TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE DE NAMUR – DIVISION NAMUR (14e CH. CORR.), 22 OCTOBRE 2019

Réparation du dommage corporel – Capitalisation – Constance du dommage permanent – Charge de la preuve – Accoutumance (non)

1. S'il incombe à la victime d'un fait illicite de démontrer son dommage, il ne lui appartient pas, lorsqu'elle propose de calculer l'indemnisation de son dommage permanent par la capitalisation d'une base journalière forfaitaire, d'établir que ce dommage restera constant dans le futur.

2. La thèse de l'accoutumance de la victime à son handicap, envisagée de façon générale et abstraite, n'est soutenue par aucune démonstration scientifique sérieuse, et ne peut dès lors être retenue.

Siég. : M. De Wulf
Plaid. : MMes Sondag et Evrard, *loco* Heger
(Thibault c. Ayaovi)
R.G. n° 19AP1
[...]

I. Faits et antécédents de procédure

1. Le litige qui oppose les parties fait suite à un accident de la circulation survenu à Namur, le 10 mai 2012, entre d'une part, une moto conduite par Thibault et, d'autre part, une voiture conduite par Mme Ayaovi.

Par un jugement du 20 septembre 2013, confirmé le 16 septembre 2014 par le tribunal de céans, le tribunal de police de Namur attribua l'entière responsabilité de cet accident à Mme Ayaovi.

Le même jugement désigna le docteur Georges Lejeune en qualité d'expert, afin d'évaluer les lésions subies par Thibault à la suite de l'accident.

2. L'expert clôtura son rapport le 24 février 2017, dont les conclusions sont rédigées comme suit :

« CONCLUSIONS :

Les incapacités personnelles et ménagères temporaires sont établies comme suit :

[...]

Les incapacités temporaires économiques sont établies comme suit :

[...]

Le cas peut être consolidé le 01/10/2015 en reconnaissant à l'expertisé :

– 20 % d'incapacités personnelles permanentes.
– 10 % d'incapacités ménagères permanentes.
– 15 % d'incapacités économiques permanentes.

Il y a lieu de reconnaître l'aide d'une tierce personne non qualifiée : 2 h/jour pendant 30 jours et 1 h/jour pendant 15 jours.

Il y a lieu de formuler des réserves, sans limite de temps, pour toute complication liée aux lésions initiales et au tableau séquellaire.

On formulera des réserves particulières pour la splénectomie (ablation de la rate) : prévoir une vaccination antipneumococcique à répéter tous les 5 ans, prévoir également une vaccination annuelle contre la grippe ; enfin, prévoir un traitement par antibiotiques ciblés lors d'épisodes infectieux.

Concernant les traitements après consolidation : remboursement du Broncho Vaxom.

Il existe un préjudice esthétique définitif de niveau 4 sur 7, non valablement améliorable par chirurgie correctrice (échelle d'appréciation utilisée : très léger, léger, modéré, moyen, important, très important, considérable).

Il existe un *pretium doloris* de niveau 5 sur 7 pendant 1 mois, de niveau 4 sur 7 pendant 2 mois, et de niveau 3 sur 7 pendant 2 mois (échelle d'appréciation utilisée : très léger, léger, modéré, moyen, important, très important, considérable).

Concernant le préjudice d'agrément : le patient, lors de la vacation d'expertise du 23 novembre 2015, a déclaré que – lors de l'accident qui nous concerne – il pratiquait :

– Football
– VTT
– Course à pied
– Natation.

De manière concrète, pratiquait au moins 1 h de sport par jour. Le patient déclare l'arrêt des sports détaillés ci-dessus ».

Les parties sont d'accord sur les conclusions de ce rapport, dont elles demandent l'entérinement.

3. Par un jugement du 22 juin 2018 (décision dont appel), le tribunal de police se prononça sur les contestations opposant les parties à propos de l'indemnisation réclamée par Thibault.

[...]

IV. Discussion

7. Au vu des pièces et conclusions déposées par les parties, il y a lieu de fixer comme suit le montant de l'indemnité à accorder à Thibault en réparation des conséquences de l'accident.

[...]

2. LE DOMMAGE SUBI EN SUITE DES SÉQUELLES PERMANENTES

19. Thibault est né le 6 février 1987.

Il était donc âgé de 25 ans au jour de l'accident (10 mai 2012), et de 28 ans au moment de la consolidation (1er octobre 2015).

2.1. L'incapacité personnelle :

20. Thibault sollicite l'indemnisation de son incapacité personnelle permanente par voie de capitalisation, sur base d'un forfait journalier de 28 EUR/jour (à 100 %), réclamation à laquelle le jugement entrepris a fait droit.

Mme Ayaovi postule la réformation du jugement dont appel, et offre d'indemniser Thibault au moyen d'une somme fixée, en équité, à 20.400 EUR.

21. Chacune des parties met en avant les arguments classiquement présentés par les victimes, d'une part, et les personnes responsables d'autre part, en faveur de – ou contre – l'emploi de la méthode de capitalisation pour l'indemnisation du préjudice futur.

Pour rappel, il a été jugé par la Cour de cassation que :

« Le juge peut recourir à une évaluation *ex aequo et bono* à la condition qu'il indique les motifs pour lesquels il ne peut admettre le mode de calcul proposé par la victime et constate en outre l'impossibilité de déterminer autrement le dommage [...] En n'indiquant pas les raisons pour lesquelles le mode de calcul avancé par le demandeur ne pourrait être admis (méthode de capitalisation) et en ne constatant pas

331511AIP_ForAss_N1_cc2019_pc.indd 13 22/01/2020 10:50:13

l'impossibilité de déterminer le dommage autrement qu'en équité, le jugement ne justifie pas légalement sa décision »[1].

22. Mme Ayaovi soutient que pour justifier le recours à la méthode de capitalisation, il appartient à Thibault de démontrer que son préjudice sera vécu « de façon linéaire et récurrente ».

Ce moyen est cependant contraire aux règles qui gouvernent la charge de la preuve (article 870 C. jud. et art. 1315 C. civ.).

En application de ces principes, il incombe à la victime de démontrer qu'elle subit un préjudice permanent et, si le responsable soutient que ce préjudice sera dégressif, il appartient à ce dernier d'établir la preuve de cette dégressivité – ou absence de constance – du dommage.

Il a en effet été jugé par la Cour de cassation que :

« S'il incombe à la victime d'un fait illicite de démontrer son dommage, il ne lui appartient pas, lorsqu'elle propose de calculer l'indemnisation de son dommage (moral ou ménager) permanent par la capitalisation d'une base journalière forfaitaire, d'établir que ce dommage restera constant dans le futur »[2].

Ce principe a été réaffirmé, et étendu à l'indemnisation du préjudice économique, dans un arrêt du 16 février 2018[3].

23. En l'espèce, le docteur Lejeune a estimé, de l'accord de toutes les parties, que les lésions étaient consolidées depuis le 1er octobre 2015.

Pour rappel, la consolidation désigne la « stabilisation définitive d'une blessure, sans possibilité d'amélioration ni d'aggravation »[4], sauf les éventuelles réserves émises par les experts (*infra*).

En décidant que les lésions étaient consolidées depuis le 1er octobre 2015, l'expert a incontestablement estimé que l'incapacité personnelle dont souffre Thibault n'était plus susceptible de s'améliorer à l'avenir (ou de façon tellement marginale qu'il devait en être fait abstraction).

Dès lors que Mme Ayaovi ne démontre pas l'impossibilité de déterminer le préjudice résultant de l'incapacité personnelle permanente de Thibault autrement qu'en équité, il y a lieu de recourir à la méthode de capitalisation.

24. Subsidiairement, Mme Ayaovi sollicite que l'indemnisation du préjudice moral permanent subi par Thibault soit calculée sur la base d'un forfait journalier de 17,50 EUR, afin de tenir compte « du phénomène d'accoutumance propre à la nature humaine » (*sic*).

Ce moyen n'est toutefois étayé par aucun indice concret.

Au contraire, il a été démontré de façon convaincante que « le récit de l'accoutumance »[5], envisagé de façon générale et abstraite, n'était soutenu par aucune démonstration scientifique sérieuse, et ne pouvait dès lors être retenu.

Il est par ailleurs fictif de considérer que, par le seul effet de la consolidation des lésions, les souffrances et angoisses subies par la victime diminueraient.

La consolidation est une notion médicale, décidée *a posteriori*, mais qui ne correspond à aucun changement concret dans le vécu de la victime.

D'autre part, il est douteux que la simple information, donnée par l'expert, du fait que les lésions ne lui paraissent plus susceptibles d'une évolution significative à l'avenir, soit de nature à rassurer la victime sur l'absence de détérioration ultérieure de son état.

Ces moyens ne justifient dès lors pas une réduction du montant de l'indemnité journalière, qui sera dès lors fixée au montant (actualisé) de 28 euros (à 100 %), habituellement retenu.

[...]

1. Cass., 9 septembre 2009, *Pas.*, 2009/9-10, pp. 1822-1825.
2. Cass. (1e ch.), 27 mai 2016, *Pas.*, 2016/5, pp. 1268-1272.
3. Cass., 16 février 2018, *For. ass.*, 2018, n°187, et note C. Melotte, « La capitalisation de incapacité personnelle permanente : le jugement dernier ? ».
4. Le Petit Larousse, Ed. 2003.
5. I. Lutte, « La victime face à son dommage : accoutumance ou adaptation ? », *in* I. Lutte (dir.), *États généraux du droit médical et du dommage corporel*, Anthemis, 2016, pp. 109-134.

Note d'observations
LA FABLE DE L'ACCOUTUMANCE

Jean-Luc Fagnart

PROFESSEUR ÉMÉRITE À L'UNIVERSITÉ LIBRE DE BRUXELLES

1. « Demain, ça ira mieux ! ». Cette phrase est répétée de façon lancinante par les débiteurs d'indemnités lorsqu'ils veulent minorer un taux d'incapacité permanente ou s'opposer au calcul de capitalisation des indemnités.

Le jugement commenté s'inscrit dans le courant jurisprudentiel actuel qui rejette cette thèse en relevant notamment qu'elle ne repose sur aucune démonstration scientifique sérieuse[1].

Dans une étude décisive, Isabelle Lutte a démontré l'inconsistance de la théorie de l'accoutumance[2]. Conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation, toutes les décisions récentes, à l'exception de deux jugements du Tribunal de police de Bruxelles[3], rejettent cette théorie. Trois types de raisonnement sont adoptés.

1. Voy. dans le même sens : Mons, 25 juin 2019, *For. ass.*, 2020, p. 17 ; Civ. Bruxelles, 13 avril 2015, *R.G.A.R.*, 2015, n° 15232 ; Pol. Namur (div. Dinant), 14 septembre 2015, *E.P.C.*, 2017, liv. 25, III.3.Dinant, p. 85.
2. I. Lutte, « La victime face à son dommage : accoutumance ou adaptation ? », *in* I. Lutte (dir.), *États généraux du droit médical et du dommage corporel*, Limal, Anthemis, 2016, pp. 109-134.
3. Pol. Bruxelles, 22 octobre 2018, *Bull. ass.*, 2019, p. 493 ; Pol. Bruxelles, 11 janvier 2017, *E.P.C.*, 2017, liv. 25, III.2.Bruxelles, p. 129.

331511AIP_ForAss_N1_cc2019_pc.indd 14 22/01/2020 10:50:13

1. LE PRINCIPE DE L'ÉVALUATION *IN CONCRETO*

2. Les partisans de l'accoutumance soutenaient initialement que toute personne handicapée finit nécessairement par s'adapter à son handicap.

Sur la base de cette thèse, un jugement avait décidé que la méthode de la capitalisation ne se justifie pas lorsque la base d'évaluation « est susceptible de varier dans le temps, compte tenu de l'effet d'accoutumance et de la nécessaire adaptation de la victime à ses souffrances et à ses conséquences quand celles-ci se stabilisent au fil du temps ». À la suite du pourvoi formé contre ce jugement, l'avocat général Thierry Werquin, dans ses conclusions précédant l'arrêt du 17 février 2012[4], a rappelé : « Il convient d'éviter toute généralisation et affirmation dogmatique. La situation vécue par la victime est chaque fois particulière [...]. » Le jugement attaqué a été cassé parce qu'il « n'indique pas les circonstances propres à la cause qui justifient la variation dans le temps de la base forfaitaire » et méconnaît ainsi l'obligation d'apprécier le dommage *in concreto*.

Un raisonnement similaire a été adopté par les Cours d'appel de Mons et de Bruxelles[5].

2. LA CHARGE DE LA PREUVE

3. Comprenant que le dommage devait être apprécié *in concreto*, les débiteurs d'indemnités ont fait plaider que la personne lésée, si elle voulait faire appliquer la méthode de la capitalisation, devait démontrer que son dommage futur resterait constant et qu'il n'y aurait donc pas d'accoutumance. Ce discours a parfois été entendu[6].

Cette thèse méconnaît cependant les règles relatives à la charge de la preuve. Il appartient certainement à la victime d'établir la réalité et l'importance de son incapacité permanente. « Cette preuve une fois faite, le défendeur doit être condamné, à moins qu'il n'allègue lui-même, à l'encontre de la situation résultant de la preuve administrée contre lui, un fait dont doit se déduire sa libération. C'est alors à lui que la charge de la preuve de ce fait incombe. »[7]

C'est au débiteur des indemnités, s'il soutient que le dommage va se réduire, d'établir avec toute la certitude requise, qu'une atténuation se produira nécessairement à une date déterminée ou à une époque déterminée. Ce principe est énoncé par l'article 870 du Code judiciaire. La Cour de cassation l'a confirmé. Par un arrêt du 27 mai 2016, elle a décidé : « S'il incombe à la victime d'un fait illicite de démontrer son dommage, il ne lui appartient pas, lorsqu'elle propose de calculer l'indemnisation de son dommage moral permanent par la capitalisation d'une base journalière forfaitaire, d'établir que ce dommage restera constant dans le futur. »[8]

Dans la mesure où le débiteur des indemnités a la charge de la preuve d'une future accoutumance de la personne lésée, il échoue nécessairement à démontrer le fait qu'il allègue[9].

3. LA LOGIQUE DE LA PERMANENCE

4. Dans ses conclusions précédant l'arrêt du 17 février 2012[10], l'avocat général Werquin avait exposé :

« Le rôle de l'expert est à cet égard capital et décisif ; il a, en effet, pour mission d'informer complètement le magistrat qu'il a désigné sur l'intensité, la nature et le caractère continu des répercussions dommageables résultant de l'incapacité personnelle. Ainsi, l'expert éclairera le Tribunal sur les possibilités d'accoutumance dont il a ou non tenu compte dans la fixation des différents taux, et, singulièrement, du taux d'incapacité personnelle.

Dans la mesure où le taux d'incapacité ou d'invalidité (à l'avenir, d'incapacité personnelle) permanente constitue pour l'expert le *quantum* du dommage au moment de la consolidation, c'est-à-dire au moment où aucune évolution favorable ou péjorative ne semble raisonnablement pouvoir être prévue, il est censé inclure la probabilité d'accoutumance, d'adaptation et d'estompement des conséquences des séquelles. Dès lors que l'expert a tenu compte de cet aspect évolutif du dommage futur, il ne saurait être question ensuite, lorsque le versant "indemnisation" est abordé, de minorer l'indemnité journalière pour tenir compte une nouvelle fois de cette probabilité. »

Le raisonnement de Thierry Werquin a été repris par plusieurs décisions qui confirment que, en fixant le taux d'incapacité permanente, les experts tiennent compte de la probabilité d'accoutumance, d'adaptation ou d'estompement des séquelles[11].

5. Les débiteurs d'indemnités ont compris qu'il fallait obtenir de l'expert judiciaire qu'il précise que le dommage futur n'est pas immuable.

C'est ainsi qu'un rapport d'expertise a indiqué que « les plaintes formulées par le demandeur (douleur, fatigue, réveil nocturne) sont variables dans le temps sans qu'il soit

---

4. Cass., 17 février 2012, *Pas.*, 2012, p. 374, concl. Th. Werquin ; *For. ass.*, 2012, p. 93, note C. Mélotte ; *J.L.M.B.*, 2012, p. 683, note Th. Papart, *R.G.A.R.*, 2013, n° 14938, note D. de Callataÿ ; *R.W.*, 2014-2015, p. 437.

5. Mons, 8 septembre 2017, *R.G.A.R.*, 2018, n° 15444 ; Bruxelles, 14 juin 2013, *R.G.A.R.*, 2013, n° 15003.

6. Voy. not. Corr. Luxembourg (div. Marche-en-Famenne), 29 octobre 2014, *J.L.M.B.*, 2014, p. 1810.

7. H. De Page, *Traité élémentaire de droit civil belge*, Bruxelles, Bruylant, t. III, 1967, p. 730, n° 726.

8. Cass., 27 mai 2016, *R.G.A.R.*, 2017, n° 15363 ; *Bull. ass.*, 2017, p. 451.

9. Liège (20e ch.), 14 mars 2019, *For. ass.*, 2019, p. 167 ; Civ. Namur (div. Namur, 14e ch.), 4 décembre 2018, *Consilio*, 2019, p. 129 ; Civ. Namur (div. Namur, 8e ch.), 28 mai 2018, *R.G.A.R.*, 2019, n° 15540 ; Civ. Bruxelles (11e ch.), 20 mars 2017, *Rev. dr. santé*, 2017-2018, p. 122, note W. Buelens ; *Rev. dr. santé*, 2018-2019, p. 112, note G. Genicot ; Civ. Anvers, div. Turnhout, 28 octobre 2016, *Bull. ass.*, 2017, p. 462, note E. Van den Hout ; Civ. Brabant wallon, 26 février 2015, *R.G.A.R.*, 2015, n° 15231.

10. Voy. les références citées à la note 4.

11. Voy. not. Mons, 25 juin 2019, *For. ass.*, 2020, p. 17 ; Civ. Bruxelles (77e ch.), 7 mai 2018, *R.G.A.R.*, 2019, n° 15603 ; Pol. Hainaut (div. Mons), 22 février 2018, *R.G.A.R.*, 2018, n° 15528 ; Civ. Bruxelles, 19 décembre 2016, *E.P.C.*, 2017, liv. 25, III.3.Bruxelles, p. 203 ; Pol. Namur (div. Dinant), 14 septembre 2015, *E.P.C.*, 2017, liv. 25, III.3.Dinant, p. 85.

331511AIP_ForAss_N1_cc2019_pc.indd 15 22/01/2020 10:50:13

possible de déterminer le moment et l'intensité des variations ». Par un jugement du 7 mars 2018, le Tribunal de première instance du Brabant wallon, statuant en degré d'appel, en a déduit que « le dommage moral du demandeur, même s'il est permanent, ne présente ni la constance, ni la périodicité qu'implique la capitalisation » et qu'« il apparaît dès lors impossible compte tenu de ces caractéristiques propres au cas d'espèce, de déterminer le dommage autrement que par le recours à une méthode forfaitaire ».

Ce jugement a été cassé parce que tout en admettant que le dommage est permanent, le jugement ne justifie pas légalement sa décision d'adopter une méthode d'évaluation forfaitaire par des motifs « relatifs à l'existence et à la nature du dommage mais étrangers à son mode d'évaluation »[12].

6. Même si la formule employée par l'arrêt du 25 avril 2019 n'est pas la plus lumineuse, l'idée consacrée par l'arrêt est très claire. Elle concerne la notion même de permanence[13]. La négation de la permanence d'un dommage reconnu permanent, procède d'une double erreur.

La première erreur est d'oublier que l'être humain est un être vivant, qui reste lui-même en s'adaptant chaque jour aux mutations incessantes de son environnement. Un individu bien portant sera, certains jours, plus fatigué, plus stressé, d'humeur moins joyeuse. La vie est mouvante. Seul est immuable le marbre des pierres tombales.

La victime reste un être humain, vivant, mais, comme l'a décidé un excellent jugement, « un dommage ne cesse pas d'être constant parce que certains jours, l'humeur de la victime est meilleure que d'autres jours »[14].

La seconde erreur procède d'une mauvaise compréhension des modes d'évaluation du dommage. Lorsque l'évaluation se fait sur la base d'un montant forfaitaire par jour, par exemple 28 euros pour l'incapacité personnelle comme le suggère le *Tableau indicatif 2016*, le montant de base indique la valeur de la capacité personnelle qui est totalement ou partiellement perdue. Cette valeur préexistait à l'accident. Il est impensable de la modifier au gré des évolutions de l'état de la victime. Ce qui peut être modifié, c'est le taux d'incapacité, du moins jusqu'à ce qu'il y ait « consolidation ». À partir de ce moment, il est admis que l'incapacité est permanente. La logique interdit d'affirmer qu'une incapacité permanente ne l'est pas.

CONCLUSION

Certains juristes ont une imagination remarquable. Quand le dossier est défavorable à la thèse qu'ils veulent soutenir, ils arrivent à créer au départ de rien des argumentations qui défient la logique et les règles du droit, mais qui sont si bien présentées parfois qu'on se laisse convaincre.

Le jugement commenté confirme que la thèse de l'accoutumance de la victime à son handicap n'est soutenue par aucune démonstration scientifique sérieuse. Ce n'est qu'une fable, que les tribunaux n'ont plus vraiment envie d'entendre.

12. Cass., 25 avril 2019, *For. ass.*, 2019, p. 100 ; *C.R.A.*, 2019, p. 47, note F. Carpentier : « L'indemnisation d'un préjudice permanent : la fin de la méthode forfaitaire ? ».

13. Sur la notion de permanence, voy. I. Lutte, « La victime face à son dommage : accoutumance ou adaptation ? », *op. cit.*, pp. 131-134, n°s 25 à 36. Voy. aussi J.-L. Fagnart, « Les paradoxes de l'évaluation du dommage corporel », *in* G. Cruismans, *Actualités en droit de la responsabilité*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 93 et s., spéc. pp. 123 et s., n°s 49 à 69.

14. Civ. Namur (div. Dinant), 24 novembre 2014, R.G. n° 11436/A, *État belge c. Bouzouane*, inédit.

331511AIP_ForAss_N1_cc2019_pc.indd 16 22/01/2020 10:50:13