

Note d'observations

Le jugement reproduit ci-dessus est intéressant à plusieurs égards. Il aborde la notion du dommage moral d'une victime d'un dommage corporel ainsi que la problématique de l'accoutumance d'une victime à sa situation.

Depuis un accident de la circulation au cours duquel elle fut grièvement blessée, Charlotte souffre d'une perte considérable de sa qualité de vie : réduction ou impossibilité de réaliser des actes de la vie courante tels que faire sa toilette, s'habiller, se promener, se mouvoir normalement, prendre les transports en commun... À ces limitations, il y a lieu d'ajouter la privation des joies usuelles de la vie courante telles que voir ses enfants et petits-enfants de manière régulière, l'exclusion de toute vie culturelle et sociale, ainsi que la perte de toute vie affective.

Le dommage dont Charlotte demande réparation est pluriel. Ainsi, il est matériel (frais médicaux et paramédicaux, frais vestimentaires), ménager et moral.

Seul le dommage non économique (moral) retiendra notre attention. Dans le cadre de la présente contribution, nous nous interrogerons sur le dommage moral et son articulation avec l'incapacité personnelle, d'une part (I) et sur la théorie de l'accoutumance de la victime à son handicap, d'autre part (II).

I. L'incapacité personnelle : du concept à sa mise en pratique

A. Du concept...

L'incapacité personnelle (autrefois appelée invalidité¹) est définie comme « l'ensemble des conséquences de l'atteinte à l'intégrité physico-psychique (A.I.P.P.) sur les gestes et actes de la vie courante non économique, y compris les douleurs que le médecin sait être liées à la séquelle, ainsi que la composante psychique limitée qui l'accompagne habituellement ».

Ainsi, l'incapacité personnelle telle qu'elle est définie comprend notamment² :

- les limitations des gestes et actes de la vie courante ;
- les douleurs habituellement liées à la lésion ;
- les contraintes et inconvénients générés par la lésion ;

¹ Le B.O.B.I. (barème officiel des invalidités) définit l'invalidité en ces termes : « un état comportant une perte partielle ou totale de l'intégrité tant physique que psychique. Tout homme valide peut coordonner et utiliser d'une façon complète ses facultés, sa force, ses mouvements en vue d'une activité. C'est cette validité qui doit servir de comparaison afin d'apprécier l'importance des atteintes qui peuvent y être portées par blessure, infirmité ou maladie » (arrêtés royaux des 20 mars 1975, 2 juillet 1975 et 6 janvier 1976).

² P. DUMONT, P. LUCAS et N. SIMAR, « L'incapacité personnelle », in *Nouvelle approche des préjudices corporels – Évolution ! Révolution ? Résolutions...*, coll. Jeune barreau de Liège, Anthemis, 2009, p. 90.

- les frustrations engendrées par la lésion ;
- les appréhensions liées à la lésion (inquiétudes de la victime quant à son devenir) ;
- les entraves aux relations sociales, amicales et familiales.

B. ... à sa mise en pratique en expertise

Lorsqu'il s'agit d'évaluer l'incapacité personnelle, l'expert aura tendance à se référer à certains barèmes pour chiffrer les conséquences des lésions (c'est-à-dire de l'atteinte à l'intégrité physico-psychique) de la victime.

Parmi ces barèmes, citons les plus utilisés : le B.O.B.I., le guide-barème européen d'évaluation des atteintes physiques et psychiques (désigné sous les termes « le barème européen ») et la classification internationale du fonctionnement du handicap et de la santé (C.I.F.).

Certains barèmes (comme le B.O.B.I. ou le barème européen) évaluent une atteinte lésionnelle, qu'elle soit anatomique (par exemple, l'amputation d'une main, la perte d'un œil) ou fonctionnelle (par exemple, l'altération de la fonction rénale, pulmonaire, cardiaque...), physique ou psychique.

D'autres (comme la C.I.F.) cherchent davantage à mesurer la capacité résiduelle de la victime à interagir avec son environnement. La C.I.F. évalue la victime en fonction de sa performance (ce que la victime fait dans son environnement ordinaire) et de sa capacité (c'est-à-dire l'aptitude de la victime à effectuer une tâche ou à mener une action, au niveau de fonctionnement le plus élevé possible dans un domaine donné, à un moment donné).

Aucun de ces barèmes n'a été élaboré pour appréhender le dommage moral des victimes. Nous pouvons conclure que le ressenti de la victime est « hors champ d'exploration ».

Le guide-barème européen d'évaluation des atteintes physiques et psychiques le précise sans ambiguïté³ :

« Le vécu du blessé n'est que sa façon personnelle, dépendant largement des caractéristiques foncières de sa personnalité, de réagir à une agression. S'il est pathologique, il est pris en compte dans les I.T. et dans l'A.I.P.P. S'il n'est pas pathologique, il n'est ni prouvé ni constatable, ni mesurable : il n'est pas "médical", et le médecin ne peut à son sujet apporter aucune donnée spécifique ».

Ainsi, douleurs, frustrations, appréhensions non pathologiques – si elles peuvent être comprises par le médecin *dans leur genèse* – ne peuvent pas être mesurées dans leur intensité.

Au surplus, quel est le seuil au-delà duquel ces douleurs, frustrations et appréhensions ne sont pas celles que le médecin sait « être liées à » ou « accompagner

³ Guide-barème européen d'évaluation médicale des atteintes à l'intégrité physique et psychique, Anthemis, 2006, préambule, p. 17.

habituellement » la séquelle ? Comment savoir si telle intensité de frustration est habituelle ou ne l'est pas ?

C. L'étrange mutation de l'incapacité personnelle en dommage moral

Le médecin évaluateur clôt sa mission en transmettant son rapport. Dans l'affaire soumise au tribunal de première instance, l'expert reconnaît à Charlotte un (seul) taux d'incapacité permanente de 70 %. Il précisa ce qui suit : « le préjudice moral est lié à la pollakiurie et à la nécessité de suivre un traitement de rééducation de la vessie. Il est également lié à l'altération de l'image extérieure due à l'utilisation de béquilles ».

Charlotte réclama l'indemnisation de son dommage moral parce qu'elle souffre d'une perte considérable de sa qualité de vie.

Le juge considéra fort à propos que « l'indemnité allouée au titre de dommage moral est destinée à indemniser non seulement la souffrance morale que la victime a éprouvée à la suite de l'atteinte portée à l'intégrité physique (prise de conscience de son état de diminution physique, frustration, craintes éprouvées pour l'avenir) que les désagréments qui en sont résultés (conséquences sur la vie sociale et affective, sur les sports et hobbies) ».

La notion de « dommage moral » ne fait l'objet d'aucune définition légale⁴. Selon une doctrine majoritaire, le dommage moral est une expression qui désigne la souffrance morale de la victime à la suite d'une atteinte à son intégrité physique et qui éprouve une souffrance mentale inhérente à l'incapacité personnelle (autrefois appelée invalidité)⁵. Il s'agit de la prise de conscience par la victime de son état de déchéance physique, du sentiment d'inquiétude face à l'avenir et de la perte de ses espoirs d'amélioration ou de guérison.

Dans un arrêt du 17 juin 1975, la Cour de cassation précisa que la demande en réparation d'un dommage moral a pour objet l'allègement d'une douleur, d'un chagrin ou de quelque autre préjudice moral et de réparer dans cette mesure le dommage subi⁶⁻⁷.

Dans le jugement commenté, Charlotte a obtenu réparation de son dommage moral, lequel englobe ses frustrations, ses appréhensions ainsi que les entraves qui ont affecté ses relations sociales et affectives.

⁴ Lire à ce propos N. SIMAR et L. BEINE, « Le dommage moral », *Consilio*, 2008, pp. 3-7.

⁵ J.-L. FAGNART et R. BOGAERT, *La réparation du dommage corporel en droit commun*, Larcier 1994, p. 113 ; L. CORNELIS, « Actuele tendensen bij de vergoeding van moreleschade », in *Problèmes actuels de la réparation du dommage corporel*, J.-L. FAGNART et A. PIRE (éd.), actes du colloque tenu à l'U.L.B. le 10 février 1993, coll. de la Faculté de droit de l'Université libre de Bruxelles, Bruxelles, Bruylant, 1993, pp. 109 et s. ; en ce sens Corr. Charleroi, 7^e ch., 20 mars 2009, *C.R.A.*, 2012, livr. 1, p. 16, note.

⁶ Cass., 17 juin 1975, *Pas.*, 1975, I, p. 999.

⁷ Cass., 3^e ch., 20 février 2006, *Vergro Internationaal Vervoer, V.H. e.a. c. Zurich, Vivium*, R.G. n° C.04.0366.N ; *Arr. Cass.*, 2006, livr. 2, p. 414 ; <http://www.cass.be> (13 mars 2006) ; *NjW*, 2006, livr. 150, 798 ; *Pas.*, 2006, livr. 2, p. 413 ; *R.W.*, 2008-2009 (somm.), livr. 27, p. 1143 et <http://www.rw.be> (17 mars 2009).

Mais qu'en est-il de la composante principale de son incapacité personnelle, celle définie en termes de limitations des gestes et actes de la vie quotidienne et celle-là même qui est évaluée par le médecin expert ?

Le jugement nous apprend que l'atteinte à l'intégrité physique et psychique de Charlotte liée à l'accident de la circulation dont elle a été victime a conduit à une réduction ou à une suppression des actes de la vie courante tels que faire sa toilette, s'habiller, se promener, se mouvoir normalement, l'impossibilité de prendre les transports en commun... Comment est réparée cette perte de capacité à agir ?

La réparation de cette perte de capacité personnelle irréversible et persistante n'est-elle due que lorsque la victime a une souffrance morale et seulement à concurrence de celle-ci ?

L'allègement de la souffrance morale, par l'octroi d'une indemnisation, est-elle de nature à améliorer sa capacité personnelle ? Pourra-t-elle davantage se laver seule, s'habiller seule... ? La logique nous conduit à répondre par la négative.

Faut-il dès lors maintenir un mariage forcé entre incapacité personnelle et dommage moral ? Cette question mérite d'être réfléchie.

II. La souffrance morale de la victime et son accoutumance⁸

Sollicitant la réparation de son dommage moral, Charlotte fut confrontée à l'argument de l'accoutumance de la personne lésée à sa situation et aux effets prétendus thérapeutiques ou apaisants de celle-ci.

Selon les partisans de la thèse de l'accoutumance⁹, il y aurait lieu, lors de l'évaluation de l'indemnisation du dommage moral, de prendre en considération une certaine habitude à vivre avec son handicap de manière telle que la souffrance morale s'atténuerait avec le temps¹⁰. Avec le temps, la victime qui survit à son handicap relativiserait tout naturellement sa situation.

⁸ À propos du débat relatif à l'accoutumance de la personne lésée, voy. notamment : P. STAQUET, « L'évaluation du dommage moral : forfait ou capitalisation ? », in *Recueil de jurisprudence*, vol. II, jurisprudence 2012, Anthemis, 2014, pp. 26-41 ; D. DE CALLATAÏ, « En route vers un réel devoir de motivation du recours à l'évaluation forfaitaire », *R.G.A.R.*, 2013, n° 14938 ; J.-L. FAGNART, « Actualités en droit de la réparation du dommage corporel », in *Droit des assurances*, J. ROGGE (coord.), UB3, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 203-252 ; C. MÉLOTTE « La capitalisation du dommage moral : une question réglée ? », *For. ass.*, 2012, pp. 95-98 ; T. PAPART, « La méthode de capitalisation consacrée comme mode principal d'indemnisation du préjudice futur résultant d'incapacités permanentes », *J.L.M.B.*, 2012/15, pp. 688-690 ; M. FIFI, « Dommage extrapatrimonial : un quart de siècle d'indemnisation, de la Renaissance au voyage interplanétaire », in *Liber amicorum Noël Simar*, Anthemis, 2013, pp. 113-128 ; M. FIFI, « Le nouveau tableau indicatif – À première vue : d'une acidité à toute épreuve », *Bull. ass.*, 2012, livr. 4, p. 453 ; N. SIMAR, « La capitalisation du dommage moral : la messe est loin d'être dite », *J.L.M.B.*, pp. 1293-1303.

⁹ M. FIFI, « Dommage extrapatrimonial : un quart de siècle d'indemnisation, de la Renaissance au voyage interplanétaire », in *Liber amicorum Noël Simar*, Anthemis, 2013, pp. 113-128 ; M. FIFI, « Le nouveau tableau indicatif – À première vue : d'une acidité à toute épreuve », *Bull. ass.*, 2012, livr. 4, p. 453 ; N. SIMAR, « La capitalisation du dommage moral : la messe est loin d'être dite », *J.L.M.B.*, pp. 1293-1303.

¹⁰ Pol. Dinant, 6 juin 2013, n° 2013/1266, C.R.A., 2014, livr. 3, p. 89, « [la] capitalisation devra tenir compte de l'effet d'accoutumance et du fait que la victime s'adaptera nécessairement à ses handicaps et à leurs conséquences », Pol. Charleroi, 16 janvier 2007, C.R.A., 2007, livr. 3, p. 193.

Nous sommes d'avis que cette « nécessaire » accoutumance de la victime à son handicap n'est pas un argument scientifique. Il s'agit davantage d'un *credo* fondé sur la « bonne » nature humaine¹¹.

Illustrons notre propos par l'histoire que nous livre un jeune paraplégique ayant pu quitter l'hôpital après une longue période d'hospitalisation et ayant regagné son habitation adaptée « à son nouveau profil ».

« Il était l'après-midi, juste après le déjeuner, et je voulais m'installer confortablement dans le canapé et regarder jusqu'au soir ces téléfilms (parfois assez mauvais !) qu'on propose sur M6. Mais n'est pas un bon téléfilm un téléfilm sans toute la panoplie nécessaire : chips, bonbons, popcorn...

Je décide donc d'aller à l'épicerie du coin, qu'on peut aussi appeler mon espace de ravitaillement en temps de guerre – plus précisément, le rayon sucreries et gourmandises est mon territoire.

Je sors de mon nouveau logement totalement accessible et descends la rue. Là, je dois traverser, et je me heurte à un ressaut d'environ 10-12 centimètres. Aucune voiture en vue, je me lance doucement en me maintenant aux poteaux – réflexe. Plus de peur que de mal, je continue ma route – c'est assez bizarre, mais de l'autre côté le trottoir était aplani à l'endroit du passage piéton ! Et c'est là qu'arrive le plus gros problème, que je n'avais pas remarqué. Le trottoir où est une de ces petites rues résidentielles minuscules où, valide, il fallait marcher à la queue leu leu. Mon fauteuil tanguait dangereusement, je décide alors de rouler sur le bas-côté (enfin j'essaye !) de la route en espérant qu'aucune voiture ne passera.

Plus de peur que de mal, j'aperçois enfin l'épicerie... où il y avait une fois de plus un ressaut d'une dizaine de centimètres. Pestant, j'appelle le vendeur afin qu'il m'aide à monter cette marche de malheur.

En rentrant chez moi, vous vous doutez bien que je me promis de ne plus jamais aller à l'épicerie : ce serait bien peu tenir à ma vie ! »¹²

Dans le cas de cette victime paraplégique, l'adaptation à son handicap l'a conduite à ne plus se rendre chez l'épicier.

Une telle adaptation a-t-elle un effet réellement apaisant ?

Le fait de renoncer à se rendre chez son épiciériste signifie-t-il que ce jeune paraplégique a relativisé sa situation de sorte qu'il l'a améliorée ?

Nous ne le pensons pas.

Devoir composer avec une situation, et dès lors s'adapter à celle-ci, n'entraîne pas *per se* une amélioration significative du vécu de la victime, de son ressenti¹³.

¹¹ Voy. en ce sens : Pol. Charleroi, 19 décembre 2006, *E.P.C.*, 2007, livr. 2, III.2 ; Charleroi, p. 89 ; C.R.A., 2007, livr. 4, p. 266. Pol. Dinant, 14 octobre 2004, C.R.A., 2005, livr. 1, p. 13.

¹² <http://danslavieduneparaplegique.wordpress.com/page/3/>.

¹³ En ce sens : P. STAQUET, « L'évaluation du dommage moral : forfait ou capitalisation ? », in *Recueil de jurisprudence*, vol. II, jurisprudence 2012, Anthemis, 2014, pp. 38-39.

Les anglophones utilisent l'expression « *to cope with a handicap* » ou faire face à un handicap. Cette expression fait appel aux notions de *management*, de gestion, d'apprentissage pour surmonter des difficultés nées du handicap. Une telle gestion est de tous les jours et est liée à la survie même des victimes.

Le jugement annoté écarte fort pertinemment la théorie de « l'accoutumance-apaisement » en adoptant une juste approche du concept de « l'adaptation-*management* » : « la victime s'habitue à vivre avec ses difficultés et, afin qu'elle n'encombre pas son esprit de regrets, elle va devoir les surmonter. Les efforts fournis pour y parvenir ne le sont pas une fois pour toutes ». Les renoncements et adaptations auxquels la victime est contrainte ont un prix journalier.

Ainsi, Charlotte, âgée d'une cinquantaine d'années, a été contrainte d'élire domicile dans une résidence gériatrique – lieu où, lors de son admission, le plus jeune pensionnaire était son aîné d'au moins de 15 à 20 ans – à la suite de l'implacable et définitif constat de sa perte d'autonomie, de la privation des joies usuelles attendues pour toute dame de son âge, de l'exclusion de toute vie sociale et de la perte de toute vie affective. De quelle manière le temps pourrait-il soulager la souffrance morale de Charlotte ?

Certes, il n'est pas impossible qu'elle prenne encore un certain plaisir à lire le dernier livre couronné du prix Goncourt ou à fredonner, dans la salle commune de la maison de repos, une vieille chanson, accompagnant ainsi la radio... S'il est vraisemblable que ces escapades lui permettent de « tuer le temps » jusqu'au prochain week-end où elle recevra peut-être la visite d'un proche, peut-il être soutenu qu'elles atténuent sa souffrance morale ?

Si lors d'une visite dans cette résidence, vous réussissiez à lui capturer un sourire, oseriez-vous lui parler de l'effet apaisant du temps ?

Conclusion

De conclusion, il n'en est point.

Le jugement commenté présente le mérite d'ouvrir le débat sur la manière d'appréhender l'incapacité personnelle et le dommage moral de la victime. N'y a-t-il pas trop souvent confusion des genres ?

Enfin, loin du mythe de l'effet apaisant du temps sur la souffrance morale d'une victime, le concept de « l'adaptation-*management* » permet de rendre compte de la réalité de l'affrontement de la personne lésée avec ses propres limites et de la gestion de celles-ci.

Isabelle LUTTE
Avocate