

CIV. 2

FB

COUR DE CASSATION

Audience publique du 7 mars 2019

Cassation partielle

Mme FLISE, président

Arrêt n° 305 FS-P+B sur le premier moyen du pourvoi principal, pris en ses deux premières branches, sur les deuxième, troisième, quatrième et cinquième moyens du pourvoi principal

Pourvoi n° E 17-25.855

---

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

---

LA COUR DE CASSATION, DEUXIÈME CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Statuant sur le pourvoi formé par :

1°/ M. T... R...,

2°/ Mme J... M..., épouse R...,

domiciliés tous deux [...], agissant tant en leur nom personnel qu'en qualité de tuteurs de leur fils G... et de représentants légaux de leurs enfants mineurs H... et K...,

3°/ Mme Z... R..., domiciliée [...],

contre l'arrêt rendu le 11 juillet 2017 par la cour d'appel de Dijon (1re chambre civile), dans le litige les opposant au Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions, dont le siège est [...],

défendeur à la cassation ;

Le Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions a formé un pourvoi incident contre le même arrêt ;

Les demandeurs au pourvoi principal invoquent, à l'appui de leur recours, les sept moyens de cassation annexés au présent arrêt ;

Le demandeur au pourvoi incident invoque, à l'appui de son recours, le moyen unique de cassation annexé au présent arrêt ;

Vu la communication faite au procureur général ;

LA COUR, composée conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, en l'audience publique du 30 janvier 2019, où étaient présents : Mme Flise, président, Mme Touati, conseiller référendaire rapporteur, M. Savatier,

conseiller doyen, M. Besson, Mme Gelbard-Le Dauphin, M. Boiffin, conseillers, Mmes Isola, Guého, Bohnert, conseillers référendaires, M. Grignon Dumoulin, avocat général, Mme Rosette, greffier de chambre ;

Sur le rapport de Mme Touati, conseiller référendaire, les observations de la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat de M. T... R..., de Mme J... R..., ès qualités et de Mme Z... R..., de la SCP Delvolvé et Trichet, avocat du Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions, l'avis de M. Grignon Dumoulin, avocat général, et après en avoir délibéré conformément à la loi ;

Attendu, selon l'arrêt attaqué, que M. G... R..., alors âgé de 4 mois, a été hospitalisé en urgence dans la nuit du 24 au 25 janvier 1996 ; que les médecins ont constaté la présence d'un hématome sous-dural dont il a conservé d'importantes séquelles ; que la plainte déposée par son père a été classée sans suite le 14 mai 1996 ; que M. T... R... et son épouse, Mme J... R..., agissant tant en leur nom personnel qu'au nom de leurs enfants mineurs, G..., Z... et H... R... (les consorts R...) ont, le 15 juillet 2010, saisi une commission d'indemnisation des victimes d'infractions (la CIVI) d'une demande d'indemnisation de leurs préjudices ; qu'une expertise ordonnée en cause d'appel a conclu que les lésions présentées par M. G... R... étaient imputables à des violences de type « bébé secoué » ; que M. et Mme R..., en qualité de tuteurs de leur fils G..., et de représentant légal de leur fils K..., sont intervenus volontairement à l'instance, de même que Mme Z... R..., devenue majeure ;

Sur le troisième moyen du pourvoi principal :

Attendu qu'il est fait grief à l'arrêt de débouter M. G... R... de sa demande tendant à l'indemnisation du préjudice résultant de l'incidence professionnelle, alors, selon le moyen, que le juge doit réparer tout le préjudice sans qu'il résulte ni perte ni profit pour la victime ; que l'incidence professionnelle a pour objet d'indemniser la réparation des incidences périphériques du dommage touchant à la sphère professionnelle ; que ce poste de préjudice doit faire l'objet d'une estimation et d'une indemnisation, y compris pour les jeunes victimes qui ne sont pas entrées dans la vie active ; qu'il ne se confond pas avec le déficit fonctionnel permanent, qui n'est relatif qu'aux incidences permanentes sur les fonctions du corps humain ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a rejeté la demande d'indemnisation au titre de l'incidence professionnelle en considérant que « la privation de toute activité professionnelle est d'ores et déjà prise en compte par l'indemnisation du déficit fonctionnel permanent, fixé en tenant compte du très lourd handicap imputable à l'infraction » ; qu'en refusant ainsi toute indemnisation de l'incidence professionnelle, après avoir constaté qu'il n'était pas contestable que G... R... ne pourrait jamais exercer d'emploi, au motif erroné que l'incidence professionnelle était déjà réparée par l'indemnisation du déficit fonctionnel, la cour d'appel a violé les articles 706-3 et 706-9 du code de procédure pénale, ensemble le principe de la réparation intégrale ;

Mais attendu qu'après avoir fixé par voie d'estimation la perte de gains professionnels futurs de M. G... R... liée à l'impossibilité d'exercer toute activité professionnelle, la cour d'appel a exactement relevé que la privation de toute activité professionnelle était prise en charge au titre du déficit fonctionnel permanent, lequel inclut la perte de qualité de vie et les troubles ressentis par la victime dans ses conditions d'existence personnelles, familiales et sociales, pour en

déduire à bon droit qu'il n'y avait pas lieu de retenir l'existence d'une incidence professionnelle distincte de la perte de revenus déjà indemnisée ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le sixième moyen du pourvoi principal :

Attendu que les consorts R... font grief à l'arrêt de déclarer irrecevables pour cause de forclusion les demandes indemnitaires formées par M. et Mme R... à titre personnel ainsi que pour leurs enfants mineurs, frères et soeurs de la victime, alors, selon le moyen, qu'à peine de forclusion, la demande d'indemnité doit être présentée dans le délai de trois ans à compter de la date de l'infraction ; que la commission relève le requérant de la forclusion lorsqu'il n'a pas été en mesure de faire valoir ses droits dans les délais requis ou lorsqu'il a subi une aggravation de son préjudice ou pour tout autre motif légitime ; qu'en l'espèce, les consorts R... sollicitaient le relevé de forclusion en faisant valoir qu'au mois de janvier 1996, les médecins avaient été dans l'impossibilité de déterminer les troubles de G... avec certitude, et que le syndrome dit du « bébé secoué » n'était pas suffisamment identifié au regard des données acquises de la science à l'époque, ce qui les avait placés dans l'impossibilité de savoir, avec certitude, que leur fils avait été victime de faits délictueux leur ouvrant droit à réparation ; qu'en se bornant à énoncer, pour considérer que les consorts R... ne justifiaient pas d'un motif légitime de relevé de forclusion, que différents avis médicaux évoquaient l'origine traumatique des lésions présentées par G... dès l'année 1996 et étaient connus des consorts R..., sans caractériser, comme elle y était invitée, à quelle date les données acquises de la science médicale permettaient de poser, avec certitude, le diagnostic du syndrome du « bébé secoué », seul élément de nature à établir à quelle date les consorts R... avaient pu acquérir la certitude qu'une infraction avait été commise à l'encontre de leur fils G... et d'agir en conséquence, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 706-5 du code de procédure pénale ;

Mais attendu qu'ayant constaté que dans un certificat établi le 31 mai 1996, après la troisième hospitalisation de G..., le médecin indiquait que la récurrence des hématomes sous-duraux avec saignement sur une zone fragilisée ne pouvait être spontanée et qu'il suspectait que ces saignements étaient d'origine traumatique (enfant secoué par exemple) et fait ressortir que M. et Mme R... avaient saisi la CIVI avant qu'ils n'aient eu de certitude sur l'origine des lésions, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre les parties dans le détail de leur argumentation, en a souverainement déduit qu'ils étaient dès l'année 1996, en mesure de faire valoir leurs droits, ce qui excluait qu'ils puissent être relevés de la forclusion ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le septième moyen du pourvoi principal :

Attendu que les consorts R... font grief à l'arrêt de déclarer irrecevables pour cause de forclusion les demandes indemnitaires formées par M. et Mme R... à titre personnel, en tant que représentants légaux de leurs enfants mineurs, alors, selon le moyen, qu'à peine de forclusion, la demande d'indemnité doit être présentée à la commission d'indemnisation des victimes d'infractions (CIVI) dans un délai de trois à compter de la date de l'infraction ; que, sous l'empire du droit antérieur à l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, ce délai ne commençait pas à courir contre les mineurs non émancipés ou les majeurs sous tutelle ; qu'en application de l'article 26 II de la loi du 17 juin 2008, les dispositions de la loi nouvelle qui réduisent la durée de la prescription ne s'appliquent aux prescriptions en cours qu'à compter du jour de l'entrée en vigueur de cette loi ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a déclaré irrecevable comme forclosée la demande d'indemnité formée le 15 juillet 2010 par M. et Mme R... en qualité de représentants légaux de leurs enfants mineurs Z... et H..., puis celle complémentaire formée au nom de leur dernier fils K..., né le [...], après avoir considéré que cette demande avait été formée plus de trois ans après la connaissance de la commission d'une infraction, en 1996 ; qu'en se prononçant ainsi, tandis que le délai n'avait pas pu courir à l'encontre des enfants de M. et Mme R..., mineurs à l'époque des demandes d'indemnités formées à l'égard de la CIVI, la cour d'appel a violé les articles 706-5 du code de procédure pénale, 2252 ancien du code civil, 2220 nouveau du code civil et l'article 26 II de la loi du 17 juin 2008 ;

Mais attendu qu'il ne ressort ni des énonciations de l'arrêt ni des conclusions des parties que les consorts R... avaient soutenu que le délai de forclusion n'avait pu courir à l'encontre de Z..., H..., et K... R... pendant leur minorité en application des textes antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008 ;

D'où il suit que le moyen est nouveau, mélangé de fait et de droit, et comme tel irrecevable ;

Mais sur le premier moyen du pourvoi principal, pris en ses deux premières branches :

Vu les articles 706-9 du code de procédure pénale, L. 511-1, L. 541-1 et R. 541-1 du code de la sécurité sociale, ensemble le principe de la réparation intégrale sans perte ni profit pour la victime ;

Attendu, selon le premier de ces textes, que la CIVI tient compte, dans le montant des sommes allouées à la victime au titre de la réparation de son préjudice des indemnités de toute nature reçues ou à recevoir d'autres débiteurs au titre du même préjudice ;

Attendu qu'il résulte des derniers que l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et son complément ne revêtent pas de caractère indemnitaire ;

Qu'en effet, dès lors que cette allocation est due à la personne qui assume la charge d'un enfant handicapé dont l'incapacité permanente est au moins égale à un taux déterminé , qu'elle est destinée à compenser les frais d'éducation et de soins apportés par cette personne à l'enfant jusqu'à l'âge de 20 ans, qu'elle est fixée, sans tenir compte des besoins individualisés de l'enfant, à un montant forfaitaire exprimé en pourcentage de la base de calcul mensuelle des allocations familiales, cette prestation à affectation spéciale, liée à la reconnaissance de la spécificité des charges induites par le handicap de l'enfant, constitue une prestation familiale et ne répare pas un préjudice de cet enfant ;

Attendu que pour fixer à une certaine somme le préjudice lié au besoin d'assistance par une tierce personne de M. R... jusqu'au 20 octobre 2014, date de la consolidation, l'arrêt retient que l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et le complément à cette allocation accordé pour l'enfant atteint d'un handicap dont la nature ou la gravité exige des dépenses particulièrement coûteuses ou nécessite le recours fréquent à l'aide d'une tierce personne, revêtent un caractère indemnitaire dès lors qu'elles ne sont pas attribuées sous condition de ressources et que, fixées en fonction des besoins individualisés de l'enfant, elles réparent certains postes de préjudice indemnisables ; que par application de l'article 706-9 du code de procédure pénale, doit être déduite de l'indemnité allouée, l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé qui a été versée à hauteur de 21 567,35 euros pendant la période concernée ;

Qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes et le principe susvisés ;

Et sur le deuxième moyen du pourvoi principal :

Vu l'article 706-9 du code de procédure pénale, ensemble le principe de la réparation intégrale sans perte ni profit pour la victime ;

Attendu que pour fixer à une certaine somme la perte de gains professionnels futurs de M. G... R..., l'arrêt retient que cette perte peut être évaluée sur la base d'un revenu mensuel de 1 200 euros, étant observé qu'il s'est vu attribuer une allocation adulte handicapé qui s'élevait à 807,65 euros au 8 janvier 2016 dont il doit être tenu compte ;

Qu'en statuant ainsi, alors que l'allocation aux adultes handicapés, qui est dépourvue de caractère indemnitaire, ne pouvait être prise en compte pour évaluer les pertes de gains professionnels de la victime, la cour d'appel a violé le texte et le principe susvisés ;

Et sur le quatrième moyen du pourvoi principal :

Vu l'article 706-3 du code de procédure pénale, ensemble le principe de la réparation intégrale sans perte ni profit pour la victime ;

Attendu que pour débouter M. G... R..., représenté par ses tuteurs, M. et Mme R..., de sa demande d'indemnisation au titre du préjudice scolaire, universitaire ou de formation, l'arrêt retient que l'impossibilité pour celui-ci d'avoir un cursus scolaire est d'ores et déjà prise en compte par l'indemnisation du déficit fonctionnel permanent ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le préjudice scolaire, universitaire ou de formation constitue un poste de préjudice distinct du déficit fonctionnel permanent et qu'il ressortait de ses propres constatations que la victime était dans l'impossibilité de suivre une scolarité, la cour d'appel a violé le texte et le principe susvisés ;

Et sur le cinquième moyen du pourvoi principal :

Vu l'article 706-3 du code de procédure pénale, ensemble le principe de la réparation intégrale sans perte ni profit pour la victime ;

Attendu que pour débouter M. G... R..., représenté par ses tuteurs, M. et Mme R..., de sa demande d'indemnisation au titre du préjudice esthétique temporaire, l'arrêt retient que le préjudice définitif décrit par l'expert se confond intégralement avec le préjudice esthétique temporaire et qu'il n'y a pas lieu dès lors de prévoir une indemnisation distincte pour la période antérieure à la consolidation ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le préjudice esthétique temporaire est un préjudice distinct du préjudice esthétique permanent, et qu'il ressortait de ses propres constatations l'existence d'une altération de l'apparence de la victime avant la date de la consolidation de son état de santé, la cour d'appel a violé le texte et le principe susvisés ;

Et sur le moyen unique du pourvoi incident :

Vu les articles 706-4, 706-9 et R. 50-24 du code de procédure pénale ;

Attendu qu'il résulte de ces textes que la CIVI alloue des indemnités aux victimes, qui sont versées par le Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions (le FGTI) ; qu'il n'appartient pas à la CIVI ou à la cour d'appel de condamner le FGTI à verser ces indemnités ;

Attendu que l'arrêt condamne le FGTI à payer à M. G... R..., représenté par ses tuteurs, M. et Mme R..., des indemnités ;

Qu'en statuant ainsi, alors que le FGTI ne pouvait qu'être tenu au versement des indemnités ainsi fixées, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il ait lieu de statuer sur les autres griefs du pourvoi principal :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a fixé les préjudices patrimoniaux de M. G... R... relatifs aux frais de tierce personne jusqu'au 20 octobre 2014 à la somme de 1 591 460,65 euros et ceux relatifs à la perte de gains professionnels futurs, à la somme de 643 709 euros, débouté M. G... R..., représenté par ses tuteurs, M. et Mme T... R..., de sa demande d'indemnisation au titre du préjudice scolaire, universitaire ou de formation et du préjudice esthétique temporaire, et en ce qu'il a prononcé la condamnation du Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions au paiement d'une somme globale de 3 549 021,51 euros, et d'une rente annuelle et viagère, l'arrêt rendu le 11 juillet 2017, entre les parties, par la cour d'appel de Dijon ; remet, en conséquence, sur ces points, la cause et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel de Besançon.

Laisse les dépens à la charge du Trésor public ;

Vu l'article 700 du code de procédure civile, condamne le Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions à payer à M. T... R... et Mme J... R..., pris en leur qualité de tuteurs de M. G... R... la somme de 3 000 euros ; rejette le surplus des demandes.

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, deuxième chambre civile, et prononcé par le président en son audience publique du sept mars deux mille dix-neuf.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi principal par la SCP Rocheteau et Uzan-Sarano, avocat aux Conseils, pour M. T... R..., Mme J... R... et Mme Z... R....

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR limité la fixation du préjudice patrimonial de M. G... R... relatif aux frais de tierce personne jusqu'au 20 octobre 2014, date de la consolidation, à la somme de 1.591.460,65 €, et limité en conséquence la condamnation du FGTI à l'égard de M. G... R..., représenté par ses tuteurs, M. et Mme T... R..., à une indemnité compensatrice de ses préjudices d'un montant global de 3.549.021,51 €, après déduction des provisions versées à

hauteur de 250.000 € ;

AUX MOTIFS QUE, sur les frais de tierce personne avant consolidation ; sur la durée nécessaire, selon l'expert, G... présente des problèmes neurologiques graves qui génèrent des troubles du comportement, des crises d'épilepsie, une cécité et une négligence visuelle et motrice droite qui nécessitent que les personnes qui s'occupent de lui soient formées et tout du moins informées de la nature de ses troubles et de leurs conséquences ; que le Docteur B... précise que la maladie épileptique de G... amène à ce qu'à tout moment on puisse s'attendre à ce qu'il y ait une crise de plus ou moins grande intensité, et qu'il présente des troubles graves du sommeil qui le conduisent à se réveiller et contraignent ses parents à le changer plusieurs nuits par semaine ; qu'elle considère que la victime peut rester seule sur des temps limités lorsqu'il est dans un environnement rassurant et connu et qu'il a donc besoin d'une présence en continu, sa sécurité nécessitant une veille active la nuit ; qu'elle évalue ainsi le besoin de tierce personne : - deux heures d'aide très active de type soignant matin et soir (soit 4 heures par jour) ; - quatorze heures d'accompagnement et de stimulation dans la journée, avec aide aux repas et aux actes ordinaires de la vie, action de stimulation et accompagnement permanent, - six heures de veille active la nuit ; qu'antérieurement à la consolidation, l'expert évalue le besoin en aide humaine à 24h/24 durant les we et les vacances et à 15h/24 lors des périodes où il était en IME ; que, sur la base des conclusions expertales, M. R... évalue à 200 187 heures son besoin de tierce personne entre le 24 janvier 1996 et le 1er septembre 2014 ; que le Fonds de garantie estime qu'il faut tenir compte des heures de surveillance et de substitution que nécessite un bébé handicapé ou non, l'attention étant identique, le surcroît de prise en charge se manifestant de manière progressive au fur et à mesure du développement du petit enfant, générant un surcroît d'attention lié au handicap ; qu'il offre ainsi d'indemniser le besoin en aide humaine de G... sur une base de 41.695 heures actives et 19.192 heures passives ; que les constatations de l'expert corroborant une absence d'autonomie personnelle pour tous les besoins élémentaires, l'état de la victime justifie l'assistance permanente 24 heures sur 24 d'une tierce personne ; que, toutefois, en raison de l'absence d'autonomie d'un enfant jusqu'à 4 ans, le besoin de tierce personne lié au handicap de G... jusqu'à ses quatre ans sera évalué à 6 heures par jour, représentant (1651 jours x 6) 10.080 heures d'aide de substitution, déduction faite des périodes d'hospitalisation ; que, jusqu'à son entrée en IME le 10 janvier 2003, le besoin de tierce personne sera évalué à 24 heures par jour pendant 833 jours, et la distinction opérée par l'expert entre aide de substitution et simple assistance étant parfaitement justifiée, représentant à hauteur des deux tiers une aide de substitution et à hauteur d'un tiers une simple assistance, il convient d'évaluer la tierce personne sur la base de  $(833 \times 24) \times 2/3 + (833 \times 24) \times 1/3 = 13\,328$  heures d'aide de substitution et 6664 heures d'assistance ; qu'à compter de son entrée en IME et jusqu'à la consolidation, le besoin de tierce personne sera évalué à 15 h/24 les jours où il est à l'IME, et de 24h/24 les jours où il n'y est pas, se répartissant pour deux tiers un tiers entre aide de substitution et simple assistance, ce qui représente 4300 jours dont 2 356 passés à l'IME, soit  $(1944 \times 24) \times 2/3 + (1944 \times 24) \times 1/3 = 31\,104$  heures d'aide de substitution et 15 552 heures d'assistance +  $(2356 \times 15) \times 2/3 + (2356 \times 15) \times 1/3 = 23\,560$  heures d'aide de substitution et 11 780 heures d'assistance, soit un total de 78.072 heures d'aide de substitution et 33 996 heures d'assistance ; - Taux horaire de la tierce personne ; que M. R... sollicite l'indemnisation du besoin d'aide humaine pour la période antérieure à la consolidation sur la base d'un taux horaire de 17 €, sans distinction selon que l'aide est une aide de substitution ou non ; que le Fonds de garantie relève que, pour cette période, il n'est produit aucun élément de facturation d'une tierce personne rémunérée qui pourrait justifier d'un coût horaire fondé sur des tarifs qui ne correspondent pas objectivement à la situation réelle ; qu'il estime que le coût horaire ne peut donc être envisagé que net de toutes charges, les parents de

la victime n'ayant exposé aucune charge sociale ; qu'il propose ainsi d'évaluer l'heure active à 13 € et l'heure passive à 11 € ; que, s'il résulte du dossier que pendant toute la période antérieure à la consolidation c'est la mère de G... qui, ayant mis de côté son activité professionnelle, a assumé la charge de la tierce personne, l'aide d'une tierce personne familiale doit cependant être indemnisée au même titre qu'une aide extérieure ; que l'indemnisation sera ainsi calculée sur la base du taux horaire moyen de la tierce personne habituellement pratiquée, soit en retenant pour la totalité de la période écoulée (18 ans) un taux horaire moyen de 15 € pour l'aide de substitution et de 13 euros pour l'assistance, ce qui représente une indemnité totale de  $(78\,072 \times 15) + (33\,996 \times 13) = 1\,613\,028$  € ; que l'intimé considère que, par application de l'article 706-9 du code de procédure pénale, doit être déduite de cette indemnité l'AAEH qui est une prestation à caractère indemnitaire et qui a été versée à G... à hauteur de 21 567,35 € pendant la période concernée ; que les appelants objectent que l'AAEH n'est pas déductible car il ne s'agit pas d'une prestation indemnitaire, seul le complément, c'est à dire en l'espèce l'allocation spécifique d'aide humaine, ayant cette nature ; que selon l'article L.541-1 du code de la sécurité sociale, toute personne qui assume la charge d'un enfant handicapé a droit à une allocation d'éducation de l'enfant handicapé si l'incapacité permanente de l'enfant est au moins égale à un taux déterminé. Un complément d'allocation est accordé pour l'enfant atteint d'un handicap dont la nature ou la gravité exige des dépenses particulièrement coûteuses ou nécessite le recours fréquent à l'aide d'une tierce personne. Son montant varie suivant l'importance des dépenses supplémentaires engagées ou la permanence de l'aide nécessaire ; que l'allocation d'éducation enfant handicapé et le complément à cette allocation accordé pour l'enfant atteint d'un handicap dont la nature ou la gravité exige des dépenses particulièrement coûteuses ou nécessite le recours fréquent à l'aide d'une tierce personne, revêtent un caractère indemnitaire dès lors qu'elles ne sont pas attribuées sous condition de ressources et que, fixées en fonction des besoins individualisés de l'enfant, elles réparent certains postes de préjudices indemnisables ; que l'AAEH est accordée pour compenser les dépenses coûteuses ou la nécessité de recourir à une tierce personne, et ce sans distinction d'un plafond de ressources, ce qui tend à conforter son caractère indemnitaire ; qu'il s'agit bien de l'indemnisation du handicap de G... en fonction de ses besoins individualisés et notamment de celui d'être assisté de manière continue par une tierce personne ; qu'il doit donc être déduit de l'indemnité allouée au titre de l'assistance par tierce personne la somme de 21 567,35 € correspondant à l'AAEH versée jusqu'au 20 octobre 2014, ramenant cette indemnité à 1.591.460,65 € (arrêt, p. 7 et 8) ;

1°) ALORS QUE le préjudice doit être réparé intégralement, sans qu'il en résulte ni perte ni profit pour la victime ; que la commission d'indemnisation des victimes d'infractions (CIVI), tenue d'assurer la réparation intégrale de la victime d'une infraction qui la saisit d'une demande d'indemnisation, tient compte, dans le montant des sommes allouées à la victime, des indemnités de toute nature reçues ou à recevoir d'autres débiteur au titre du même préjudice ; que le montant de base de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé (AAEH), fixée de manière forfaitaire indépendamment des besoins de l'enfant, et qui ne répare pas certains postes de préjudice indemnisables, ne constitue pas une prestation à caractère indemnitaire dont la CIVI doit tenir compte, seul le complément éventuellement alloué au titre du besoin d'assistance étant susceptible d'être pris en considération ; que pour décider néanmoins d'imputer la totalité de l'AAEH sur le poste de tierce personne temporaire, la cour d'appel a considéré que « l'AAEH est accordée pour compenser les dépenses coûteuses ou la nécessité de recourir à une tierce personne et ce sans distinction d'un plafond de ressources, ce qui tend à conforter son caractère indemnitaire » (arrêt, p. 8 § 8) ; qu'en se prononçant ainsi, sans rechercher, comme elle y était expressément invitée (concl., p. 11 in fine et p. 12), si l'allocation de base n'était pas allouée sans considération des

besoins spécifiques de l'enfant, selon un montant forfaitaire, de sorte qu'elle n'était pas déductible, sachant que M. et Mme R... soulignaient n'avoir perçu aucun complément à cette allocation de base pendant la minorité de leur fils G..., la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 706-3 et 706-9 du code de procédure pénale, ensemble le principe de la réparation intégrale ;

2°) ALORS QUE l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé (AEEH) bénéficie, non à l'enfant handicapé, mais à « toute personne qui assume la charge d'un enfant handicapé » ; qu'il en résulte que cette allocation ne peut être prise en compte par la CIVI au titre des « indemnités de toute nature reçues ou à recevoir d'autres débiteur au titre du même préjudice », seules les indemnités dont la victime elle-même est créancière étant susceptibles d'être prises en considération ; qu'en décidant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 541-1 du code de la sécurité sociale, les articles 706-3 et 706-9 du code de procédure pénale, ensemble le principe de la réparation intégrale ;

3°) ALORS QUE, SUBSIDIAIREMENT, aucun texte ni aucun principe ne prévoit, s'agissant de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé (AEEH) qu'elle doive être prise en compte par la CIVI au titre des « indemnités de toute nature reçues ou à recevoir d'autres débiteur au titre du même préjudice » au sens de l'article 706-9 du code de procédure pénale ; qu'à supposer même que la Cour de cassation entende juger, de manière inédite, que l'AEEH présente un caractère indemnitaire et doit être prise en considération pour l'indemnisation de la victime d'une infraction, l'application de cette solution au cas d'espèce aurait pour effet de priver rétroactivement la victime de son droit au respect de ses biens et d'une espérance légitime de créance, en y portant une atteinte disproportionnée ; qu'en se prononçant comme elle l'a fait, la cour d'appel a donc en tout état de cause violé l'article 1er du Premier protocole additionnel de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ensemble le principe de proportionnalité.

## DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR limité la fixation du préjudice patrimonial de M. G... R... relatif à la perte de gains professionnels futurs à la somme de 643.709 €, et en conséquence limité la condamnation du FGTI envers M. G... R..., représenté par ses tuteurs, M. et Mme T... R..., à une indemnité compensatrice de ses préjudices d'un montant global de 3.549.021,51 €, après déduction des provisions versées à hauteur de 250.000 € ;

AUX MOTIFS QUE la victime sollicite l'octroi d'un capital de 1.094.508,50 € sur la base d'un revenu moyen de 2.202 € capitalisé sur la base d'un euro de rente à 41,421 à 22 ans, outre la somme de 66.060 € au titre des pertes de gains professionnels échues depuis la date de consolidation, sur la même base ; que le Fonds de garantie offre d'indemniser la perte de gains professionnels futurs sur la base du SMIC net mensuel 2016 de 1.141,61 € et sous forme d'une rente viagère mensuelle qui sera revalorisée annuellement conformément aux dispositions de L 434-17 du code de la sécurité sociale ; qu'il ne fait aucun doute, au vu de l'expertise, que l'infraction a compromis toute chance pour G... R... d'accéder à une activité professionnelle quelconque ; que l'intéressé n'ayant eu aucune scolarité ni formation professionnelle, l'appréciation de sa perte de gains futurs ne peut se faire que dans l'abstrait, mais en tenant compte des éléments connus ; que les éléments du dossier ne permettent pas de corroborer l'allégation selon laquelle la victime aurait pu espérer percevoir un salaire de 2.202 € correspondant selon les appelants au salaire moyen net français ; que la perte de gains professionnels futurs peut ainsi être évaluée sur la base d'un revenu mensuel de 1.200 €, étant observé que G... s'est vu attribuer une allocation adulte handicapé qui s'élevait à 807,65 € au 8 janvier 2016 dont il doit être tenu compte ; que pour les 33 mois écoulés depuis la date de consolidation, il sera alloué à la victime la somme de 39 600 €, outre, sur la même base, un capital de 604.109 € calculé à partir de l'euro de rente à 21 ans (41,952), la capitalisation étant adaptée au regard du placement sous protection judiciaire de G..., soit au total du chef de la perte de gains professionnels futurs la somme de 643 709 € (arrêt, p. 12 § 1 à 8) ;

1°) ALORS QUE le préjudice doit être réparé sans qu'il en résulte ni perte ni profit pour la victime ; que la commission d'indemnisation des victimes d'infractions (CIVI), tenue d'assurer la réparation intégrale de la victime d'une infraction qui la saisit d'une demande d'indemnisation, tient compte, dans le montant des sommes allouées à la victime, des indemnités de toute nature reçues ou à recevoir d'autres débiteurs au titre du même préjudice ; que l'allocation aux adultes handicapés est dépourvue de caractère indemnitaire ; que, pour réparer la perte de gains professionnels futurs subie par M. G... R..., la cour d'appel a considéré que cette perte pouvait « être évaluée sur la base d'un revenu mensuel de 1.200 € étant observé que G... s'est vu attribuer une allocation adulte handicapé qui s'élevait à 807,65 € au 8 janvier 2016 dont il doit être tenu compte » (arrêt, p. 12 § 7) ; qu'en se prononçant ainsi, tandis que l'allocation aux adultes handicapés est dépourvue de caractère indemnitaire, la cour d'appel a violé les articles 706-3 et 706-9 du code de procédure pénale, ensemble le principe de la réparation intégrale ;

2°) ALORS QUE, SUBSIDIAIREMENT, aucun texte ni aucun principe ne prévoit, s'agissant de l'allocation adulte handicapé (AAH) qu'elle doit être prise en compte par la CIVI au titre des « indemnités de toute nature reçues ou à recevoir d'autres débiteurs au titre du même préjudice » au sens de l'article 706-9 du code de procédure pénale ; qu'à supposer que la Cour de cassation entende juger que l'AAH présente un caractère indemnitaire et doit être prise en considération pour l'indemnisation de la victime d'une infraction, l'application de cette solution au cas d'espèce aurait pour effet de priver rétroactivement la victime de son droit au respect de ses biens, en y portant une atteinte disproportionnée ; qu'en se prononçant comme elle l'a fait, la cour d'appel a donc en tout état de cause violé l'article 1er du Premier protocole additionnel de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ensemble le principe de proportionnalité.

TROISIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté M. G... R... de sa demande tendant à l'indemnisation du préjudice résultant de l'incidence professionnelle ;

AUX MOTIFS QUE sur l'incidence professionnelle, ce poste de préjudice correspond aux séquelles qui limitent les possibilités professionnelles ou rendent l'activité professionnelle antérieure plus fatigante ou plus pénible ; qu'il a pour objet d'indemniser non la perte de revenus liée à l'invalidité mais les incidences périphériques du dommage touchant à la sphère professionnelle comme le préjudice subi par la victime en raison de sa dévalorisation sur le marché du travail, de l'augmentation de la pénibilité de l'emploi qu'elle occupe imputable au dommage ou encore du préjudice subi qui a trait à l'obligation de devoir abandonner la profession qu'elle exerçait avant le dommage au profit d'une autre qu'elle a dû choisir en raison de la survenance de son handicap ; que les consorts R... prétendent qu'il existe une incidence professionnelle certaine pour la victime dans la mesure où celle-ci ne jouira jamais de la sphère professionnelle, n'aura jamais de carrière professionnelle ni de collègues de travail, et n'éprouvera jamais le plaisir de la réussite professionnelle, soulignant que l'inactivité professionnelle totale, le désœuvrement sont un facteur d'exclusion sociale ; qu'ils sollicitent l'allocation d'une indemnité de 200 000 € en réparation de ce poste de préjudice ; que le Fonds de garantie considère que G... ne peut subir aucune incidence périphérique du dommage touchant la sphère professionnelle et qu'il n'exposera jamais de frais de reclassement professionnel, de formation ou de changement de poste dès lors qu'il se trouve dans l'impossibilité d'exercer un quelconque emploi en raison du handicap survenu dans les suites immédiates de sa naissance ; qu'il n'est pas contestable que G... ne pourra jamais exercer un emploi mais la privation de toute activité professionnelle est d'ores et déjà prise en compte par l'indemnisation du déficit fonctionnel permanent, fixé en tenant compte du très lourd handicap imputable à l'infraction ; que les consorts R... seront ainsi déboutés de ce chef de demande (arrêt, p. 12 § 9 à 16) ;

ALORS QUE le juge doit réparer tout le préjudice sans qu'il résulte ni perte ni profit pour la victime ; que l'incidence professionnelle a pour objet d'indemniser la réparation des incidences périphériques du dommage touchant à la sphère professionnelle ; que ce poste de préjudice doit faire l'objet d'une estimation et d'une indemnisation, y compris pour les

jeunes victimes qui ne sont pas entrées dans la vie active ; qu'il ne se confond pas avec le déficit fonctionnel permanent, qui n'est relatif qu'aux incidences permanentes sur les fonctions du corps humain ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a rejeté la demande d'indemnisation au titre de l'incidence professionnelle en considérant que « la privation de toute activité professionnelle est d'ores et déjà prise en compte par l'indemnisation du déficit fonctionnel permanent, fixé en tenant compte du très lourd handicap imputable à l'infraction » (arrêt, p. 12 § 15) ; qu'en refusant ainsi toute indemnisation de l'incidence professionnelle, après avoir constaté qu'il n'était pas contestable que G... R... ne pourrait jamais exercer d'emploi, au motif erroné que l'incidence professionnelle était déjà réparée par l'indemnisation du déficit fonctionnel, la cour d'appel a violé les articles 706-3 et 706-9 du code de procédure pénale, ensemble le principe de la réparation intégrale.

#### QUATRIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté M. G... R... de sa demande tendant à l'indemnisation du préjudice scolaire, universitaire et de formation ;

AUX MOTIFS QUE sur le préjudice scolaire, universitaire et de formation, il s'agit d'indemniser la perte d'années d'études, d'un retard scolaire ou de formation, de la modification de l'orientation professionnelle, de la renonciation à une formation, ce poste de préjudice s'appréciant in concreto, en fonction de la durée de l'incapacité temporaire et de sa situation dans le temps (limitée à la période des vacances ou au contraire pendant la période des examens), des résultats scolaires antérieurs à l'accident, du niveau des études poursuivies, de la chance de terminer la formation entreprise ; que les appelants font valoir que Z

n'a pas pu suivre une formation scolaire classique, n'ayant été scolarisé que de manière tout à fait exceptionnelle en rappelant que le droit à l'éducation est un droit fondamental et en précisant que ses frères et soeurs poursuivent une scolarité plutôt brillante ; qu'ils réclament à ce titre une somme de 116.000 € ; que l'intimé s'oppose à cette demande, faisant valoir que le préjudice scolaire ne concerne que l'enfant qui a entrepris un cursus scolaire et qui, du fait de l'accident ou de l'infraction dont il a été victime, a perdu une ou plusieurs années d'études ou a été contraint de changer d'orientation scolaire ; qu'au même titre que l'incidence professionnelle, l'impossibilité pour G... d'avoir un cursus scolaire est d'ores et déjà prise en compte par l'indemnisation du déficit fonctionnel permanent et la demande formée au titre du préjudice scolaire par les consorts R... sera rejetée (arrêt, p. 13 § 1 à 6) ;

ALORS QUE le juge doit réparer le préjudice sans qu'il résulte ni perte ni profit pour la victime ; que le préjudice scolaire, universitaire ou de formation répare, lorsque la victime n'a jamais pu mener d'études, les conséquences de l'absence de toute formation de nature à obérer gravement l'intégration de la victime dans le monde du travail et son environnement social ; qu'il ne se confond pas avec le déficit fonctionnel permanent, qui n'est relatif qu'aux incidences permanentes sur les fonctions du corps humain ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a rejeté la demande d'indemnisation au titre du préjudice scolaire, universitaire et de formation en considérant qu'« au même titre que l'incidence professionnelle, l'impossibilité pour G... d'avoir un cursus scolaire est d'ores et déjà prise en compte par l'indemnisation du déficit fonctionnel permanent » (arrêt, p. 13 § 6) ; qu'en refusant ainsi toute indemnisation au titre du préjudice scolaire, universitaire ou de formation, après avoir constaté l'impossibilité pour G... R... d'avoir un cursus scolaire puis de formation, au motif erroné en droit que le préjudice scolaire, universitaire et de formation était déjà réparé par l'indemnisation du déficit fonctionnel permanent, la cour d'appel a violé les articles 706-3 et 706-9 du code de procédure pénale, ensemble le principe de la réparation intégrale.

## CINQUIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté M. G... R... de sa demande d'indemnisation au titre du préjudice esthétique temporaire ;

AUX MOTIFS QUE sur le préjudice esthétique temporaire, que les appelants prétendent que, bien que l'expert ait omis de retenir ce poste de préjudice, il ne fait pas discussion car l'apparence physique de G... n'a pas évolué depuis les secouements, si ce n'est qu'il a grandi, et qu'il présentait, dès le mois de janvier 1996, un strabisme divergent, des mouvements désordonnés du corps et une démarche dégingandée, c'est-à-dire un aspect d'enfant « débile » ; qu'ils sollicitent en réparation une indemnité de 18.500 € ; que l'intimé s'oppose à cette demande en relevant que l'expert judiciaire n'a pas retenu l'existence de ce préjudice comme spécifique et distinct du préjudice esthétique définitif ; que le préjudice définitif décrit par l'expert qui sera évalué ci-après se confond intégralement avec le préjudice esthétique temporaire et il n'y a dès lors pas lieu de prévoir une indemnisation distincte pour la période antérieure à la consolidation (arrêt, p. 14 § 1 à 5) ;

ALORS QUE le juge doit réparer le préjudice sans qu'il résulte ni perte ni profit pour la victime ; que le préjudice esthétique temporaire constitue un poste de préjudice distinct du préjudice esthétique permanent, qui doit être réparé de manière autonome ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a refusé l'indemnisation du préjudice esthétique temporaire subi par M. G... R... au motif que « le préjudice définitif décrit par l'expert qui sera évalué ci-après se confond intégralement avec le préjudice esthétique temporaire et il n'y a pas lieu dès lors de prévoir une indemnisation distincte pour la période antérieure à la consolidation » (arrêt, p. 14 § 5) ; qu'en refusant ainsi d'indemniser le préjudice esthétique temporaire, sans rechercher, comme elle y était invitée (concl., p. 39 et 40), si M. G... R... présentait, dès avant la consolidation, un préjudice esthétique, constaté par l'expert, qui devait être réparé indépendamment du préjudice esthétique permanent, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 706-3 et 706-9 du code de procédure pénale, ensemble le principe de la réparation intégrale.

#### SIXIÈME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR déclaré irrecevable pour cause de forclusion les demandes indemnitaires formées par M. et Mme R... à titre personnel, pour eux-mêmes ainsi que pour leurs enfants mineurs, frères et soeurs de la victime ;

AUX MOTIFS QUE, sur les demandes indemnitaires des proches de la victime ; sur la forclusion des demandes, l'intimé oppose la forclusion de l'article 706-5 du code de procédure pénale aux demandes des parents et frères et soeur de la victime, lequel prévoit que la demande d'indemnité doit être présentée dans le délai de trois ans à compter de la date de l'infraction, à peine de forclusion ; qu'il ajoute, qu'en vertu de ce texte, il est possible d'être relevé de la forclusion lorsque le requérant n'a pas été en mesure de faire valoir ses droits dans les délais requis ou lorsqu'il a subi une aggravation de son préjudice ou pour tout autre motif légitime ; que le Fonds de garantie fait valoir en l'espèce que les consorts R... ont rappelé que l'infraction avait été commise entre le 10 et le 24 janvier 1996 et qu'aucune procédure pénale n'avait été ouverte à l'époque, et qu'ils n'ont déposé leur requête que le 15 juillet 2010, de sorte que leurs demandes sont incontestablement atteintes par la forclusion ; que les appelants ne contestent pas ne pas avoir saisi la CIVI dans le délai prévu par l'article 706-5 du code de procédure pénale mais demandent à être relevés de la forclusion en faisant valoir que lorsque les faits de secouements sont survenus en janvier 1996 il leur avait été indiqué qu'il était impossible à ce stade de déterminer les causes des troubles de G..., la connaissance de la science et de la médecine ne permettant pas de déterminer de façon certaine l'existence de secouements, désormais qualifiés de syndrome de bébé secoué ; qu'ils rappellent qu'à l'époque, le parquet de Mâcon avait classé l'affaire sans suite pour défaut d'infraction pénale ; qu'ils prétendent ainsi qu'ils n'étaient pas en mesure de faire valoir leurs droits puisque l'infraction n'était ni déterminée ni déterminable et que ce n'est que le 24 janvier 2013, lors du dépôt du rapport d'expertise, qu'ils ont été informés de l'existence d'une infraction pénale une fois le diagnostic de syndrome de bébé secoué posé ; qu'il résulte des éléments du dossier que les premiers certificats médicaux, et notamment le rapport du docteur A..., requis par les services de gendarmerie, mentionnaient qu'il n'était pas possible de conclure, de façon formelle, à la nature traumatique des lésions intracrâniennes présentées par G..., âgé de quatre mois, dont on sait qu'elles peuvent résulter, chez le nourrisson, d'un état de déshydratation sévère ; qu'en revanche, le certificat établi le 31 mai 1996 par le Docteur U..., médecin au CHU de Besançon, après la troisième hospitalisation de G..., évoquait l'origine traumatique des hématomes sous-duraux puisque le médecin écrivait ' la récurrence des hématomes sous-duraux avec saignement sur une zone fragilisée ne peut être spontanée et nous suspectons, sans pouvoir l'affirmer, que ces saignements sont d'origine traumatique (enfant secoué par exemple) ; qu'aucun des éléments médicaux postérieurs à ce certificat ne vient donner aux parents de G... d'informations complémentaires sur la certitude de l'origine traumatique des lésions dont a souffert leur fils en 1996, à l'exception du rapport établi le 28 avril 2011 par le Docteur V..., qui est postérieur à la saisine de la CIVI ; que le Docteur P... qui indique avoir suivi très régulièrement G... depuis son hospitalisation du 24 janvier 1996, précise, dans un certificat établi le 26 juillet 2010, postérieurement au dépôt de la requête des époux R..., que l'enfant a présenté un tableau neurologique à cette époque en rapport avec la présence d'un hématome sous dural frontal bilatéral associé à des hémorragies rétinienes et d'un oedème papillaire au fond d'oeil, et qu'il ne fait pas le moindre doute que cette symptomatologie était en rapport avec un syndrome des bébés secoués, la suite ayant montré une évolution tout à fait compatible avec ce diagnostic et malheureusement des séquelles relativement importantes sont apparues depuis cette date ; que ces différents avis médicaux qui évoquent l'origine traumatique des lésions présentées par G... dès l'année 1996, étaient connus par les époux R... dès cette période et leur permettaient donc de faire valoir leurs droits à ce moment-là, ce qui exclut qu'ils puissent être relevés de la forclusion, les conditions prévues par l'article 706-5 susvisé n'étant pas réunies ; que les victimes indirectes seront ainsi déclarées irrecevables en leurs demandes indemnitaires, pour cause de forclusion (arrêt, p. 16) ;

ALORS QU'à peine de forclusion, la demande d'indemnité doit être présentée dans le délai de trois ans à compter de la date de l'infraction ; que la commission relève le requérant de la forclusion lorsqu'il n'a pas été en mesure de faire valoir ses droits dans les délais requis ou lorsqu'il a subi une aggravation de son préjudice ou pour tout autre motif légitime ; qu'en l'espèce, les consorts R... sollicitaient le relevé de forclusion en faisant valoir qu'au mois de janvier 1996, les médecins avaient été dans l'impossibilité de déterminer les troubles de G... avec certitude (concl., p. 43 dernier §), et que le syndrome dit du « bébé secoué » n'était pas suffisamment identifié au regard des données acquises de la science à l'époque, ce qui les avait placés dans l'impossibilité de savoir, avec certitude, que leur fils avait été victime de faits délictueux leur ouvrant droit à réparation (concl., p. 44) ; qu'en se bornant à énoncer, pour considérer que les consorts R... ne justifiaient pas d'un motif légitime de relevé de forclusion, que différents avis médicaux évoquaient l'origine traumatique des lésions présentées par G... dès l'année 1996 et étaient connus des consorts R... (arrêt, p. 16 § 11), sans caractériser, comme elle y était invitée, à quelle date les données acquises de la science médicale permettaient de poser, avec certitude, le diagnostic du syndrome du « bébé secoué », seul élément de nature à établir à quelle date les consorts R... avaient pu acquérir la certitude qu'une infraction avait été commise à l'encontre de leur fils G... et d'agit en conséquence, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 706-5 du code de procédure pénale.

#### SEPTIEME MOYEN DE CASSATION

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'AVOIR déclaré irrecevable pour cause de forclusion les demandes indemnitaires formées par M. et Mme R... à titre personnel, en tant que représentants légaux de leurs enfants mineurs ;

AUX MOTIFS QUE, sur les demandes indemnitaires des proches de la victime ; sur la forclusion des demandes, l'intimé oppose la forclusion de l'article 706-5 du code de procédure pénale aux demandes des parents et frères et soeur de la victime, lequel prévoit que la demande d'indemnité doit être présentée dans le délai de trois ans à compter de la date de l'infraction, à peine de forclusion ; qu'il ajoute, qu'en vertu de ce texte, il est possible d'être relevé de la forclusion lorsque le requérant n'a pas été en mesure de faire valoir ses droits dans les délais requis ou lorsqu'il a subi une aggravation de son préjudice ou pour tout autre motif légitime ; que le Fonds de garantie fait valoir en l'espèce que les consorts R... ont rappelé que l'infraction avait été commise entre le 10 et le 24 janvier 1996 et qu'aucune procédure pénale n'avait été ouverte à l'époque, et qu'ils n'ont déposé leur requête que le 15 juillet 2010, de sorte que leurs demandes sont incontestablement atteintes par la forclusion ; que les appelants ne contestent pas ne pas avoir saisi la CIVI dans le délai prévu par l'article 706-5 du code de procédure pénale mais demandent à être relevés de la forclusion en faisant valoir que lorsque les faits de secouements sont survenus en janvier 1996 il leur avait été indiqué qu'il était impossible à ce stade de déterminer les causes des troubles de G..., la connaissance de la science et de la médecine ne permettant pas de déterminer de façon certaine l'existence de secouements, désormais qualifiés de syndrome de bébé secoué ; qu'ils rappellent qu'à l'époque, le parquet de Mâcon avait classé l'affaire sans suite pour défaut d'infraction pénale ; qu'ils prétendent ainsi qu'ils n'étaient pas en mesure de faire valoir leurs droits puisque l'infraction n'était ni déterminée ni déterminable et que ce n'est que le 24 janvier 2013, lors du dépôt du rapport d'expertise, qu'ils ont été informés de l'existence d'une infraction pénale une fois le diagnostic de syndrome de bébé secoué posé ; qu'il résulte des éléments du dossier que les premiers certificats médicaux, et notamment le rapport du docteur A..., requis par les services de gendarmerie, mentionnaient qu'il n'était pas possible de conclure, de façon formelle, à la nature traumatique des lésions intracrâniennes présentées par G..., âgé de quatre mois, dont on sait qu'elles peuvent résulter, chez le nourrisson, d'un état de déshydratation sévère ; qu'en revanche, le certificat établi le 31 mai 1996 par le Docteur U..., médecin au CHU de Besançon, après la troisième hospitalisation de G..., évoquait l'origine traumatique des hématomes sous-duraux puisque le médecin écrivait ' la récurrence des hématomes sous-duraux avec saignement sur une zone fragilisée ne peut être spontanée et nous suspectons, sans pouvoir l'affirmer, que ces saignements sont d'origine traumatique (enfant secoué par exemple) ; qu'aucun des éléments médicaux postérieurs à ce certificat ne vient donner aux parents de G... d'informations complémentaires sur la certitude de l'origine traumatique des lésions dont a souffert leur fils en 1996, à l'exception du rapport établi le 28 avril 2011 par le Docteur V..., qui est postérieur à la saisine de la CIVI ; que le Docteur P... qui indique avoir suivi très régulièrement G... depuis son hospitalisation du 24 janvier 1996, précise, dans un certificat établi le 26 juillet 2010, postérieurement au dépôt de la requête des époux R..., que l'enfant a présenté un tableau neurologique à cette époque en rapport avec la présence d'un hématome sous dural frontal bilatéral associé à des hémorragies rétinienne et d'un oedème papillaire au fond d'oeil, et qu'il ne fait pas le moindre doute que cette symptomatologie était en rapport avec un syndrome des bébés secoués, la suite ayant montré une évolution tout à fait compatible avec ce diagnostic et malheureusement des séquelles relativement importantes sont apparues depuis cette date ; que ces différents avis médicaux qui évoquent l'origine traumatique des lésions présentées par G... dès l'année 1996, étaient connus par les époux R... dès cette période et leur permettaient donc de faire valoir leurs droits à ce moment-là, ce qui exclut qu'ils puissent être relevés de la forclusion, les conditions prévues par l'article 706-5 susvisé n'étant pas réunies ; que les victimes indirectes seront ainsi déclarées irrecevables en leurs demandes indemnitaires, pour cause de forclusion (arrêt, p. 16) ;

ALORS QU'à peine de forclusion, la demande d'indemnité doit être présentée à la commission d'indemnisation des victimes d'infractions (CIVI) dans un délai de trois à compter de la date de l'infraction ; que, sous l'empire du droit antérieur à l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, ce délai ne commençait pas à courir contre les mineurs non émancipés ou les majeurs sous tutelle ; qu'en application de l'article 26 II de la loi du 17 juin 2008, les dispositions de la loi nouvelle qui réduisent la durée de la prescription ne s'appliquent aux prescriptions en cours qu'à compter du jour de l'entrée en vigueur de cette loi ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a déclaré irrecevable comme forclosée la demande d'indemnité formée le 15 juillet 2010 par les époux R... ès qualités de représentants légaux de leurs enfants mineurs Z... et H..., puis celle complémentaire formée au nom de leur dernier fils K..., né le [...], après avoir considéré que cette demande avait été formée plus de trois ans après la connaissance de la commission d'une infraction, en 1996 (arrêt, p. 16) ; qu'en se prononçant ainsi, tandis que le délai n'avait pas pu courir à l'encontre des enfants des époux R..., mineurs à l'époque des demandes d'indemnités formées à l'égard de la CIVI, la cour d'appel a violé les articles 706-5 du code de procédure pénale, 2252 ancien du code civil, 2220 nouveau du code civil et l'article 26 II de la loi du 17 juin 2008. Moyen produit au pourvoi incident par la SCP Delvolvé et Trichet, avocat aux Conseils pour le Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions.

Il est fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir condamné le Fonds de garantie à payer à M. G... R... , représenté par ses tuteurs M. et Mme T... R..., d'une part, une indemnité compensatrice de ses préjudices d'un montant global de 3 549 021,51 euros, après déduction des provisions versées à hauteur de 250 000 euros et, d'autre part, une rente annuelle et viagère d'un montant annuel de 124 460 euros payable par fractions trimestrielles de 31 115 euros, majorée de plein droit selon les coefficients de revalorisation prévus à l'article L. 434-17 du code de la sécurité sociale ;

Alors qu'aux termes de l'article 706-4 du code de procédure pénale, la commission d'indemnisation des victimes d'infractions pénales se borne à allouer l'indemnité revenant à la victime ; que les sommes ainsi allouées sont ensuite réglées par le Fonds de garantie dans le délai d'un mois suivant la notification de la décision en application des articles 706-9, dernier alinéa, et R. 50-24 du code de procédure pénale ; qu'ainsi, il n'appartient pas à la commission

d'indemnisation de condamner le Fonds de garantie à payer l'indemnité allouée à la victime ; qu'en condamnant néanmoins le Fonds de garantie à payer à M. G... R..., représenté par ses tuteurs M. et Mme T... R..., les sommes auxquelles elle avait évalué l'indemnité due à celui-ci, la cour d'appel a violé les textes susvisés.