

# QUESTIONNAIRE SUR LA REPARATION INTEGRALE

## SECTION I - SYNTHESE GENERALE

### SOUS-SECTION II - LA MISE EN OEUVRE DE LA REPARATION INTEGRALE

par

Philippe PIERRE

Professeur à l'Université de Rennes 1  
Directeur de l'I.O.D.E. (UMR CNRS 6262)

Précisions liminaires : dans l'étude de cette mise en œuvre, nous aborderons 24 questions, mais nous ne les aborderons pas toutes de façon identique.

1. - Certaines d'entre elles, renvoyant en réalité aux questions saillantes (forme de la réparation, normalisation, dommages et intérêts punitifs) qui ont été isolées *in specie*, ne seront de ce fait pas évoquées dans le détail, sans référence donc à tel ou tel droit national. Elles seront néanmoins envisagées à l'aune des grands principes qui animent la mise en œuvre de la réparation et des tensions qui peuvent naître entre tel ou tel choix juridique.

2. - La seconde partie du questionnaire, divisée entre les points relatifs à la forme de la réparation et ceux traitant de son évaluation, semble donc comporter deux masses. En réalité, il nous semble devoir traiter le sujet en trois temps : le temps de la forme, puis le temps de l'évaluation donc, mais aussi le temps de sa concrétisation par les illustrations quantitatives présentes dans les questions 33 à 37. Ces dernières procèdent d'une volonté distincte, celle de toucher du doigt les *quantums* de l'indemnisation au titre des préjudices corporels ou même économiques. On ne peut s'empêcher ici de penser que la comparaison finit par buter sur la raison, la raison économique en l'occurrence, les fameux « impératifs budgétaires » qui font que toute esquisse de rapprochement normatif ne peut s'envisager *in abstracto*. Le traitement particulier des questions quantitatives procède également de l'accueil spécifique qu'elles ont reçu de ceux qui ont bien voulu répondre à ce questionnaire. Même si toutes les autres questions n'ont pas reçu de réponse systématique, celles recensées au titre des *quantums* sont parfois plus parcellaires et, surtout, casuistes. Il est dès lors délicat d'y puiser matière à une analyse transversale, de s'abstraire des chiffres, même si, nous le verrons, certains enseignements peuvent être finalement proposés.

3. - Si l'on en revient aux deux séquences précédentes - forme et évaluation hors données chiffrées - il importe aussitôt de souligner une autre limite de l'exercice de synthèse. Contrairement à la partie précédente, mise en scène par Fabrice Leduc autour de la **généralité** et de la **relativité** du principe de réparation intégrale, la mise en œuvre ne se prête guère de prime abord à la conceptualisation. C'est ici le temps de la pratique juridictionnelle, à la marge celle du régleur de sinistre. Dans cette mise en œuvre, l'œuvre du juge est de mise, qu'il s'agit avant tout d'analyser au gré des principales difficultés de la réparation. Cependant, derrière cette approche analytique, c'est bien souvent, de nouveau, le choix d'une conception de la réparation qui se profile, et dont il a été démontré qu'elle oscille entre principe d'équivalence, principe de non enrichissement et principe de non appauvrissement. Autant que faire se peut, nous nous efforcerons de relier solutions et principes, sans omettre une autre dimension qui nous semble essentielle à la perception de la mise en œuvre de la réparation, non sans lien avec les trois principes précédents : quelle est la place du juge, et de quel juge ?

En d'autres termes, quelle est la marge de liberté - ou d'autorité - des magistrats au regard des directives législatives ou réglementaires, mais aussi de la volonté des colitigants ? Où se place par ailleurs le curseur de cette liberté au sein des juridictions, ce qui questionne les rapports entre juridictions suprêmes et du fond ?

#### *a. La forme de la réparation*

*Brevitatis causa*, (V. les développements spécifiques du rapport d'Olivia SABARD), quelques remarques synthétiques peuvent être formulées à propos du choix entre la réparation en nature et la réparation par équivalent.

- **Première observation**, qui n'est pas purement sémantique mais interpelle la conception même des responsabilités, une distinction existe en droit français entre la réparation *stricto sensu* et l'exécution en nature, cette dichotomie concerne la seule obligation contractuelle. Des précisions ont donc été fournies sur ce point par les rapporteurs français, soulignant que le juge est ici lié par la décision des parties - exigence de l'exécution en nature directement par le créancier ou imposée par son débiteur. Dans les autres pays, en nombre conséquent (8), la question a été d'emblée comprise dans son sens étroit, et aucune allusion à l'exécution en nature n'y est observable. Quant aux autres réponses exploitables sur ce point, elles se divisent en deux catégories. Certains pays ont une conception univoque de l'inexécution et de la réparation, soit pour privilégier dans les deux cas leur mise en œuvre en nature (**Belgique, Portugal**), soit au contraire (**Irlande**) pour choisir celle par équivalent. D'autres systèmes s'inscrivent d'emblée dans la dualité, à l'instar de la **Grande Bretagne** où *l'executio in natura* s'envisage pour les contrats, au titre de l'équité judiciaire, alors que la *reparatio in natura* ne prospère que par exception dans la sphère extracontractuelle. On soulignera également que la dichotomie contractuel/aquilien est une source de profonde difficulté pour le droit espagnol, qui n'a pas clairement tranché en faveur de l'unicité ou de la dualité de traitement : si l'exécution en nature est de mise, les modalités de la réparation oscillent entre un choix laissé à la victime - mais jamais au responsable - et une précellence de la réparation en nature source de controverse doctrinale.

- **Deuxième observation**, centrée cette fois sur l'alternative réparation en nature /par équivalent dans la seule responsabilité aquilienne afin d'y rassembler tous les questionnaires : perce à l'analyse un certain isolement du droit français, campé sur le pouvoir souverain des juges du fond dans le choix de l'une ou l'autre des options, allant jusqu'à la substitution judiciaire de dommages-intérêts à une demande formulée en nature par la victime, autant de points qu'approfondira O. SABARD. Seuls deux pays rejoignent ici notre droit (**Pays Bas, Suisse**) face à une prévalence, dans la plupart des États, de la réparation en nature affirmée comme telle (**Allemagne Autriche, Italie, Portugal**) ou comme droit d'option principale de la victime (**Belgique, Hongrie, Pologne, Luxembourg, Suède**). Cela étant, il est tout aussi intéressant d'envisager l'amplitude des exceptions à ces règles ainsi brossées. Aussi bien, l'option juridictionnelle n'est jamais totalement rayée de la carte : contrôle de l'abus de droit (**Belgique, Hongrie**), existence de « motifs pertinents » appréciés par le juge en **Suisse** (et visés *expressis verbis* dans l'avant-projet), dépenses disproportionnées et bien sûr impossibilité matérielle. En sens opposé, le droit anglais opine en faveur de la réparation par équivalent sans omettre semblablement certains correctifs (pouvoir d'injonction judiciaire) très rarement exercés en pratique.

- **Troisième observation**, en forme d'appel à débat : les réponses aux questionnaires ne mettent que très peu en exergue la question des rapports entre les cours

suprêmes et les juges du fond, lors même que celle-ci est fort soulignée par les rapporteurs français.

## **B. - L'évaluation de la réparation**

### **1. - Questions d'ordre général**

#### *a. Minoration et/ou majoration des indemnités ?*

- Les rubriques 17 et 18 portent sur la possibilité pour le juge de modérer/majorer les dommages-intérêts au regard de la légèreté/gravité de la faute du responsable, de son état de fortune ou d'autres circonstances de la cause. S'il est encore question de réparer, la modération devient incompatible avec le non appauvrissement de la victime, version minimale de la réparation intégrale (cf. Fabrice), tandis que la majoration exclut l'autre interprétation d'un tel principe, vécu cette fois comme une règle de non enrichissement. De fait, la majoration rime alors avec l'introduction d'une dimension punitive dans la responsabilité civile, qu'Aline VIGNON abordera plus amplement dans son rapport spécifique (y compris au regard de la question 8). Nous nous concentrerons sur le restant des interrogations soulevées.

Ceci précisé, rappelons avec les rapporteurs **français** que dans notre droit, la majoration ou modération des dommages et intérêts selon la degré de la faute du responsable n'est en principe qu'une faculté officieuse des juges du fond, liée à la plasticité de leur appréciation souveraine, à l'instar de l'évaluation de certains préjudices moraux. Cependant le degré de gravité des fautes respectives apparaît plus officiellement lors des partages de responsabilité, la faute de la victime étant corrélée à celle de l'auteur selon ladite gravité et non leur rôle causal, ce qui serait un raisonnement objectif. Telle est aussi la position de l'**Irlande**, où la négligence de la victime est prise en compte pour réduire le montant de la réparation *ex aequo et bono* compte tenu selon les textes « de la gravité des fautes de la victime et du défendeur... ». Dans les droits européens, la réponse **allemande** évoque cette faute de la victime comme autorisant, en général, une réduction de la réparation<sup>1</sup>. En contrepoint, le **droit belge** énonce que la gravité de la faute du responsable - intentionnelle - interdit toute forfaitisation des indemnités ou toute prise en compte d'une faute de la victime, l'intention absorbant l'intégralité de la causalité. En **Suisse**, la minoration est possible (art. 44-I CO) au vu du consentement ou de la faute de la victime.

Hormis cette incidence de la faute de la victime, l'éventualité d'une révision à la baisse dans d'autres circonstances est rejetée par une salve de pays, faisant fond sur le principe de réparation intégrale envisagé comme principe d'équivalence (cf. Fabrice), quelles qu'en soient les limites (**Allemagne, l'Autriche, Belgique, Espagne, Irlande, Italie, Luxembourg, Pologne, Grande-Bretagne**). A l'opposé, une faculté de minoration générale est reconnue en **Suisse** (CO 43-I) où « *Le juge détermine le mode ainsi que l'étendue de la réparation, d'après les circonstances et la gravité de la faute* » et peut « *réduire les dommages-intérêts en absence d'intention ou de négligence ou imprudence graves, ou si le paiement de la réparation exposerait l'auteur à la gêne* » (C044). De même pour la **Suède**, le **Portugal** (depuis 1967 - art. 494 C. civ - en cas de faute légère et la situation économique du défendeur comme de la victime ainsi que les autres circonstances de la cause : peu appliqué

---

<sup>1</sup> Au **Luxembourg**, la gravité de la faute est prise en compte pour les partages de responsabilités et la validité des clauses évasives ou limitatives de responsabilité.

cependant en pratique), ou les **Pays-Bas** (article 6-109 BW : réduction si imposer une pleine responsabilité conduirait à des résultats inadmissibles, selon la nature de la responsabilité, ex. pour faute grossière ou intentionnelle, ou l'aptitude du défendeur au paiement, par exemple en cas de risque de banqueroute. Vaut pour les atteintes aux biens et non corporelles) et dans une moindre mesure **la Hongrie** (malgré l'affirmation du principe, art. 339 C. civ. : « *En présence de circonstances dignes d'une considération particulière, la personne responsable pour le préjudice peut être libérée par le tribunal d'une partie de sa responsabilité* ». Il y a là une cause de modération et pas d'exonération, prenant spécialement en compte la fortune du débiteur).

Enfin malgré une hostilité affirmée au *jus moderandi* la **Pologne** admet par exception cette révision dans les rapports entre les personnes physiques, en fonction des ressources de la victime et/ou du responsable et des règles de justice sociale, voire de la gravité de la faute (peu appliqué, jamais pour les atteintes corporelles). De même pour **l'Italie** où l'exonération pour la faute légère d'un professionnel est possible alors que la prestation était particulièrement difficile (2236 C. civ.). En **Belgique**, comme en **Allemagne**, le dommage causé par un dément ou un malade mental - autorise le juge à condamner l'auteur du dommage « à tout ou partie de la réparation à laquelle elle serait astreinte si elle avait le contrôle de ses actes » (solvabilité, existence d'une assurance, gravité des circonstances de l'accident).

Nous verrons avec A. VIGNON que les possibilités de majoration des indemnités ne constituent pas, au sein des pays européens, l'exact symétrique de celles reconnues pour la minoration.

#### *b. Questions de montant*

Cinq questions sont ici en cause (18 à 23) qui interpellent sur l'autonomie des juges du fond :

- quant aux règles d'évaluation susceptibles de s'imposer à eux,
- quant à leur éventuelle obligation d'exposer leur méthode d'évaluation,
- quant à la possibilité d'une évaluation *in globo* ou *in specie* des chefs de préjudice,
- enfin, last but not least, quant à l'existence d'une barémisation officielle, obligatoire, ou à tout le moins officieuse.

Nous traiterons à part de la barémisation, versant particulier des principes contenus dans les 3 premières questions.

#### *b.1. Principes généraux*

**Le droit français** ne contient pas de disposition générale imposant aux juges des règles d'évaluation de la réparation, celles-ci étant laissées à l'appréciation souveraine des juges du fond (avec un contrôle très limité de la C. cass. tel que sur le défaut de réponse à conclusions). Selon l'antienne de la Cour de cassation, « si l'article 1382 du Code civil oblige l'auteur d'un dommage à le réparer, il ne détermine aucun mode spécial de réparation »<sup>2</sup>. Dès lors, les juges du fond justifient l'existence d'un dommage par la seule évaluation qu'ils en font. Il faut cependant prendre en compte l'incidence indirecte de règles procédurales, telle l'obligation de préciser les postes de préjudices en matière corporelle afin de déterminer l'assiette des droits des victimes et des tiers payeurs (L. 21 déc. 2006). Ceci a conduit à

---

<sup>2</sup> Cass. 1<sup>re</sup> civ., 14 mai 1962, Bull. n° 241

l'établissement d'une nomenclature (une loi l'officialisant par publication est en cours d'élaboration au Parlement), laquelle n'exclut pas une liberté d'évaluation au sein de chacun de ces postes. Il importe de mentionner également l'incidence directe de règles très particulières, à l'instar de certains cas de responsabilité professionnelle (cf. hôtelier, art. 1953 al. 3, mais seulement plafonnement et limité à quelques circonstances).

**Au regard des droits étrangers**, on soulignera, en guise de préalable, que quel que soit le système juridique en cause, il n'existe pas une législation enserrant de façon exhaustive les juridictions dans des directives d'évaluation. Ceci rehausse le rôle de la jurisprudence, la diversité procédant alors des contraintes plus ou moins lourdes qui pèsent sur les juges du fond et sont susceptibles d'être sanctionnées par les juges suprêmes. Entre la souveraineté complète, où une motivation minimale s'accompagne d'une globalisation des indemnités accordées, et l'explicitation minutieuse des sommes allouées telle qu'y convie la résolution du Conseil de l'Europe (14 mars 1975), il y a nous semble-t-il place à quatre vagues distinctes.

La première vague voit se côtoyer l'appréciation souveraine des juges du fond, le contrôle *a minima* des Cours suprêmes, des directives légales limitées, une évaluation globalisée. Ainsi, le droit **suisse** consacre le pouvoir d'appréciation du juge tant pour le calcul du dommage que pour la fixation des dommages-intérêts. Un texte autorise même *expressis verbis* l'indemnisation en équité « en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée » (art. 42 CO al. 2) lorsque le montant exact ne peut être établi (ex. : préjudice écologique, secrets d'affaires). Les règles de procédure laissent une marge de manœuvre certaine aux juges, les considérants n'étant requis que « le cas échéant » : art. 238 NCPC) mais il faut souligner que la pratique est en faveur d'une motivation et que les parties peuvent demander au juge une motivation écrite (art. 239). Le juge disposant d'une large compétence d'appréciation, il peut faire une évaluation globale (CO 42) et peut même évaluer en équité le montant de la réparation, s'il ne dispose pas d'éléments suffisamment précis pour se livrer à un calcul. Aux **Pays-Bas**, la Cour Suprême ne requiert pas du juge du fond qu'il explique de façon très détaillée les chiffres exacts, laissant ouvert un droit à « l'intuition » judiciaire (non pas l'équité), que l'on retrouve dans la liberté laissée par la globalisation des préjudices corporels (non pecuniary). Le droit **polonais** considère que l'évaluation du préjudice est une question de fait, entraînant une obligation de motivation ordinaire (art. 328 § 2 du Code de procédure civile) et une typologie minimale des postes de préjudices corporels (économique/personnel)<sup>3</sup>.

La deuxième vague est intéressante en ce qu'elle démontre qu'une liberté d'appréciation des juges du fond n'est pas toujours exclusive d'une ventilation imposée des préjudices, synthèse que ne réalise en l'état le droit français qu'à propos des atteintes corporelles et, rappelons le, dans l'attente d'un texte officialisant leur nomenclature. Ainsi, au **Luxembourg**, l'évaluation s'accomplit *in concreto*, sans barème ni obligation de motivation spécifique (l'exigence de motivation ne s'impose que si le juge choisit une méthode

---

<sup>3</sup> **L'Italie** semble plutôt tendre vers la souplesse. La Cour suprême impose un certain nombre d'exigences uniformes selon le type de dommage, spécialement s'il est pécuniaire, à l'instar de la prise en compte de la dépréciation monétaire. Mais il est possible, en le motivant, de prendre en considération les spécificités de l'affaire, de l'âge de la victime, des conséquences dommageables ; cette faculté vaut surtout pour les préjudices non pécuniaires. Les motifs peuvent de plus être résumés.

déterminée). Le juge doit néanmoins évaluer distinctement chaque chef de préjudice indemnisé, sous réserve de certains regroupements liés à la difficulté de distinguer les différentes facettes d'un même préjudice (ex. préj. d'agrément). Pour la **Belgique**, on observe une appréciation en fait - *in concreto* - et donc souveraine de l'existence et de l'étendue du dommage réparable intégralement, selon des principes jurisprudentiels d'objectivité, de transparence, d'égalité. Cependant, il existe une obligation de motivation spécifique en cas de refus de la méthode d'évaluation proposée par la victime (principe : mode de calcul le plus approprié compte tenu des caractéristiques de la victime). L'évaluation forfaitaire, ou bien *ex æquo et bono* n'est possible que subsidiairement et à condition qu'aucun autre mode de calcul ne soit disponible. *De lege*, une ventilation est imposée lors d'un dommage résultant d'un décès ou d'une incapacité permanente et lorsque le juge utilise la capitalisation : celle-ci ne peut être appliquée qu'au préjudice futur, à distinguer du préjudice passé. Plus largement, l'évaluation globale a été condamnée par la Cour de cassation (ex. : censure de l'évaluation séparée des préj. mat. et moraux) d'autant plus que perçue le besoin de séparation pour le recours des 1/3 payeurs et des raisons fiscales.

Dans cet esprit, se trouve encore le **Portugal**, où est même autorisé un calcul du préjudice au regard de l'équité si son montant exact ne peut être établi (art. 566(3)). Mais les chefs de préjudices sont évalués séparément (dommages matériels et corporels). Le voisin **espagnol** est plus nuancé : l'évaluation des juges du fond est souveraine, et une motivation minimale des éléments de calcul des préjudices est en principe imposée notamment en cas de divergence avec les demandes des victimes (cf. défaut de réponse à conclusions). Le contrôle du juge suprême demeure toutefois fort théorique, et la plupart des juges du fond se passent de cette motivation.

La troisième vague voit les Cours suprêmes imposer par principe une motivation rigoureuse aux juges du fond, quant à la méthodologie d'évaluation retenue, allant au delà de la motivation ordinaire et des directives contenues par les quelques textes disponibles. S'y ajoute logiquement une nomenclature des chefs de préjudice.

L'archétype en est **l'Allemagne**. L'abstraction du Code civil (l'article 249 BGB ne prescrivant que le rétablissement de la situation antérieure au dommage) est compensée par une typologie assez précise (ex. : perte d'usage réparable en argent si elle concerne un bien nécessaire à la vie quotidienne, maison mais pas piscine..). Une obligation de motivation suffisante est applicable notamment à l'évaluation des dommages et intérêts. Les différents chefs de préjudice doivent être évalués séparément, par exemple en cas de dommage corporel le coût du traitement médical, la perte de revenus, les mesures de réhabilitation pour le préjudice moral. La fixation d'un montant global de dommages et intérêts ne suffirait pas<sup>4</sup>. De même en **Autriche**, où en l'absence de directives légales, les juges du fond sont néanmoins tenus de préciser la méthode et les éléments d'évaluation retenus, chaque préjudice devant être évalué séparément

En **Hongrie**, si un seul texte précis est disponible pour le préjudice patrimonial, l'article 355 al. 4 : « *A titre de réparation de préjudice il faut rembourser la diminution de valeur du patrimoine de la victime et le gain manqué occasionnés par le fait dommageable, y compris les frais nécessaires à prévenir ou à diminuer le préjudice souffert* ». Une motivation particulièrement détaillée est requise du juge du fond, dont la méconnaissance expose à la cassation. Elle vaut pour chaque chef de préjudice.

---

<sup>4</sup> Un tel jugement serait attaqué sur le fondement d'une application incorrecte des dispositions sur les dommages et intérêts.

Quant à la **Suède (semble-t-il)** on y constate une exigence de motivation poussée qui doit de surcroît respecter certains précédents. Chaque chef de préjudice est (en principe) évalué séparément.

Enfin, 4<sup>ème</sup> vague à vocation insulaire ! Il faut placer à part le **Royaume-Uni**<sup>5</sup> (et **l'Irlande**) tenu par la règle du précédent, qui conduit (sauf quelques exceptions maintenant résiduelles : actions civiles tranchées par des jurys : ex. diffamation) à des motivations très lourdes (jusqu'à 100 pages...). Les arrêts de la Cour Suprême lient les cours inférieures et peuvent indubitablement régler les questions relatives au *quantum* de dommages et intérêts. Cependant, la chambre des Lords - bien que Cour suprême à compter d'octobre 2009 n'a qu'un rôle statistiquement réduit (75 affaires/an) - ce qui renforce d'autant celui des Cours d'appel, essentiellement d'harmonisation par contrôle centralisé. Mais celles-ci laissent libre cours à l'évaluation *ex æquo et bono* (seulement sanction de l'erreur manifeste d'appréciation). Les dispositions légales d'évaluation peuvent être importantes mais ne règlent que des questions ponctuelles. Quant à la spécification des chefs de préjudices, elle existe au moins pour le dommage corporel. Si l'on raisonne sur un cas de blessure grave, le juge doit au minimum évaluer séparément les préjudices moraux (a), les pertes financières antérieures (b) les pertes financières futures (c) et les intérêts y afférant (d) qui différeront selon chaque chef de préjudice. Enfin dans l'arrêt *George v. Pinnock*<sup>6</sup>, les parties se sont vues accorder le droit de connaître la façon dont le juge est parvenu au montant final, ce qui fait du Royaume-Uni le plus européen des pays, si l'on rapproche cette décision de la résolution précitée du Conseil de l'Europe ! Alors que le droit français apparaît encore bien en retrait au regard de nombre de ses voisins européens...

### *b.2. La barémisation*

Le sujet de la barémisation offre cette fois une perspective plus linéaire, même s'il n'est pas encore question de mer d'huile. Cantonnons nous aux barèmes d'évaluation<sup>7</sup>. De fait, la **France**, qui ne dispose pas de barème officiel obligatoire, au nom de la souveraineté des juges du fond, se situe cette fois dans la norme européenne. Fabrice Leduc nous a démontré que, lorsque l'on touche à la « compensation consolation » - spéc. pour les chefs de préjudice extrapatrimoniaux - en l'absence de mesure objectivable, l'édiction de barèmes officiels ne saurait en soi garantir une réparation intégrale, qui relève ici de la pure fiction. En revanche, elle permet de lutter contre l'arbitraire, celui d'un *arbitrium* juridictionnel désordonné, ou de règlements transactionnels déséquilibrés. Ceci explique que quelques États aient franchi le Rubicon, en l'imposant à l'instar de la **Suède** pour les préjudices corporels ou pour une catégorie d'accidents (par exemple de la route en **Espagne et Italie**). Plus en retrait, d'autres barèmes, certes officiels, n'ont en réalité que de vocation indicative malgré le luxe de précisions qu'ils contiennent parfois : ordonnance **portugaise** du 26 mai 2008 pour les atteintes corporelles, guide « quasi officiel » ou « plus qu'officieux » du *judicial studies board* (bureau des études juridiques) ou du Conseil de la Magistrature au **Royaume-Uni**. Observons qu'en France, la tournure quasi officielle de certains barèmes - à l'instar de celui publié par le FIVA - n'a pas empêché la Cour de cassation de rappeler qu'en ce lieu comme

---

<sup>5</sup> En **Irlande**, on relève des principes généraux dégagés par la Cour suprême, laquelle détaille les éléments de détermination de l'indemnisation; ainsi, en matière contractuelle, des références s'appliquent telles que l'argent dépensé ou la valeur des services fournis. Possibilité d'indemniser ce que la victime aurait reçu si le contrat avait été correctement exécuté (intérêt anticipation). Généralement, pour des préjudices résultant de la commission d'un acte délictuel, le juge évaluera des réparations à attribuer pour chaque chef de préjudice séparément.

<sup>6</sup> [1973] 1 WLR 118.

<sup>7</sup> Pour les barèmes de capitalisation, V. rapport français, par GROUDEL (H.).

en d'autres doit prévaloir l'appréciation souveraine des juges du fond. En réalité, la barémisation prospère le plus souvent par voie officieuse, inavouée voire « hypocrite » ; car il s'agit pour les juges du fond de se référer à leur propre jurisprudence, dont la citation au grand jour les exposerait à la censure, par crainte en France de la résurgence d'arrêts de règlement<sup>8</sup>. Cette création spontanée atteste pourtant la nécessité d'homogénéiser la réparation et, les mêmes causes appelant les mêmes effets, on la retrouve dans nombre de pays voisins, spéc. pour le dommage corporel : **Allemagne** (*quantums* publiés pour le *pretium doloris, shmertzengeld*), **Irlande** (livre des *quantums* « guidant » le tribunal<sup>9</sup>) **Suisse** (tables de calculs), **Belgique** (élaboration au sein, notamment, d'associations professionnelles de magistrats et utilisation de tableaux indicatifs pour le dommage corporel), **Luxembourg**, **Autriche** et probablement **Portugal** et **Italie**, où les réponses évoquent l'utilisation par les juges du fond de « précédents jurisprudentiels » ou de critères identiques utilisés par les juges. Au bilan, seules la **Pologne** (« le juge doit évaluer le dommage selon les règles de droit, sans regarder des barèmes officieux ») et la **Hongrie** ne font - encore - état, car la nécessité fera sans doute son œuvre dans ces droits jeunes, d'aucun barème officiel ou officieux<sup>10</sup>.

Mais vous l'aurez compris, le sujet des barèmes, comme celui des nomenclatures, convoque principalement la réparation du dommage corporel, sur laquelle J. BOURDOISEAU reviendra plus longuement, entre normalisation et normativisation au titre des questions saillantes.

### *c. Questions de temps*

Dans cette synthèse, par une chronologie un peu forcée, nous rapprocherons le passé - l'incidence d'un état antérieur de la victime en matière corporelle - du présent, la date d'évaluation des préjudices en général - et du futur, l'aggravation ou l'amélioration du dommage.

*c.1. Passé (Q. 28) :* les prédispositions de la victime touchent autant à la réparation qu'à la causalité. C'est d'ailleurs dans cette vue, cause exonératoire de responsabilité, qu'elles peuvent anéantir toute responsabilité en droit **français**. L'ambivalence du sujet est d'autant plus forte qu'un seul droit, belge, se risque à travailler la notion en s'efforçant de distinguer les prédispositions<sup>11</sup> de l'état antérieur stabilisé, au terme d'un rapport repris par la Cour de cassation belge. Quant au traitement de ce que les anglais dénomment les « vicissitudes de la vie », il obéit pour l'essentiel à des principes comparables au droit français, l'indifférence des prédispositions latentes, ce que résume l'adage « le défendeur doit prendre la victime comme il la trouve » ou la règle du « crâne de coquille d'œuf »<sup>12</sup> (**Irlande, GB, Allemagne, Belgique, Hongrie, Luxembourg, Pologne, Suède ...**). A

---

<sup>8</sup> A cela, il faut excepter l'Espagne où, hors du droit des accidents de la route, soumis à barémisation officielle, la Cour suprême a légitimé le recours des juges aux barèmes officieux dans le domaine corporel.

<sup>9</sup> La réponse à la question 22 exclut pourtant l'existence de barèmes officieux... Confusion avec « publiés » ??

<sup>10</sup> Pas de réponse exploitable aux Pays-Bas.

<sup>11</sup> Un état physique ou psychique normal chez un sujet possédant des caractéristiques génétiques ou autres incluant la possibilité d'une évolution vers une expression clinique (donc une répercussion constatable sur la vie quotidienne du sujet), évolution soit spontanée, soit induite par un ou des cofacteurs, l'un d'eux pouvant être traumatique ; cette prédisposition n'est connue du sujet que s'il a fait effectuer les tests appropriés (médecine prédictive) ». La prédisposition de la victime ne peut pas être prise en considération pour écarter ou limiter la réparation du dommage

<sup>12</sup> Le principe est que, si une personne avait un crâne aussi sensible que la coquille d'un œuf, et que le responsable, n'ayant pas connu cette particularité, a frappé cette personne sur la tête, lui cassant le crâne inopinément, il sera jugé responsable de tous les dommages résultant du contact injustifié, quoiqu'ils n'aient pas



cela il convient d'apporter les correctifs suivants : les prédispositions patentes, ou les évolutions inéluctables de l'état de santé, vont exclure la réparation des préjudices faute de lien causal avec le fait générateur (**Espagne, Hongrie, Autriche, Belgique, Italie, Luxembourg, GB, Suisse**). Si la plupart des droits s'accordent donc avec le droit hexagonal, quelques nuances s'imposent à tout le moins : le droit allemand prête aussi attention à la prise de mesures raisonnables de protection par la victime, le Tribunal fédéral **suisse** a jugé que la prédisposition peut être prise en compte soit comme facteur de diminution du dommage (art. 42 CO), dans l'hypothèse où celui-ci se serait vraisemblablement réalisé, soit comme facteur de réduction des dommages-intérêts dans l'hypothèse où le dommage ne se serait selon toute probabilité pas réalisé. Au rebours, la réponse **portugaise** ne laisse pas prise à la nuance, les prédispositions étant toujours prises en compte (complet ??).

*c.2. Présent (Q. 24) :* le choix du moment d'évaluation de la réparation oscille, on le sait, entre la date de survenance du préjudice et celle de la décision le liquidant. Le second choix, qui implique de prendre en compte les variations intrinsèques du dommage en lien avec le fait générateur et les évolutions de son expression monétaire (ex. : revenus) est celui du droit **français**, tant sur le plan contractuel que délictuel, sous forme de dette de valeur réputée plus respectueuse du principe de réparation intégrale que l'autre option, même si un ajustement au moment du règlement serait encore préférable, mais n'est pratiqué par aucun pays face aux difficultés concrètes de sa mise en œuvre. La majorité des États ont également choisi la date du jugement (**Allemagne, Autriche, Belgique, Luxembourg, Espagne, Suède, Pologne, Finlande**) même si cette référence n'est pas unanime, face au modèle concurrent de la date de survenance du préjudice (**GB, Italie, Portugal, Pays-Bas, Suisse** « *patrimoine comptablement affecté* », **Hongrie**). Observons que l'**Irlande** distingue nettement le jour de l'inexécution contractuelle et, en matière délictuelle, la date de la décision de justice, tandis que les solutions adoptées peuvent être imposées par des textes précis (art. 360 CC hongrois) ou des solutions prétoriennes. Enfin, les réponses anglaises rappellent que, même en présence d'une évaluation au jour du dommage, des évolutions dans les outils d'évaluation (barèmes réévalués) doivent être intégrées par les magistrats<sup>13</sup>.

*c.3. Futur (Q. 31/32) :* Il s'est agi ici d'étudier l'évolution du dommage, en l'occurrence l'incidence, sur les droits de la victime, de sa diminution ou son aggravation après le jugement ayant alloué la réparation. L'hypothèse d'une **diminution** ne donne lieu, en droit **français** comme dans la plupart des pays européens (**Belgique, Espagne, Hongrie, Italie, Irlande, Luxembourg, GB, Suède, Pologne, Portugal**) à aucune possibilité de révision à la baisse. A chaque fois, l'exclusion de cette *reformatio in pejus* est fondée, comme pour la solution hexagonale, sur l'autorité de la chose jugée<sup>14</sup>, le "one shot" anglo-saxon. Toutefois, une réserve courante tient à la faculté de révision des rentes, sous condition (**France, GB** : les rentes y sont le principe) ou non (**Allemagne, Pologne, Portugal, Suède**) de l'inscription de cette réserve dans la décision judiciaire, ce qui revient dans ce dernier cas à contrarier la *jurisdictio*. L'**Autriche** et la **Suisse** détonent quelque peu dans ce concert, posant le principe inverse de la révision, mais il faut le constater, avec un luxe de précaution en droit suisse, puisqu'elle postule l'apparition de faits nouveaux **ou**, en matière de dommages corporels, une motivation spécifique du jugement pour ouvrir un droit qui se prescrit en toute hypothèse par deux ans à compter du jugement.

---

été prévisibles.

<sup>13</sup> Les anglais avancent également la distinction entre la date de survenance du dommage - de principe - et celle du fait générateur, la première étant jugée la plus juste en matière corporelle.

<sup>14</sup> Dont sont également dotées les transactions conclues (C. civ., art. 2044).

La révision pour **aggravation** du dommage ne dépend pas, en **France**, d'une motivation spécifique, car la condition d'un préjudice nouveau qui la subordonne écarte de ce fait l'autorité de la chose jugée. Après une tendance libérale, la jurisprudence s'est resserrée en exigeant une aggravation postérieure au jugement emportant une réparation *per se*, et non une simple réévaluation des indemnités initialement prononcées. Différents pays européens se situent exactement sur la même ligne (**Pologne, Luxembourg, Suède, Autriche**) tandis que d'autres n'adoptent cette solution que pour autant que la procédure ne soit pas achevée (**Espagne, Portugal**). En vérité, quel que soit le détail des réponses, la solution doit en logique être déclinée chaque fois qu'est invoquée l'autorité de la chose jugée. Le droit **hongrois**, comme **italien**, évoquent une condition d'imprévisibilité de toutes les conséquences du fait dommageable à la date du jugement tandis que d'autres systèmes (**Belgique, Suisse, Allemagne, Pays-Bas**) lient la révision à l'inscription de réserves dans la décision de justice. Enfin, il apparaît que les droits anglo-saxons (**GB, Irlande**) sont les moins accueillants à l'égard de telles demandes de révision, hormis - *clausula generalis* - les jugements provisionnels ou le cas des rentes (étant observé qu'en **Allemagne**, en sens opposé, la révision d'une rente impose une aggravation substantielle).

## 2. - Les atteintes aux biens

Non sans quelque paradoxe, compte tenu d'enjeux sans doute inférieurs, les atteintes aux biens apparaissent sans doute comme les meilleurs indices de la conception de la réparation intégrale retenue par les pays interrogés. Contrairement aux préjudices non économiques, l'atteinte est ici palpable (destruction ou détérioration de la chose) et sa compensation peut attester, *a minima*, un choix en faveur d'un principe de non enrichissement et, *a maxima*, en faveur d'un non appauvrissement (cf. F. LEDUC). Le **Droit français** opine pour le coût de remise en état si la chose est détériorée. La valeur de remplacement (chose de même type dans le même état) est de règle lorsque la chose est détruite ou le coût de sa réparation supérieur à celui du remplacement. Exceptionnellement, la valeur vénale sera prise en compte (si la chose, par exemple, avait vocation à être vendue). En principe, et contrairement à son homologue administratif, le juge judiciaire n'applique aucun coefficient de vétusté, y compris lorsque tel remplacement (reconstruction d'un bâtiment) enrichirait comptablement la victime. Le principe de non enrichissement n'est donc pas prégnant, sauf à envisager le rôle de l'assurance de choses qui, sur un plan cette fois contractuel, peut conduire à ce coefficient. Les droits européens s'attachent très majoritairement à la référence de la remise en état sauf, à titre subsidiaire - impossibilité ou coût supérieur - à la valeur de remplacement (**Allemagne, Autriche, Belgique, Italie, Hongrie, Luxembourg, Pologne, GB<sup>15</sup>, Suède**). Le droit **suisse** ajoute - Tribunal Fédéral et projet de révision de la responsabilité civile - la prise en compte de l'utilité de la chose atteinte pour la victime (ex. : usage professionnel, compensation du gain manqué ou frais de location) ce que ne renie pas au demeurant le droit français. Plus exotique apparaît en revanche la référence du droit **portugais** à la « valeur sentimentale » d'un bien tel qu'un véhicule automobile, considérée dans le calcul de la valeur de remplacement. De même, l'**Irlande** fait preuve d'un certain atypisme en visant la « perte de valeur du bien », par comparaison entre sa valeur marchande avant et après le dommage, au même titre que le coût de la remise en l'état ou la valeur de remplacement, la méthode la moins coûteuse devant être choisie sauf raison substantielle inverse. Doit enfin être soulignée la flexibilité du droit **néerlandais**, dont le Code énonce « que le tribunal évalue le dommage de la manière qui correspond le mieux à sa nature ».

---

<sup>15</sup> Evoquant la valeur vénale en cas de destruction.

L'impression de convergence vers les solutions françaises s'estompe toutefois lorsque vient en débat l'application d'un coefficient de vétusté, rejetée par notre système juridique, à tout le moins par la jurisprudence judiciaire. Le **Portugal** est à l'unisson. Le droit **belge** est hésitant, quoique la tendance prétorienne la plus récente soit à l'encontre d'une telle minoration. Si l'**Espagne** est *a priori* plus catégorique dans le rejet, il faut noter que l'application du seul critère de la valeur marchande dans le calcul de l'indemnité peut conduire, indirectement, à minorer celle-ci par un coefficient somme toute comparable. Le **Luxembourg** écarte toute prise en compte de la vétusté des biens immobiliers mais l'admet pour les biens dont le remplacement est aisé, compte tenu d'un marché de l'occasion. En sens opposé, favorables à la minoration pour vétusté fréquemment fondée sur le principe de non enrichissement, se trouvent les droits **allemand, autrichien, hongrois, irlandais, polonais<sup>16</sup>, suédois suisse** et, dans une moindre mesure, **anglais<sup>17</sup>**.

### C. - Questions quantitatives

**Observations liminaires :** les réponses à ces questions quantitatives apparaissent plus difficiles à synthétiser. Par leur nature même, car les chiffrages sont nécessairement hétérogènes - mais cette hétérogénéité peut aussi être porteuse d'enseignements. Par le nombre des réponses exploitables, plusieurs questionnaires n'ayant pas été complétés sur ces points, sans que leur nombre vienne obérer cependant la démarche. Au delà des réponses chiffrées, des principes d'indemnisation se dessinent souvent, que nous nous efforcerons de mettre également en exergue.

**(Q33)** *Quel est en moyenne le quantum de la réparation allouée à la victime qui endure des souffrances physiques et morales jugées importantes (ie évaluées sur une échelle de 7 à au moins 6) ? A titre indicatif, en France, cette indemnité est au moins égale à 20 000 €.*

Précisons en premier lieu que le droit français a peu évolué sur l'indemnisation de ce *pretium doloris*. Avant la réforme du 21 décembre 2006 et l'avènement de la nomenclature Dintilhac, les souffrances étaient potentiellement indemnissables au titre des préjudices temporaires et permanents, même si une projection des douleurs à ce second stade était souvent jugée impossible par les experts (inclusion dans l'IPP, actuellement DFP). Clarifiant cette situation, la nomenclature n'admet désormais l'indemnisation *per se* des souffrances endurées qu'au titre des préjudices extrapatrimoniaux temporaires. Ces difficultés de spécification du *pretium doloris* se retrouvent sans surprise chez nos voisins européens, lorsque des données statistiques peuvent être produites, ce qui est loin d'être toujours le cas (**Allemagne ; Irlande ; Suède, Pays-Bas**). Diverses réponses chiffrées sont ainsi globalisées, soit au sein déficit fonctionnel permanent, de l'invalidité (**Italie** 150 000 à 200 000 € pour des incapacités moyennes, **Pologne** 250 000 € pour les cas les plus graves au sein desquels probablement 15 000 € pour le *pretium doloris*, **Suisse** 600 000 € pour les invalidités graves, **Espagne** 273 000 euros pour une victime 25 ans). Les concernant, la comparaison semble

---

<sup>16</sup> Avec une contradiction apparente entre les deux réponses aux questionnaires.

<sup>17</sup> Dans le cas d'un simple endommagement de la chose l'auteur du dommage n'est généralement pas admis à demander une déduction en raison de l'amélioration inévitable consécutive à l'intégration au bien de nouvelles pièces : c'est l'auteur du dommage qui par son acte est responsable de cette amélioration et de toute façon l'augmentation de valeur n'est, dans la plupart des cas pas spéculative. Toutefois, il a été soutenu que si la victime tire un net avantage du travail réalisé, ceci devrait être pris en compte. Ainsi, comme c'est souvent le cas, l'approche est pragmatique.

donc devoir plutôt se faire avec les indemnités françaises du DFP (cf. question suivante). Toutefois, d'autres réponses portent spécialement sur le *pretium doloris*. La réponse belge précise que ce dommage - visé avant consolidation - peut dès lors faire l'objet d'une évaluation distincte des atteintes morales, généralement à raison de 2,5 € par jour et par degré de souffrance (1/7) s'ajoutant au dommage moral (31 €). Le Luxembourg affirme sans ambages appliquer les montants français, l'Autriche (60/70 000), la Hongrie (40/60 000 en cas de souffrances liées à des blessures graves), le Portugal (entre 25 et 60 000) et la Suisse (66 000), évoquent quant à eux des sommes qui tournent autour de 60 000 € et dont on s'aperçoit qu'elles peuvent alors inclure d'autres postes temporaires (Portugal : DFT) permanents tels que le préjudice d'agrément (cf. Suisse). La réponse anglaise est intéressante en ce qu'elle donne soit une équivalence avec le droit français (S. BANAKAS) soit une correspondance en montant et non en poste de préjudice (20 000 € pour un œil en moins !).

**(Q. 34)** *Quel est en moyenne le quantum de la réparation allouée à la victime qui subit une incapacité fonctionnelle permanente (réduction de son potentiel physique, psychique et intellectuel) moyenne (ie correspondant à une incapacité permanente partielle entre 10 et 15%) ? A titre indicatif, en France, indemnité entre 10 000 et 15 000 €.*

Hormis les réponses absentes ou faisant état d'une impossibilité de chiffrage (Allemagne, Pays-Bas, Irlande, Italie, Pologne), excepté également la réponse autrichienne où ce poste de préjudice n'est pas pris en compte comme tel (indemnise les dommages actuels et non « abstraits » liés à une réduction de potentiel), les indications fournies sont cette fois plus précises. Les droits belge, luxembourgeois (15 000) ont des systèmes par points comparables à la France, l'Espagne offre une fourchette assez barémisée et corrélée par l'âge (8 060 à 12 090 euros pour les victimes à moins de 25 ans et 5 140 à 7 710 euros pour les victimes à plus de 65 ans) et, dans l'ordre croissant de la générosité, s'inscrivent la Suède (2 à 14 000 €), la Hongrie (10 000 €), le Portugal (20 500 €). Une nouvelle fois, le droit anglais raisonne différemment, non selon le taux de DFP mais selon la nature de la partie atteinte (une blessure grave au pouce qui ne répond plus, pas loin du taux cité en référence, donne droit par exemple à une somme allant de 9 000 à 15 000 €<sup>18</sup> ; la perte totale de la vision d'un œil se situe entre 20 000 et 23 000 € cf. supra Q. 33). Néanmoins, une moyenne fonction du taux de déficit s'établit à 30/40 000 €.

**(Q. 35)** *Quel est en moyenne le quantum de la réparation allouée à la victime au titre de son préjudice d'agrément lorsque celle-ci éprouve certaines gênes dans la pratique de ses activités de loisirs sans pour autant être contrainte de les abandonner ? A titre indicatif, en France, indemnité entre 1 000 et 2 000 €.*

Nous partons ici de la définition stricte du préjudice d'agrément, telle que stabilisée par la nomenclature Dintilhac. Hormis les États où une nouvelle fois, la pratique judiciaire voire les montants sont similaires au droit français (Belgique, Luxembourg), hormis la réponse Hongroise (400 à 1 600 euros), le préjudice d'agrément est fondu dans le déficit physiologique (GB<sup>19</sup>, Suède, Italie, Irlande) ou le préjudice moral (Allemagne "schmerzensgeld" Suisse). La réponse Italienne souligne alors une majoration ¼ du montant

---

<sup>18</sup> Une incapacité de 10 à 15 % pourrait recouvrir à la fois le cas où le pouce est encore là mais ne répond plus (12 500 à 22 500 Livres), comme celui où l'on constate une diminution importante de la poigne et de la dextérité (8 000 à 10 750 Livres) - ou quelque part entre les deux. La dernière fourchette n'est pas très loin de la valeur (voir la note sur les valeurs monétaires) tirée de l'exemple français.

<sup>19</sup> Montant comparable selon la réponse de BANAKAS (S.).

du préjudice corporel. Mais d'autres États ne conçoivent même pas ce type de préjudice, à l'instar de l'**Autriche** ou de la **Pologne**. L'absence de données, sans en préciser la cause, est mise en avant en **Espagne**.

*(Q. 36) Quel est en moyenne le quantum de la réparation allouée à la victime au titre du préjudice moral éprouvé par la perte d'un enfant ? A titre indicatif, en France, indemnité entre 15 000 et 25 000 €.*

Le panorama est ici plus complet, certaines réponses provenant de pays jusqu'alors taisant sur les questions quantitatives (pas de données en Irlande cependant). Relevons en premier lieu que certains droits n'admettent pas ce préjudice à titre réfléchi, subordonnant au contraire sa réparation à un trouble (psychologique...) grave personnellement subi par les parents (**Allemagne, Pays-Bas, Hongrie**). En sens opposé, le préjudice moral des parents a fait l'objet d'une reconnaissance particulière des législateurs **portugais** et **anglais** pour un montant certes inférieur à la pratique française (chiffres : 10 à 20 000 ; 7 500) mais cumulable, au Portugal, avec la réparation d'un préjudice original du chef du défunt lui même et transmissible, la perte de vie (ou le *pretium mortis*) à hauteur de 40 000/60 000 €. Enfin, pour les pays dont les juridictions reconnaissent l'indemnisation d'un tel préjudice moral, les niveaux sont très variables : soit comparables à la France (**Luxembourg** : 20 à 25 000, **Autriche** : 20 000, **Belgique** où la jurisprudence n'hésite pas à aller au delà des barèmes indicatifs et jusqu'à 25 000) soit inférieurs (**Suède** : 2 500 € ; **Pologne** 16 500 €) ou au contraire largement supérieurs (**Espagne** : jusqu'à 100 000 € lorsque l'enfant était mineur et enfant unique). Dans des cas particulièrement dramatiques, les deux plus grands tribunaux **italiens** (Rome/Milan) sont allés jusqu'à 300 000 €.

*(Q. 37) Une société entre en pourparlers avec une autre société pour céder l'intégralité de son capital social, lequel est évalué à 980 000 €. Le cédant menant des négociations parallèles avec une société tierce, sans en aviser la première société qui continue à engager des frais, rompt brutalement les pourparlers qui avaient duré sept mois et qui étaient pratiquement aboutis. Quel serait en moyenne le quantum de la réparation allouée à la victime au titre de la rupture fautive des pourparlers ? A titre indicatif, en France, indemnité autour de 60 000 € (seul est réparé le préjudice résultant des frais occasionnés par la négociation et les études préalables, le gain manqué et la perte de chance de conclure le contrat ne le sont pas).*

Bien que peu de réponses chiffrées aient été produites, compte tenu de la spécificité du cas posé en hypothèse, des enseignements de principe peuvent être extraits des réponses. Ainsi, l'admission générale de la *culpa in contrahendo* débouche, de façon très majoritaire, sur une solution assimilable à celle du droit français : réparation des frais engagés, l'intérêt négatif, le *damnum emergens* mais jamais (**Allemagne, Belgique, Portugal, Pologne, Suède, Suisse**) ou très exceptionnellement (**Luxembourg**) la perte de chance de conclure le contrat espéré. Dans ce concert, quelques notes originales, soit dans le sens restrictif à l'exemple de la **GB** où n'existe pas un devoir de négocier de bonne foi mais où une fraude caractérisée permet à la marge une réparation (frais et encore plus exceptionnellement perte de chance), soit dans le sens extensif puisque le droit **italien** admet l'indemnisation des frais et de la perte de chance de réaliser des bénéfices.