cependant les libérations conditionnelles restent des mesures prononcées à titre tout à fait exceptionnel en pratique.
  - Cependant confirmé par CAA Paris 20 décembre 2013 Ministre c/ Fonds de garanties des victimes d'actes de terrorisme et autres infractions
  - Mais non à l'égard de détenus ayant fait l'objet d'une mesure libération anticipée à la suite d'une confusion de peines (CE 15 février 2006 Ministre de la justice c/ consorts A.

Initialement, la jurisprudence exige donc un lien de causalité direct : la victime doit résider dans le voisinage de l'institution. La notion va toutefois s'avérer d'un maniement délicat.

- On pouvait hésiter entre un critère spatial (risque spécial encouru par les voisins du centre) ou un critère temporel (dommage subi dans un délai plus ou moins bref après l'évasion)
- Après avoir semblé opter pour le critère spatial dans l'arrêt Thouzelier, la jurisprudence administrative retient aujourd'hui le critère temporel. La rapidité des moyens de transport (en stop ou en voiture volée) explique ce choix.

- Ainsi un vol commis trois jours après l'évasion ouvre droit à une indemnité pour le propriétaire (Conseil d'Etat, 1966 Trouillet).
- A l'inverse, un délit commis au bout de 19 jours n'ouvre droit à aucune indemnité sur la base de la responsabilité sans faute de l'Etat (Conseil d'Etat 1965 Caisse de sécurité sociale de la région parisienne).
- L'arrêt Banque Populaire comporte d'ailleurs un autre élément : le hold-up commis par trois anciens détenus s'était produit trois mois après leur libération. Ce délai de 3 mois excédait largement le délai admis par la jurisprudence pour faire jouer la responsabilité pour risque. Le juge a toutefois qu'en l'espèce il existait un lien de causalité entre le préjudice subi par la banque et la libération des détenus dans la mesure où depuis leur libération, ceux-ci avaient procédé à une série de d'attaque à main armée à raison d'une tous les 15 jours.

La justification de cette jurisprudence est l'origine fondée sur le caractère expérimental et le danger qui en résulte de ce type de méthode a cependant vieillie.

Les méthodes ouvertes axées sur l'objectif de réinsertion sont aujourd'hui généralisées car elles se sont avérées au total plus efficace que les méthodes d'enfermement pur et simple.

## 2) La garde, de la couverture du risque spécial de dommage au risque social

L'hypothèse concerne les enfants non délinquants faisant l'objet d'assistance éducative ou de mesures de placement en institution ou en famille d'accueil. CE 11 février 2005 Axa Courtage

La promotion de la notion de garde tient à ce que la notion de risque spécial n'est pas extensible à l'ensemble des hypothèses où des mineurs sont placés sous la protection de l'Etat (assistance éducative, ou a fortiori, de pupilles de l'Etat).

- C'est ce que rappelait le commissaire du Gouvernement D. LABETOUILLE à l'occasion de l'affaire Nemoz : « Il est artificiel et abusif de considérer que l'on crée un risque en appliquant des méthodes de rééducation libérale en milieu semi-ouvert à des mineurs qui ne sont pas privés de leur liberté » (RDSS 1997. 437) –
- et ceci vaut, a plus forte raison pour ceux des mineurs qui sont placés parce qu'ils sont en danger.
- C'est d'ailleurs la raison pour laquelle la responsabilité (en l'occurrence, d'un département) n'était alors engagée qu'en cas de faute (CE 18 nov. 1988, Mlle Coirier, Lebon T. 1000), les mineurs ne relevant pas de l'ordonnance de 1945 n'étant pas réputés faire courir de risque spécial aux tiers.

En 2005, par l'arrêt Axa Courtage le Conseil d'Etat engage de plein droit la responsabilité de l'Etat à raison de dommages causés par un mineur faisant l'objet d'une mesure d'assistance éducative, mais sans recourir à la notion de risque spécial encouru par les tiers.

- Au contraire, il expliquait que « la décision par laquelle le juge des enfants confie la garde d'un mineur [...] transfère à la personne qui en est chargée la responsabilité d'organiser, diriger et contrôler la vie du mineur ; qu'en raison des pouvoirs dont l'Etat se trouve ainsi investi lorsque le mineur a été confié à un service ou un établissement qui relève de son autorité, sa responsabilité est engagée, même sans faute, pour les dommages causés aux tiers par ce mineur ».

C'est la notion de garde qui justifie ici l'imputabilité de la responsabilité et non le risque

- L'arrêt retient une construction déjà admise en droit privé sur le terrain de la responsabilité du fait d'autrui



- Le CE définit la garde comme “ la responsabilité d’organiser, diriger et contrôler la vie du mineur ” (CE S. 11 févr. 2005, GIE Axa Courtage, Rec. 45; CE 1er févr. 2006, Garde des Sceaux c/ MAIF, AJDA 2006. 586)
  - Pour autant L’administration n’est gardienne au sens de la jurisprudence administrative que dans la mesure où elle dispose d’un pouvoir juridique, d’un pouvoir d’autorité sur l’organisation, la direction et le contrôle du mineur protégé.
    - Ce qui conduit à opposer la garde juridique à la seule garde matérielle consistant dans la surveillance quotidienne des activités d’autrui
  - Le juge administratif fait une application limitée de cette notion : elle ne concerne que quelques catégories de mineurs confiés à l’administration (pupilles de l’Etat, mineurs protégés, mineurs placés sur décision de justice) et non l’ensemble des personnes relevant de l’administration au sens de la jurisprudence Thouzelier (mineurs détenus ou mineurs faisant l’objet d’un accueil de jour en hôpital psychiatrique)
    - Il n’en reste pas moins que la notion de garde a été appliqué à des hypothèses couvertes jusqu’alors par la jurisprudence Thouzelier et notamment aux mineurs délinquants régis par l’ordonnance de 1945 (CE, sect., 1<sup>er</sup> févr. 2006, Garde des Sceaux c/ MAIF, req. n° 268147 )

La doctrine a insisté dans ces cas sur le risque de concurrence entre deux fondements de la responsabilités

- On trouve en effet dans les conclusions des commissaires du gouvernement l’idée que notion de risque spécial est sinon évacuée, du moins reléguée au titre de fondement possible, mais non nécessaire de la responsabilité encourue à raison des dommages causés par des mineurs faisant l’objet de placement.
  - Ainsi C. DEVYS concluant sur l’arrêt GIE Axa Courtage avait cherché à lier les deux concepts de risque et de garde (insistant sur la dimension « commune » du risque entendu comme potentiellement indépendant des idées de dangerosité et de spécificité) ; ce qui pourrait conduire prévenir–il à vider de son contenu la jurisprudence Thouzelier
  - Mieux M. GUYOMAR, concluant sur l’arrêt Garde des Sceaux c/ MAIF (CE, sect., 1<sup>er</sup> févr. 2006), proposait une substitution de la garde au risque spécial et donc la disparition de la jurisprudence Thouzelier

Dans ce dernier arrêt (CE 1 févr. 2006 Garde des sceaux / MAIF), le CE a toutefois préféré opter pour un mécanisme de cumul de responsabilités et donc pour une coexistence plus qu’une concurrence

- Le CE y souligne que la responsabilité liée à la garde d’un mineur (ici, relevant de l’ordonnance de 1945) « ne fait pas obstacle à ce que soit également recherchée [...] la responsabilité de l’État en raison du risque spécial créé pour les tiers du fait de la mise en œuvre d’une des mesures de liberté surveillée prévues par l’ordonnance du 2 février 1945 ».
- Cette solution du cumul de responsabilités tient compte du fait que le gardien du mineur n’est pas nécessairement l’Etat. Il peut s’agir par exemple d’une institution privée à qui l’Etat a confié la garde du mineur
  - En ce sens, elle est favorable aux victimes qui peuvent toujours préférer faire jouer le risque spécial, fondement de la responsabilité de l’État, afin de ne pas se heurter à l’insolvabilité du gardien privé.

- Elle est aussi favorable aux gardiens (Département, Institution de droit privé) (et leurs assureurs) qui peuvent, après avoir été condamnés sur le fondement de la garde d'autrui, se retourner contre l'État sur celui du risque spécial
  - Pour une illustration : CE 16 juin 2008, Garde des Sceaux c/ Montjoie et MAIF,
    - A propos d'un mineur délinquant placés par le juge des enfants auprès d'une institution de droit privé. A la suite d'un incendie provoqué par le mineur, l'association en cause a été condamné par le juge civil à réparer les dommages subis.
    - L'arrêt du 16 juin 2008 reconnaît à l'association de la possibilité se retourner contre l'Etat dès lors que la responsabilité de l'Etat sur le fondement de la jurisprudence Thouzelier était engagée.

### 3°. Interrogations soulevées par le recours à la notion de garde quant aux fondements de la responsabilité sans faute

La jurisprudence GIE Axa courtage a suscité un fort débat doctrinal au regard de son fondement, ses conditions d'application et son champ d'application. L'utilisation d'un concept de droit privé s'avère plus perturbateur qu'autre chose

La question est de savoir comment ce nouveau fondement s'insère parmi les différents mécanismes de responsabilité sans faute. Est-ce le prolongement du risque ou l'annonce d'autre chose ?

D'abord, On peut soutenir que la garde et le risque entretiennent des rapports étroits, de sorte que la première ne serait en réalité qu'une évolution de la seconde.

En ce sens, on notera que la notion de garde tend à jouer un rôle explicite dans d'autres domaines de la responsabilité

Ainsi pour la responsabilité sans faute du fait des ouvrages publics

- Par exemple, CE 3 mai 2006, Min. Écologie et développement durable : inondations aggravées par la présence d'ouvrages publics et qui tient le maître d'ouvrage responsable des ouvrages *dont il a la garde*)

Mais cette explication n'est pas totalement convaincante.

Elle n'explique pas la différence de régimes entre les deux responsabilités

- En effet, le CE admet la réparation intégrale d'éventuels dommages, en cas de garde
  - Au contraire, la responsabilité pour risque s'accompagne au contraire d'une condition de gravité des préjudices.

Ensuite, à l'inverse ;, cette référence à la garde déjà présente dans la jurisprudence sur les travaux publics dès 1989 ( CE 10 Mai 1989 Commune de Saint Amand Montrond) n'a pas transformé le régime traditionnel de la responsabilité sans faute pour dommages permanents de travaux publics (CE 24 juillet 1931 Commune de Vic Fezensac)

On pourrait encore considérer qu'il s'agit ici d'un nouveau régime de responsabilité objective de plein droit, fondée sur l'idée de « garantie » (V. en ce sens : C. BROYELLE, JCP A 2007. 2083) applicable à différents types de situation

En ce sens, cette évolution peut se réclamer d'une tendance générale qui voit l'Etat couvrir des risques sociaux (auxquels expose la vie sociale) qui ne sont pas de son fait.

### ***§.3. Le risque-social***

La responsabilité pour risque connaît depuis quelques années un élargissement dans des hypothèses nouvelles où il s'agit moins de réparer un risque généré par l'administration que de protéger les particuliers contre certains risques sociaux.

Cette idée n'est pas absente on l'a vu de la jurisprudence sur la notion de garde.

- On est ici à la limite du droit de la responsabilité tant ces différents régimes sont animés par une logique d'ordre assurantiel
- C'est une responsabilité du non fait de l'administration (D. Truchet)
- L'objectif est que la collectivité assure l'indemnisation
- Au demeurant, cette logique conduit à préférer de nouvelles techniques juridiques et à substituer à la responsabilité sans faute le système des fonds d'indemnisation institués par la loi

#### ***A. LA DIVERSITE DES RISQUES SOCIAUX COUVERTS PAR L'ADMINISTRATION***

L'administration peut être amenée à couvrir des risques qui ne découlent pas directement (ou qui découlent seulement partiellement) de son activité).

Ce type de contentieux est traditionnellement illustré par la responsabilité du fait des rassemblements et des attroupements. Mais cette problématique tend à se développer en matière de santé publique et en matière de dommages causés par des mineurs placés sous la protection (la garde) de l'administration

##### ***1. La responsabilité de l'Etat du fait des rassemblements et attroupement.***

Selon l'article 431-3 du code pénal, « constitue un attroupement tout rassemblement de personnes sur la voie publique ou dans un lieu public susceptible de troubler l'ordre public »

Historiquement cette responsabilité pesait sur les communes et son contentieux relevait de la compétence judiciaire.

Désormais, la responsabilité de l'administration du fait des rassemblements et attroupements pèse sur l'Etat (loi du 7 janvier 1983) et relèvent de la compétence du Juge administratif (loi du 9 janvier 1986).

- Article L. 211-10 du code de la sécurité intérieure : « L'Etat est civilement responsable des dégâts et dommages résultant des crimes et délits commis, à force ouverte ou par violence, par des attroupements ou rassemblements armés ou non armés, soit contre les personnes, soit contre les biens. Il peut exercer une action récursoire contre la commune lorsque la responsabilité de celle-ci se trouve engagée ».

Cette responsabilité est une responsabilité sans faute encourue de plein droit à raison du risque social inhérents aux attroupements et aux rassemblements.

Elle peut être activée par les particuliers victimes de violences physique ou de dégradation de biens (par exemple les commerçants dont les vitrines sont endommagées) mais aussi les communes en cas de dégradation de bâtiments publics, de mobiliers urbains ou de la voie publique ; voire également par les manifestants eux-mêmes.

Plusieurs conditions déterminent la mise en jeu de ce régime :

- 1. Les dommages doivent être imputables à un fait collectif notamment une manifestation.
- Toutefois l'origine des dommages ne doit pas résulter d'une action préméditée mais spontanée.
  - Ainsi, les dommages qui sont le fait de casseurs agissant en marge de la manifestation, ou résultent d'actions délibérées et organisées des manifestants, ne peuvent entrer dans le champ de ce régime de responsabilité. (TC, 15 janvier 1990, Chamboulive et autre c/Commune de Vallecalle, n° 02607).
- Dès lors un tel régime de sans faute pour attroupement ne peut s'appliquer que si le dommage trouve sa source dans « des agissements plus ou moins spontanés et inorganisés issus de mouvements de foule.
  - Il ne concerne aucunement des actions froidement préméditées et soigneusement mises au point par un petit groupe de personnes, qui constituent en réalité des opérations de « commando », de même nature que ces actions criminelles de droit commun couramment désignées sous le nom de « hold up » (Concl. L. Charbonnier, sur TC, 15 janvier 1990, Chamboulive et autre c/Commune de Vallecalle, n° 02607, Rev. Fr. Droit adm. 7 (4), juillet-août 1991 p. 551).
    - Ainsi ne sont pas compris les dommages causés par des groupes de quelques unités constituées en commandos avec l'intention de nuire
      - (par exemple le saccage d'un supermarché par une bande de jeunes des banlieues : Conseil d'Etat 12 nov. 1997 AGF
    - ou l'interception d'un camion transportant de la viande par un groupe d'une soixantaine de personnes, et le déversement du chargement du camion sur un parking, arrosé de carburant et rendu impropre à la consommation, « eu égard notamment au caractère prémédité de ces actions » (Conseil d'État, 26 mars 2004, Sté BV Exportslachterij Apeldoorn ESA, n° 248623).

Cette distinction entre les actes spontanés et les actes prémédités donne lieu traditionnellement à des hésitations :

- Ainsi Conseil d'Etat 29 déc. 2000 AGF : des violences urbaines entrent dans le champ de la loi
- Par contre (Conseil d'Etat 13 déc. 2002 Assurances Les Lloyds de Londres )les dégâts causés par des groupes de jeunes à la suite d'une bagarre dans une discothèque n'engage pas la responsabilité de l'Etat

Une affaire récente illustre ces difficultés CE 28 oct. 2022, Ministre de l'Intérieur c/ SANEF, n° 451659)

- En l'espèce, une vingtaine de personnes de la communauté des gens du voyage s'est rassemblée devant la gendarmerie de Roye, dans la Somme, pour tenter d'obtenir l'extraction d'un membre de leur communauté, détenu à la maison d'arrêt d'Amiens, afin qu'il puisse assister aux obsèques de son père décédé quelques jours auparavant, lors d'une fusillade qui a fait quatre morts.

- Une série d'actes délictuels est commis
  - un vol de pneumatiques route
  - opération escargot et barricade de pneus en feu sur l'A1, entraînant un bouchon sur une longueur de 7 kilomètres.
  - deux camions de gens du voyage forcent la porte de service de l'autoroute, et un camion est dérobé pour faire barrage.
- au total, plusieurs dizaines de milliers d'euros de vol et de dégradations seront comptabilisées au préjudice de la société d'autoroute.

En l'espèce, en appel, la CAA Douai avait admis la responsabilité de l'Etat jugeant que les dommages sont directement liés à un attroupement ou à un rassemblement au sens de l'article L.211-10 CSI. Elle juge que

- « les dégradations et dommages causés à la société SANEF, bien que prémédités, ont été commis à l'occasion d'une manifestation sur une autoroute organisée par une partie de la communauté des gens du voyage qui s'était réunie en vue d'obtenir la libération temporaire d'un membre de cette communauté afin qu'il puisse assister aux funérailles de son père et auxquelles ont participé quelques dizaines de membres,
- et non par un groupe identifié qui se serait constitué et organisé à seule fin de commettre des délits sans lien avec cette manifestation ».
  - La Cour estime que les dommages ont été le fait d'un groupe qui s'était constitué dans un autre but que d'occasionner des dommages,.
- Le Conseil d'État ne retient pas la lecture proposée par la cour administrative d'appel,
  - Il considère que les dégradations et dommages subis par la société s'inscrivent bien « dans un ensemble d'actions délictuelles, concertées et préméditées, notamment des dégradations, vols de matériels et de véhicules commis en ville, en dehors de l'autoroute, et sur l'autoroute, et la menace d'autres actions violentes », et ne « procédaient pas d'une action spontanée dans le cadre ou le prolongement d'un attroupement ou rassemblement mais d'une action préméditée, organisée par un groupe structuré à seule fin de les commettre ».
  - En l'espèce, il écarte la responsabilité de l'Etat considérant que les actions délictuelles qui se sont déroulés lors du rassemblement étaient préméditées.

Cet arrêt s'éloigne d'une tendance plus accommodante que l'on avait pu percevoir dans la jurisprudence la plus récente et dont pouvait se réclamer l'arrêt de la CAA de Douai

- Ainsi, la responsabilité de l'Etat a été appliqué à propos des émeutes de Villiers-le-Bel, Conseil d'État, 30 décembre 2016, Société Covea risks, n° 386536,
  - A la suite du décès de deux adolescents, victimes d'une collision entre leur moto et un véhicule de police. Une foule de jeunes s'est rassemblée spontanément puis s'est pour partie mise à déclencher incendies et dégradations.
  - Les auteurs des dégradations avaient utilisé des moyens de communication pour attirer la foule, lancé des cocktails Molotov, utilisé des battes de base-ball et formé des groupes mobiles, conférant ainsi à leur action un caractère organisé,

- Mais le Conseil d'Etat va juger que l'incendie avait été provoqué par des personnes qui étaient au nombre de celles qui s'étaient spontanément rassemblées, peu de temps auparavant, pour manifester leur émotion après le décès des deux adolescents »

Plus récemment encore, dans l'affaire de la commune de Saint-Lô (Conseil d'État, 7 décembre 2017, Commune de Saint-Lô, n° 400801 ; Conseil d'État, 3 octobre 2018, Commune de Saint-Lô, n° 416352). le CE a constaté pour engager la responsabilité de l'État pour attroupement 4

- que les dégradations sur la voie publique commises à l'occasion d'une manifestation présentaient un caractère organisé et prémédité mais qu'elles avaient été commises dans le cadre d'une manifestation sur la voie publique convoquée par plusieurs organisations syndicales à laquelle avaient participé plusieurs centaines d'agriculteurs. \*
- dès lors les dégradations n'ont pas été commises « par un groupe qui se serait constitué et organisé à seule fin de commettre des délits »,
- 2) Peu importe -en cas d'attroupement- que les dommages soient le fait des manifestants ou des forces de l'ordre
  - Dans cette dernière hypothèse, seront indemnisés les dommages occasionnés aux manifestants eux-mêmes
    - Sous réserve
      - des fautes qu'ils ont eux-mêmes commis.
      - .Voir Toutefois, TA Lyon 25 nov 2020 MOUVEMENT DES GILETS JAUNES qui ne retient pas comme faute de la victime d'un tir de lanceur de balles de défense (LBD) le fait qu'elle était restée à la fin de la manifestation longtemps sur place en dépit de la situation sécuritaire se dégradait.
    - Et de la possibilité pour l'Etat d'exercer une action récursoire contre les auteurs de troubles
- 3. Il faut ensuite que le rassemblement ait dégénéré en actes de violences constitutifs d'un crime ou d'un délit (Par exemple : la violation de domicile, la destruction de biens)
  - La victime d'une bousculade en est donc exclue
    - Voir toutefois l'application à une fête de la musique pour une bousculade ayant dégénéré en bagarre voir : TA Nice, 20 décembre 2016, Fonds de Garantie des Victimes d'Actes de Terrorisme et d'Autres Infractions
    - Par exemple encore, l'entrave à la circulation par un barrage de routiers est un délit réprimé par le Code de la route de nature à entraîner la responsabilité sans faute de l'Etat.
- 4. Par contre, les dommages susceptibles d'être pris en compte sont de toute nature.
  - Les atteintes aux personnes, les atteintes aux biens
  - mais aussi les préjudices commerciaux subis par une entreprise qui à cause des troubles a dû fermer son établissement ou n'a pas pu effectuer ses livraisons. (Conseil d'Etat Ass. (Avis art. 12) 6 avril 1990 Soc. Cofiroute.)

**Remarque :**

Lorsque ce régime de responsabilité sans faute ne trouve pas à s'appliquer, eu égard aux circonstances dans lesquelles les dégradations ont été commises, les victimes notamment les communes sont fondées à rechercher la responsabilité de l'État sur d'autres terrains,

- pour faute, résultant d'un défaut d'organisation des services (effectifs insuffisants) ou de sa carence ou de sa tardiveté à intervenir pour empêcher ou arrêter les casseurs,
- Sans faute, pour rupture d'égalité devant les charges publiques, lorsque l'autorité de police a délibérément choisi de s'abstenir d'intervenir, pour éviter la survenance de désordres supérieurs.
- Sans faute, en cas d'usage d'armes dangereuse, tel les LBD

Par ailleurs, il est également loisible aux communes, victimes de dégradation, de rechercher la responsabilité civile ou pénale de leurs auteurs, lorsque ceux-ci ont pu être identifiés.

## *2 La responsabilité sans faute du fait des activités de santé : l'indemnisation du risque thérapeutique .*

Caractéristique des sociétés développées, la santé est cœur de nos préoccupations collectives. La maladie, le handicap ne sont plus aujourd'hui considéré comme des fatalités. Conscient du renversement des mentalités collectives, la jurisprudence administrative n'a pas hésité à rendre les collectivités publiques garantes du risque thérapeutique. A la suite du juge la loi interviendra pour couvrir d'autres risques sanitaires

### a) L'indemnisation du risque thérapeutique

Elle suppose la réunion de trois conditions

- L'aléa est exceptionnel : il n'est pas connu comme un risque habituellement encouru du fait du traitement médical administré au patient
- il est sans lien avec l'état de santé antérieur de la victime
- il a des conséquences d'une gravité hors du commun »

La notion de risque thérapeutique a été introduit dans le droit positif non pas par la loi. Mais par la jurisprudence avec l'arrêt de la Cour administrative d'appel de Lyon du 21 décembre 1990 Consorts Gomez.

- En l'espèce, un jeune homme souffrant d'une cyphose évolutive avait subi selon une technique opératoire encore expérimentale une intervention chirurgicale à la suite de laquelle il est resté paralysé.
- S'appuyant sur les principes de la jurisprudence Thouzelier, la CAA de Lyon va estimé que la responsabilité d'un hôpital pouvait être engagée en cas d'utilisation par l'équipe médicale d'une technique thérapeutique nouvelle entraînant pour le patient des complications exceptionnelles et anormalement graves ;

- du moins lorsque le recours à cette méthode thérapeutique nouvelle ne s'imposait pas pour des raisons vitales.
- Dans le cas contraire, celle de l'utilisation d'une thérapeutique vitale pour le patient, la garantie hospitalière ne joue plus : c'est au patient qu'il appartient de supporter le risque d'une méthode destinée à lui sauver la vie.

L'arrêt d'Assemblée du 9 avril 1993 Bianchi va systématiser et amplifier la jurisprudence Gomez.

Le Conseil d'Etat y admet la notion de risque thérapeutique dans une hypothèse où il ne s'agissait pas d'une thérapeutique nouvelle mais d'un acte médical courant.

- En l'occurrence, la victime était restée tétraplégique à la suite d'une artériographie vertébrale sans qu'aucune faute puisse être relevée de la part du personnel soignant.

Le Conseil d'Etat va estimer :

- D'abord qu'il n'est pas acceptable que l'ensemble des préjudices d'origine médicale ou chirurgicale subis par les personnes hospitalisées dans un établissement public soient reportés sur la collectivité.
  - Car dans la plupart des cas conséquences néfastes d'un acte médical ou d'un traitement doivent être considérées comme la contrepartie inévitable d'un risque accepté par le patient en vue de sa guérison.
  - Mais il existe des cas où l'acte médical entraîne des complications exceptionnelles telles qu'elles ne peuvent être regardées comme la conséquence normale de la maladie du patient.

Mais par contre les risques hors du commun doivent être dans un souci d'équité supportée par la collectivité.

Le Conseil d'Etat admet donc l'indemnisation de l'aléa thérapeutique mais dans le cadre d'une motivation très restrictive :

- L'acte médical (nécessaire au diagnostic ou au traitement du malade] doit présenter un risque dont l'existence est connue par la littérature médicale mais dont la réalisation est exceptionnelle
- aucune raison ne permet de penser que le patient y soit particulièrement exposé
- l'exécution de cet acte doit être la cause directe de dommages sans rapport avec l'état initial du patient comme avec l'évolution prévisible de cet état,
- Le dommage doit présenter un caractère d'extrême gravité ».

Dans une autre affaire (**Conseil d'Etat, 3 nov. 1997 Hopital Joseph-Imbert d'Arles**), la Haute juridiction administrative a fait application des principes de la jurisprudence Bianchi aux accidents graves qui surviennent lors d'une anesthésie générale (décès d'un enfant de cinq ans après plus d'un an de coma).

- L'affaire était compliquée par le fait que l'opération pratiquée sur l'enfant (une circoncision) n'était liée non pas à son état de santé mais aux convictions religieuses de ses parents.



- Le Conseil d'Etat devait écarter cet argument et considéré que dès lors que l'hôpital avait accueilli l'enfant, sa responsabilité se trouvait engagée dans les mêmes conditions que pour les autres malades en vertu du principe d'égalité des usagers devant le service public.

#### b) L'élargissement à d'autres risques sanitaire

La loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé a consacré le principe de la réparation des conséquences des risques sanitaires.

Cette réparation, fondée expressément sur la solidarité nationale est mis en œuvre tant devant les juridictions civiles qu'administratives concernant tant la médecine libérale que l'activité hospitalière.

- Article L. 1142-1 II du Code de la santé publique
- Les risques concernés sont désormais un accident médical, une affection iatrogène (lié à un traitement médical) ou une infection nosocomiale,
  - lorsqu'ils sont directement imputables à des actes de prévention, de diagnostic ou de soins
  - et qu'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, fixé au regard de la perte de capacités fonctionnelles et des conséquences sur la vie privée et professionnelles».

A la différence de l'arrêt Gomez (qui restait dans le prolongement de la responsabilité fondé sur le risque créé par l'administration/ ici en utilisant des méthodes thérapeutiques nouvelles ) **la jurisprudence Bianchi puis la loi ont pris n compte des situations où l'administration n'est en rien en cause** : la survenance du risque est liée non au comportement du médecin qui réalise un acte courant mais bien davantage au hasard ou aux réactions physiologiques du patient.

- Il s'agit d'une rupture profonde avec l'esprit de la responsabilité qui exige pour le moins que l'obligation de réparer soit imputable au comportement ou à l'activité de l'obligé.
- Détachant la réparation de l'imputation, la solution se rapproche de la logique assurantielle

### **B. LA MULTIPLICATION DES FONDS D'INDEMNISATION**

- La pratique des fonds d'indemnisation se traduit par le transfert à une institution de droit privé organisée spécialement à cet effet de la charge d'indemniser certains préjudices qui ne sont pas nécessairement imputables à l'administration.

Elle relève de l'assurance (et les fonds sont codifiés dans le code des assurances) et marque un recul du droit de la responsabilité.

1. Ainsi du fonds de prévention des risques naturels majeurs (loi de 1995)
2. Ainsi du fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante
3. Ainsi du fonds de garantie des victimes d'actes de terrorisme institué par la loi du 9 septembre 1986 relative à la lutte contre le terrorisme. Ce fond (alimenté par un prélèvement sur les

contrats d'assurance) concerne la réparation des dommages aux personnes. Le contentieux des litiges avec le fonds relève de la compétence des tribunaux judiciaires.

- Ce fonds est également depuis la loi du 6 juillet 1990 chargé d'indemniser les victimes d'infractions violentes (meurtres, atteintes aux personnes, agressions notamment sexuelles).
4. La loi du 31 déc. 1991 a quant à elle organisé un fonds d'indemnisation pour les personnes contaminées le virus du VIH Sida à la suite d'une transfusion sanguine
- La loi ouvre aux victimes la possibilité de saisir ce fonds alimenté par des ressources budgétaires et par une contribution des compagnies d'assurances.
  - Les décisions d'indemnisation sont prises par la commissions d'indemnisation du fonds; elles sont susceptibles de recours devant la Cour d'appel de Paris qui statue en premier et dernier ressort.
  - La loi n'exclut pas la possibilité pour les victime d'exercer à la fois une action devant le fonds et d'obtenir réparation devant les tribunaux selon le droit commun de la responsabilité.
  - Le Conseil d'Etat (Avis, art. 12) 15 oct. 1993 Jezequel et Vallée a estimé que le cumul de procédures ne pouvait aboutir au cumul des indemnités.
  - Si l'indemnité offerte par le fonds est devenue définitive (soit accepté par la victime, soit confirmé par la Cour d'appel, il en déduira d'autant le montant des dommages et intérêts dus par la personne publique responsable. Sinon, il assurera par une indemnité complémentaire la réparation intégrale du préjudice mais en prenant soin de subroger la personne publique dans les droits de la victime à l'égard du fond.
  - La Cour de cassation avait choisi une position différente : la victime est irrecevable à demander une réparation complémentaire dès lors qu'elle a accepté l'offre du fonds. Cass. Civ. 4 déc 1994.
  - Cette solution a été condamnée par la CEDH (1995, Bellet c/ France) comme portant atteinte au droit d'accès à un tribunal.
  - L'indemnisation de ces préjudices est désormais assurée par l'ONIAM
5. L'office national d'indemnisation des accidents médicaux (créé par la loi du 4 mars 2002 relative aux droits des malades
- Ce dispositif (article L. 1142-1 CSP) vise tous les dommages non imputables à une faute médicale mais liés à l'activité médicale (un accident médical, une affection iatrogène ou une infection nosocomiale) qu'elle soit le fait d'un praticien hospitalier ou d'un professionnel de santé privé.
- Le bénéfice de ce fonds est ouvert
    - Pour les victimes d'accidents médicaux sans distinction : du secteur public comme des cliniques privées
    - Dès lors que le dommage entraîne des conséquences anormales au regard de l'état de santé du patient ou de son évolution prévisible
    - Dès lors aussi que le dommage est grave (taux d'invalidité supérieur à 25%)

- Il revient à la victime de saisir la commission régionale de conciliation et d'indemnisation pour obtenir un règlement par voie amiable
  - La commission procède à l'expertise et fait une offre d'indemnisation dans un délai de 4 mois
  - La victime peut accepter l'offre dans le cadre d'une transaction par laquelle elle renonce à son action en justice. La commission a un mois pour verser l'indemnité
  - Mais la victime peut refuser (la saisine de l'office suspend les délais) et choisir d'agir en justice sur la base des solutions jurisprudentielles propres à chaque ordre juridictionnel et donc de la jurisprudence Bianchi devant le juge administratif.

## **Sous-section 2. Les cas de responsabilité sans faute induits par une rupture d'égalité devant les charges publiques.**

La responsabilité pour risque couvre essentiellement les dommages accidentels; mais l'action publique peut générer d'autres inconvénients. L'équité et la solidarité nationale commandent là encore à la collectivité de prendre à sa charge ceux de ces inconvénients qui excèdent les charges publiques auxquelles sont normalement exposés les administrés.

La rupture d'égalité devant les charges publiques qui résulte de ces situations donne lieu à l'engagement de la responsabilité de la puissance publique.

- C'est un régime de responsabilité vraiment spécifique au droit public qui n'a aucun équivalent en droit civil (
- alors que la responsabilité pour risque a une parenté certaine avec la jurisprudence judiciaire)
- Elle joue principalement dans deux cas de figure.

### ***§.1 La responsabilité du fait de l'activité normative***

En règle générale, le juge administratif n'est compétent qu'à l'égard de l'activité administrative du pouvoir Exécutif et des autorités placés sous son contrôle (collectivités territoriales et Etablissements publics)

- A ce titre, il ne lui appartient pas de connaître de l'activité du Parlement ou des rapports du gouvernement avec les Etats-étrangers au nom alors de la théorie des actes de gouvernement.

En matière de responsabilité sans faute, la compétence du Conseil d'Etat a connu une extension remarquable puisqu'il est en situation de connaître de l'exercice de la formation normative qu'elle soient le fait des autorités administratives ou du non fait de l'administration

***A L'ACTIVITE NORMATIVE DE L'ETAT, CAS DE RESPONSABILITE DU NON FAIT DE L'ADMINISTRATION.***

Les actes normatifs visés sont la loi et les conventions internationales et par extension la coutume internationale

### *1) La responsabilité de l'Etat du fait des lois.*

La responsabilité du fait des lois a été consacrée par l'arrêt Conseil d'Etat, 14 janvier 1938 Société « La Fleurette ».

C'est une responsabilité sans faute ce qui veut dire que le juge administratif s'interdit de porter une appréciation sur un texte de valeur législative.

Il ne prendra en compte que les conséquences dommageables de la loi

Il peut arriver dans certains cas que la loi organise elle-même un système de réparation pécuniaire.

Pour autant le Conseil d'Etat juge que le silence de la loi n'exclut pas l'indemnisation

La demande d'indemnisation conduit le juge à recherché l'intention présumée du législateur .

- Dans l'affaire La Fleurette. une loi du 29 juin 1934 avait interdit la fabrication et le commerce de tout produit présentant l'aspect de la crème, destiné aux mêmes usages mais ne provenant pas exclusivement du lait.
- Cette loi avait pour but non d'interdire un produit dangereux pour la santé mais de protéger les producteurs de lait et de garantir ainsi un minimum de ressources à une partie importante de la population du monde rurale.
- Ce qui concourait manifestement comme l'a relevé le Conseil d'Etat à la réalisation de l'intérêt général.
- Mais en contrepartie, la loi avait conduit la société La Fleurette à interrompre ses activités.

En conséquence, le Conseil d'Etat devait juger : « rien dans le texte même de la loi ou dans ses travaux préparatoires ni dans l'ensemble des circonstances de l'affaire ne permet de penser que le législateur a entendu faire supporter par la société requérante une charge qui ne lui incombe pas normalement;

Et d'en conclure que dans ces conditions, cette charge créée dans un intérêt général doit être supportée par la collectivité ».

La responsabilité du fait des lois est rarement invoquée et encore moins accordée (voir section 2).

Car l'intention présumé de la loi conduit le juge à vérifier que l'objectif poursuivi par le législateur ce ne conduit pas précisément à exclure l'indemnisation de certaines activités, celles tombant précisément sous le coup de la loi

Elle a cependant connu des extensions

### *2. La responsabilité de l'Etat du fait des conventions internationales.*

La responsabilité de l'Etat du fait des lois trouve un prolongement naturel dans le cadre de l'application des règles de droit international.

C'est en 1966 dans l'arrêt d'Assemblée du 30 mars 1966 Compagnie générale d'énergie radio-électrique que le principe de la responsabilité du fait des conventions internationales devait être admis.

- Auparavant le juge administratif refusait d'examiner ce type de demande en application de la théorie des actes de gouvernement
- CE, 5 déc 1884, Société belge des chemins de Fer.
- CE 29 oct.1954 Taurin et Merienne

La mise en jeu de la responsabilité de l'Etat est subordonnée à des conditions particulières :

- La convention doit être régulièrement incorporée dans l'ordre interne.
- Le préjudice doit être imputable au contenu même de la convention et non pas à l'insuffisance prétendue de ses stipulations

Comme en matière de lois, la responsabilité de l'Etat sera en pratique rarement mise en œuvre (voir section 2)

- Dans l'affaire **Compagnie générale d'énergie radioélectrique** de 1966. La Société requérante se plaignait de la conclusion d'un accord franco-allemand où le gouvernement avait accepté de différer l'examen de certaines créances de guerre pesant sur l'Allemagne.
- La demande d'indemnité a été rejetée faute que la condition de spécialité du dommage soit remplie : les créanciers concernés étaient trop nombreux.
- Dans un arrêt **Guyot** du même jour : le requérant se plaignait d'un accord franco-égyptien prévoyant une indemnisation forfaitaire pour les français dont les biens avaient été mis sous séquestre en Egypte.
- La demande a été également rejetée : le préjudice était imputable à la spoliation des biens par le gouvernement égyptien non aux stipulations du traité.

La responsabilité sans faute du fait des conventions internationales n'a à ce jour connu que deux applications positives et une extension :

Les deux applications positives sont :

- L'arrêt Conseil d'Etat 29 octobre 1976 **Burgat** concerne un propriétaire parisien dont le locataire était un diplomate étranger. Faute de paiement du loyer (le préjudice était grave : estimé à 30 000 Fr), M. Burgat avait tenté d'obtenir l'expulsion : mais son action civile s'était heurtée à l'immunité juridictionnelle stipulée par les accords internationaux.
- L'arrêt Conseil d'Etat 29 décembre 2004 Almayrac
  - Le Conseil d'Etat était saisi par des pilotes illégalement licenciés par la Compagnie Air Afrique ont le versement d'indemnités accordés par le Conseil des prud'hommes au titre de la résiliation abusive de leur contrat de travail se heurtaient aux stipulations d'un accord de coopération entre la France et la Côte d'Ivoire.
  - Interprétant l'accord comme n'excluant pas toute réparation résultant de son application et constatant que le préjudice était grave et spécial, le Conseil d'Etat a condamné l'Etat à verser aux pilotes les sommes octroyées par le conseil des prud'hommes/

L'extension concerne la coutume internationale

Le Conseil d'Etat a tiré les conséquences de l'autorité juridique reconnue à la coutume internationale en droit administratif (voir l'arrêt Aquarone) sur le terrain de la responsabilité : il a admis que l'Etat

soit amené à indemniser un requérant du fait de l'application préjudiciable à son endroit d'une règle coutumière (CE, Sect, 14.10.2011, Mme Om Hashem Saleh)

- Mme. Saleh employée par l'ambassade du Koweït à Paris a été licenciée l'intéressée sans que l'ensemble des heures travaillées aient été payées et sans indemnité de licenciement.
- Elle a saisi le juge judiciaire lequel lui a donné raison et condamné l'Etat du Koweït jugeant que ce dernier ne bénéficiait pas d'une immunité de juridiction, Pour autant la condamnation n'a pas pu être exécutée en raison de l'immunité d'exécution dont bénéficient les Etats en vertu de la coutume internationale. Ne pouvant du fait de l'existence de cette coutume obtenir l'exécution du jugement au civil, la requérante a donc saisi le Conseil d'Etat d'une demande d'indemnisation contre l'Etat sur la base de la responsabilité sans faute du fait d'une coutume internationale. Le Conseil d'Etat fait droit à cette demande en consacrant une nouvelle hypothèse de responsabilité sans faute.

Pour terminer, on relèvera que la jurisprudence de 1966 Compagnie radio-électrique n'est pas applicable aux décisions prises par les institutions communautaires (**Conseil d'Etat, 5 avril 1971 Comptoir agricole du pays bas-normand**).

- Les entreprises à qui l'application par les autorités nationales des décisions de la commission européenne cause des préjudices doivent agir directement devant la CJCE sur le fondement de la responsabilité des autorités communautaires/
- En ce sens, Conseil d'Etat 12 mars 2004 Gilot : mesures de protection prescrites par la Commission et visant à limiter la circulation des produits laitiers à la suite de la découverte d'un cas de fièvre aphteuse.
- Peu importe que l'Etat ait enjoint à ses services de mettre en œuvre la décision de la Commission

## **B. LA RESPONSABILITE DU FAIT DES ACTES REGLEMENTAIRES LEGAUX**

Le principe d'égalité devant les charges publiques semble a priori s'opposer à ce que l'exercice du pouvoir réglementaire puisse engager la responsabilité sans faute de l'administration :

Le propre de l'acte réglementaire, qui est par définition un acte à portée générale, n'est-il pas de s'imposer à tous sans distinction ? Cette position dogmatique ne permettait pas cependant de tenir compte de la diversité des situations individuelles susceptible d'être concernées par les dispositions d'un règlement.

- Le droit à réparation des particuliers lésés par un règlement légal a été pour la première fois concrétisé dans l'arrêt Commune de Gavarnie du 22 février 1963.
  - Le Maire de Gavarnie dans les Pyrénées avait entendu réglementer la circulation des piétons et des promeneurs à cheval dans un cirque de montagne (le cirque de Garvanie). Cette réglementation avait pour effet de créer un préjudice pour un marchand de souvenirs établis en bordure de l'un des chemins du cirque : en effet l'arrêté municipal interdisait aux piétons de passer devant son magasin, le chemin étant réservé aux promeneurs à cheval ou à dos d'âne.
  - Le CE admis que le marchand de souvenirs était fondé à demander réparation du préjudice commercial subi du fait de la nouvelle réglementation.

L'arrêt Commune de Gavarnie est resté relativement isolé.

- Deux affaires seulement illustrent l'indemnisation des préjudices commerciaux du fait de mesures réglementaires légales
- Conseil d'Etat 13 mai 1987 Aldebert à propos des conséquences économiques du détournement d'une route sur l'activité d'un relais routier
- Arrêté du maire interdisant à certains poids lourds et aux véhicules transportant des matières dangereuses de traverser la commune en empruntant une route nationale. Un restaurant avait ainsi perdu une partie de sa clientèle de routiers. En l'espèce, la quasi-totalité de la clientèle du relais routier avait disparu du fait de la déviation, alors que ce restaurant avait été spécialement aménagé pour ce type de clientèle, notamment par la création d'un grand parc de stationnement (Indemnisation du préjudice subi).
- CE 4 octobre 2010 Commune de Saint Sylvain d'Anjou
  - A propos d'un arrêté municipal interdisant légalement la circulation des véhicules de 3,5 tonnes sur un chemin rural constituant l'unique voie de desserte d'un ensemble immobilier récemment pris à bail par une entreprise de transport routier pour les besoins de son activité.
  - Le CE juge que cet arrêté est la cause directe de la résiliation du contrat de bail par l'entreprise. La perte des loyers constitue pour le propriétaire un préjudice grave et spécial, lui ouvrant droit à indemnisation sur le fondement de la rupture d'égalité devant les charges publiques.

Remarque : les entreprises ayant à se plaindre des conséquences de décisions administratives interdisant la circulation en vue de la réalisation de travaux publics peuvent agir sur un autre terrain :

- Celui de la responsabilité sans faute pour dommages permanents de travaux publics (CE 1931 Commune de Vic-Fezensac) à raison des inconvénients qu'elles supportent du fait des travaux (perte de clientèle notamment) ou la présence d'un ouvrage public.
  - (C.E. 16 octobre 1992, S.A. "Garage de Garges. Le Conseil d'Etat a appliqué le principe selon lequel les travaux ou les aménagements effectués sur une voie publique donnent lieu à indemnisation des riverains (particuliers ou commerçants) si les inconvénients résultant de ces travaux excèdent ceux que les riverains de la voie publique sont normalement amenés à subir

Si la réparation des charges nées de l'application de mesures réglementaires est relativement rare, le contentieux portant sur les mesures individuelles est plutôt abondant

## ***§. 2 La réparation des charges imposées par des décisions individuelles légales.***

En principe, l'administration (en règle générale, le préfet) est tenu de faire droit à toute demande d'utilisation de la force publique pour permettre l'exécution d'une décision de justice.

- Les jugements sont d'ailleurs à ce titre revêtus d'une formule exécutoire selon laquelle : «la République mande et ordonne à tous les commandants et officiers de la force publique de prêter main-forte lorsqu'ils en seront légalement requis ».

Mais parfois, des considérations d'ordre public peuvent justifier que l'administration refuse ou s'abstienne de prêter main-forte à l'exécution d'une décision de justice.

- Le justiciable est alors parfaitement fondé à se plaindre de ce refus puisqu'il ne pourra pas obtenir la satisfaction d'un droit que la justice lui reconnaît pourtant.
- Mais en même temps, l'administration n'a commis aucune faute : l'intérêt général commande à l'autorité publique de mettre tout en oeuvre pour que la sécurité publique soit maintenue et la paix civile préservée.

Dès lors, le seul fondement envisageable pour admettre le droit à réparation du préjudice subi par ce particulier nanti d'une sentence judiciaire exécutoire est l'anormalité du dommage causé par la rupture d'égalité des citoyens devant les charges publiques.

Ainsi devait en décider pour la première fois le Conseil d'Etat dans l'arrêt Couitéas du 30 novembre 1923.

- Le sieur Couitéas avait fait l'acquisition en Tunisie (alors protectorat français) d'un domaine de plusieurs milliers d'hectares sur lequel vivaient sans titre près de 8000 personnes essentiellement des populations indigènes. Désireux d'exploiter l'ensemble de sa propriété, le sieur Couitéas demanda et obtint du juge judiciaire une ordonnance d'expulsion de ses populations. Dans la foulée, il demanda aux autorités militaires françaises d'assurer par la force l'exécution de cette décision de justice. Les autorités militaires refusèrent en invoquant les troubles graves que susciteraient l'expulsion par la force de nombreux indigènes de territoires dont ils s'estimaient légitimes occupants.
- Saisi le Conseil d'Etat devait décider d'allouer une indemnité au requérant en observant que:

« Ce justiciable nanti d'une sentence judiciaire exécutoire est en droit de compter sur l'appui de la force publique ... Si le gouvernement a le devoir d'apprécier les conditions de cette exécution et de refuser le concours de la force armée tant qu'il y a danger pour l'ordre et la sécurité, le préjudice qui résulte de ce refus ne saurait s'il excède une certaine durée, être regardé comme une charge incombant normalement à l'intéressé »

Le refus de l'administration d'apporter le concours de la force publique à l'exécution d'un jugement devait dans d'autres affaires donner lieu à une indemnisation au profit notamment

- des industriels dont l'usine est illégalement occupée par des grévistes et qui ont obtenu des juridictions civiles la condamnation des grévistes à quitter les lieux (**Conseil d'Etat, Ass. 1938 Société La Cartonnerie et imprimerie Saint Charles**)
- des propriétaires de logements dont les locataires se refusent à quitter les lieux malgré une ordonnance d'expulsion.

Cette jurisprudence a connu une consécration législative

Mais la responsabilité sans faute de l'administration s'étend à d'autres situations pour viser surtout les cas de carence de l'autorité de police

Notamment quand l'administration refuse ou s'abstient pour des motifs d'ordre public de prendre les décisions que la loi impose.

- Ainsi les compagnies de transports aériens sont fondées à se plaindre que l'Etat n'ait pas mis fin aux mouvements sociaux menés par les contrôleurs aériens. Le Conseil d'Etat a admis que si le gouvernement n'avait pas commis de faute en s'abstenant d'user de son droit de réquisition à l'encontre des personnels grévistes,



les compagnies aériennes avait droit à une indemnisation si elles pouvaient du moins justifier d'un préjudice spécial et grave.

- C'est ainsi que les grandes compagnies n'ont pas été indemnisées, au contraire des petites compagnies que le mouvement avait conduites au bord de la faillite. **Conseil d'Etat, 1985 Cie Tourraine Transport.**
- **A noter que les compagnies n'ont été indemnisées que dans la mesure où la grève était illégale** (A l'époque, les contrôleurs aériens étaient privés du droit de grève). Si la grève est légale, l'indemnisation est exclue : en effet le mouvement social apparaît alors comme un aléa auquel les particuliers peuvent normalement être exposés. (**Conseil d'Etat, 1986 Ville de Paris contre Duvinage** dans une affaire où des marinières demandaient des préjudices que leur avait causés la grève des éclusiers à Paris.

La jurisprudence Couitéas trouve encore également à s'appliquer dans les cas d'entrave à la circulation sur la voie publique (routière ou fluviale) par des manifestants grévistes

- Il appartient en principe à l'administration d'assurer la libre circulation des véhicules et des navires. Mais en pratique le rétablissement de la circulation se heurte pour l'administration à des difficultés pratiques considérables. C'est pourquoi lorsque les victimes demandent à l'Etat d'indemniser leur préjudice, le juge administratif rejette le plus souvent les conclusions fondées sur la faute des autorités de police (à moins d'admettre une faute lourde).
- En revanche, à partir d'une certaine durée de blocage, il admet que les usagers ont subi un préjudice anormal susceptible d'être réparé sur le terrain de l'égalité devant les charges publiques.
  - Ainsi dans **l'affaire de 1979 SA Victor Delforge** (suite au mouvement des marinières qui bloquèrent par des barrages de péniches en 1978 la quasi totalité des voies navigables), le Conseil d'Etat a admis le droit à réparation de l'entreprise dont les bateaux avaient été immobilisés non en se fondant sur la faute (compte tenu de l'ampleur du mouvement, une faute lourde aurait été nécessaire) mais en se fondant sur la durée du blocage (près d'un mois) qui ne saurait être regardé comme une charge incombant normalement aux usagers des voies navigables. On notera que dans une affaire similaire un délai de 11 jours n'a pas paru excessif au Conseil d'Etat (Conseil d'Etat 1979 Société Schiffsgemeinschaft Alb-Murg, Rec. p. 415).
  - Confirmant la jurisprudence Victor Delforge, Conseil d'Etat 1984 Port autonome de Marseille (à propos de l'occupation des installations par des grévistes sans que l'autorité de police n'intervienne).

La jurisprudence Couitéas déborde la question de la carence des autorités de police.

Dans l'arrêt CE, Ass. 22 octobre 2010, M. Bleitrach), c'est à raison de l'insuffisance des mesures prises en faveur des handicapés que l'Etat est condamné

- le Conseil d'Etat estime la responsabilité de l'Etat engagée, même en l'absence de faute, sur le fondement de la rupture l'égalité devant les charges publiques compte tenu de la charge anormale et spéciale incombant à **une avocate en fauteuil roulant ne pouvant accéder aux tribunaux pour y exercer pleinement sa profession.**
  - Il n'indemnie néanmoins que le préjudice moral résultant des troubles de toute nature causés par les conditions d'exercice de sa profession.
- Par ailleurs, il n'estime pas le délai de 10 ans prévu par la législation française pour aménager les bâtiments publics d'ici juillet 2015 contraire à la directive 2000/78/CE du 27 novembre

2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.

L'application de la jurisprudence Couitéas aux cas d'inaction des autorités de police est aujourd'hui contestée

Non pas par le droit constitutionnel

- Si le Conseil constitutionnel dans sa décision « Lutte contre les exclusions » du 29 juillet 1998 a rappelé l'obligation d'exécution de la chose jugée.
- Il a admis le bien-fondé de l'arbitrage ainsi opéré par le Conseil d'Etat entre obligation d'exécuter la chose jugée et souci de préserver dans des circonstances exceptionnelles l'ordre public

C'est plutôt du côté du droit de l'UE que se situent les difficultés dès lors que le refus d'intervention de l'Etat peut faire obstacle à l'application des principes communautaires et notamment du principe de libre circulation

- CJCE 1997 Commission c/ France (affaire de la guerre de fraise) où la France est condamnée pour ne pas avoir pris les mesures nécessaires pour empêcher que les agriculteurs français ne fassent obstacle à la libre circulation des marchandises sur le territoire national
  - En l'espèce, la CJUE juge que l'indemnisation accordée au titre de la jurisprudence Couitéas n'est pas de nature ni à garantir ni à compenser l'atteinte à la libre circulation
    - 1. La CJUE juge que les autorités françaises avaient l'obligation de prendre des mesures adaptées, qu'une réparation fondée sur l'absence de faute n'est pas en conséquence un régime adéquat
    - 2. Que la responsabilité sans faute doit être réservée à des cas exceptionnels où l'administration se heurte à des circonstances exceptionnelles l'empêchant d'agir

D'autres situations rentrent encore dans le champ de la responsabilité sans faute.

- **Conseil d'Etat 15 février 1961 Werquin** : où un particulier a été indemnisé du préjudice subi du fait de la mesure de réquisition de son logement ordonnée par le maire sur la base de ses pouvoirs de police.
- **Conseil d'Etat, 23 décembre 1970 EDF c/ Farsat** qui accorde une indemnité au propriétaire d'un terrain gelé pendant de longues années du fait d'un projet d'expropriation finalement abandonné.
- **Plus récemment CE 2022 Société immotour** : renonciation tardive à l'exercice du droit de préemption

Ainsi encore de l'arrêt Lavaud du 31 mars 1995 qui traduit une nouvelle inflexion

- A la suite d'un été « chaud » dans le quartier des Minguettes à Vénissieux, l'administration prend la décision de fermer plusieurs tours d'habitation afin de procéder par la suite à leur démolition. M. Lavaud qui exerce la profession de pharmacien dans le quartier des Minguettes saisit le Conseil d'Etat d'un recours en indemnité aux motifs que la décision de l'administration lui cause une perte importante de clientèle.
- Le Conseil d'Etat va faire droit à sa requête.

- Ce qui constitue une innovation au regard des circonstances de l'espèce
  - Très nombreux en effet sont les actes administratifs susceptibles de modifier les conditions dans lesquelles des particuliers exercent leur activité professionnelle : par exemple en cas de fermeture de caserne, de transfert d'un site industriel, de création d'une voie piétonne.
- Et jusqu'à présent, la jurisprudence refusait d'indemniser les préjudices liés à la perte de clientèle. **Ainsi Conseil d'Etat 26 mai 1965 Tébalini** : le détournement de clientèle causé par la création d'une route nouvelle ne peut être indemnisé.
  - Le commissaire du gouvernement Braibant observait « Il faut éviter de grever le coût des grands travaux et de faire peser sur l'administration les aléas du commerce » au risque de bloquer toutes les opérations d'aménagement.
  - L'arrêt Lavaud présente ainsi le risque évident d'étendre au-delà du raisonnable le champ de la responsabilité pour rupture de l'égalité devant les charges publiques.
    - Plusieurs raisons propres à l'espèce peuvent expliquer cette nouvelle inflexion :
      - La désaffectation d'un quartier (destruction de huit tours) n'est pas un aléa normal
        - d'autant 1/ que l'orientation actuelle de la politique d'aménagement du territoire est au contraire de chercher à fixer les commerçants dans les quartiers difficiles;
        - d'autant 2/ que la profession de pharmacien est soumise à un régime de numerus clausus dans le cadre duquel les autorisations sont liées à l'importance démographique des personnes desservies.□

## **Section 2 : Les conditions de mise en œuvre de la responsabilité sans faute**

Les régimes de responsabilité sans faute sont plus favorables aux victimes que la responsabilité pour faute, c'est une évidence ...

Mais la responsabilité sans faute reste un régime d'exception.

L'examen de la responsabilité pour faute passe toujours avant celui de la responsabilité sans faute.

Car pour bénéficier de ce régime exceptionnel, il faut que l'espèce portée devant le juge corresponde aux conditions de mise en œuvre de la responsabilité sans faute.

Or ces conditions sont draconiennes.

La victime doit avoir subi une atteinte anormale. A défaut, alors même que l'existence d'un préjudice serait établie de manière indiscutable, la responsabilité sans faute de l'État ne sera pas reconnue.

Ce qui veut dire qu'en l'absence de circonstances tout à fait particulières, l'action en réparation fondée sur le risque ou sur l'égalité devant les charges publiques sera rejetée par le juge administratif.

Ce type de responsabilité est soumis à des conditions restrictives encore plus restrictivement admises sur le fondement de la seule rupture d'égalité devant les charges publiques

### ***§.1 Les conditions tenant à l'anormalité du préjudice***

Le préjudice invoqué doit d'abord être grave

La responsabilité sans faute n'est pas conçue pour réparer les dommages du quotidien. Il faut que le dommage présente une telle gravité que le laisser à la charge de la victime paraîtrait inéquitable

- La condition est assez facilement en cas d'accidents indemnisés sur le fondement du risque.
- Elle est plus difficilement admise sur le fondement de la rupture d'égalité devant les charges publiques.

Le préjudice invoqué doit être d'autre part spécial.

- Là encore, cette condition découle assez naturellement des dommages liés à la réalisation d'un risque notamment de danger accidentel
- Cette condition ne sera que très rarement satisfaite s'agissant des actes normatifs qui par édictent des règles de portée générale
- Par exemple dans l'arrêt de 1966 Cie générale radioélectrique : l'indemnisation est écartée car l'accord international concerne un nombre trop important d'entreprises.

L'appréciation du caractère anormal et spécial est déterminée par la situation particulière de la victime.

- Ainsi dans l'arrêt Bleitrach, le Conseil d'Etat indemnise le **préjudice moral** « *en raison des troubles de toute nature que lui causent les conditions d'exercice de sa profession* » qui ont un **caractère anormal et spécial** eu égard:
  - à la multiplicité des locaux et à la nécessité pour elle, du fait de ses obligations professionnelles, d'accéder à différentes parties de ces bâtiments;
  - à la particularité de la fonction de l'avocat tenant à son rôle de représentation vis-à-vis tant de ses clients que des professionnels de la justice ainsi que, lors des audiences publiques, du public;
  - au caractère pénible des situations régulièrement provoquées par ces difficultés d'accès aux palais de justice, que ne pouvaient pas totalement pallier les mesures prises pour y remédier à cette situation ;
  - et, enfin, au nombre d'années pendant lesquelles elle a dû subir cette situation

Néanmoins le Conseil d'Etat n'est pas toujours très regardant sur la condition de spécialité:

- **Conseil d'Etat, sect. 25 janvier 1963 Bovero** où le juge admet que cette exigence est satisfaite à propos d'une ordonnance législative (art. 92) interdisant l'exécution des jugements prononçant l'expulsion de leur logement des familles de militaires servant à l'Afrique du Nord.
- Par contre, ne répond pas à la condition de spécialité l'interdiction des expulsions de locataires pendant l'hiver: dès lors les propriétaires concernés ne peuvent faire valoir leur droit devant le Juge administratif (Conseil d'Etat, 1981 Marcuccini).

En outre la responsabilité du fait des actes normatifs appelle des conditions particulières tenant à la normativité du fait générateur

## ***§. 2. Les conditions particulières liées à la responsabilité du fait de l'activité normative de l'Etat***

Le texte (la loi, la convention internationale) ne doit pas exclure l'indemnisation. C'est le principe posé par l'arrêt La Fleurette

- « rien, ni dans le texte même de la loi ou dans ses travaux préparatoires, ni dans l'ensemble des circonstances de l'affaire, ne permet de penser que le législateur a entendu faire supporter à l'intéressée une charge qui ne lui incombe pas normalement »
- de telle sorte que « cette charge, créée dans l'intérêt général, doit être supportée par la collectivité »

Il se trouve que cette condition a fait l'objet d'une interprétation extensive : la jurisprudence ultérieure analysant les objectifs poursuivis par la loi s'oppose à toute indemnisation dès lors qu'il lui apparaît que l'interdiction ou les restrictions posées répondent à un motif d'intérêt général.

Or, dans la mesure où toutes les lois servent a priori un objectif d'intérêt général, il en résulte dans la plupart des cas qu'elles ne peuvent engager la responsabilité sans faute du législateur

- Sauf dans le cas particulier où le législateur a lui-même prévu un système d'indemnisation

### ***A. L'EXCLUSION DE L'INDEMNISATION PAR LA LOI***

Le législateur peut chercher expressément exclure toute possibilité d'indemnisation

- ainsi de la loi du 13 avril 1946 portant suppression des maisons closes
- Ainsi encore l'article L. 126-1 du Code de l'Urbanisme à propos des servitudes d'urbanisme imposé par les plans locaux d'urbanisme qui prévoit la modification d'un PLU n'ouvre droit à aucune indemnité.
  - Mais cette solution fait problème au regard de la Convention européenne des droits de l'homme car est en cause le droit de propriété protégé par l'article 1 du 1<sup>er</sup> protocole additionnel à la CEDH qui conjugué avec l'article 6 §.1 ouvre droit au titre du procès équitable à une réparation équitable des préjudices subis
  - Dès lors, le Conseil d'Etat a été amené à nuancer la solution légale en admettant une possibilité d'indemnisation quand la servitude d'urbanisme porte une atteinte hors de proportion avec l'objectif poursuivi. Conseil d'Etat 1998 Bitouzet

Mais le plus souvent la loi ne prévoit rien. Le juge vérifie alors que l'objectif poursuivi par le texte ne s'oppose à l'indemnisation des personnes visées par la loi

### ***B) LA COMPATIBILITE DE L'INDEMNISATION AVEC L'OBJECTIF POURSUIVI PAR LE TEXTE.***

Le juge administratif est amené dans la plupart des cas à rejeter l'indemnisation des préjudices nées de l'application d'une loi.

Interprétant le silence du législateur non pas comme l'acceptation de l'indemnisation mais comme un refus dès lors que **la loi paraît poursuivre un intérêt général tellement supérieur qu'il s'impose à tous sans compensation** dans l'intérêt de la collectivité toute entière.

Cet intérêt supérieur tient soit à la protection de la santé publique, soit à la défense nationale ou à la sauvegarde de l'économie nationale et des finances publiques voire à la protection de la nature.

- Sauvegarde de l'économie nationale.
  - **Conseil d'Etat 1949, Ville d'Elboeuf.** La responsabilité sans faute de l'Etat **ne peut être engagée** du fait de la législation sur les prix laquelle est « intervenue exclusivement en vue de l'intérêt général afin de garantir l'ensemble de la population contre les hausses excessives »
  - Conseil d'Etat, 1984 Soc Claude Publicité : même solution à propos d'une mesure limitant la consommation d'électricité durant la crise pétrolière et interdisant les publicités lumineuses
  - En matière d'intervention économique, le Conseil d'Etat admet que le législateur prévoit des mesures sélectives qui profite à certaines entreprises ou certains territoires sans que la responsabilité de l'Etat puisse être invoquée par les entreprises ou les collectivités qui ne profitent pas de ces dispositifs
    - Ainsi se trouve exclues du champ de la responsabilité sans faute la plupart des lois d'intervention économique ou d'aménagement du territoire.
    - En ce sens, Conseil d'Etat, 10 janvier 1992 Commune de Blanquefort : les conséquences défavorables pour une commune liée à l'institution par la loi d'un mécanisme de solidarité intercommunale ne sont pas de nature à engager la responsabilité sans faute de l'Etat.
- La défense nationale
  - (Conseil d'Etat, 1975 Société Vidal à propos de l'interdiction totale d'accéder durant la guerre d'Algérie à la cité administrative du Rocher Noir privant ainsi un entrepreneur de la possibilité de continuer son activité.
- Mais aussi la protection de la santé publique
  - C'est pour cette raison que le CE a admis l'indemnisation de la société Lafleurette : l'objectif de la loi n'étant pas d'interdire un produit dangereux
  - A l'inverse à propos de l'interdiction de l'absinthe
- Protection du patrimoine culturel national
  - **Conseil d'Etat 1987 Heugel et Conseil d'Etat 1987 Genty** : les décisions prises en application de la loi du 23 juin 1941 autorisant le gouvernement à interdire l'exportation d'objet d'art n'ouvrent droit à aucune indemnisation (en effet, l'importance des indemnités demandées serait de nature à paralyser l'application de la loi)

C'est dire que la responsabilité du fait des lois n'aura pratiquement jamais la possibilité d'être retenue.

- L'analyse du CE amène à hiérarchiser entre les objectifs poursuivis par le législateur entre ceux qui seraient d'intérêt supérieur et les autres.
  - Ce qui n'a pas beaucoup de sens. En effet, on peut penser que le CE aura dû mal à considérer que la loi dont les effets sont contestée n'a pas pour objet de poursuivre un objectif d'intérêt général.

- La doctrine critique en ce sens une jurisprudence aussi restrictive et contraire à la philosophie initiale de l'arrêt La Fleurette qui liait la non indemnisation à la volonté du législateur, aux travaux préparatoire ou aux circonstances de l'affaire, P. Bon, RFDA 2003)

La même interprétation restrictive a longtemps prévalu pour les préjudices nés de l'application des lois de protection de l'environnement et de la nature

- **Ainsi : Conseil d'Etat, 1984 Rouillon**, eu égard à l'objet de la loi du 10 juillet 1976 relative à la protection de la nature et de la faune, les restrictions causées à l'activité de taxidermiste ne sauraient être indemnisées.
  - Et la même solution a été étendue aux préjudices causés aux personnes dont l'activité n'est pas directement visée par la loi de 1976. A propos de la réparation des dégâts causés à des exploitants agricoles par des castors (espèce protégée au sens de la loi de 1976). **CAA Lyon 1989 Bente**.
    - En sens contraire, la CAA de Lyon, l'Etat avait été reconnu responsable des dommages causés en Camargue par la prolifération des Flamants roses, autres espèces protégées **CAA Lyon 1994 Plan**

Cette divergence de jurisprudence pouvait s'expliquer dans la mesure où l'on peut considérer que l'indemnisation des dommages causés aux cultures ne nuit pas aux objectifs de la loi

Cette explication a finalement été celle retenue par le Conseil d'Etat par l'arrêt du 30 juillet 2003 Association pour le développement de l'aquaculture en région Centre (conclusions Lamy, RFDA 2004, p. 145 et note P. Bon)

- Le Conseil d'Etat y assouplit les conditions d'indemnisation des requérants qui exploitants de fermes piscicoles se plaignaient des dégâts causés par la prolifération des cormorans espèce protégés par la loi du 10 juillet 1976
- A l'image de la CAA de Lyon, le Conseil d'Etat a jugé que le législateur n'avait pas entendu exclure l'indemnisation des dommages causés aux cultures dès lors que les exploitations agricoles ou piscicoles sont étrangères à l'objet de la loi
  - La motivation retenue par le Conseil d'Etat **qui insiste sur le sens de la loi de 1976** fait qu'au-delà du champ d'application de la loi de 1976 la responsabilité du fait des lois devrait continuer à recevoir une interprétation stricte.