



HAL
open science

[Panorama] Panorama d'actualité de droit du dommage corporel (janvier - août 2020)

Clément Cousin

► To cite this version:

Clément Cousin. [Panorama] Panorama d'actualité de droit du dommage corporel (janvier - août 2020). Lexbase Droit privé, 2020. hal-03886802

HAL Id: hal-03886802

<https://hal.science/hal-03886802v1>

Submitted on 9 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 (janvier - août 2020)

N4608BYC



par Clément Cousin, Maître de conférences en droit privé et sciences criminelles de l'université catholique de l'ouest | Nantes, Chercheur associé au laboratoire droit et changement social, UMR CNRS/Univ. Nantes, Membre suppléant du collège d'experts placé auprès de l'ONIAM, le 23-09-2020

Mots clés : dommage corporel • indemnisation • préjudices patrimoniaux • préjudices extra-patrimoniaux • évaluation de la réparation • victime directe • victime indirecte • nomenclature dite « Dintilhac »

Lexbase Hebdo - Droit privé vous propose de retrouver, cette semaine, le panorama d'actualité de droit du dommage corporel, pour la période courant de janvier à août 2020, de Clément Cousin, Maître de conférences en droit privé et sciences criminelles de l'université catholique de l'ouest | Nantes, Chercheur associé au laboratoire droit et changement social, UMR CNRS/Univ. Nantes, Membre suppléant du collège d'experts placé auprès de l'ONIAM chargé d'instruire les demandes des victimes du Valproate de sodium ou de l'un de ses dérivés.

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, au droit des assurances et au droit de la procédure (procédures pénale, civile et administrative).

Sommaire

[I. Normes légales](#)

[II. Normes réglementaires](#)

[III. Normes prétoriennes](#)

[A. Généralités](#)

[B. Postes de préjudices](#)

[C. Procédures](#)

[D. CIVI](#)

[E. Droit des assurances](#)

[IV. Publications](#)

[A. Barème de la gazette du palais 2020](#)

[B. Référentiel Mornet, édition 2020](#)

[C. G. Mor, Réparation du préjudice corporel](#)

I. Normes légales

Loi n° 2020-833 du 2 juillet 2020 relative au droit des victimes de présenter une demande d'indemnité au Fonds de garantie des victimes des actes de terrorisme et d'autres infractions (N° Lexbase : L5802LX8) : la loi du 2 juillet 2020 crée un délai unique pour engager la demande d'indemnité auprès de la CIVI. Ce délai est d'un an et court à compter de la décision de la juridiction pénale statuant définitivement sur l'action pénale et civile. Un relevé de forclusion est prévu lorsque la juridiction n'a pas informé les victimes de leur possibilité de saisir la CIVI.

II. Normes réglementaires

Décret n° 2020-356 du 27 mars 2020 portant création d'un traitement automatisé de données à caractère personnel dénommé « DataJust » (N° Lexbase : L5918LW4) : rarement un décret aura reçu aussi mauvais accueil. Un flot de critiques est tombé, dès sa publication, sur le décret du 27 mars 2020 portant création d'un traitement automatisé de données à caractère personnel dénommé « DataJust ». La critique a été unanime : le [syndicat de la magistrature](#), le [CNB](#), une [réunion d'associations de victimes](#), de [nombreux avocats](#) (A. Coviaux, *Sans soin ni loi: l'inquiétant projet DataJust*, Gaz. Pal., 5 mai 2020, n° 378h5, p. 83 et C. Bernfeld et F. Bibal *DataJust: quand le spectre du barème resurgit des brumes numériques*, Gaz. Pal., 5 mai 2020, n° 378k3, p. 79) et la doctrine (S. Amrani-Mekki, *Justice et justesse de DataJust*, Gaz. Pal., 21 juillet 2020, n° 383e3, p. 44) lui sont tombés dessus.

Ce qui choque aujourd'hui n'est pas nouveau. Il s'agit, tout simplement, de savoir s'il faut imposer un barème ou non pour la fixation des quantum d'indemnité. On ne reviendra pas sur les arguments *pro* et *contra* cette position, déjà étudiés ailleurs (Lire à ce sujet C. Cousin, *Le débat sur le référentiel indicatif de l'indemnisation du préjudice corporel des cours d'appel à l'heure des bases de données*, La semaine juridique, édition générale, 24 avril 2017, n° 17, p. 830-836, Etude n° 483). Ce qui inquiète aujourd'hui les commentateurs est le vague de ce décret. L'impression est celle d'un développement en catimini et la formulation des objectifs du logiciel ne rassure pas. Si l'on évoque bien l'élaboration d'un référentiel indicatif, la nature indicative pourrait parfaitement, un jour, muter et l'ampleur des données recueillies (art. 2). C'est une « boîte noire » à suivre tant ses possibles répercussions sont importantes.

III. Normes prétoriennes

A. Généralités

1) Aggravation situationnelle : toujours admise, mais à distinguer de l'imparfaite évaluation du préjudice

Cass. civ. 2, 5 mars 2020, n° 19-10.323, F- D (N° Lexbase : A53913II) : on savait l'aggravation situationnelle admise par la deuxième chambre civile depuis un arrêt non publié de 2004 (Cass. civ. 2, 19 février 2004, n° 02-17.954, F-D [N° Lexbase : A3247DBU](#)). Dans un [colloque à la Cour de cassation](#), un assureur notait que « un nouveau choix de vie de la victime ouvre une nouvelle séquence temporelle génératrice de nouveaux chefs de préjudice non indemnisés jusqu'alors » avant de préciser que ce type de préjudice présente l'inconvénient majeur de ne pouvoir être prévisible et donc correctement appréhendable par les assureurs. Le débat se poursuit aujourd'hui, toujours par l'arrêt non publié du 5 mars 2020. Si dans l'arrêt de 2004, ce qui avait aggravé le préjudice était la naissance d'enfants dans le foyer de la victime, c'est ici l'inverse : la victime, enfant au moment des faits, avait quitté le nid, faute de bénéficier d'une assistance par tierce personne palliant l'assistance dont il bénéficiait.

Faut-il y voir un abandon de l'admission de l'aggravation situationnelle ?

On peut, d'abord, penser que la deuxième chambre introduit une distinction entre aggravation situationnelle voulue et subie. Il faudrait, ainsi, faire le départ entre des naissances (potentiellement spontanées) et le départ du foyer (voulu).

On peut, ensuite, penser que la Cour de cassation refuse en critiquant, non l'absence d'aggravation situationnelle, mais en opposant l'autorité de la chose jugée à une décision prenant imparfaitement en considération le poste de préjudice de tierce personne. En effet, à bien y regarder, la cour d'appel refuse de considérer qu'a évolué le préjudice en jugeant que « le besoin d'assistance n'a pas varié et que le fait que les conditions de vie prises en compte par la première décision du 26 juin 2007 aient évolué ne constitue pas une aggravation du préjudice ». Cela revient à refuser que soit remis en cause le jugement passé en force de chose jugée. Le préjudice n'a donc pas évolué, il a juste été mal pris en compte au moment de la liquidation de ce poste de préjudice. En effet, l'accident a eu lieu en 2001 alors que la victime avait 19 ans et ce que dit la cour d'appel est qu'il était parfaitement prévisible de penser que la victime, alors au domicile familial, allait le quitter un jour. Il y a donc une mauvaise évaluation du besoin en assistance par tierce personne lorsque la liquidation part du principe que la famille y supplée alors que l'on verra dans cette chronique qu'il n'y a pas lieu de prévoir des taux différents selon que la tierce personne est assurée par une assistance familiale ou salariée.

Gageons en conclusions que cet arrêt ne sonne pas le glas de l'aggravation situationnelle mais est un énième rappel à distinguer aggravation et non prise en compte dans l'évaluation des préjudices de leur évolution prévisible. Ce qui avait tous les atouts d'une aggravation situationnelle pourrait en l'espèce être une faute du conseil.

2) La victime n'a pas à minimiser son dommage : une application au reclassement

Cass. civ. 2, 5 mars 2020, n° 18-25.981, F-D (N° Lexbase : A54223IN) : on sait le débat vif en doctrine sur **l'obligation de mitigation** et les arguments en sa faveur sont nombreux et fondés. Néanmoins, la Cour de cassation est restée inflexible sur ce point et déploie sa position dans tous les recoins du droit. La deuxième chambre civile, dans l'arrêt rendu le 5 mars, a ainsi confirmé la position d'une cour d'appel qui écarte la demande d'un assureur tendant à ne pas indemniser les PGPF au motif que la victime avait refusé un reclassement. On y retrouve le refus constant de la Cour de cassation d'admettre que la victime doive minimiser son dommage dans l'intérêt du responsable.

La Chambre criminelle (**Cass. crim., 14 janvier 2020, n° 19-80.108, F-D N° Lexbase : A91393B4**) va plus loin en jugeant que la victime n'a même pas à justifier de la recherche d'un emploi compatible dès lors qu'est constatée l'inaptitude.

3) État antérieur révélé par le fait dommageable : il faut indemniser dès lors que l'on ne sait pas quand se serait révélé cet état antérieur

Cass. crim., 14 janvier 2020, n° 19-80.108, F-D (N° Lexbase : A91393B4) : on sait que l'état antérieur n'a d'incidence au stade de la liquidation du préjudice que s'il s'est extériorisé avant le fait dommageable. La question devient plus ardue concernant les conséquences d'un état antérieur non extériorisé au moment du fait dommageable mais dont on sait la révélation inéluctable. Cette question, évoquée dans un article de 1976 (J. Nguyen Thanh Nah, *L'influence des prédispositions de la victime sur l'obligation à réparation du défendeur de l'action en responsabilité*, RTD civ., 1976) trouve une réponse simple : on assimile ces états antérieurs aux autres, faute de démonstration d'une extériorisation actuelle. En effet, et l'on retrouve la distinction entre terme et condition, s'il est inéluctable que l'état antérieur se manifeste un jour, il est impossible d'affirmer avec certitude qu'il se manifestera avant le décès de la personne. C'est cette idée qu'applique ici la deuxième chambre civile en jugeant justifiée la décision des juges du fond d'indemniser totalement le préjudice dès lors qu'ils retiennent qu'il n'est pas démontré que la pathologie latente litigieuse et révélée par le fait dommageable se serait manifestée dans un délai prévisible au moment du jugement.

4) Expertise : pas de sanction pour les experts bavards

CE, 5/6 ch.-r., 29 juin 2020, n° 420850, mentionné aux tables du recueil Lebon (N° Lexbase : A78293PN) : le conseil d'État ne censure pas le raisonnement d'une cour d'appel qui, pour juger fautif le choix d'une technique opératoire, s'est fondé sur des conclusions d'expert allant hors de la mission qui lui était impartie. Le Conseil précise, mais c'est évident, que cette prise en compte suppose le respect du contradictoire. Ce qui est intéressant est que le conseil illustre son propos en distinguant les éléments de pur fait des éléments d'information. Les premiers ne peuvent être pris en compte que s'ils ne sont pas contestés par les parties, les seconds peuvent être considérés s'ils ne sont pas en contradiction avec des éléments issus de l'instruction. En somme, l'expert ne peut aller au-delà de sa mission qu'à la condition que ses constatations ne soient pas contestées ou par les parties, ou par des éléments du dossier. Vu sous cet angle, les éléments constatés doivent être presque évidents et l'on ne voit pas très bien quel est l'apport de l'admission des éléments hors mission par le Conseil.

5) Pertes de chance sur perte de chance : coup double, y compris dans la liquidation

CE 5/6 ch.-r., 8 juillet 2020, n° 425229, mentionné aux tables du recueil Lebon (N° Lexbase : A81753QT) : pour le cas où deux pertes de chances se succèdent, il est nécessaire de pondérer la seconde par le taux de la première. En effet, si un patient n'avait pas été informé d'un risque, il perd la chance d'avoir pu refuser l'acte médical. Ensuite, dans les cas où, une faute médicale est commise, celle-ci aurait eu une chance de ne pas avoir lieu du fait du possible refus du patient. Cet élément doit être pris en compte dans le calcul.

B. Postes de préjudices

B.1. Préjudices des victimes directes

1) Préjudices patrimoniaux

a) Préjudices patrimoniaux temporaires (avant consolidation)

Dépenses de santé actuelles : rien à signaler

Frais divers : rien à signaler

Pertes de gains professionnels actuels :

- **PGPA/PGPF** :

Le revenu de référence s'entend en brut avant impôts sur le revenu.

La base de calcul du montant des postes de préjudices réparant les pertes de gains correspond aux revenus effectivement perçus par la personne. Il n'y a donc pas lieu de déduire de ceux-ci l'imposition supportée par la victime.

logique position de la première chambre (Cass. civ. 1, 25 juin 2009, n° 08-17.488, F-D [N° Lexbase : A4279EIC](#)). En effet, les indemnités perçues sont, lorsqu'elles sont versées sous forme de rente, soumises à l'impôt sur le revenu (CGI, art. 80 [N° Lexbase : L7649LCB](#)) et, lorsqu'elles sont versées sous forme de capital, elles deviennent des revenus exceptionnels et échappent donc à l'impôt. De plus, l'imposition évolue avec la situation de la victime et il ne saurait être logique de figer définitivement sa situation fiscale en minorant son revenu de l'imposition qui était la sienne un an ou deux avant le fait dommageable.

Il faudra sur ce point être prudent pour ce qui concerne l'identification des revenus des victimes. En effet, depuis la généralisation du prélèvement de l'impôt à la source, il faudra veiller à ajouter au revenu net perçu par la personne la fraction prélevée au titre de l'impôt.

La position de la deuxième chambre a aussi été précisée et amplifiée par un arrêt de la deuxième chambre (Cass. civ. 2, 5 mars 2020, n° 18-20.278, F-D [N° Lexbase : A53843IA](#)) en ce qu'elle interdit que soit défalquées des indemnités réparant les pertes de gains professionnels actuels un abattement représentant les charges et impôts sur les sociétés imposées aux honoraires d'un médecin.

Ainsi, il y a lieu de retenir une interprétation large de la formule de la première chambre : « les dispositions fiscales frappant les revenus sont sans incidence sur les obligations des personnes responsables du dommage et le calcul de l'indemnisation de la victime ».

b) Préjudices patrimoniaux permanents (après consolidation)

Dépenses de santé futures : rien à signaler

Frais de logement adapté : rien à signaler

Frais de véhicule adapté : rien à signaler

Assistance par tierce personne :

- **Tierce personne : assistance familiale et salariée, égalité**

Cass. civ. 2, 16 juillet 2020, n° 19-14.982, F-D ([N° Lexbase : A41893RL](#)) : c'est une position particulièrement constante de la Cour de cassation et partagées entre les chambres. La Chambre criminelle a inauguré le bal en 1991 (Cass. crim., 21 février 1991, n° 90-81.542 [N° Lexbase : A3375ACY](#) ; Cass. crim., 7 mars 1991, n° 90-84.072 [N° Lexbase : A9887CNI](#)) suivie de près par la deuxième chambre avec l'arrêt dit « consorts Laporte » du 14 octobre 1992 (Cass. civ. 2, 14 octobre 1992, n° 91-12.695 [N° Lexbase : A5883AHD](#)) : le poste de préjudice d'assistance par une tierce personne ne peut être minoré en cas d'assistance familiale. La Cour de cassation réitère cette position (Cass. civ. 2, 16 juillet 2020, n° 19-14.982, F-D [N° Lexbase : A41893RL](#)) en réfutant un argument supplémentaire : n'est pas nécessaire d'exiger la preuve d'une spécialité particulière de l'aidant.

Le conseil d'Etat tient une position identique depuis 2010 (CE 4/5 SSR, 22 février 2010, n° 313333, mentionné aux tables du recueil Lebon [N° Lexbase : A4372ESQ](#)) et il vient de la réitérer en (CE 5/6 ch.-r., 12 février 2020, n° 422754, mentionné aux tables du recueil Lebon [N° Lexbase : A35073EM](#)) refusant que soit écartées les majorations de rémunération dues aux dimanches et jours fériés au motif que cette aide soit apportée par un proche de la victime. Pour censurer, il réutilise sa formulation de 2018 (CE 5/6 ch.-r., 25 mai 2018, n° 393827 [N° Lexbase : A4602XP7](#)) ferme et claire: « Il n'appartient notamment pas au juge, pour déterminer cette indemnisation, de tenir compte de la circonstance que l'aide a été ou pourrait être apportée par un membre de la famille ou un proche de la victime ». Il est donc absolument nécessaire que ce poste de préjudice soit liquidé sur un taux horaire permettant « le recours à l'aide professionnelle d'une tierce personne d'un niveau de qualification adéquat ».

- **Tierce personne : même pour des bricoles**

Cass. civ. 2, 6 février 2020, n° 18-26.779, F-D, ([N° Lexbase : A92213DU](#)) : dès lors que les juges identifient l'existence d'un besoin en aide humaine pour des actes de la vie courante, ils doivent accorder et fixer le montant d'une aide en assistance d'une tierce personne. La deuxième chambre civile avait déjà sanctionné des juges du fond ayant écarté le poste d'aide par un tiers au motif que l'unique chose que ne pouvait faire la personne était de « couper les aliments » (Cass. civ. 2, 24 mars 2016, n° 15-16.030, F-D [N° Lexbase : A3565RAB](#)). Il s'agit cette fois de l'impossibilité de monter des packs d'eau et la sanction intervient sur le fondement du principe de la réparation intégrale sans que la Cour ne juge bon de faire le détour par l'article 706-3 du Code de procédure pénale ([N° Lexbase : L7532LPN](#)), CIVI oblige, ce qui signale ici une évidence.

- **Tierce personne : absorbée dans la rente d'invalidité ATMP à moins d'une majoration :**

Cass. civ. 2, 13 février 2020, n° 18-25.666, F-D ([N° Lexbase : A75023EL](#)) : la rente versée au titre de l'article L. 434-2 Code de la sécurité sociale ([N° Lexbase : L8917KUS](#)) et indemnisant l'incapacité permanente consécutive à un accident du travail ou à une maladie professionnelle englobe le poste de tierce personne. La Cour de cassation précise néanmoins « que ce préjudice est couvert, même de manière restrictive » par le livre IV. Ce faisant, elle renvoie à la majoration de cette rente pour

assistance par tierce personne, récemment **revalorisée**. La position de la Cour de cassation, constante depuis 2013 (Cass. civ. 2, 20 juin 2013, n° 12-21.548, FS-P+B **N° Lexbase : A2014KH3**), suit la logique du code. La majoration est due aux « invalides qui, étant absolument incapables d'exercer une profession, sont, en outre, dans l'obligation d'avoir recours à l'assistance d'une tierce personne pour effectuer les actes ordinaires de la vie. » (CSS, art. L. 341-4 **N° Lexbase : L5080ADI** auquel renvoie l'article L. 355-1). Il faut ainsi raisonner par *a contrario* : ne peuvent bénéficier de cette rente ceux qui n'ont pas besoin d'assistance pour les actes ordinaires de la vie et, hors ces cas, la pension indemnise les conséquences de l'invalidité. Il y aurait donc une contrariété à admettre une indemnisation spécifique qui pourrait donc faire double usage avec la majoration pour tierce personne.

- **Une tierce personne n'est pas là pour reconforter la victime**

Cass. civ. 2, 25 juin 2020, n° 19-18.167, F-D (N° Lexbase : A71163PA) : cette décision aide à préciser les limites du poste de préjudice d'assistance par tierce personne. Après la reprise de la formule très classique (que l'on retrouve de longue date : Cass. civ. 2, 28 février 2013, n° 11-25.446, FS-P+B **N° Lexbase : A8884I8K**) au terme de laquelle « le poste de préjudice lié à l'assistance d'une tierce personne indemnise la perte d'autonomie de la victime qui, à la suite du fait dommageable, est dans l'obligation de recourir à un tiers pour l'assister dans les actes de la vie courante », la Cour de cassation confirme la position des juges du fond.

Elle précise ce faisant que les soins affectifs et l'attention d'une mère pour son enfant ne sont pas de la tierce personne : « le réconfort, le secours moral et l'accompagnement dans cette épreuve que celle-ci lui a apportés, ne sont pas constitutifs du préjudice de la tierce personne ». Cela signale un abord fonctionnel de la tierce personne : il sert à pallier le handicap résultant des conséquences du fait dommageable. On pourrait objecter (et c'est au fond le cas en l'espèce) que certaines pathologies nécessitent une attention accrue. Et si le handicap est psychique ? Si la confiance en soi est atteinte les soins psychiques sont à dans les dépenses de santé futures.

Pertes de gains professionnels futurs :

- **Pertes de gains professionnels futurs : ne pas savoir calculer la perte de retraite n'est pas une excuse :**

La perte de gains professionnels futurs inclut aussi l'indemnisation de la perte de gains liés à une diminution ou à une perte des droits à la retraite. Si le juge peut refuser de prendre en compte la perte de droits à la retraite en se fondant sur un défaut de preuve (Cass. crim., 1^{er} septembre 2015, n° 14-84.001, F-D, Cassation partielle **N° Lexbase : A4903NNW**), il ne peut passer outre la difficulté de fixer ce préjudice au motif qu'il n'est pas calculable (Cass. civ. 1, 1^{er} juillet 2020, n° 19-18.323, F-D **N° Lexbase : A56063QP**) tout comme il ne peut botter en touche en refoulant cet aspect des PGPF dans l'incidence professionnelle en l'évaluant forfaitairement (Cass. civ. 2, 11 décembre 2014, n° 13-25.428, F-D **N° Lexbase : A6045M7Z**).

Ainsi, malgré la difficulté de fixer le montant de l'indemnité réparant la perte de droits à la retraite, celle-ci doit être évaluée. Il faut imaginer à la fois la fin de la carrière professionnelle de la personne et modéliser ensuite la pension de retraite dont elle bénéficiera. La Cour de cassation reconnaît, comme pour les PGPF en général (pour un exemple récent relatif au choix du barème de capitalisation (Cass. civ. 2, 12 septembre 2019, n° 18-13.791, F-P+B+I **N° Lexbase : A0800ZNX**), aux juges du fond un pouvoir souverain pour la fixation de cette indemnité (Cass. crim., 23 juin 2020, n° 19-83.953, F-D **N° Lexbase : A70473PP**).

- **PGPF : l'embauche d'un salarié pour remplacer la victime suppose de prendre en compte les revenus versés, mais aussi les charges liées à cet emploi :**

Cass. civ. 2, 25 juin 2020, n° 19-18.263, F-D (N° Lexbase : A70163PK) : la chose pouvait paraître évidente : les employeurs versent des charges pour leurs salariés. Et pourtant, une cour d'appel a cru bon limiter au simple salaire net et exclure du montant alloué les charges sociales et fiscales afférentes au coût de l'embauche d'un salarié pour remplacer la victime. La Cour de cassation a logiquement censuré ce raisonnement sur le fondement du principe de la réparation intégrale du préjudice. Il faut noter ici que l'indemnisation inclut tout le surcoût lié à l'embauche d'un salarié : la Haute cour inclut les charges fiscales. Qu'entend-t-elle par là ? Il ne faut pas aller jusqu'à inclure une partie de l'imposition de la société, ce serait exagéré. Il faut se limiter aux frais dus au fisc qui n'auraient pas été dus si la victime avait travaillé elle-même.

Incidence professionnelle : *rien à signaler*

Préjudice scolaire, universitaire ou de formation : *rien à signaler*

Frais divers :

- **Le préjudice d'assistance à l'expertise inclut les frais postérieurs à l'expertise :**

Cass. civ. 2, 20 mai 2020, n° 19-10.356, F-D (N° Lexbase : A05793ME) : sont inclus dans les frais divers les frais d'assistance à l'expertise. Ces frais incluent l'assistance et les frais de rédaction du rapport postérieur à l'expertise. Il n'y a ainsi pas lieu pour les médecins-conseils de ventiler entre assistance à l'expertise et rédaction du rapport.

2) *Préjudices extra-patrimoniaux*

a) *Préjudices extra-patrimoniaux temporaires (avant consolidation)*

Déficit fonctionnel temporaire : rien à signaler

Souffrances endurées : rien à signaler

Préjudice esthétique temporaire : rien à signaler

b) *Préjudices extra-patrimoniaux permanents (après consolidation)*

Déficit fonctionnel permanent : rien à signaler

Préjudice d'agrément :

- **Préjudice d'agrément : la preuve par attestation peut suffire**

Cass. civ. 2, 13 février 2020, n° 19-10.572, F-D (N° Lexbase : A75073ER) : si cet arrêt n'est pas novateur sur la définition du préjudice d'agrément, aligné sur la nomenclature dite « Dintilhac » depuis 2009 (Cass. civ. 2, 28 mai 2009, n° 08-16.829, FS-P+B N° Lexbase : A3927EHW, D., 2009. 1606), il présente deux intérêts. Le premier, mineur, réside dans l'absence de nouvelle définition de ce poste, que l'on sait sujet à discussions (Lambert Faivre et Porchy Simon, *Droit du dommage corporel*, 8^{ème} éd., « précis », Dalloz, n°213, p. 188). Mais, et c'est le second intérêt, c'est sur le fondement de la preuve qu'il présente un apport. En effet, il admet expressément la preuve de ce préjudice par attestation. Une telle position est logique eu égard à la nature de fait juridique du préjudice d'agrément. La preuve étant libre dans ce cas, il n'y a aucune raison de conditionner son admission à une preuve spécifique.

Préjudice esthétique permanent : rien à signaler

Préjudice sexuel : rien à signaler

Préjudice d'établissement : rien à signaler

Préjudices permanents exceptionnels : rien à signaler

c) *Préjudices extra-patrimoniaux évolutifs (hors consolidation)*

Préjudices liés à des pathologies évolutives : rien à signaler

Préjudices des victimes indirectes (victimes par ricochet) : rien à signaler

B. 2. Préjudices des victimes indirectes en cas de décès de la victime directe

1) *Préjudices patrimoniaux*

Frais d'obsèques : rien à signaler

Pertes de revenus des proches : rien à signaler

Frais divers des proches : rien à signaler

2) *Préjudices extra-patrimoniaux*

Préjudice d'accompagnement : rien à signaler

Préjudice d'affection : rien à signaler

B. 3 Préjudices des victimes indirectes en cas de survie de la victime directe

1) *Préjudices patrimoniaux*

Pertes de revenus des proches : rien à signaler

Frais divers des proches : rien à signaler

2) *Préjudices extra-patrimoniaux*

Préjudice d'affection : *rien à signaler*

Préjudices extra-patrimoniaux exceptionnels : *rien à signaler*

B. 4. Liquidation du préjudice

1) Recours des tiers payeurs :

PCH, exclue des recours subrogatoires et donc non imputable :

Cass. civ. 2, 6 février 2020, n° 18-19.518, FS-P+B+I (N° Lexbase : A39693DD) : la prestation de compensation du handicap génère des complexités mais l'écoulement du temps finit par préciser le mode d'emploi de cette allocation en dommage corporel. Exclue de la liste de l'article 29 de la loi dite « Badinter » (loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 N° Lexbase : L7887AG9), elle était logiquement exclue des recours et le conseil départemental qui la sert ne peut, ainsi, pas se retourner contre l'auteur ou son assureur. La Chambre criminelle (Cass. crim., 1^{er} septembre 2015, n° 14-82.251, F-P+B N° Lexbase : A4888NND) avait ainsi été suivie par la deuxième chambre (Cass. civ. 2, 2 juillet 2015, n° 14-19.797, F-P+B N° Lexbase : A5467NMG). L'arrêt mentionné vient boucler la boucle en ce qu'il confirme que la prestation de compensation du handicap, parce qu'elle ne peut faire l'objet d'un recours subrogatoire, ne peut être imputée sur l'indemnité allouée.

Vers une extension des créances indemnitaires :

Cass. civ. 1, 5 février 2020, n° 18-21.696, F-D ([LXB=A92823D]) : on avait vu l'allocation personnalisée d'autonomie qualifiée par la cour d'indemnitaire. La première chambre civile étend maladroitement cette jurisprudence (déjà contestée : M. Dugué, Gaz. Pal., 14 janvier 2020, n° 366n5, p. 30) aux pensions de retraite. La doctrine juge sévèrement cette extension (D. Zegout, Gaz. Pal., 5 mai 2020, n° 378f8, p. 65) à deux titres. D'une part, en ce qu'elle se fonde sur un critère intrigant : le lien entre la créance et la réparation pour ce qui concernent leur mode de calcul. Et, mis à part l'assise de la pension sur les cotisations (et non sur les revenus), on voit mal quel élément dépendrait de la réparation du préjudice selon le droit commun. La Cour est fruste dans son argumentation puisqu'elle n'avance que le fait que la survenue de l'accident médical avait contraint la victime à cesser prématurément son activité professionnelle. Mais, sur ce point l'on néglige la volonté de la victime qui a souhaité bénéficier de la pension et qui demande son versement. D'autre part, cela amène le second point, celle de la méconnaissance du principe même des pensions de retraites complémentaires qu'elle englobe : leur caractère volontaire, cette fois-ci dans la cotisation. La doctrine y voit un découragement à l'épargne.

Un enjeu du caractère non indemnitaire de la créance : la production d'intérêts au jour de la demande :

Cass. crim., 17 mars 2020, n° 19-81.332, F-P+B+I (N° Lexbase : A48633KC) : la nature indemnitaire présente l'inconvénient de ne pas faire courir des intérêts au jour de la demande. Ça n'est évidemment pas le cas des créances des tiers payeurs qui, servant à indemniser la victime, deviennent dès lors, pour ce qui regarde l'auteur, des créances de sommes d'argent. Dès lors, les règles du régime général des obligations trouvent naturellement à s'appliquer et cette créance produira intérêts dès qu'elle est due et c'est sur ce point que le débat survient. On s'accordera à penser que la créance est, *a minima*, due au jour du prononcé de la décision (et c'était la position des juges du fond). *A maxima*, cette créance est due au jour où l'organisme social l'a exposé. L'entre deux consiste (et c'est la position retenue par la Chambre criminelle), à choisir le moment où cet organisme a fait valoir sa créance et a, donc, formé une demande d'indemnisation par subrogation dans les droits de son assuré.

La position n'est pas nouvelle et la Chambre criminelle adopte celle retenue par l'assemblée plénière le 4 mars 2005 (Ass. plén., 4 mars 2005, n° 02-14.316 N° Lexbase : A2015DH4), qui, usant de la technique du revirement à blanc, avait précisé que cette créance « n'est pas indemnitaire et se borne au paiement d'une certaine somme ».

Le raisonnement de la Cour de cassation est de se fonder sur la nature légale de ces sommes. Cette créance n'est pas déterminée par le juge et préexiste à sa décision. Dès lors, le juge ne peut que reconnaître son existence et, partant, la déclarer non indemnitaire.

Le souci est que, si le raisonnement est rigoureux sur les principes, il pêche en termes d'équité. Reprenons l'article 1231-6 du Code civil (N° Lexbase : L0618KZW). Il vise à sanctionner le retard à payer une obligation de somme d'argent dans l'allocation de dommages et intérêts au créancier ; ces dommages et intérêts consistant dans l'intérêt au taux légal. L'article précise que ces intérêts courent « à compter de la mise en demeure ». Or, dans le procès pénal, la créance du tiers payeur est sollicitée par la juridiction et versée au dossier. Ainsi, à moins que le tiers payeur n'ait, de lui-même, mis en demeure l'auteur, le délai n'a pu courir. De plus, s'il y a un procès pénal c'est qu'une question peut se poser : l'existence d'une responsabilité pénale et, partant, d'une responsabilité civile. Ainsi, faire courir au moment de la demande, c'est-à-dire au moment où le juge a invité les caisses à faire valoir leurs créances, revient à faire peser rétroactivement sur l'auteur les intérêts ayant courus jusqu'à ce qu'une décision définitive intervienne.

Base de calcul du capital représentatif du poste de préjudice de frais de véhicule adapté : il faut être à jour des factures !

- **Cass. civ. 2, 20 mai 2020, n° 18-24.834, F-D (N° Lexbase : A06373MK)** : le juge, lorsqu'il fixe le coût d'aménagement du véhicule, doit évaluer celui-ci au plus juste. Cela implique qu'il examine la dernière facture produite par les parties. Doit être censuré le refus de prendre en compte cet élément et, partant, la décision fondée sur une facture datée de six ans.

2) Imputation des créances des tiers payeurs

Ne peut être imputée que la créance versée :

Cass. civ. 2, 16 janvier 2020, n° 18-23.604, F-D (N° Lexbase : A91553BP) : la chose peut paraître évidente et pourtant elle doit susciter réflexion : seule la créance effectivement versée doit être déduite de l'indemnité allouée. Si, en l'espèce, l'indemnité litigieuse n'avait pas été versée du fait d'une absence de régularisation d'une déclaration d'accident du travail, il eut été possible d'imaginer qu'une victime retienne sciemment le déclenchement du processus conduisant à l'indemnité afin justement de la demander une fois obtenue l'indemnité par le tribunal. L'hypothèse est, peut-être, farfelue mais c'est sûrement ce qu'avaient en tête les plaideurs puisqu'ils critiquaient l'arrêt au motif qu'il appartenait à la cour d'appel de déterminer les montants des prestations auxquelles auraient pu prétendre la victime.

Un tel raisonnement pose, néanmoins, une question de principe, celle de la conformité au principe de l'indemnisation intégrale du préjudice. Même si la Cour de cassation se fonde sur l'article 706-9 du Code de procédure pénale (**N° Lexbase : L4091AZK**), puisqu'il s'agissait d'une décision de la CIVI, c'est bien ce principe qui fonde son rejet. Puisqu'il n'y a aucune prise en charge par un tiers d'une partie du préjudice, celui-ci doit être indemnisé dans son entier. Ce raisonnement pose aussi une question concrète, celle de l'intentionnalité du défaut de recours à un tiers payeur. Si l'on peut imaginer une manœuvre, on peut aussi considérer que le défaut de perception d'une indemnité auprès d'un tiers est lié à une erreur ou à un oubli ce qui rend, dès lors, l'obtention de cette prestation impossible et c'était sûrement le cas en l'espèce, les accidents du travail devant se déclarer durant un délai précis.

C. Procédures

1) Procédure pénale

Article 475-1 du Code de procédure pénale (N° Lexbase : L3911IRB) : le juge doit rechercher si les frais d'expertise privée et de détective privé peuvent être pris en charge à ce titre :

Cass. crim., 31 mars 2020, n° 19-85.545, FS-D (N° Lexbase : A76053KU) : il faut reprendre le contexte et la lettre de l'article 475-1 du Code de procédure pénale. Inséré dans les dispositions générales de la section consacrée au jugement correctionnel, cette article à une formulation sobre et donc inclusive. Il vise, en effet, les « frais exposés » par la partie civile et « non payés par l'Etat ». L'habitude est d'inclure dans ces frais les frais liés à la rémunération du conseil à tel point que ces frais sont parfois assimilés à des « frais d'avocats ». Néanmoins, là où la loi ne distingue pas, il n'y a pas lieu de distinguer. Ainsi, dans le silence du texte, il n'y a aucune raison d'écarter, *a priori*, des frais ne correspondant pas à ceux exposés pour le conseil et la représentation à l'audience. C'est le sens de l'arrêt commenté, celui-ci se bornant à inviter les juges du fond à rechercher si les frais d'expertise privé et de détective privé. La Cour de cassation ne fait qu'inviter puisque la détermination des frais pouvant être indemnisés sur ce fondement ressort du pouvoir souverain des juges du fond, celui-ci découlant de la lettre même de l'article 457-1 (« le tribunal condamne [...] à payer [...] la somme qu'il détermine ») et de l'équité qu'il laisse à sa discrétion.

Appel en matière pénale : requalifier une demande sur un poste différent n'est pas une demande nouvelle (au pénal)

Cass. crim., 31 mars 2020, n° 19-85.545, FS-D (N° Lexbase : A76053KU) : depuis l'arrêt dit « commune de Bordeaux » (Ass. plén., 9 juin 1978, n° 76-10.591 **N° Lexbase : A6980A4B**), la Cour de cassation est souple dans l'admission, en cause d'appel, des demandes d'indemnisation. La Chambre criminelle suit cette position dans cet arrêt en « globalisant » la demande d'indemnité sans distinguer selon qu'une somme est sollicitée au titre d'un poste ou d'un autre (ce qui était le cas de l'arrêt rapporté). La Cour admet aussi, et c'est un arrêt récent de la deuxième chambre, qu'une demande d'indemnisation soit sollicitée pour un chef de préjudice non sollicité devant les premiers juges. (Cass. civ. 2, 18 avril 2019, n° 17-23.306, F-D **N° Lexbase : A6046Y9S**).

2) Procédure civile

Objet du litige : les parties sont libres et ne sont pas tenues par le rapport d'expertise :

Cass. civ. 2, 25 juin 2020, n° 18-24.800, F-D (N° Lexbase : A70103PC) : dans cet arrêt, on se trouve dans une situation assez paradoxale : l'expert a fixé une consolidation à une date antérieure au décès de la victime. Cette position est favorable à l'assureur qui consent, néanmoins, à dater la consolidation au jour du décès. Les juges du fond se retrouvent devant un dilemme : ou suivre les parties et fixer la consolidation au jour du décès, ou suivre le rapport d'expertise et fixer la consolidation à une date antérieure. C'est cette seconde option qu'ont suivi les juges. Néanmoins, la Cour de cassation sanctionne au visa de l'article 4 du Code de procédure civile (**N° Lexbase : L1113H4Y**) en rappelant que l'objet du litige est défini par les parties. Ainsi, la date de la consolidation avait été sortie des questions que le juge avait à connaître.

Responsabilité médicale : la demande d'indemnisation à une administration n'est pas interruptive du délai de prescription de l'action en indemnisation :

CE 5/6 ch.-r., 12 février 2020, n° 435498, publié au recueil Lebon (N° Lexbase : A35383ER) : la responsabilité médicale administrative n'est pas une île et, depuis la réforme du droit des contrats de 2016, le Code civil est devenu un incontournable concernant la question des délais. Ainsi, la liste limitative des causes d'interruption du délai de l'article L. 1142-28 du Code de la santé publique (**N° Lexbase : L2945LC3**) s'impose au juge administratif. N'est, ainsi, pas interruptif la demande de paiement ou la réclamation faite à l'administration.

Recours TA après décision de l'ONIAM : le délai ne court qu'une fois que l'ONIAM a statué sur toute l'indemnisation :

- **CE 5/6 ch.-r., 8 juillet 2020, n° 426049, mentionné aux tables du recueil Lebon (N° Lexbase : A81793QY)** : le point de départ du recours indemnitaire devant les juridictions administratives contre une décision de l'ONIAM ne court qu'à compter de la décision définitive et complète de l'ONIAM. Ainsi, dans le cas où l'ONIAM adresse à la victime une offre ne statuant que sur une partie des préjudices, le délai ne courra que lorsque l'ONIAM aura complété son offre.

D. CIVI

1) La CIVI, une institution désirée par le droit européen

CJUE, 16 juillet 2020, aff. C-129/19, BV (N° Lexbase : A24513R9) : dans un arrêt faisant suite à une question préjudicielle de la Cour de cassation italienne, la CJUE a interprété l'article 12, paragraphe 2, de la Directive du 29 avril 2004 (Directive (CE) n° 2004/80 du Conseil du 29 avril 2004, relative à l'indemnisation des victimes de la criminalité **N° Lexbase : L0716GTP**) qui dispose que « Tous les États membres veillent à ce que leurs dispositions nationales prévoient l'existence d'un régime d'indemnisation des victimes de la criminalité intentionnelle violente commise sur leurs territoires respectifs qui garantisse une indemnisation juste et appropriée des victimes ».

Ce qui est intéressant est que la CJUE se penche sur l'expression « indemnisation juste et appropriée des victimes ». La Cour juge que l'indemnité doit « [compenser], dans une mesure adéquate, les souffrances auxquelles [les victimes] elles ont été exposées ». Ainsi, serait hors des clous un Etat membre allouant à la victime d'une infraction intentionnelle violente une indemnité « purement symbolique ou manifestement insuffisante au regard de la gravité des conséquences, pour ces victimes, de l'infraction commise ».

En d'autres termes, la CJUE semble admettre que les conditions de la réparation du préjudice par l'indemnisation du type de celle de la CIVI ne débouche pas sur une indemnisation équivalente à celle qui aurait été octroyée par une juridiction. Néanmoins, elle n'admet pas qu'il existe une différence substantielle qui confinerait l'indemnisation au symbolisme.

2) L'ITT Pénale ne lie pas la CIVI

Cass. civ. 2, 5 mars 2020, n° 18-25.981, F-D (N° Lexbase : A54223IN) : quelle est l'ampleur de l'autorité du pénal sur le civil ? On sait pour sûr que celle-ci englobe la qualification pénale. Et, lorsque celle-ci dépend de l'ITT constatée, il y aurait fort à parier que l'ITT pénalement constatée ne peut être ensuite redéfinie par le juge civil. C'était le raisonnement tenu par les juges du fond. La Cour de cassation ne va pas dans le même sens. Après avoir rappelé que « l'autorité de la chose jugée au pénal sur le civil ne s'étend qu'à ce qui a été nécessairement décidé par le juge répressif quant à l'existence du fait qui forme la base commune de l'action civile et de l'action pénale, à sa qualification et à l'innocence ou la culpabilité de celui à qui le fait est imputé », elle casse au motif qu'il n'a pas été recherché si l'ITT était ou non supérieure à un mois.

Au-delà des faits (il s'agissait ici d'une demande d'aggravation), ce que semble autoriser la Cour est qu'un juge civil puisse définir une ITT différente. En vertu du principe de l'autorité du pénal sur le civil, il ne pourrait, néanmoins, pas énoncer que la prévention diffère.

E. Droit des assurances

1) Application de l'estoppel à la méthode de calcul d'un préjudice ou l'assureur arrosé

Cass. civ. 2, 20 mai 2020, n° 19-14.208, F-D (N° Lexbase : A06873ME) : nul ne peut se dédire au détriment d'autrui. L'estoppel s'applique bien en matière de dommage corporel. Ainsi, l'assureur ayant omis de déduire de son évaluation d'un poste de préjudice les pensions servies par une caisse d'assurance ne peut présenter en cassation des conclusions les déduisant.

2) Application des articles L. 211-9 (N° Lexbase : L6229DIK) et L. 211-13 du Code des assurances (N° Lexbase : L0274AAE) : base de calcul du doublement des intérêts en cas de rente offerte

Cass. civ. 2, 20 mai 2020, n° 19-13.309, F-P+B+I (N° Lexbase : A05813MH) : la question de la base de calcul du

doublement des intérêts en cas de non-respect des articles L. 211-9 et L. 211-13 du Code des assurances ne pose pas de question lorsque l'offre de l'assureur porte sur un capital. Le doublement est alors calculé en se fondant sur le capital en question. La réponse est plus épineuse si l'offre porte sur une rente : faut-il prendre pour assiette du doublement le capital représentatif de la rente, les arrérages échus de la rente, le montant de la rente elle-même ? Les trois solutions induisent une indemnité décroissante et la deuxième chambre civile avait retenu la troisième en condamnant à la fois la première position (Cass. civ. 2, 28 janvier 1999, n° 97-11079 [N° Lexbase : A2755CKA](#)) et la seconde (Cass. civ. 2, 17 janvier 2019, n° 17-25.629, F-D [N° Lexbase : A6742YTU](#)). Le montant des condamnations était alors famélique en matière de rente et n'incitait pas les assureurs au respect des délais et conditions de l'article L. 211-9 du Code des assurances. C'est peut-être ce qui a poussé la deuxième chambre à revirer sa position par cet arrêt (publié au bulletin).

Aujourd'hui, la deuxième chambre adopte la position médiane en jugeant que l'assiette du doublement en cas de rente offerte porte sur les arrérages de rente qui auraient été perçus à compter de l'expiration du délai de l'offre jusqu'au jour de l'offre ou, à défaut, au jour de la décision définitive. Dans un arrêt de mars (Cass. crim., 3 mars 2020, n° 19-82.030, F-D [N° Lexbase : A53443IR](#)), la Chambre criminelle a adopté un paragraphe de principe qui laisse penser qu'elle rejoindrait aussi cette position.

Cette évolution confère à l'article L. 211-13 du Code des assurances une plus grande efficacité. Néanmoins, on peut toujours s'interroger sur le refus d'admettre la première solution et d'élire le capital représentatif en assiette. En effet, les modalités d'indemnisation étant adoptées par les assureurs, ceux-ci peuvent, sachant qu'une condamnation est possible du fait du défaut d'offre, opter pour une rente en lieu et place d'un capital, celle-ci conduisant à une sanction minorée.

3) Application des articles L. 211-9 et L. 211-13 du Code des assurances : la Cour de cassation réservée sur l'assureur réservé dans l'offre

Cass. civ. 2, 16 juillet 2020, n° 19-14.982, F-D ([N° Lexbase : A41893RL](#)) : cet arrêt sanctionne une pratique courante des assureurs, celle d'identifier des postes de préjudices comme étant « réservés » au stade de l'offre, faute de les chiffrer. Cette mention vise à identifier des postes non chiffrables au moment de l'offre en indiquant que ceux-ci le seront dès que cela sera possible.

Néanmoins, la Cour de cassation sanctionne cette pratique lorsqu'elle vise à contourner l'obligation de présentation d'une offre par la mise en œuvre des sanctions des articles L. 211-9 et L. 211-13 du Code des assurances.

IV. Publications

A. Barème de la gazette du palais 2020

On ne présente plus le **barème de capitalisation** de la Gazette du Palais. Celui-ci vient d'être actualisé dans sa version pour 2020. On notera qu'il s'agit de la deuxième version rédigée par MM. Planchet Leroy et Leroueil qui ont pris le relais de M. Bareire.

La nouveauté de ce barème est de proposer deux taux d'actualisation de référence. On ne s'y méprendra pas, plus le taux est faible, plus le capital est élevé et les auteurs ne cachent pas le caractère alternatif du taux à 0,3 %.

Globalement, ce barème poursuit la tendance haussière des précédents en ce qu'il reflète le double effet de l'augmentation de l'espérance de vie et la baisse du taux d'actualisation qui, il faut s'en rappeler, était de 1,04 en 2016 !

Plus largement, il faut plaider pour le pluralisme dans les barèmes et signaler à nouveau l'existence d'une alternative crédible à celui-ci proposée par le Professeur Quézel-Ambrunaz et élaboré par **le laboratoire CDPPOC sur des fonds de l'agence nationale de la recherche**.

B. Référentiel Mornet, édition 2020

L'autre classique actualisé est le **référentiel indicatif de l'indemnisation du dommage corporel** des cours d'appel aussi connu comme le « référentiel Mornet » du nom du conseiller Mornet.

Cette mouture consiste principalement en une actualisation des références jurisprudentielles. On trouve néanmoins une majoration des DFP et DFT de 10 %.

C. G. Mor, Réparation du préjudice corporel

Parmi les ouvrages classiques en droit de la réparation du dommage corporel, deux camps se distinguaient jusqu'alors : les ouvrages d'universitaires et les ouvrages de praticiens. La parution de la 3ème édition de l'ouvrage **Réparation du préjudice corporel** de M^e Mor vient brouiller la frontière puisqu'il est maintenant coécrit par Laurence Clerc-Renaud, universitaire spécialiste de la matière. Cette dernière, co-créatrice et directrice du master droit du dommage corporel, apporte une vision d'universitaire en plus de son expertise acquise au sein du comité d'indemnisation des victimes du valproate.

L'ouvrage ne perd pas son ADN en ce qu'il conserve une vision stratégique et qu'il transcende droit administratif et civil. En plus de s'enrichir (un chapitre sur le régime des tutelles est par exemple ajouté), plusieurs chapitres ont fait l'objet de refontes (comme celui relatif à la responsabilité médicale).

