



**HAL**  
open science

## [Panorama] Panorama d'actualité de droit du dommage corporel (octobre - décembre 2019)

Clément Cousin

► **To cite this version:**

Clément Cousin. [Panorama] Panorama d'actualité de droit du dommage corporel (octobre - décembre 2019). Lexbase Droit privé, 2020. hal-03886796

**HAL Id: hal-03886796**

**<https://hal.science/hal-03886796>**

Submitted on 10 Mar 2023

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

## [Panorama] Panorama d'actualité de droit du dommage corporel (octobre - décembre 2019)

N1988BYB



par Clément Cousin, Maître de conférences en droit privé et sciences criminelles, Université catholique de l'ouest | Nantes, Chercheur associé à l'institut de l'ouest : droit, Europe, UMR 6262, CNRS-Rennes1, Ancien juriste assistant à la Cour d'appel de Bordeaux, 5e ch. correctionnelle sur intérêts civils

Le 30-01-2020

Ce panorama couvre la période d'octobre à décembre 2019 inclus. Le droit du dommage corporel étant une spécialité couvrant plusieurs domaines du droit, ce panorama couvre les normes ayant, notamment, trait au droit de la responsabilité, des assurances et de la procédure (pénale et civile).

### I - Normes légales

Rien à signaler

### II - Normes réglementaires

Rien à signaler

### III - Normes prétorienne

#### **A - Généralités**

##### **1 - Définition de l'incapacité totale de travail personnel (Cass. civ. 2, 21 novembre 2019, n° 18-21.661, F-D [N° Lexbase : A4807Z3G](#))**

L'expression «incapacité totale de travail personnel» (ci-après ITT) est doublement trompeuse. D'abord, son acronyme la fait confondre avec son double civil, le déficit fonctionnel temporaire autrefois appelé incapacité temporaire de travail ? Ensuite, les termes induisent en erreur. Comme le rappelle la recommandation de bonne pratique de la haute autorité de la santé (ci-après HAS) sur la question [\[1\]](#), l'ITT n'est ni totale ni liée au travail. Un arrêt rendu par la deuxième chambre civile de la Cour de cassation en date du 21 novembre 2019 vient confirmer cette lecture en indiquant que l'ITT n'est pas limitée à la période d'hospitalisation ou d'immobilisation totale de la victime. La Cour précise, ainsi, que la fixation de l'ITT pénale «tient compte du retentissement fonctionnel des lésions sur sa capacité normale de déplacement». Ces éléments sont repris clairement dans la recommandation de bonnes pratiques de l'HAS qui invite à décorrélérer la fixation de l'ITT à la fois de l'hospitalisation éventuelle et de l'aptitude à travailler.

##### **2 - Aggravation (Cass. civ. 2, 24 octobre 2019, n° 18-20.818, F-D [N° Lexbase : A6465ZSA](#))**

Peut-on indemniser une aggravation de l'état d'une personne dont l'incapacité retenue était de 100 % ? Oui, s'il y a aggravation des préjudices, répond la deuxième chambre civile de la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 24 octobre 2019 sur le fondement du principe de la réparation intégrale. Pour comprendre cette décision il faut revenir au grief fait par le pourvoi. Celui-ci reproche, avant tout, de n'avoir pas motivé sa décision et de s'être fondé sur «une simple pétition de principe», celle que le «*taux de 100 % [a] vocation par définition à indemniser les préjudices subis et à venir*». Or, le juge ne peut se fonder uniquement sur cet élément, l'incapacité n'étant qu'un aspect du dommage subi.

## **B - Postes de préjudices**

### **1 - Début d'une querelle de chambres au sujet du cumul entre les pertes de gains professionnels futurs totaux et l'incidence professionnelle (Cass. civ. 1, 11 décembre 2019, n° 18-24.383, F-D [N° Lexbase : A1447Z84](#) ; Cass. crim., 17 décembre 2019, n° 18-86.063, F-D [N° Lexbase : A1325Z9X](#))**

Comme noté dans la précédente chronique (Lexbase, éd. priv., n° 798, 10 octobre 2019 [N° Lexbase : N0702BYN](#), Chronique de droit du dommage corporel (avril - septembre 2019), point III. B. 2.), il fallait se féliciter de l'admission du cumul, pour une victime inapte à tout travail, de l'indemnisation de la perte de gains professionnels futurs totale (ci-après PGPF) avec l'incidence professionnelle. Ce revirement de la deuxième chambre civile (Cass. civ. 2, 23 mai 2019, n° 18-17.560, F-P+B+I [N° Lexbase : A1913ZCT](#)) a été suivi d'un arrêt allant (presque) dans le même sens de la Chambre criminelle. La Chambre criminelle (Cass. crim., 28 mai 2019, n° 18-81.035, F-D [N° Lexbase : A1070ZDY](#)) avait, en effet, refusé d'admettre le cumul entre PGPF et IP mais admis que les PGPF puissent se cumuler avec un «*préjudice distinct de la perte de gains professionnels futurs et découlant de la situation d'anomalie sociale dans laquelle se trouvait [la victime] du fait de son inaptitude à reprendre un quelconque emploi*». C'était une élégante manière de ne pas dire «incidence professionnelle» et de sauver les apparences. La Chambre criminelle a, par un arrêt du 17 décembre 2019, fini par appeler l'incidence professionnelle par son nom et s'est alignée sur la deuxième chambre civile.

C'est donc au tour de la première chambre civile d'entrer dans la danse... en prenant le contrepied du revirement de la deuxième chambre. Retour, donc, à la case départ pour la première chambre et à l'interprétation formelle de la nomenclature «Dintilhac» : l'incidence professionnelle suppose une activité professionnelle.

On ne reviendra pas sur les arguments contre cette position déjà soulevés (cf. en ce sens, C. Cousin, *l'incidence professionnelle amputée*, JCP, éd., G, n° 43, 22 octobre 2018, p. 1109 ; G. Hilger, Gaz. Pal., 23 octobre 2018, n°332z1, p. 21) qui restent valables pour la première chambre civile. Il faut, maintenant, se poser la question de l'avenir : comment va-t-on sortir de cette question ? Elle générerait un débat entre une chambre et la doctrine. Elle génère, maintenant, un débat entre les chambres entre-elles et avec la doctrine. Va-t-on pouvoir faire l'économie d'une Chambre mixte ou plénière ? La question est, en effet, d'importance, l'incidence professionnelle pouvant représenter, pour les victimes, plusieurs dizaines de milliers d'euros.

### **2 - Préjudice d'agrément et dépenses de santé futures (Cass. crim., 17 décembre 2019, n° 18-85.191, F-P+B+I [N° Lexbase : A4656Z8X](#))**

Le coût de la prothèse destinée à l'activité sportive doit-il être pris en compte dans le poste de préjudice des préjudices d'agrément ou des dépenses de santé futures ? La réponse est rappelée avec évidence par la Chambre criminelle : ce coût ne peut être inclus que dans le poste des dépenses de santé futures. La raison est simple et la chambre l'écrit, le préjudice d'agrément est de nature extra-patrimoniale. La chambre rappelle, ensuite, la définition de ce poste, mais ce rappel est superflu.

### **3 - Préjudice d'accompagnement et préjudice lié à l'impossibilité d'avoir des enfants biologiques avec la victime directe (Cass. civ. 1, 11 décembre 2019, n° 19-11.862, F-D [N° Lexbase : A1570Z8N](#))**

La première chambre civile avait statué, le 5 juin 2019, sur la question de savoir si une victime par ricochet peut cumuler l'indemnisation du préjudice d'accompagnement et du préjudice consistant en l'impossibilité

d'avoir un second enfant biologique. En juin, la chambre avait répondu par la négative (Cass. civ. 1, 5 mai 2019, n° 18-16.236, F-D [N° Lexbase : A9174ZD7](#)) aux motifs d'une violation de l'article 1240 du Code civil ([N° Lexbase : L0950KZ9](#)) et du principe de l'indemnisation intégrale.

Revirement, donc, dans un arrêt du 11 décembre 2019, la chambre admettant le cumul des préjudices d'accompagnement et du préjudice lié à l'impossibilité d'avoir des enfants biologiques avec la victime directe, le tout sur le fondement du principe de l'indemnisation intégrale.

Comment a-t-on pu avoir deux décisions diamétralement opposées en si peu de temps ? Il y a, peut-être, deux éléments de réponse. D'une part, la décision de juin avait aussi rejeté le cumul avec un préjudice sexuel par ricochet. Cela pourrait expliquer le refus, en ce que le préjudice sexuel est directement lié à l'accompagnement déjà indemnisé, la libido d'un couple étant logiquement amoindrie du fait de l'épreuve vécue par la victime directe. D'autre part, la décision de décembre est rendue en matière de distilbène dont on verra qu'il génère une infertilité, ce qui pourrait expliquer le revirement.

#### **4 - Préjudice d'établissement, précision de définition (Cass. civ. 1, 14 novembre 2019, n° 18-10.794, F-D [N° Lexbase : A6670ZYP](#))**

Dans un arrêt, rendu le 14 novembre, relatif au Distilbène, la première chambre civile a précisé les contours du préjudice d'établissement. Sur le fond, rien de neuf, le préjudice d'établissement consiste toujours «*en la perte d'espoir et de chance de réaliser un projet de vie familiale en raison de la gravité du handicap*» [2]. La nouveauté est ailleurs. En l'espèce, les juges du fond avaient rejeté la demande formée au titre du préjudice d'établissement au motif que «*l'impossibilité de procréer a été réparée au titre du déficit fonctionnel permanent, et ne peut être assimilée à un handicap*» . [3] La question est, donc, de savoir si la stérilité induite par l'exposition au Distilbène est un handicap puisque le bénéfice du préjudice d'établissement requiert un grave handicap empêchant de réaliser un projet de vie familiale.

La question est épineuse. En effet, la convention internationale des droits des personnes handicapées (CIDPH) opte pour une définition sociale du handicap, son article 1<sup>er</sup> stipulant que la personne est handicapée lorsqu'elle est atteinte d'incapacités formant diverses barrières à une insertion sociale pleine et effective. Cette lecture, fondée non sur la maladie mais sur l'inclusion sociale, a été rappelée par la jurisprudence de la CJCE sur le fondement de la Directive «handicap» d'abord [4], puis, après ratification de la CIDPH, par l'Union européenne, par la CJUE sur le fondement de la CIDPH elle-même [5]. Or, la question de l'assimilation de l'infertilité à un handicap a été posée à la CJUE et celle-ci y a répondu en 2014 [6]. Il s'agissait de savoir s'il était discriminant de refuser un congé de maternité à une travailleuse infertile ayant recours à une convention de mère porteuse. La Cour n'a pas dénié la nature d'incapacité (ou de limitation) à l'infertilité. Or, l'infertilité n'est pas un obstacle à la vie sociale et, ici, à l'exercice d'une activité professionnelle, d'où le refus de l'assimiler à un handicap. Dès lors, la question se posait vraiment.

La Cour de cassation rejette cette analyse sans étoffer outre mesure la définition du préjudice d'établissement. Ainsi, pour la Cour, il semble acquis que l'infertilité entre dans la définition du handicap et que cela permet d'ouvrir la porte à l'indemnisation du préjudice d'établissement. L'explication tient, à notre avis, dans la différence d'objectifs de la CIDPH et de l'indemnisation liée au préjudice d'établissement. Là où la CIDPH a pour objectif l'inclusion des personnes handicapées dans la société et, donc, la lutte contre les discriminations, l'indemnisation du préjudice d'établissement vise à indemniser la perte d'espoir et de chance de réaliser une vie familiale avant tout. Dès lors, c'est à l'aune de cet objectif que l'on doit définir le handicap et ce, indépendamment de la définition de la CIDPH.

#### **5 - Préjudice moral par ricochet (Cass. civ. 1, 14 novembre 2019, n° 18-10.794, F-D [N° Lexbase : A6670ZYP](#))**

La réparation intégrale suppose de prendre en compte les préjudices même minimes. C'est ce que rappelle la Cour de cassation dans un arrêt, rendu le 14 novembre 2019, relatif, entre autres, au préjudice moral des proches. Il censure la décision d'appel sur le fondement de l'article 1240 du Code civil et du principe de la réparation intégrale en ce qu'elle a réservé l'indemnisation du préjudice moral des proches aux «*hypothèses dans lesquelles ils sont soumis au spectacle de la survie diminuée et gravement handicapée de la victime directe*». En somme, en

matière de préjudices, *de minimis curat praetor*.

Toujours concernant le préjudice moral par ricochet, on signalera, qu'encore en 2019, la Cour de cassation doit censurer (Cass. civ. 2, 24 octobre 2019, n° 18-15.827, F-D [N° Lexbase : A6507ZSS](#)) des décisions exigeant «*d'apporter la preuve de la relation affective étroite qui les unissait à la défunte*» [7] alors pourtant qu'elle a délaissé une telle preuve depuis 1970 [8] et maintenu depuis une position constante [9].

## **C - Liquidation du préjudice**

### **1 - Calcul du revenu annuel de référence du foyer (Cass. civ. 2, 24 octobre 2019, n° 18-14.211, F-P+B+I [N° Lexbase : A4712ZSC](#))**

L'assiette du revenu annuel de référence du foyer doit inclure tous les revenus, peu importe leur provenance, ce qui inclut l'allocation aux adultes handicapés. Voilà la position de la Cour de cassation donnée dans un arrêt en date du 24 octobre 2019, qui vient contredire la cour d'appel de Douai.

Celle-ci avait suivi un raisonnement plus subtile. La veuve subissait une baisse de revenus du fait du décès de son époux qui bénéficiait uniquement de l'AAH. Néanmoins, cette allocation étant une prestation de solidarité nationale, elle devait être exclue du calcul du revenu annuel de référence puisque, justement, la veuve pouvait, elle, sûrement prétendre à une prestation au titre de la solidarité nationale.

Le raisonnement se comprend, bien que l'on ne saisisse pas, tout d'abord, ce qui justifie de faire porter sur la veuve l'aléa du bénéfice d'une telle prestation, ensuite, ce qui justifie que l'on écarte ce revenu (et, partant, que l'on complexifie la matière) et, enfin, comment on peut s'évincer du fait qu'elle bénéficiait indirectement de cette prestation.

### **2 - Imputation des créances des tiers payeurs**

#### **a - Rente accident du travail : non imputation de la perte de chance d'évolution professionnelle (Cass. civ. 2, 7 novembre 2019, n° 18-21.612, F-D [N° Lexbase : A4050ZUK](#))**

On se souvient que, par cinq arrêts rendus le 11 juin 2009 (Cass. civ. 2, 11 juin 2009, n° 07-21.768, FS-P+B+R+I [N° Lexbase : A0512EIS](#)), la deuxième chambre civile avait mis un terme à la question posée par l'imputation de la rente accident du travail. Au terme de ces décisions, la rente indemnise les pertes de gains professionnels, l'incidence professionnelle et le déficit fonctionnel permanent. Néanmoins, une difficulté surgissait sur l'articulation de cette position avec la définition par la nomenclature «Dintilhac» de l'incidence professionnelle. En effet, la nomenclature fixe deux missions à l'incidence professionnelle : compenser à la fois la plus grande difficulté à exercer une activité professionnelle et l'incidence que le préjudice a sur la carrière professionnelle.

La question était de savoir si le second aspect était bien indemnisé par la rente accident du travail. En excluant (Cass. civ. 2, 7 novembre 2019, n° 18-21.612, F-D [N° Lexbase : A4050ZUK](#)) de la rente accident du travail «*le préjudice constitué par la perte ou la diminution des possibilités de promotion professionnelle*», la chambre vient ajouter une précision d'importance à sa position de 2009 et réitère un arrêt inédit de 2016 (Cass. civ. 2, 16 juin 2016, n° 15-16.247, F-D [N° Lexbase : A5575RTN](#)) en reprenant l'attendu de principe au terme duquel «*la rente d'accident du travail, mentionnée par le second de ces textes, n'indemnise pas le préjudice constitué par la perte ou la diminution des possibilités de promotion professionnelle*». Dès lors, il sera nécessaire de ventiler l'incidence professionnelle au stade de l'imputation. En pratique, cela ne sera pas nécessairement problématique. En effet, la fixation de l'incidence professionnelle est plus aisée concernant les pertes de chance de promotion qui peuvent faire l'objet de projections, spécialement dans les fonctions dont l'avancement est clairement prévu, comme c'est le cas chez les militaires ou les fonctionnaires.

#### **b - Nature indemnitaire de l'allocation personnalisée d'autonomie (Cass. civ. 1, 24 octobre 2019, n° 18-21.339, FS-P+B+I [N° Lexbase : A4719ZSL](#))**

La question est classique, une somme versée par un organisme social, a-t-elle un caractère indemnitaire et, donc, peut-elle être déduite de l'indemnisation perçue au titre d'un préjudice ? La question, après s'être

posée pour la prestation de compensation du handicap [10] et l'allocation de retour à l'emploi [11] se pose pour l'allocation personnalisée d'autonomie (ci-après APA). L'arrêt, rendu par la première chambre civile de la Cour de cassation le 24 octobre 2019, étant très frustré dans sa motivation [12], on pense pouvoir comprendre que la Cour maintient les critères qu'elle avait édicté pour la détermination du caractère indemnitaire d'une prestation. Ainsi, la Cour retient le caractère indemnitaire de l'APA en retenant, *primo*, que cette allocation n'est pas conditionnée aux ressources du bénéficiaire et, *deuxio*, qu'elle dépend des besoins de la victime et répare le poste de préjudice assistance par tierce personne.

## D - Procédures

Pas d'éléments notables

## E - Petites sources : L'ANADOC, pendant de l'AREDOC

L'association pour l'étude de la réparation du dommage corporel, composée d'assureurs et de médecins désignés par ces sociétés d'assurances, existe depuis plus de dix ans et produit un certain nombre d'études en dommage corporel.

Les avocats défenseurs de victimes (réunis dans l'ANADAVI) et des médecins conseils de victimes (réunions dans l'ANAMEVA) ont souhaité proposer le pendant de l'AREDOC et ont mis en ligne un [site](#) intitulé *Antenne nationale de documentation sur le dommage corporel* qui propose des fiches techniques sur les différents pans du dommage corporel.

---

[1] HAS, [Certificat médical concernant une personne victime de violences, recommandation de bonnes pratiques](#), octobre 2011, p. 15

[2] Cass. civ. 2, 13 janvier 2012, n° 11-10.224, F-P+B (N° Lexbase : [A5292IAA](#)).

[3] CA Versailles, 23 novembre 2017, n° 16/00351 (N° Lexbase : [A2898W3Q](#)).

[4] CJCE, 11 juillet 2006, aff. C-13/05, *Sonia Chacón Navas contre Eurest Colectividades SA* (N° Lexbase : [A4750DQY](#)).

[5] CJUE, 11 avril 2013, aff. C-335/11, *HK Danmark, agissant pour Jette Ring c/ Dansk almennyttigt Boligselskab* (N° Lexbase : [A1362KCG](#)).

[6] CJUE, 18 mars 2014, aff. C-363/12, *Z contre A Government Department and the Board of management of a community school* (N° Lexbase : [A9914MGB](#)).

[7] CA Dijon, 27 février 2018, n° 16/01454 (N° Lexbase : [A5535XEQ](#)).

[8] Cass. mixte, 27 février 1970, n° 68-10.276 (N° Lexbase : [A2247AZA](#)).

[9] Cass. crim., 20 mars 1973, n° 72-90.866 (N° Lexbase : [A2470CIC](#)) ; Cass. crim., 1<sup>er</sup> avril 2003, n° 01-82.908 ; Cass. civ. 2, 16 avril 1996, n° 94-13.613 (N° Lexbase : [A9760AB4](#)), D., 1997. 31, obs. P. Jourdain ; RTDCiv., 1996. 627, obs. P. Jourdain.

[10] Cass. civ. 2, 13 février 2014, n° 12-23.731, FP-P+B (N° Lexbase : [A3551MEA](#)) ; Cass. civ. 2, 13 février 2014, n° 12-23.731, FP-P+B (N° Lexbase : [A3551MEA](#)), Dalloz actualité, 26 février 2014, obs. J. Marrocchella ; D., 2014. 489 ; *ibid.* 615, point de vue H. Adida-Canac ; *ibid.* 2362, obs. M. Bacache, A. Guégan-Lécuyer et S. Porchy-Simon ; *ibid.* 2015. 124, obs. P. Brun et O. Gout ; RDSS 2014. 388, obs. Y. Dagorne-Labbe.

[11] Cass. civ. 2, 12 juin 2014, n° 13-18.459, FS-P+B (N° Lexbase : [A2297MRI](#)), Dalloz actualité, 3 juillet 2014, obs. A. Cayol ; D., 2014. 1327 ; *ibid.* 2015. 124, obs. P. Brun et O. Gout ; RDSS, 2014. 978, obs. Y. Dagorne-Labbe ; Cass. civ. 2, 26 mars 2015, n° 14-16.011, F-P+B (N° Lexbase : [A6799NEK](#)), Dalloz actualité, 17 avril 2015, obs. A. Cayol ; D., 2015. 1475, note F. Gréau ; *ibid.* 1791, chron. H. Adida-Canac, T. Vasseur, E. de Leiris, L. Lazerges-Cousquer, N. Touati, D. Chauchis et N. Palle ; *ibid.* 2283, obs. M. Bacache, A. Guégan-Lécuyer et S. Porchy-Simon ; *ibid.* 2016. 35, obs. P. Brun et O. Gout ; Just. & cass., 2016. 201, rapp. L. Lazerges.

[12] Nous suivons en cela le reproche de H. Conte, *Le double emploi du principe de réparation intégrale sans perte ni profit*, Dalloz actualité, 12 novembre 2019.

