

La nomenclature "Dintilhac" : perspectives d'évolution et vœux de réformes

Manon Viglino

► **To cite this version:**

Manon Viglino. La nomenclature "Dintilhac" : perspectives d'évolution et vœux de réformes. État des lieux critique des outils d'évaluation des préjudices consécutifs à un dommage corporel, Centre de recherche en droit Antoine Favre - Université Savoie Mont Blanc; Institut Universitaire de France; Christophe Quézel-Ambrunaz, Dec 2020, Chambéry (visioconférence), France. halshs-03065149

HAL Id: halshs-03065149

<https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-03065149>

Submitted on 14 Dec 2020

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.

LA NOMENCLATURE « DINTILHAC » : PRESPECTIVES D'ÉVOLUTION ET VŒUX DE RÉFORMES

Manon Viglino, Docteur en droit, ATER à l'Université Savoie Mont Blanc, Centre de recherche
en droit Antoine Favre

Les imperfections de la nomenclature issue du rapport DINTILHAC, mises en lumière lors de la précédente intervention, ont été soulignées par les récentes évolutions de la matière. En particulier, de nouveaux préjudices, apparus en réponse à certains évènements particulièrement dramatiques, n'ont pu trouver leur place au sein de la nomenclature DINTILHAC, en ce qu'aucune actualisation de cet outil n'était prévue. En outre, de nouveaux postes de préjudices gagneraient à être reconnus, particulièrement en raison de leur aspect préventif, et une nouvelle organisation de la nomenclature permettrait d'assurer plus efficacement le principe de la réparation intégrale et d'en améliorer l'accessibilité.

L'élaboration d'une nomenclature adaptable, capable d'intégrer les nouveaux préjudices et de maintenir une certaine cohérence s'impose donc afin de garantir l'effectivité du système indemnitaire et de répondre aux défis des différents professionnels. Pour cela, il convient d'améliorer le caractère évolutif (I), c'est-à-dire l'adéquation de la nomenclature aux nouvelles situations rencontrées, ainsi que la cohérence de cette nomenclature (II), en veillant à ce que son organisation même ne nuise ni au principe de réparation intégrale ni à sa lisibilité.

I — Une nomenclature plus évolutive

Si la possibilité est prévue d'intégrer de nouveaux postes de préjudices à la nomenclature Dintilhac, cette possibilité reste à ce jour sans effet concret. Les préjudices situationnels notamment, se sont révélés problématiques et démontrent certaines faiblesses de la nomenclature Dintilhac.

Celle-ci n'est effectivement pas actualisée régulièrement, et semble à certains égards incomplète. La mise à jour de la nomenclature semble ainsi indispensable (A) et la prise en compte de certains frais, en particulier ceux visant à améliorer l'aspect préventif de l'indemnisation, souhaitable (B).

A) Une mise à jour indispensable de la nomenclature

1. Une nomenclature DINTILHAC possiblement extensive. Il convient de rappeler que la nomenclature DINTILHAC, qui n'est, à l'heure actuelle, qu'indicative, n'est en outre absolument pas exhaustive. En effet, dans le rapport DINTILHAC, il est expressément rappelé que *« cette nomenclature, qui recense les différents postes de préjudice corporel, ne doit pas être appréhendée par les victimes et les praticiens comme un carcan rigide et intangible conduisant à exclure systématiquement tout nouveau chef de préjudice sollicité dans l'avenir par les victimes, mais plutôt comme une liste indicative — une sorte de guide — susceptible au besoin de s'enrichir de nouveaux postes de préjudice qui viendraient alors s'agréger à la trame initiale »*¹. Ainsi, rien ne s'oppose à ce que de nouveaux postes de préjudices soient intégrés à la nomenclature afin de la compléter, à partir du moment où ces derniers ne peuvent être indemnisés au sein d'un autre chef de préjudice. Il semble pourtant qu'aucune mise à jour de la nomenclature ne soit prévue, et qu'ainsi, les nouveaux préjudices reconnus par la jurisprudence ne soient en réalité pas intégrés à cet outil d'une importance pourtant fondamentale.

En 2015 notamment, à l'initiative de Dominique ATTIAS, alors vice-bâtonnière de Paris, était créé le « Groupe de contact des avocats de victimes du terrorisme », regroupant 170 avocats venant de toute la France². Suite à une étude juridique menée sur une année, un « Livre blanc sur les préjudices subis lors des attentats » était présenté, le 7 novembre 2016, à la secrétaire d'État chargée de l'aide aux victimes³. Afin d'améliorer l'indemnisation des victimes, tant directes que par ricochet, il était préconisé, dans ce Livre blanc, de reconnaître deux nouveaux préjudices.

- Le premier, le « préjudice spécifique d'angoisse des victimes directes », était défini comme *« le préjudice autonome exceptionnel inhérent à une souffrance supplémentaire distincte et résultant, pour les victimes décédées, de la conscience d'une mort imminente provoquée par un acte terroriste et de l'angoisse existentielle y afférent et, pour les victimes survivantes, de la même angoisse d'une crainte pour son existence qui, dans ce cas, se poursuit après la survenance du dommage et qui est la conséquence du retentissement sur la victime concernée de l'aspect collectif et terroriste du dommage quant à sa propre existence ou celle des autres victimes directes qui l'accompagnaient »*⁴.

¹ Rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature des préjudices corporels dirigé par Jean-Pierre DINTILHAC, juillet 2005, p. 4.

² Entretien avec F. BIBAL, « 13 novembre : vers une reconnaissance du préjudice d'angoisse pour les victimes ? », propos recueillis par J. VAYR, LPA, 8 déc. 2016, p. 4.

³ « Livre blanc sur les préjudices subis lors des attentats », Groupe de contact des avocats de victimes du terrorisme, remis le 7 novembre 2016 à la secrétaire d'État chargée de l'aide aux victimes.

⁴ « Livre blanc sur les préjudices subis lors des attentats », préc., p. 17 à 27.

Sont ainsi compris dans ce préjudice : « *la détresse* »⁵ des victimes dont la vie bascule brutalement, « *le désarroi, l'angoisse intense, l'incertitude prolongée et l'inquiétude extrême* »⁶ quant au sort de leurs proches, pour les blessés graves, le fait « *de subir une prise en charge médicale fortement impactée par la situation de guerre* »⁷ régnant dans les hôpitaux et l'impossibilité de veiller leurs morts.

- Le second préjudice que propose le groupe de contact est le préjudice spécifique d'attente et d'inquiétude des proches, défini comme « *le préjudice autonome exceptionnel, directement lié aux circonstances contemporaines et immédiatement postérieures aux attentats terroristes eux-mêmes* »⁸ qui « *peut prendre la forme d'un affolement, d'une agitation, d'un effarement ou encore d'une épouvante* »⁹. Deux éléments fondent ainsi ces nouveaux préjudices. D'une part, l'angoisse de la victime, qu'il s'agisse de la victime directe ou des victimes par ricochet, totalement indépendante de l'issue de l'évènement. D'autre part, le contexte particulier justifiant l'existence de ces préjudices, celui du terrorisme et des récents attentats¹⁰. En effet, les circonstances doivent être exceptionnelles et l'admission de ces préjudices semble, par conséquent, être limitée.

2. De nouveaux postes de préjudices au champ d'application limité. Les préjudices d'angoisse et d'attente s'inscrivent dans un contexte particulier : celui des récents attentats que la France a connus. Soutenus par l'opinion publique et encouragés par la médiatisation de ces évènements, les victimes, leurs avocats, et diverses associations militent afin d'améliorer l'indemnisation des victimes du terrorisme. À cet égard, il convient de rappeler qu'un statut social particulier leur est déjà reconnu. Les enfants et jeunes adultes orphelins peuvent obtenir une aide matérielle de l'État, prétendre au statut de pupille de la Nation et des exonérations de frais de successions sont prévues en cas de décès des victimes d'attentats¹¹. Enfin, un poste de préjudice spécifique est admis pour ces victimes, le préjudice permanent exceptionnel. Propre aux évènements exceptionnels (attentats, catastrophes naturelles, industrielles...), ce poste de préjudice « *contient assurément en lui-même cette idée d'un sacrifice involontaire de personnes qui n'étaient ni soldats, ni n'ont pris part de quelque manière que ce soit à l'élaboration des options militaires et diplomatiques de la France, et pourtant sont mortes ou resteront blessées à vie, en grande partie à cause des choix politiques et géostratégiques* »

⁵ « Livre blanc sur les préjudices subis lors des attentats », préc., p. 17 à 27.

⁶ « Livre blanc sur les préjudices subis lors des attentats », préc., p. 17 à 27.

⁷ « Livre blanc sur les préjudices subis lors des attentats », préc., p. 17 à 27.

⁸ « Livre blanc sur les préjudices subis lors des attentats », préc., p. 43 à 55.

⁹ « Livre blanc sur les préjudices subis lors des attentats », préc., p. 43 à 55.

¹⁰ M. BACACHE, « Nouveaux postes de préjudices pour les victimes d'attentats », D. 2017. 2200.

¹¹ J. ANDREI, « L'indemnisation des victimes du terrorisme », AJ Pénal 2017, p. 22.

de leur pays »¹². Il est justifié par le « *caractère lâche, brutal et le plus souvent collectif de l'acte terroriste* »¹³. Ce préjudice prend ainsi en compte les circonstances particulières dans lesquelles les personnes ont pu être blessées, choquées ou sont décédées. Il s'inscrit dans un contexte de multiplication des postes de préjudices mais ne semble, aujourd'hui, plus suffisant. L'influence croissante des avocats et associations de victimes¹⁴ amène à se questionner sur l'existence de nouveaux préjudices, et ce alors que, assez paradoxalement, les fonds d'indemnisation sont dépassés et qu'une rationalisation de l'indemnisation s'impose.

Alors que « *la tentation est à l'instauration de régimes particuliers sous l'impact médiatique et émotif de certains dommages* »¹⁵, il convient, pour préserver l'égalité entre les victimes, de s'assurer du respect du principe de réparation intégrale. Le préjudice spécifique des victimes d'actes de terrorisme notamment, justifié par les « *conséquences spécifiques, tant au plan personnel, familial que professionnel* » auxquelles sont confrontées ces victimes, semble difficile à véritablement définir tant son contenu est obscur. En effet, il « *ouvre droit à une indemnisation supplémentaire* »¹⁶, forfaitaire, et offre « *la possibilité aux victimes de ne pas se soumettre obligatoirement à des expertises psychiatriques jugées traumatisantes par les victimes* »¹⁷. La définition de ce préjudice apparaît par conséquent variable, et le respect de l'exigence de certitude n'est ainsi pas assuré. Son indemnisation est quasiment automatique, et son évaluation n'est absolument pas individualisée ni adaptée.

Si ces nouveaux préjudices démontrent les faiblesses de l'actuelle nomenclature Dintilhac, et la nécessité de lui conférer un caractère évolutif, la proposition de réforme de la responsabilité civile¹⁸ n'en tire aucune conséquence. En effet, alors même qu'elle souligne, dans son article 1272, que la nomenclature proposée devra être « non limitative » et fixée par décret, il semble qu'elle laisse aux juges le soin de créer de nouveaux postes de préjudices, ce qui ne fera qu'amplifier les problèmes rencontrés. Aucune réflexion d'ensemble ne pourra être menée, et il existera d'évidents risques de double indemnisation pour certaines souffrances en raison de l'absence de délimitation précise des nouveaux postes de préjudices avec ceux qui seront reconnus dans la nomenclature. Il serait pourtant opportun de prévoir, au même titre que

¹² J.B. PREVOST, « L'aspect politique du préjudice des victimes d'attentats », *Gaz. Pal.*, 6 février 2017, p. 71.

¹³ A. VIGNON-BARRAULT, « La réparation du préjudice corporel collectif », in *Des spécificités de l'indemnisation du dommage corporel*, Recueil GRERCA, 2017, p. 156.

¹⁴ C. BERNFELD et F. BIBAL, « Quand de nouveaux problèmes imposent de nouvelles solutions en droit du dommage corporel », *Gaz. Pal.*, 7 fév. 2017, n° 06, p. 53.

¹⁵ Rapport d'activité du Conseil d'État pour l'année 2004, *La socialisation du risque*, Études & documents, éd. La documentation française, 2005, p. 205 et s.

¹⁶ G. HOLLEAUX (et F. RUDESKI), « L'indemnisation en France des victimes du terrorisme. L'histoire d'un long combat » in *20 ans d'indemnisation des victimes d'infractions*, L'Harmattan, 2013, p. 36.

¹⁷ G. HOLLEAUX (et F. RUDESKI), *Ibid.*

¹⁸ Proposition de loi n° 678 portant réforme de la responsabilité civile déposée au Sénat le 29 juillet 2020 par P. BAS, J. BIGOT ET A. REICHARDT.

ce qui est prévu pour le barème médical unique¹⁹, qu'elle soit révisée. Un décret pourrait ainsi intervenir tous les trois ans afin d'intégrer certains nouveaux postes de préjudices tout en veillant à ce que leur définition soit suffisamment claire et précise pour ne pas remettre en cause le principe de la réparation intégrale.

B) Une prise en compte souhaitable des frais « préventifs »

1. Les frais engagés en vue de réduire la gravité des différents préjudices. Lorsque la victime engage des frais permettant de diminuer l'importance des différents préjudices qu'elle subit, ou visant à éviter leur aggravation, il paraît indispensable qu'elle puisse en être indemnisée. Ce poste de préjudice, par nature patrimonial puisqu'il s'agit du remboursement de frais engagés par la victime, permettrait à la victime d'anticiper certaines dépenses nécessaires sans craindre de devoir en supporter la charge définitive. A ainsi été admis par une cour d'appel un poste de préjudice « aides techniques », distinct de celui des dépenses de santé, comprenant notamment un fauteuil électrique et un lit à commande électrique pour favoriser l'autonomie de la victime²⁰. S'il n'est pas question d'obliger la victime à minimiser son dommage ou ses préjudices, l'indemnisation ne doit pas faire obstacle à la prévention, mais doit l'encourager. En ce sens la proposition de loi du 29 juillet 2020 prévoit dans son article 1238 que « *[I] es dépenses exposées par le demandeur pour prévenir la réalisation imminente d'un dommage ou pour éviter son aggravation, ainsi que pour en réduire les conséquences, constituent un préjudice réparable dès lors qu'elles ont été raisonnablement engagées* »²¹.

2. Une « réparation en nature » de certains préjudices extrapatrimoniaux. Selon le projet de réforme de la responsabilité civile et la proposition de loi du 29 juillet 2020 « *[I] a réparation en nature doit être spécifiquement propre à supprimer, réduire ou compenser le dommage* »²². Il est même prévu que cette réparation en nature puisse se cumuler avec des dommages et intérêts afin d'assurer la réparation intégrale du préjudice de la victime²³. Or, un renouveau dans la conception de la réparation en nature est possible. Si la Cour de cassation semble en effet

¹⁹ Article 1273 de la proposition de loi n° 678 portant réforme de la responsabilité civile déposée au Sénat le 29 juillet 2020 par P. BAS, J. BIGOT ET A. REICHARDT.

²⁰ CA Montpellier, 1^{er} mars 2016, n° 13/08853.

²¹ Article 1238 de la proposition de loi n° 678 portant réforme de la responsabilité civile déposée au Sénat le 29 juillet 2020 par P. BAS, J. BIGOT ET A. REICHARDT ; déjà présent à l'article 1237 du Projet de réforme de la responsabilité civile présenté le 13 mars 2017 par J.J. URVOAS suite à la consultation publique menée d'avril à juillet 2016 (http://www.justice.gouv.fr/publication/Projet_de_reforme_de_la_responsabilite_civile_13032017.pdf).

²² Article 1260 du Projet de réforme de la responsabilité civile, préc., repris à l'identique dans la proposition de loi n° 678 portant réforme de la responsabilité civile déposée au Sénat le 29 juillet 2020 par P. BAS, J. BIGOT ET A. REICHARDT.

²³ Article 1259 du Projet de réforme de la responsabilité civile, préc., repris à l'identique dans la proposition de loi n° 678 portant réforme de la responsabilité civile déposée au Sénat le 29 juillet 2020 par P. BAS, J. BIGOT ET A. REICHARDT : « *La réparation peut prendre la forme d'une réparation en nature ou de dommages et intérêts, ces deux types de mesures pouvant se cumuler afin d'assurer la réparation intégrale du préjudice* ».

reconnaître, pour certains préjudices extrapatrimoniaux²⁴ comme le préjudice esthétique ou le préjudice d'agrément, que leur indemnisation « *ne saurait exclure, par principe, le droit à l'indemnisation des dépenses de santé futures destinées à acquérir et à renouveler une prothèse (...)* »²⁵ esthétique ou de sport, cette admission semble limitée aux dépenses futures. En outre, il n'est absolument pas certain que cette position soit figée. En effet, dans un arrêt antérieur, la Cour de cassation avait notamment approuvé des juges du fond d'avoir rejeté la demande d'une victime tendant à l'indemnisation du coût de l'acquisition d'un quad, faisant valoir « *que le quad et ses accessoires et adaptations divers lui permettront d'accéder dans des lieux tels que les forêts, les plages et les montagnes* »²⁶ et de celui de pilules de viagra, « *médicaments permettant, à lui et à sa compagne, d'accéder à une vie sexuelle plus normale* »²⁷ au motif qu'elle avait déjà été indemnisée de son préjudice d'agrément et de son préjudice sexuel²⁸ dans toutes ses composantes. Cette position est critiquable, car l'argent ne vient compenser qu'imparfaitement les préjudices extrapatrimoniaux, et en ce qu'une réparation en nature est toujours préférable. Ainsi, dès lors qu'une dépense a été engagée par la victime afin de réduire les conséquences d'un préjudice extrapatrimonial, ou de le compenser, et si elle paraît raisonnable, elle devrait pouvoir être indemnisée. Le préjudice revêt bien un aspect patrimonial, en ce qu'il consiste en un remboursement de frais déjà engagés par la victime. De plus, il permet de surmonter l'inefficacité d'une indemnisation *a posteriori* des préjudices extrapatrimoniaux de la victime.

II — Une nomenclature plus cohérente

Au-delà de son contenu, la forme et l'organisation même de la nomenclature Dintilhac se révèle nuisible à sa bonne compréhension. Elle n'est finalement aujourd'hui qu'une simple liste dont la *summa divisio* est marquée par la consolidation. L'octroi d'une somme d'argent, dénué de toute signification, s'il est parfois qualifié par le droit d'« indemnisation » ne permet jamais la réparation de la victime. Celle-ci suppose en effet une certaine compréhension, tant de la signification des différents postes de préjudices, que de leur mode d'évaluation et une adaptation de cette dernière aux situations concrètes des victimes.

Il semble ainsi opportun de s'éloigner de la présentation classique de la nomenclature Dintilhac, afin d'assurer le respect du principe de la réparation intégrale, et d'abandonner, au moins partiellement, le recours au critère de la consolidation. Ainsi, la nomenclature gagnerait à être organisée sous forme d'arborescence (A) et la division des postes de préjudices devrait prendre en compte la date du règlement (B).

²⁴ L. PRIOU-ALIBERT, « De quelques précisions sur le principe de réparation intégrale », Dalloz actualité, 27 janvier 2020.

²⁵ Cass. Crim., 17 déc. 2019, n° 18-85.191, D. 2020. 9.

²⁶ Cass. Civ. 2^e, 17 juin 2010, n° 09-15.842.

²⁷ Cass. Civ. 2^e, 17 juin 2010, n° 09-15.842.

²⁸ P. JOURDAIN, « La Cour de cassation définit le préjudice sexuel », RTD Civ. 2010. 5662 : « (...) la Cour de cassation estime que la demande formulée au titre des pilules de viagra correspondait encore à un poste de préjudice déjà indemnisé ».

A) Une nomenclature sous forme d'arborescence

1. Une catégorisation des souffrances. Il est intéressant de représenter le poste des souffrances endurées comme une arborescence²⁹ parmi laquelle se trouve l'angoisse de mort imminente. Elle permet tout d'abord la distinction entre les souffrances physiques et psychiques³⁰, mais évite également la double indemnisation de nombre de souffrances. La reconnaissance des souffrances endurées comme préjudice autonome s'oppose en effet à la généralité de sa définition, et apparaît comme un poste de préjudice « fourre-tout », impropre à offrir une véritable reconnaissance aux victimes. Sa subdivision en différents postes de préjudices permettrait une plus grande individualisation de l'indemnisation, et offrirait un plus grand sentiment de justice aux victimes.

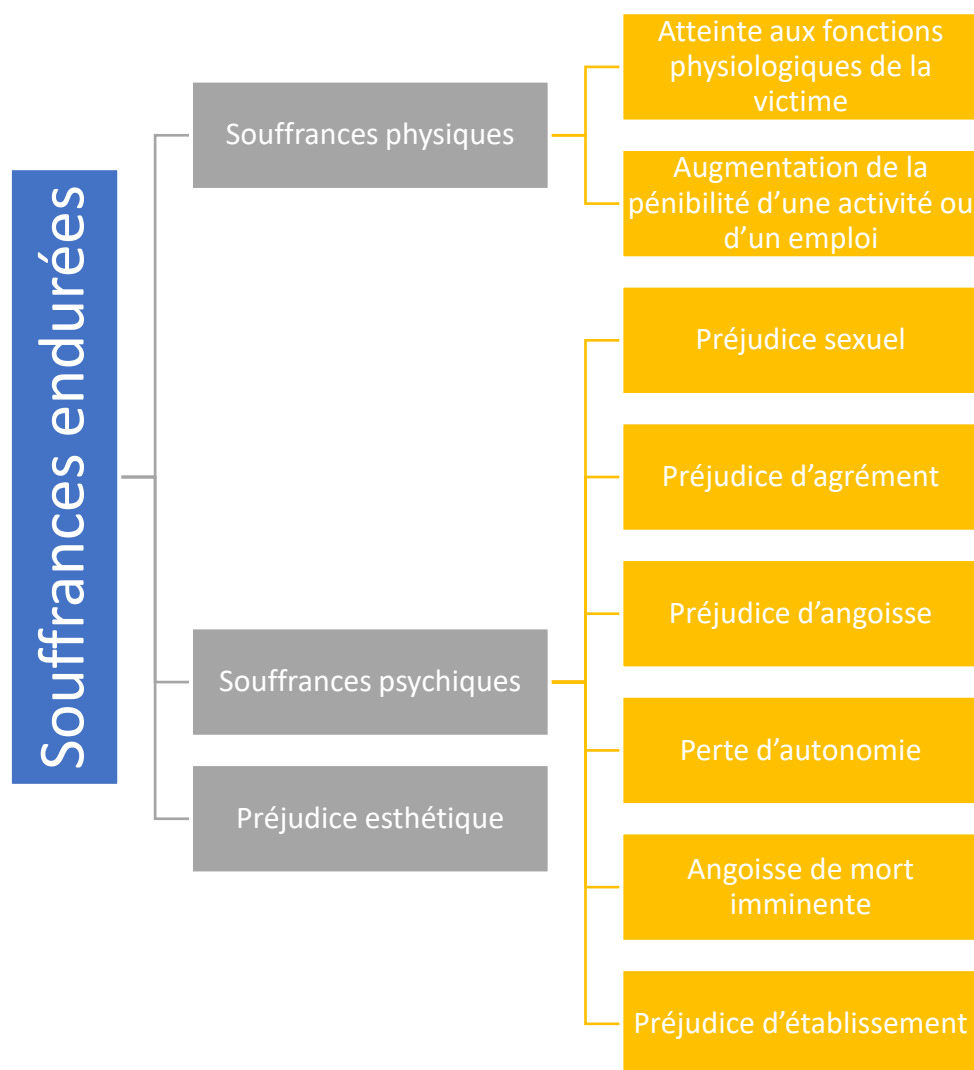
Cette représentation en arborescence permet également de manifester la certaine unité qu'il existe entre les souffrances psychiques. Une telle unité, parfaitement reconnue par les juristes anglo-saxons, est notamment reconnue par la Cour suprême du Canada, qui reconnaît comme préjudice les « *pertes non pécuniaires* » correspondant à l'ensemble des préjudices extrapatrimoniaux aujourd'hui reconnus en droit français³¹. Elle affirme également que « *[l]a coutume est de ne fixer qu'un seul montant pour toutes les pertes non pécuniaires, y compris la douleur et les souffrances, la perte des agréments de la vie et de la diminution de l'espérance de vie. (...) Bien que ces éléments soient théoriquement distincts, ils se chevauchent et, en pratique, se confondent. La souffrance est sans aucun doute une perte d'agréments de la vie. Une diminution de l'espérance de vie est nécessairement la perte des agréments de la vie pour toutes les années perdues et constitue certainement de ce fait même une source de souffrances morales. En outre, ces préjudices sont tous irréparables. Tout cela justifie l'allocation d'un montant unique pour toutes les pertes non pécuniaires* »³². Il semble néanmoins qu'un préjudice unique regroupant toutes les pertes non pécuniaires ne permette pas véritablement d'offrir à la victime une reconnaissance de ses souffrances, en particulier de ses souffrances morales. Si leur regroupement, par une arborescence, dans une catégorie générale des « souffrances psychiques », marque leur unité, la division des postes de préjudices en ce domaine permet de redonner du sens à l'indemnisation.

²⁹ C. MAURY, O. MERLIN, A. BARRELLIER, C. QUÉZEL-AMBRUNAZ, « Les préjudices spécifiques », *Gaz. Pal.*, 6 fév. 2019, hors-série n° 1, p. 42.

³⁰ Cette distinction a déjà pu être reconnue par une Cour d'appel : CA Rouen, 19 janv. 2016, n° 14/04614, ayant indemnisé distinctement les souffrances physiques et les souffrances morales.

³¹ D. GARDNER, « Le préjudice extrapatrimonial : convergences et divergences des droits québécois et français », *Gaz. Pal.*, 20 sept. 2016, n° 32, p. 58.

³² Arrêt *Andrews c/Grand Toy Alberta Ltd.* : [1978] 2 R.C.S. 229, p. 264.



2. Le classement de certains postes de préjudices.

L'angoisse de mort imminente. L'angoisse de mort imminente a suscité de nombreux débats, et des divergences jurisprudentielles³³, en particulier s'agissant de son indépendance vis-à-vis du poste des souffrances endurées. La large définition donnée par la nomenclature DINTILHAC des souffrances endurées, à savoir « *toutes les souffrances physiques et psychiques, ainsi que tous les troubles associés* »³⁴ semble pouvoir inclure l'angoisse ressentie face à l'imminence de sa propre perte. En outre, s'il paraît opportun, du point de vue de l'évaluation de ce poste de préjudice, de prendre en compte le caractère collectif de l'évènement afin de majorer l'indemnisation, la reconnaissance d'un préjudice d'angoisse autonome ne fait que nuire à la cohérence d'ensemble, et ne se justifie pas.

³³ Il existe un désaccord entre la deuxième chambre civile de la Cour de cassation, qui refuse de reconnaître l'autonomie du poste d'angoisse de mort imminente (Cass. Civ. 2^e, 16 sept. 2010, n° 09-69.433), et la chambre criminelle qui reconnaît que ce dernier est distinct du poste des souffrances endurées (Cass. Crim. 23 oct. 2012, n° 11-83.770).

³⁴ Rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature des préjudices corporels, J.-P. DINTILHAC (dir.), juillet 2005, p. 38.

Le déficit fonctionnel temporaire. Il existe une indéniable absence de continuité, au sein de la nomenclature DINTILHAC, entre les définitions respectives du déficit fonctionnel temporaire et du déficit fonctionnel permanent³⁵. En effet, le déficit fonctionnel temporaire « *correspond aux périodes d'hospitalisation de la victime, mais aussi à la "perte de qualité de vie et à celle des joies usuelles de la vie courante" que rencontre la victime pendant la maladie traumatique (séparation de la victime de son environnement familial et amical durant les hospitalisations, privation temporaire des activités privées ou des agréments auxquels se livre habituellement ou spécifiquement la victime, préjudice sexuel pendant la maladie traumatique, etc.)* »³⁶. Sont donc inclus, la séparation avec les proches, la perte d'autonomie, mais surtout les préjudices d'agrément et sexuels, qui retrouvent leur autonomie au stade des préjudices permanents³⁷. Au contraire, les souffrances endurées, distinctes au stade des préjudices temporaires, se retrouvent intégrées à la définition du déficit fonctionnel permanent³⁸. Il semble ainsi plus pertinent de le diviser, afin de conserver une certaine cohérence du point de vue des définitions.

Le préjudice de contamination. Le préjudice de contamination, selon la jurisprudence, « *comprend l'ensemble des préjudices de caractère personnel tant physiques que psychiques résultant du seul fait de la contamination virale ; qu'il inclut notamment les perturbations et craintes éprouvées, toujours latentes, concernant l'espérance de vie (...)* »³⁹. Se mélangent ainsi des aspects plus objectifs, et d'autres plus subjectifs et il existe un indéniable risque d'indemniser doublement les mêmes souffrances dès lors que ce poste de préjudice se cumule avec d'autres, en particulier le déficit fonctionnel ou les souffrances endurées. Il semble par conséquent plus opportun de le subdiviser afin de mieux en saisir ses aspects. Ainsi, les craintes concernant la mort seront indemnisées au sein du poste d'angoisse de mort imminente, la réduction de l'espérance de vie au sein d'un poste spécifique de perte d'années de vie⁴⁰, et les souffrances physiques au sein du poste correspondant. En outre, il semble que la spécificité des pathologies évolutives puisse être prise en compte au sein de cette nomenclature en ce qu'elle ne repose pas sur la division entre préjudices temporaires et permanents et en ce qu'elle constitue une véritable catégorisation des différents postes de préjudices.

³⁵ F. BIBAL, Intervention à la table ronde « Concordance des temps. Discussions autour de la consolidation. Enjeux et implications » : Gaz. Pal. 9 avr. 2011, p. 31 ; C. BERNFELD et F. BIBAL, « Présentation » : Gaz. Pal. 16 juill. 2011, p. 12.

³⁶ Rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature des préjudices corporels, J.-P. DINTILHAC (dir.), juillet 2005, pp. 37-38.

³⁷ S. PORCHY-SIMON, « Quelles améliorations pour la nomenclature DINTILHAC ? Le point de vue de l'universitaire, Colloque : La réparation du dommage corporel à l'épreuve de l'unification des pratiques », Gaz. Pal., 24 déc. 2011, n° 358, p. 19.

³⁸ Rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature des préjudices corporels, J.-P. DINTILHAC (dir.), juillet 2005, p. 38 : « *Il convient d'indemniser, à ce titre, non seulement les atteintes aux fonctions physiologiques de la victime, mais aussi la douleur permanente qu'elle ressent, la perte de la qualité de vie et les troubles dans les conditions d'existence qu'elle rencontre au quotidien après sa consolidation* ».

³⁹ Cass. Civ. 2^e, 24 sept. 2009, n° 08-17.241 ; D. 2009. 2489.

⁴⁰ M. VIGLINO, L'indemnisation des préjudices en cas de décès de la victime directe, PUSMB, 2020.

Le préjudice esthétique. Le préjudice esthétique est défini, par la nomenclature DINTILHAC comme comprenant les « atteintes physiques, voire une altération de son apparence physique, certes temporaire, mais aux conséquences personnelles très préjudiciables, liée à la nécessité de se présenter dans un état physique altéré au regard des tiers »⁴¹. Se mêlent ainsi des répercussions physiques, psychiques, des aspects objectifs tels que l'altération de l'apparence physique, mais également plus subjectifs comme la souffrance qu'elle engendre. Le préjudice esthétique ne peut donc être inclus, dans les souffrances physiques ou dans les souffrances psychiques en ce qu'il comprend une pluralité d'éléments. Une reconnaissance autonome de ce préjudice se justifie donc.

B) Une prise en compte bénéfique de la date de règlement

1. La complexité de la notion de consolidation. Le rapport DINTILHAC précise que « [l]a consolidation correspond à la fin de la maladie traumatique, c'est-à-dire à la date, fixée par l'expert médical, de stabilisation des conséquences des lésions organiques et physiologiques. Cette date marque la frontière entre les préjudices à caractère temporaire et ceux à caractère définitif »⁴². Il ne fait pourtant aucun doute que cette articulation, entre préjudices temporaires et permanents, autour de la date de consolidation, se révèle, en pratique, problématique⁴³. En effet, cela entraîne irrémédiablement une « absence de continuité temporelle des postes de préjudices »⁴⁴ nuisible à leur cohérence. Un certain nombre de frais, dont l'autonomie est reconnue au stade des préjudices permanents, se trouvent noyés au sein des frais divers s'ils sont pris en charge avant la consolidation. Il est pourtant important de les identifier. L'hétérogénéité qu'il peut exister entre le déficit fonctionnel temporaire, et le déficit fonctionnel permanent⁴⁵, intégrant certains postes de préjudices dont l'autonomie n'est alors reconnue qu'au stade des préjudices temporaires, ou qu'au stade des préjudices permanents⁴⁶, démontre également les limites de cette distinction entre préjudices temporaires et préjudices permanents⁴⁷. En effet, « la méthode d'évaluation du déficit fonctionnel permanent ne

⁴¹ Rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature des préjudices corporels, J.-P. DINTILHAC (dir.), juillet 2005, p. 38.

⁴² Rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature des préjudices corporels, J.-P. DINTILHAC (dir.), juillet 2005, p. 29.

⁴³ S. PORCHY-SIMON, « Quelles améliorations pour la nomenclature DINTILHAC ? Le point de vue de l'universitaire, Colloque : La réparation du dommage corporel à l'épreuve de l'unification des pratiques », Gaz. Pal., 24 déc. 2011, n° 358, p. 19.

⁴⁴ S. PORCHY-SIMON, *Ibid.*

⁴⁵ V. *supra* n° 443.

⁴⁶ A. LESZCZYNSKI, E. MOUTANT, B. SERIAT-GAUTIER, « La prise en compte de la souffrance après consolidation », 8^e États généraux du dommage corporel, Gaz. Pal., 15 fév. 2014, n° 46 ; P. BRUN, O. GOUT, C. QUÉZEL-AMBRUNAZ, « Panorama de responsabilité civile Novembre 2018 — Octobre 2019 », D. 2020, p. 44.

⁴⁷ Certaines Cours d'appel ont d'ailleurs reconnu un préjudice sexuel temporaire (CA Lyon, 28 avril 2016, n° 14/03654) ou encore un poste de souffrances endurées permanentes (CA Nouméa, 17 mars 2016, n° 15/00019).

laisse pas aux souffrances séquellaires la place qu'elles devraient occuper »⁴⁸. Surtout, ces divergences entre les postes de préjudices reconnus au stade des préjudices temporaires et ceux reconnus au stade des préjudices permanents contribuent à renforcer l'incompréhension des victimes face aux montants alloués, et nuisent à leur réparation.

La distinction entre préjudices temporaires et permanents est d'autant plus critiquable qu'elle est fondée sur une notion extrêmement complexe : celle de consolidation. Elle peut être définie comme « le moment où les lésions se fixent et prennent un caractère permanent, tel qu'un traitement n'est plus nécessaire, si ce n'est pour éviter une aggravation, et qu'il est possible d'apprécier un certain degré d'incapacité permanente réalisant un préjudice définitif »⁴⁹. Toutefois, « elle ne saurait, contrairement à ce qu'une première approche pourrait laisser penser, être fixée de manière claire et scientifique »⁵⁰. Elle paraît même, malgré l'apparente clarté de sa définition, échapper aux médecins experts. L'arrêt d'un traitement notamment, ne suffit pas à le caractériser⁵¹, et certains juges du fond ont pu indemniser des préjudices temporaires au-delà de la date de consolidation⁵², aboutissant à une violation du principe de réparation intégrale⁵³. Certains se sont en effet même interrogés afin de déterminer si la notion de consolidation était « un mythe ou une réalité »⁵⁴. Elle se révèle pourtant fondamentale, en ce qu'elle permet d'évaluer les postes de préjudices temporaire et permanent⁵⁵, mais également de déterminer le point de départ de la prescription.

2. Un abandon opportun du critère de la consolidation pour certains postes de préjudices « Toute l'architecture de la nomenclature DINTILHAC repose sur la notion de consolidation »⁵⁶. Il est pourtant admis au sein même du rapport DINTILHAC, que « il demeure certains préjudices (...) qui échappent à toute idée de consolidation de la victime »⁵⁷. Si

⁴⁸ F. BIBAL, « Les souffrances post-consolidation relèvent du déficit fonctionnel permanent », Gaz. Pal., 29 mai 2018, n° 19, p. 57.

⁴⁹ Y. LAMBERT-FAIVRE, Droit du dommage corporel, Systèmes d'indemnisation, Dalloz, 2000, 4^e éd., p. 128, n° 57.

⁵⁰ S. PORCHY-SIMON, « Quelles améliorations pour la nomenclature DINTILHAC ? Le point de vue de l'universitaire, Colloque : La réparation du dommage corporel à l'épreuve de l'unification des pratiques », Gaz. Pal., 24 déc. 2011, n° 358, p. 19.

⁵¹ Cass. Civ. 1^{re}, 17 janv. 2018, n° 14-13351 ; C. BERLAUD, « Date de consolidation et prescription de l'action en responsabilité », Gaz. Pal. 30 janv. 2018, n° 4, p. 37.

⁵² CA Versailles, 30 mai 2013 (cassé par Cass. Civ. 2^e, 8 déc. 2016, n° 13-22.961).

⁵³ C. BERLAUD, « Réparation intégrale et date de consolidation », Gaz. Pal., 10 janv. 2017, n° 2, p. 37.

⁵⁴ D. MALICIER, « Concordance des temps. Discussions autour de la consolidation. Enjeux et implications », Gaz. Pal. 9 avr. 2011, p. 34.

⁵⁵ F. BIBAL, « Pas d'indemnisation définitive avant la consolidation », Gaz. Pal., 21 janv. 2020, n° 3, p. 58 : « *il est erroné de considérer que les postes peuvent être évalués définitivement* ».

⁵⁶ F. BIBAL, « Pas d'indemnisation définitive avant la consolidation », Gaz. Pal., 21 janv. 2020, n° 3, p. 58.

⁵⁷ Rapport du groupe de travail chargé d'élaborer une nomenclature des préjudices corporels, J.-P. DINTILHAC (dir.), juillet 2005, p. 29.

cette affirmation s'adresse en premier lieu aux préjudices évolutifs, elle trouve en réalité tout autant à s'appliquer s'agissant des préjudices patrimoniaux. En effet, il semble bien plus opportun, afin de distinguer les dépenses actuelles et futures de santé, ou encore les pertes de gains professionnels actuels et futurs, de prendre en compte la date de règlement⁵⁸ afin de distinguer les dépenses déjà effectuées, ou les pertes déjà subies, dont le chiffrage est exact, de celles à venir, qu'il est nécessaire d'estimer. De plus, la nécessité de classer certains frais, en particulier ceux d'adaptation du véhicule ou du logement, conduit à en classer certains parmi les préjudices patrimoniaux temporaires alors que la victime peut éprouver le besoin d'effectuer certaines dépenses avant sa consolidation. La même remarque trouve à s'appliquer s'agissant de l'assistance tierce personne. L'autonomie de la victime ne doit pourtant pas être réservée à la phase post-consolidation, mais doit être assurée dès que cela est possible. Il convient par conséquent de relativiser l'importance de la distinction entre les préjudices temporaires et permanents, et surtout d'abandonner le recours à la notion de consolidation s'agissant des préjudices patrimoniaux au profit de la date de règlement.

Enfin, cette réflexion sur l'abandon partiel du critère de la consolidation devrait encourager à une plus grande cohérence, en particulier sur l'évolution du contenu des postes de préjudices entre ceux qui ne sont reconnus, de manière autonome, que lorsqu'ils sont temporaires, tels que les souffrances endurées, et ceux qui ne sont reconnus, de manière autonome, que lorsqu'ils sont permanents, tels que le préjudice sexuel ou le préjudice d'agrément.

⁵⁸ S. PORCHY-SIMON, « Quelles améliorations pour la nomenclature DINTILHAC ? Le point de vue de l'universitaire, Colloque : La réparation du dommage corporel à l'épreuve de l'unification des pratiques », Gaz. Pal., 24 déc. 2011, n° 358, p. 19.