

La responsabilité civile : le délit et le quasi-délit

Leçon 3 : Le dommage

Philippe DELEBECQUE

Table des matières

Section 1. Nécessité d'un préjudice. La victime doit prouver l'existence d'un préjudice. Ce principe est contenu dans l'article 1240.....	p. 2
Section 2. Conditions du préjudice. Le préjudice doit être direct, licite, présent et certain.....	p. 3
§1. Préjudice direct.....	p. 3
§2. Préjudice licite.....	p. 3
§3. Préjudice présent.....	p. 3
§4. Préjudice certain : dommage certain et dommage éventuel.....	p. 3
A. Le préjudice d'anxiété.....	p. 5
B. La perte de chance.....	p. 7
C. Le devoir d'information du médecin.....	p. 8
Section 3. Diversité des dommages : variété des dommages.....	p. 10
§1. Dommage matériel.....	p. 12
§2. Dommage moral.....	p. 13
A. Principe de la réparation.....	p. 13
B. Variété du dommage moral.....	p. 14
§3. Dommage corporel.....	p. 17
A. Atteinte non mortelle.....	p. 17
B. Atteinte mortelle.....	p. 23

Il ne faut pas confondre le dommage qui est la lésion subie (le **damnum**) et le préjudice, qui est la conséquence de la lésion (le **prae-judicium**, i.e. ce qui est porté devant - **prae** - le juge - **judicium**), même si souvent dans la pratique les termes sont synonymes. Cette distinction est la condition *sine qua non* de toute responsabilité.

Section 1. Nécessité d'un préjudice. La victime doit prouver l'existence d'un préjudice. Ce principe est contenu dans l'article 1240



Le dommage est le premier élément de la responsabilité

Exemple

Un exemple « douloureux » permet d'illustrer la question : une femme peut-elle obtenir une indemnisation alors qu'elle souhaitait un avortement et que l'opération a échoué ? En d'autres termes, la naissance d'un enfant peut-elle constituer un préjudice ?

Le point sur l'arrêt Perruche du 17 novembre 2000 et les suites qui y ont été données.	
--	--

La loi n° 2002-303 du 4 mars 2002 (art. 1-I), dite loi anti-Perruche, a refusé de considérer la naissance d'un enfant comme pouvant constituer, en soi, un préjudice. L'[article L. 114-5](#) du Code de l'action sociale et de la famille (L. n° 2005-102 du 11 févr. 2005, art. 2-II) contient actuellement le dispositif de cette loi : « *Nul ne peut se prévaloir d'un préjudice du seul fait de sa naissance.* »

La personne née avec un handicap dû à une faute médicale peut obtenir la réparation de son préjudice lorsque l'acte fautif a provoqué directement le handicap ou l'a aggravé, ou n'a pas permis de prendre les mesures susceptibles de l'atténuer.

Lorsque la responsabilité d'un professionnel ou d'un établissement de santé est engagée vis-à-vis des parents d'un enfant né avec un handicap non décelé pendant la grossesse à la suite d'une faute caractérisée, les parents peuvent demander une indemnité au titre de leur seul préjudice. Ce préjudice ne saurait inclure les charges particulières découlant, tout au long de la vie de l'enfant, de ce handicap. La compensation de ce dernier relève de la solidarité nationale. »

Section 2. Conditions du préjudice. Le préjudice doit être direct, licite, présent et certain

§1. Préjudice direct

Le dommage direct est **en relation de causalité avec la faute commise**. Nous verrons que le lien de causalité s'apprécie parfois selon la théorie de l'équivalence des conditions, ce qui permet d'imputer le préjudice dans la chaîne de causalités, jusqu'à un degré avancé.

Remarque

Il s'agit d'envisager ici le lien de causalité entre la faute et le préjudice.

Les distinctions sont parfois subtiles. Si, en matière de pourparlers, le refus de conclure le contrat, même de mauvaise foi, ne peut permettre l'indemnisation du gain qu'aurait entraîné la conclusion de la convention (arrêt Manoukian : Cass. com., 26 nov. 2003, n° [00-10243](#)), en revanche la perte des profits escomptés d'un contrat, dont la négociation a été perturbée par un tiers, est réparable (Cass. com., 8 oct. 2013, n° [12-22952](#)). C'est aujourd'hui la solution de l'article [1112](#) alinéa 2 du Code civil : « *En cas de faute commise dans les négociations, la réparation du préjudice qui en résulte ne peut avoir pour objet de compenser la perte des avantages attendus du contrat non conclu* ».

§2. Préjudice licite

Le dommage doit être licite, c'est-à-dire **non contraire à la loi et aux bonnes mœurs**.

Exemple

Par exemple, une partie ne peut réclamer, au titre de son préjudice, le paiement d'intérêts à un taux usuraire. Ainsi, un arrêt célèbre a refusé à la sous-maîtresse d'une maison de tolérance, blessée dans un accident, le droit de réclamer l'indemnisation des gains perdus du fait de son immobilisation (T. com. Seine, 10 juin 1942, arrêt Époux Lehmann : *Gaz. Pal.* 1942, 2, 149).

Cette exigence du caractère licite du dommage fut, avant l'arrêt Veuve Gaudras, un des fondements du refus d'octroi de tous dommages et intérêts à la concubine.

§3. Préjudice présent

Le dommage doit être actuel. La jurisprudence a posé plusieurs principes en la matière. Aucune difficulté ne se rencontre lorsque le préjudice est d'ores et déjà réalisé : il doit être réparé. En cas de dommage futur, i.e. certain, mais dont on ne sait quand exactement il va se produire, il y a lieu d'admettre une indemnisation, s'il est susceptible d'être évalué au jour où le tribunal statue. En réalité, le dommage doit toujours être certain.

§4. Préjudice certain : dommage certain et dommage éventuel

Cette exigence conduit à écarter tout dommage éventuel, dont on ne sait pas vraiment s'il va se réaliser. La réparation du préjudice doit être intégrale : de manière positive, cela signifie que tout le préjudice résultant du délit doit être indemnisé; de manière négative, cela veut dire que le juge ne doit pas aller au-delà de la réparation et que la victime ne doit pas profiter du délit.

Le principe de réparation intégrale est important. Par exemple, la nullité du contrat de construction de maison individuelle pour violation des règles d'ordre public protectrices du maître de l'ouvrage lui ouvre le droit de solliciter la remise en état du terrain sans indemnité pour le constructeur au titre des travaux réalisés, et la démolition, ordonnée à la demande du maître de l'ouvrage, interdit au constructeur de solliciter le coût des travaux qu'il a réalisés (Cass. 3^{ème} civ., 26 juin 2013, n° [12-18121](#), publié).

Ainsi la perte d'une chance (*lucrum cessans*) est-elle un dommage simplement éventuel. Est-elle cependant plus que cela ? Pendant longtemps, la jurisprudence a refusé de prendre en compte la perte d'une chance, au motif que le dommage concerné était trop hypothétique pour être indemnisé.

Exemple

Dans un arrêt célèbre, elle avait au propriétaire d'un cheval empêché de participer à une course tout droit à indemnisation fondée sur la chance perdue de gagner un prix (Rouen, 8 août 1903 : DP 1904, 2, 175). La perte de chance peut être définie comme la "disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable" (Cass. 1^{ère} civ., 21 nov. 2006, *Bull. civ. II*, n° 498 ; *JCP* 2007, *I*, 115, n° 3, obs. P. Stoffel-Munck).

Un grand texte est celui de la Contribution à une théorie de la perte de chance de Jacques Bonneau (J. BONNEAU, *Gazette du Palais*, 17 octobre 2002 n° 290, p. 38) : « La perte de chance de guérison ou de survie a donné lieu à une jurisprudence abondante et aux critiques, souvent vives de la doctrine.

C'est peut-être dans son arrêt du 18 mars 1969 (*Bull.* 1969. *I*, n° 117) que la Cour de cassation a donné la définition la plus satisfaisante de la perte de chance : "Attendu qu'ayant retenu une faute du chirurgien, l'arrêt attaqué a pu, sans contredire et sans statuer pour des motifs hypothétiques, décider que s'il n'était pas certain que la faute du Dr M. avait été la cause du décès, elle n'en avait pas moins privé K. d'une chance de survie". Nul n'affirme que la faute a provoqué le préjudice final, mais elle a pu y contribuer. L'incertitude sur la causalité caractérise ces condamnations fondées sur le doute (G. Mémeteau, *Traité de la responsabilité médicale*, LEH, 1996, n° 308).

Cependant, de facto, le problème reste entier. Comment mesurer le préjudice issu de la perte de chance ? Une cause reconnue aléatoire peut-elle autoriser la réparation chiffrée d'un dommage bien réel ?

Le recours à la probabilité permet de résoudre ce tortueux problème. Il sert à calculer la valeur de la chance. Le degré de probabilité de celle-ci sera à la mesure de l'indemnisation par rapport au profit espéré (A. Bénabent, *La chance et le droit*, LGDJ, 1973, n° 27 ; G. Mémeteau, *op. cit.*, n° 330).

La perte de chance, en droit, se rattache directement au vieux problème des jeux (les "partis" dans la langue du XVII^{ème}).

Lorsqu'une partie de jeux est interrompue avant terme, comment calculer les chances des joueurs et comment répartir leurs enjeux ? (Montmort, *Essai d'analyse sur les jeux de hasard*, 1708 ; Bernouilli, *Ars conjonctandi*, 1713).

La doctrine juge de façon très critique la théorie de la perte de chance (G. Viney, *Traité de droit civil. Les obligations (la responsabilité ; conditions)*, LGDJ, 1982. 2726).

En fait, la réparation du préjudice, procédant d'une cause aléatoire, est appréciée souverainement et arbitrairement par les tribunaux. Si la faute contribue à la perte de chance (sans cause certaine et totale), le préjudice ne pourra être réparé que par un pourcentage inférieur à 100 %.

Selon une formule classique de la Cour suprême, "s'étant fondés sur une perte de chance de survie, ce qui ne pouvait donner lieu à la réparation intégrale du dommage, les juges du second degré en ne précisant pas qu'ils entendaient indemniser pour partie ce préjudice n'ont pas donné de base légale à leur décision" (Cass. 1^{ère} civ., 14 décembre 1965, *Bull. cass.* 1966. *I*, n° 541 ; 17 mars 1973, *D.* 1973. 595, note Penneau ; 9 mai 1973, *JCP* 1974. *II*. 17643, obs. Savatier) ».

La Cour de cassation a récemment confirmé cette approche probabiliste : « *s'il est certain que Mme [Y] se trouve, en raison de l'accident, privée de toute possibilité d'exercer une activité professionnelle, ce préjudice, en ce qu'il repose sur une analyse probabiliste de ce qu'aurait pu être la vie professionnelle de la victime et son évolution en l'absence de fait dommageable, consiste en la perte d'une chance dont l'appréciation relève du pouvoir souverain des juges du fond* » (Cass. 2^{ème} civ., 16 sept. 2021, n° [20-10712](#)). Ainsi, la haute juridiction

distingue ce qui est certain, à savoir l'impossibilité définitive d'exercer une activité professionnelle, de ce qui est incertain, à savoir la reconstitution de la vie professionnelle de la victime en l'absence du fait dommageable.

A. Le préjudice d'anxiété

La Chambre sociale a reconnu l'existence du préjudice d'anxiété (Cass. soc. 11 mai 2010, n° [A 09-42.241](#) à [T 09-42.257](#)) : si la notion de préjudice d'anxiété était en germe dans des motivations antérieures, sa reconnaissance pouvait, *a priori*, porter atteinte à la nécessité du caractère présent du dommage. La jurisprudence a posé plusieurs principes en matière de temporalité. Aucune difficulté ne se rencontre lorsque le préjudice est d'ores et déjà réalisé : il doit être réparé. En cas de dommage futur, i.e. certain, mais dont on ne sait quand exactement il va se produire, il y a lieu d'admettre une indemnisation, s'il est susceptible d'être évalué au jour où le tribunal statue. En réalité, le dommage doit toujours être certain. Les juges pratiquent couramment l'indemnisation de dommages futurs mais certains : chaque fois que la victime est atteinte d'une incapacité physique permanente l'empêchant totalement ou partiellement de travailler, il lui est alloué une somme tenant compte de la diminution ou de la suppression des gains futurs en raison de cette incapacité.

Exemple

On retrouve cette idée dans le cas des indemnités versées aux victimes de contamination par le VIH : c'est le risque de contracter le SIDA qui est alors pris en compte (voir contamination pour l'hépatite C (Cass. 1^{ère} civ., 1^{er} avril 2003, *JCP* 2004, I, 101, p. 17, obs. G. Viney).

Il faut dire que la Commission Dintilhac avait pris en compte ce préjudice sous l'intitulé de préjudices liés à des pathologies évolutives. Selon le rapport de cette commission, « *Il s'agit d'un poste de préjudice relativement récent qui concerne toutes les pathologies évolutives. Il s'agit notamment de maladies incurables susceptibles d'évoluer et dont le risque d'évolution constitue en lui-même un chef de préjudice distinct qui doit être indemnisé en tant que tel. C'est un chef de préjudice qui existe en dehors de toute consolidation des blessures, puisqu'il se présente pendant et après la maladie traumatique. Tel est le cas du préjudice lié à la contamination d'une personne par le virus de l'hépatite C, celui du VIH, la maladie de Creutzfeldt-Jakob ou l'amiante, etc.* » (Rapport Dintilhac, La documentation française, p. 49). L'amiante était expressément citée dans la nomenclature. Le rapport poursuivait par un constat : « *la liste de ce type de préjudice est susceptible de s'allonger dans l'avenir au regard des progrès de la médecine qui mettent de plus en plus en évidence ce type de pathologie virale ou autre jusque là inexistante ou non détectée* ».

La Cour de cassation insiste sur le fait que seule la crainte de voir survenir une affection opportune est incluse dans le préjudice spécifique de contamination ; en revanche, les conséquences – même extrapatrimoniales – des affections rendues possibles par la contamination ne le sont pas et peuvent donc donner lieu à une indemnisation supplémentaire lorsque ces affections se développent (Cass. 1^{ère} civ., 16 mars 2022, n° [20-12020](#)).

Le préjudice d'anxiété n'est pas si nouveau que cela, puisqu'il avait été anticipé par certains auteurs et que les membres de la Commission Dintilhac en avaient discuté au point de créer une nouvelle catégorie de préjudice dans la nomenclature. Il nous semble être le contraire de la perte de chance : si cette dernière vise à indemniser la perte de la possibilité de ce qui aurait normalement dû arriver, le préjudice d'anxiété indemnise la crainte de ce qui n'aurait jamais dû arriver. Par exemple, sauf travail au sein d'une usine polluée par l'amiante, je n'aurais jamais dû développer une maladie liée à cette matière. Cela est important, car le problème de l'évaluation de la somme devant être allouée va poser difficulté. Comme pour la perte de chance, la théorie mathématique des probabilités sera d'un grand secours.

Exemple

AMIANTE : par des arrêts du 25 septembre 2013 (regroupant une centaine de cas), la Cour de cassation apporte deux précisions :

1. il y a incompatibilité entre la perception de l'ACAATA (allocation de cessation anticipée d'activité des travailleurs de l'amiante) et l'octroi d'une indemnisation du préjudice économique : la victime de l'amiante doit choisir entre la perception de cette allocation et la réparation judiciaire de la perte des revenus ;
2. le préjudice d'anxiété n'implique pas que le salarié se soumette à des contrôles et examens réguliers ;
3. le préjudice d'anxiété répare « *l'ensemble des troubles psychologiques, y compris ceux liés au bouleversement dans les conditions d'existence, résultant du risque de déclaration à tout moment d'une maladie liée à l'amiante.* » (Cass. soc., 25 sept. 2013, n° [11-20948](#)).

Par un arrêt du 3 mars 2015, la Cour de cassation a facilité la preuve de l'existence de ce préjudice en présumant son existence lorsque le salarié a travaillé dans un établissement figurant sur la liste établi par un arrêt (Cass. soc., 3 mars 2015, n° [13-20.474](#)) ; par contre-coup, lorsque l'établissement ne figure pas sur cette liste, la réparation du préjudice d'anxiété n'est pas admise (Cass. soc., 3 mars 2015, deux arrêts, n° [13-26.175](#) et n° [13-21.716](#)).

Dans des décisions du 27 janvier 2016 (n° [15-10640 à 15-10726](#), et [15-12613 à 15-12701](#)), la chambre sociale de la Cour de cassation a décidé que le préjudice moral résultant pour un salarié du risque de développer une maladie induite par son exposition à l'amiante est constitué par le seul préjudice d'anxiété dont l'indemnisation répare l'ensemble des troubles psychologiques résultant de la connaissance d'un tel risque. Du fait que les préjudices patrimoniaux résultant d'un manquement à l'obligation de sécurité de résultat étaient pris en compte, pour les salariés exposés à l'amiante, par des mécanismes d'indemnisation spécifiques, et du fait que les salariés avaient renoncé à leur demande d'indemnisation d'un préjudice d'anxiété, il faut écarter l'indemnisation d'un préjudice, présenté comme distinct, résultant du manquement de l'employeur à son obligation de sécurité de résultat.

Un arrêt de la Cour de cassation (Cass., ass. plén., 5 avr. 2019, n° [18-17.442](#), avis C. Courcol-Bouchard, rapp. C. Vieillard ; D. 2019. 922, note P. Jourdain, et 2058, spéc. 2061, obs. A. Guégan ; JA 2019, n° 598, p. 11, obs. D. Castel ; AJ contrat 2019. 307, obs. C.-E. Bucher ; Dr. soc. 2019. 456, étude D. Asquinazi-Bailleux ; RDT 2019. 340, obs. G. Pignarre ; RDSS 2019. 539, note C. Willmann ; JCP 2019. 508, note M. Bacache ; SSL 15 avr. 2019. 3, obs. M. Keim-Bagot) permet de redéfinir plus équitablement le champ de l'indemnisation du préjudice d'anxiété des salariés exposés à l'amiante. En réservant la possibilité d'invoquer le préjudice d'anxiété aux seuls salariés éligibles à l'ACAATA, la Cour de cassation avait, en 2013, conduit à retirer du bénéfice de cette réparation des salariés pourtant effectivement exposés aux dangers de l'amiante au seul motif que l'entreprise au sein de laquelle ils avaient travaillé ne figurait pas sur la liste prévue par le législateur et alors même qu'ils se seraient placés sur le fondement du droit commun de l'obligation de sécurité de l'employeur, quand dans le même temps des salariés bénéficient d'une indemnisation quasi automatique pour la seule raison qu'ils sont salariés d'entreprises « listées », en n'étant pourtant pas réellement exposés.

Une contamination par le virus de l'hépatite C avait été imputée à des séances de sclérothérapie réalisées par un médecin. L'arrêt d'appel avait réparé à la fois le préjudice spécifique de contamination et les souffrances endurées. Il est cassé pour violation du principe de la réparation intégrale au motif que « *le préjudice spécifique de contamination par le virus de l'hépatite C comprend l'ensemble des préjudices de caractère personnel tant physiques que psychiques résultant du seul fait de la contamination virale.* » (Cass. 1^{ère} civ., 28 nov. 2018, n° [17-28.272](#)).

Par un arrêt du 21 septembre 2017 (n°^{OS} [16-15130](#), [16-15131](#), [16-15132](#), [16-15133](#), [16-15134](#), [16-15135](#), [16-15136](#)), la chambre sociale poursuit l'édifice jurisprudentiel en matière d'indemnisation du préjudice d'anxiété des salariés exposés à l'amiante : seuls peuvent être indemnisés les salariés ayant travaillé dans l'un des établissements mentionnés à l'article 41 de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 et figurant sur une liste établie par arrêté ministériel : le manquement à l'obligation de sécurité de l'employeur ne permet pas de déroger à cette exigence indemnitaire.

Cet arrêt avait été violemment critiqué par la doctrine ;

Exemple

aussi elle a été soulagée par l'important revirement du 5 avril 2019 (Cass. Ass. Plén., 5 avril 2019, n° [18-17442](#)) : en application des règles de droit commun régissant l'obligation de sécurité de l'employeur, le salarié qui justifie d'une exposition à une substance nocive ou toxique générant un risque élevé de développer une pathologie grave et d'un préjudice d'anxiété personnellement subi résultant d'une telle exposition, peut agir contre son employeur pour manquement de ce dernier à son obligation de sécurité. Ce revirement permet donc aux salariés des établissements non mentionnés à l'article 41 de la loi du 23 décembre 1998 de demander la réparation d'un préjudice d'anxiété sur le fondement d'un manquement de l'employeur à son obligation de sécurité.

Sur le terrain probatoire, « ne méconnaît pas l'obligation légale lui imposant de prendre les mesures nécessaires pour assurer la sécurité et protéger la santé physique et mentale des travailleurs, l'employeur qui justifie avoir pris toutes les mesures prévues par les textes susvisés. » (Cass. soc., 11 septembre 2019, n° [17-25.300](#)).

La doctrine se demandait si une différence de régime devait se maintenir, du fait que la réparation de l'anxiété a désormais le même fondement, quelle que soit la qualité de la victime et la nature du risque auquel elle est exposée - à savoir le droit commun de la responsabilité civile.

Exemple

La chambre sociale, par un arrêt du 8 juillet 2020 (n°s [19-12.340](#), [19-12.341](#), [19-12.359](#), [19-12.363](#) et [19-12.370](#)), a pourtant réaffirmé le principe de la double présomption d'exposition à l'amiante et de préjudice au profit des salariés éligibles à l'ACAATA.

Cette solution pourra évoluer avec la réforme de la responsabilité civile, si le pouvoir lui donne vie (article 1233-1 du projet). Sur le terrain du droit commun, l'employeur peut donc écarter sa responsabilité en prouvant son absence de faute, ce qu'on peut dénommer une « obligation de résultat atténué ». En effet, le projet de réforme de la responsabilité civile prévoit de dé-contractualiser l'obligation de sécurité (art. 1233-1 précité), de sorte que la violation de celle-ci ne traduit pas nécessairement l'« inexécution » du contrat de travail.

Sur le terrain de la prescription, des arrêts de la chambre sociale du 8 juillet 2020 (n° 18-26.585 à 18-26.634 et 18-26.636 à 18-26.655) et du 12 novembre 2020 (n° 19-18.490) ont appliqué la prescription spéciale de 2 ans relative aux actions portant sur l'exécution du contrat de travail, écartant de la sorte la prescription quinquennale de droit commun appliquée jusque-là pour les affaires relevant du droit antérieur.

B. La perte de chance

Les exemples abondent en cette matière, car les arrêts reposent sur des faits plaisants ;

Exemple

ainsi furent indemnisés la perte d'une chance pour une veuve de profiter de la situation brillante que pouvait espérer son époux étudiant en médecine (Cass. crim., 24 févr. 1970 : *JCP* 1970, II, 16456), la perte de chance d'une fiancée de se marier (Rouen, 9 juill. 1952 : *D.* 1953, p. 13) ou encore la perte de chance de survie (Cass. civ., 25 mai 1971 : *JCP* 1971, II, 16859). Plus récemment, la Cour de cassation a considéré que la perte de chance subie par le justiciable, privé de la possibilité de former un pourvoi en cassation par la faute d'un auxiliaire de justice, se mesure à la seule probabilité du succès de cette voie de recours (Cass. 1^{ère} civ., 6 oct. 2011, n° [10-24554](#), *Gaz. Pal.* 8 fév. 2012, p. 11, note M. Mekki).

Parfois, c'est le fonctionnement même de la Justice qui est à l'origine d'une perte de chance. Lorsque le préjudice a subi résulte tout à la fois de la perte d'une chance d'obtenir la condamnation de son agresseur pour les faits de viol, de torture, de violence physique et morale et de l'impact au plus profond d'elle-même, notamment au plan psychique, des dysfonctionnements qu'elle a pu constater et qui ont pu la faire douter du rôle et du sens de la justice.

Exemple

Par suite, condamnation de l'agent judiciaire du Trésor à la somme de 800 000 F à titre de dommages-intérêts (TGI Paris, 21 févr. 2001 : *D.* 2001, inf. rap. p.1364). De la même façon, l'impossibilité pour un justiciable de former un pourvoi en cassation par la faute d'un auxiliaire de justice entre dans la catégorie de la perte de chance indemnisable (Cass. 1^{ère} civ., 6 octobre 2011, n° [10-24554](#)).

L'indemnisation de la perte de chance n'est plus aujourd'hui discutée :

Exemple

il a été admis l'indemnisation d'une SCI ayant acquis un immeuble, en raison de désordres affectant la charpente qui portaient atteinte à la solidité de l'ouvrage, ce dont il résultait que le bien n'était pas en état d'être loué et que la SCI avait perdu une chance de l'exploiter entre le 18 mai 2004, date de la restitution, et le 12 mars 2008, date de la vente (Cass. com., 9 juill. 2013, n° [12-15538](#)).

Le montant du préjudice sera donc la perte de ces loyers. La détermination du préjudice en matière d'immeuble porte parfois discussion :

Exemple

une cour d'appel avait rejeté toute indemnisation au motif le demandeur que ne démontre pas avoir été dans l'impossibilité, même temporaire, de louer le logement du rez-de-chaussée de l'immeuble, ni même avoir dû réduire le montant du loyer en raison du rehaussement insuffisant de ce logement et n'établissait pas davantage que l'immeuble sera difficilement vendable; la Cour de cassation censure cette appréciation au motif que le demandeur subissait un préjudice consistant à ne pas être à l'abri d'une inondation du rez-de-chaussée de l'immeuble en cas de crue comparable à celle de l'année 1927 et sans inclure le coût des travaux nécessaires à la mise hors d'eau de l'immeuble - ce qui est hypothétique (Cass. 3^{ème} civ., 19 mars 2013, n° [12-11848](#)).

En revanche, la demande d'indemnisation au titre de « la perte de chance de vie » n'est pas admise par la Cour de cassation :

Exemple

le droit de vivre jusqu'à un âge statistiquement déterminé n'est pas suffisamment certain au regard des aléas innombrables de la vie quotidienne et des fluctuations de l'état de santé de toute personne, pour être tenu pour un droit acquis, entré dans le patrimoine de celle-ci de son vivant et, comme tel, transmissible à ses héritiers lorsque survient un événement qui emporte le décès (Cass. crim., 26 mars 2013, n° [12-82600](#), publié).

C. Le devoir d'information du médecin

Exemple

Dans une première phase, la Cour de cassation avait posé en principe que le patient victime, par son médecin, d'un manquement à son obligation d'information devait obtenir réparation de la totalité de son dommage corporel (Req., 28 janvier 1942, Teyssier : *DC* 1942, 63 – Cass. 1^{ère} civ., 11 février 1986, n° [84-10845](#) : *Bull. civ. I*, n° 24 ; *D.* 1987, 19, note J. Penneau).

Puis, dans une deuxième phase, la Cour de cassation avait limité le seul préjudice réparable susceptible d'être généré au fait, pour le patient, d'avoir perdu une chance de renoncer aux soins et par conséquent de ne pas subir le dommage résultant de la réalisation du risque auquel il s'était exposé sans en avoir été informé (Cass. 1^{ère} civ., 7 février 1990, n° [88-14797](#), *Bull. civ. I*, n° 39 ; *D.* 1991, 183, obs. J. Penneau).

Dix ans plus tard, le Conseil d'État a adopté la même solution (CE, sect., 5 janvier 2000, n° [181899](#), Cts T. : Lebon 2000, p. 5, concl. D. Chauvaux ; *JCP G* 2000, 10272, note J. Moreau – CE, ass., 19 mai 2004, n° [216039](#) : *AJDA* 2004, 1361, obs. C. Landais et F. Lenica). La Cour de cassation n'admettait pas tout autre type de préjudice, notamment celui d'impréparation (Cass. 1^{ère} civ., 6 déc. 2007, n° [06-19301](#) : *Bull. civ. I*, n° 380 ; *JCP G* 2008, I, 125, n°^{os} 3 et 15, obs. P. Stoffel-Munck).

Dans une troisième période, et par un revirement, la Cour de cassation a décidé, à partir d'un arrêt du 3 juin 2010, de reconnaître au patient la possibilité de demander réparation d'un deuxième préjudice : le silence fautif du professionnel de santé « cause à celui auquel l'information est due, un préjudice que le juge ne pouvait laisser sans réparation » (Cass. 1^{ère} civ., 3 juin 2010, n° [09-13591](#) : *JCP G* 2010, 1015, chron. P. Stoffel-Munck ; V. aussi, Cass. 1^{ère} civ., 12 janvier 2012, n° [10-24447](#) – Cass. 1^{ère} civ., 26 janvier 2012, n° [10-26705](#) – Cass. 1^{ère} civ., 12 juin 2012, n° [11-18327](#) : *D.* 2013, 40, obs. O. Gout ; *Gaz. Pal.* 18-19 juill. 2012, p. 11, note M. Bacache ; *LPA* 21 et 22 août 2012, p. 8, note S. Moreil).

De ce fait, la responsabilité du médecin a changé de nature : elle était considérée comme une obligation de nature contractuelle depuis les arrêts Mercier et Teyssier précité, elle devenait un « devoir » de nature extracontractuelle : les principes de dignité de la personne humaine et d'intégrité du corps humain permettent de reconnaître un droit subjectif à l'information au profit du patient. Une personne ne doit pas subir de soins sans avoir pu y consentir en connaissance de cause. L'arrêt de 2010 a été unanimement considéré par la doctrine comme l'abandon de la conception contractuelle de la relation entre le malade et le médecin (que certains appelaient de leurs vœux : F.-J. Pansier et J.B. Bladier « Étude de l'évolution de la responsabilité médicale au travers de l'énoncé jurisprudentiel d'une obligation de sécurité à la charge du médecin », *Gaz. Pal. Rec.* 1999, jur. p. 381).

Exemple

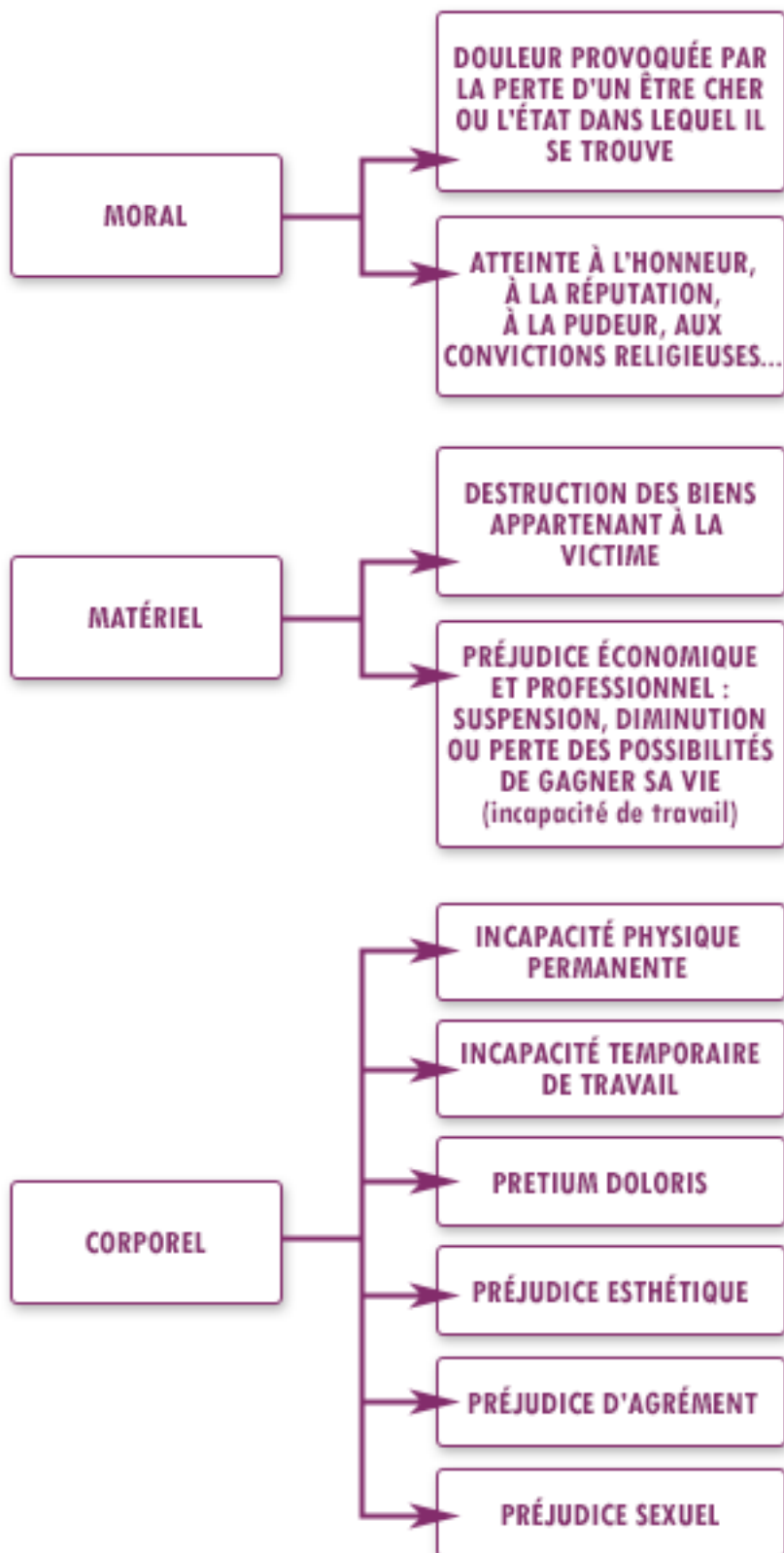
Ultime phase, pour l'instant, dans son arrêt de principe du 23 janvier 2014, la Cour de cassation décide que, « indépendamment des cas dans lesquels le défaut d'information sur les risques inhérents à un acte d'investigation, de traitement ou de prévention a fait perdre au patient une chance d'éviter le dommage résultant de la réalisation de l'un de ces risques, en refusant qu'il soit pratiqué, le non-respect, par un professionnel de santé, de son devoir d'information cause à celui auquel l'information était due, lorsque ce risque se réalise, un préjudice résultant d'un défaut de préparation aux conséquences d'un tel risque, que le juge ne peut laisser sans réparation » (Cass. 1^{ère} civ., 23 janv. 2014, n° [12-22123](#) : *D.* 2014, 584, avis L. Bernard de la Gâtinais, et 590, note M. Bacache ; *Gaz. Pal.* 16 avr. 2014, p. 19, note M. Mekki).

C'est dire que, désormais, le patient victime du manquement, par son médecin, à son devoir d'information pourra demander réparation de deux préjudices distincts : d'une part, une perte de chance d'échapper au dommage, et, d'autre part, un préjudice d'impréparation.

Section 3. Diversité des dommages : variété des dommages

Plusieurs dommages donnent lieu à indemnisation (matériel, moral et corporel). On peut les trouver isolément ou non dans une même espèce.

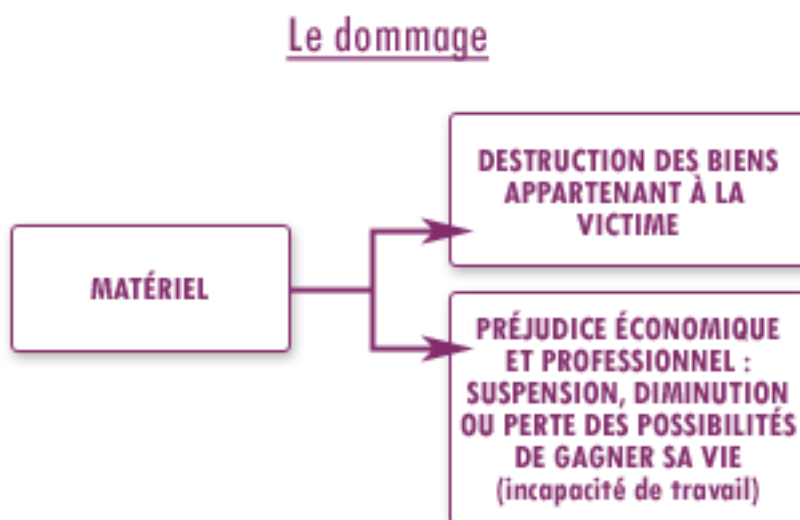
Le dommage



Exemple

Les divers préjudices sont envisageables même lorsque la nullité du contrat est prononcée. Lorsque l'annulation d'une vente est due à une faute, peuvent être indemnisés : un préjudice financier découlant du paiement des frais de vente et de la commission de l'agence immobilière, un préjudice de jouissance caractérisé par l'impossibilité de se reloger en raison de l'indisponibilité du prix de vente et un préjudice moral constitué par l'obligation de continuer à habiter la maison malgré l'existence de désordres (Cass. 3^{ème} civ., 9 juillet 2013, n° [12-13.327](#), non publié).

§1. Dommage matériel



Le dommage matériel peut porter sur un bien appartenant à la victime ou la priver de tout ou partie de ressources

Il consiste dans toutes les atteintes aux droits pécuniaires et plus généralement aux droits d'ordre patrimonial que subit la victime. Il représente, comme en matière de responsabilité contractuelle, soit la perte éprouvée (**damnum emergens**), soit le gain manqué (**lucrum cessans**). Par exemple, le motocycliste victime d'un accident de la circulation pourra demander le remboursement des frais de réparation de son véhicule, le remplacement de ses vêtements abîmés par la chute et encore la perte des journées de travail.

Exemple

En cas de mauvaise appréciation de la qualité énergétique du bien par un diagnostiqueur dans le cadre de la vente d'un bien immobilier, le préjudice subi par les acquéreurs du fait de cette information erronée ne saurait consister dans le coût des travaux d'isolation, mais réside dans une perte de chance de négocier une réduction du prix de vente (Cass. 3^{ème} civ., 21 nov. 2019, n° [18-23251](#)).

Le préjudice doit être réparable.

Exemple

Par exemple, lorsqu'une personne décède et qu'un auteur à l'origine de ce décès est identifié, le paiement des droits de mutation par l'héritier de la victime ne constitue pas un préjudice réparable (Cass. crim., 29 avril 2014, n° [13-80693](#)).

Le préjudice économique du membre de la famille, qui cesse de travailler pour aider la victime directe, fut longtemps discuté.

Exemple

Dans un premier temps, la Cour de cassation a refusé de prendre en compte un tel préjudice au motif qu'il n'était pas direct (Cass. 2^{ème} civ., 15 janv. 1997, n° [95-14.580](#)), puis l'a admis depuis un arrêt du 4 juillet 2013 (n° [12-24.164](#)). Encore faut-il que la perte de revenus subie par le membre de la famille excède le montant de la rémunération d'une tierce personne, pour que ce préjudice soit distinct de celui indemnisé au titre de la victime (Cass. 2^{ème} civ. 14 avr. 2016, n° [15-16.697](#)).

Le caractère indirect du préjudice a permis à la Cour de cassation d'écarter l'indemnisation de la perte de l'aide matérielle qu'apportait la victime du dommage corporel à un proche : « *ne constituent pas un préjudice consécutif à l'accident dont sa mère a été victime, les frais d'hébergement et de soins d'une personne qui, en raison de son handicap, doit être accueillie en foyer d'accueil médicalisé, peu important qu'elle ait, avant l'accident, été hébergée par sa mère* » (Cass. 2^{ème} civ., 19 mai 2016, n° [11-22.684](#) ; comp. Cass. crim., 21 juill. 1998, n° [97-84.800](#)).

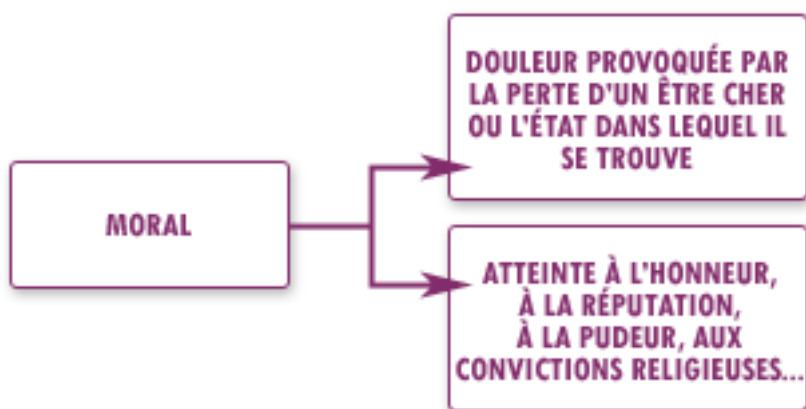
Le préjudice économique par ricochet peut concerner la situation de l'enfant d'un couple divorcé ?

Exemple

Deux arrêts rendus le même jour dans la même affaire tentent de répondre à cette question inédite. En l'espèce, une mère de famille divorcée avait été assassinée, laissant deux enfants de 13 et 22 ans qui vivaient jusque-là chez elle, leur père contribuant à leur entretien et à leur éducation au moyen d'une pension alimentaire. À la suite de ce drame, les deux filles furent accueillies par leur père, chez qui elles bénéficièrent du double des ressources dont elles disposaient auparavant chez leur mère. S'appuyant sur la permanence de l'obligation du père d'assurer l'entretien de ses enfants, la cour d'appel d'Aix-en-Provence avait comparé les revenus que la mère pouvait dédier à l'entretien et l'éducation des enfants, incluant la pension alimentaire versée par leur père, avec le montant que ce dernier avait pu leur consacrer après le drame, pour en conclure que les enfants n'avaient subi aucun préjudice économique du fait du décès de leur mère. L'arrêt est cassé au motif que « *le préjudice économique d'un enfant résultant du décès d'un de ses parents doit être évalué sans tenir compte ni de la séparation ou du divorce de ces derniers, ces circonstances étant sans incidence sur leur obligation de contribuer à l'entretien et à l'éducation de l'enfant, ni du lieu de résidence de celui-ci.* » (Cass. 2^{ème} civ., 19 janv. 2023, n° [21-12.264](#) et [21-12.270](#)).

§2. Dommage moral

Le dommage



Le dommage moral est une douleur ou l'atteinte à un sentiment.

A. Principe de la réparation

Le préjudice résulte de la mort ou de la souffrance d'êtres chers. La question se pose en des termes identiques, qu'il s'agisse de la responsabilité contractuelle ou délictuelle.

Les adversaires de ce type de réparation font valoir qu'il n'est pas possible de « *monnayer les larmes* » et qu'en outre, l'appréciation par équivalent (sous forme d'argent) de la douleur morale est éminemment délicate. Les partisans d'une telle indemnisation font valoir que dans notre société, l'argent procure une satisfaction indirecte et que les textes eux-mêmes ne distinguent pas selon le type de dommage (ainsi l'article [1240](#) est-il très général).

Exemple

Depuis longtemps (ch. réunies 15 juin 1833 : S. 1833, 1, 458, concl. DUPIN), la jurisprudence s'est inclinée en faveur de la **réparation du dommage moral** (la jurisprudence administrative de manière plus tardive : CE, 24 nov. 1961, Tisserand : D. 1962, p. 34).

Cette solution est logique, car si l'argent n'a pas le pouvoir de faire revenir les absents ou de faire taire la douleur, il est une valeur incontestable de remplacement. Le préjudice moral est apprécié par les juges du fond en raison des circonstances factuelles : ainsi, l'absence de relations suivies entre le demandeur et la personne décédée diminue le montant de la somme allouée.

B. Variété du dommage moral

Il est constitué par une atteinte à l'honneur, à des convictions religieuses ou, dans un tout autre registre, être matérialisé dans des souffrances physiques ou morales.

Exemple

il peut aussi résulter de la perte d'un être cher, qui peut être, si l'on en croit les tribunaux, un animal en l'espèce un cheval (arrêt Lunus, Cass. civ., 16 janv. 1962 : S. 1962, p. 199, note R. RODIERE).

Le préjudice moral peut résulter pour la victime de la conscience de sa mort imminente (Cass. crim., 29 avril 2014, n° [13-80693](#)). Par un arrêt du 25 mars 2022, la chambre mixte de la Cour de cassation a tranché les divergences d'appréciation existant entre les trois chambres civiles: concernant le préjudice d'angoisse de mort imminente, la Cour de cassation permet l'indemnisation de ce préjudice en sus des souffrances endurées. C'est « *sans indemniser deux fois le même préjudice que la cour d'appel, tenue d'assurer la réparation intégrale du dommage sans perte ni profit pour la victime, a réparé, d'une part, les souffrances endurées du fait des blessures, d'autre part, de façon autonome, l'angoisse d'une mort imminente* » (Cass. ch. mixte, 25 mars 2022, n° [20-15624](#)). Plus récemment, en matière de responsabilité médicale (Cass. 1^{ère} civ., 6 déc. 2023, n° [22-20.786](#) : JurisData n° 2023-024919 ; Resp. civ. assur. 2024, comm. 56, obs. S. Hocquet-Berg ; GPL 21 mai 2024, p. 2, obs. Z. Jacquemin), confirme la volonté de la Cour de s'émanciper des carcans de la nomenclature Dintilhac et de soumettre l'évaluation des préjudices résultant d'un dommage corporel à une approche plus souple: deux préjudices moraux sont accordés, l'un pour l'ablation d'un corps sain, et l'autre pour la désinformation post-opératoire. Le contentieux de la responsabilité médicale souligne les limites de la technique de cette nomenclature pour appréhender les conséquences d'un dommage corporel. Ainsi, le Conseil d'Etat a admis un préjudice moral autonome pour une "communication tardive de dossier médical" (CE, 13 févr. 2024, n° 460187). la jurisprudence française s'éloigne d'une dimension purement réparatrice du préjudice pour consacrer des dommages-intérêts satisfaisants, une amorce des dommages et intérêts punitifs.

Concernant le préjudice d'attente et d'inquiétude, un deuxième arrêt de la chambre mixte admet que les « *proches d'une personne, qui apprennent que celle-ci se trouve ou s'est trouvée exposée, à l'occasion d'un événement, individuel ou collectif, à un péril de nature à porter atteinte à son intégrité corporelle, éprouvent une inquiétude liée à la découverte soudaine de ce danger et à l'incertitude pesant sur son sort* ». Il convient dès lors d'indemniser ce préjudice d'attente et d'inquiétude que la Cour qualifie de « *spécifique* » et qui « *ouvre droit à indemnisation lorsque la victime directe a subi une atteinte grave ou est décédée des suites de cet événement* » (Cass. ch. mixte, 25 mars 2022, n° [20-17072](#)).

Pour autant, il subsistait de nombreuses incertitudes : les conditions de réparation de ces nouveaux préjudices, la portée du principe de réparation intégrale en la matière et la notion même de victime d'acte de terrorisme.

Dans 5 arrêts, rendus le même jour et ayant donné lieu à un communiqué de presse (Cass. 2^{ème} civ., 27 oct. 2022, n°s [21-24.424](#), [21-24.425](#), [21-24.426](#), [21-12.881](#) et [21-13.134](#)), la 2^{ème} chambre civile de la Cour de cassation a tenté d'y apporter des éléments de réponse en cherchant une position de compromis, à mi-chemin entre les revendications légitimes des victimes et les limites inhérentes aux dispositifs fondés sur la solidarité nationale. Les 3 premiers arrêts (Cass. 2^{ème} civ., 27 oct. 2022, n°s [21-24.424](#), [21-24.425](#) et [21-24.426](#)) se sont prononcés sur les demandes d'indemnisation des proches de personnes qui avaient été séquestrées dans le magasin Hypercasher de Vincennes où eut lieu l'attentat du 9 janvier 2015. Les personnes séquestrées ayant survécu, leurs proches réclamaient au FGTI la réparation de leurs préjudices par ricochet et, en particulier, d'un préjudice d'attente et d'inquiétude. La Cour de cassation décide que « *n'est pas exclue, lorsque la victime directe d'un acte de terrorisme a survécu, l'indemnisation du préjudice personnel de ses proches selon les règles du droit commun* ». Le quatrième arrêt du même jour (Cass. 2^{ème} civ., 27 oct. 2022, n° [21-12.881](#)) apporte une précision sur le droit à réparation des victimes directes d'actes de terrorisme. La Cour de cassation confirme l'arrêt d'appel qui avait tranché le litige en défaveur de la victime. La cour d'appel avait en effet rejeté sa demande au motif que « *le poste de préjudice temporaire des souffrances endurées regroupe toutes les souffrances de la victime, qu'elles soient physiques ou psychiques, et les troubles qui y sont associés, subies à compter de la survenance de l'événement à l'origine de ces souffrances et ce, quel que soit l'acte y ayant conduit* ». Lorsque la mort ne paraissait que subjectivement imminente ou en cas de survie de la victime, les souffrances psychologiques particulières font partie du poste de souffrances endurées. Enfin, dans la dernière décision (n° [21-13.134](#), préc.), la 2^{ème} chambre civile se prononce sur la délimitation de la notion de victime d'actes de terrorisme et, partant, sur les contours des dommages psychologiques qui peuvent donner lieu à réparation : « *sont des victimes, au sens de l'article L.*

126-1 (du Code des assurances), les personnes qui ont été directement exposées à un péril objectif de mort ou d'atteinte corporelle » et « le fait pour une personne de s'être trouvée à proximité du lieu d'un attentat et d'en avoir été le témoin ne suffit pas, en soi, à lui conférer la qualité de victime ». Dans un arrêt du 15 mai 2012 (Cass. com., 15 mai 2012, n° [11-10278](#)), la Cour de cassation admet avec netteté qu'une personne morale puisse obtenir l'indemnisation d'un préjudice moral. Certaines personnes morales ont une histoire, une culture, une réputation et peuvent être assimilées à des "personnalités" au sens sociologique du terme. Le dommage moral de la personne morale permet de réparer tout ce qui fait la singularité, l'identité propre de l'entreprise.

Par un arrêt du 14 décembre 2017, la deuxième chambre civile (opérant un revirement par rapport à un arrêt du 18 avril 2013, n° [12-18.199](#)), admet l'existence d'un nouveau préjudice moral, celui éprouvé par un enfant à la suite du décès accidentel de son père avant sa naissance. Ce préjudice moral naît des souffrances que cause l'absence de père à l'enfant (Cass. 2^{ème} civ., 14 déc. 2017, n° [16-26.687](#), JCP G 2018, doctr. 262, n° 1). En l'état, la jurisprudence refuse toujours l'indemnisation de ce dernier préjudice moral aux enfants conçus après l'accident (Cass. 2^{ème} civ., 5 oct. 2006, n° [05-18.494](#) : Bull. civ. II, n° 257. – Cass. 2^{ème} civ., 24 févr. 2005, n° [02-11.999](#) : Bull. civ. II, n° 53 ; D. 2005, p. 671, obs. F. Chénédé ; JCP G 2005, I, 149, obs. G. Viney ; RTD civ. 2005, p. 404, obs. P. Jourdain ; Resp. civ. et assur. 2005, comm. 145, note S. Hocquet-Berg).

La Cour de cassation a admis, par un arrêt du 23 novembre 2017 (Cass. 2^{ème} civ., 23 nov. 2017, n° [16-13.948](#)) que la souffrance morale liée à la conscience d'une mort imminente est un préjudice apprécié de manière subjective : elle ne peut être objectivement qualifiée de « perte de la possibilité de vivre » et ne peut être indemnisée qu'à la condition de prouver que la victime avait eu conscience de l'imminence de sa mort. La deuxième chambre civile de la Cour de cassation a refusé de qualifier ce préjudice de préjudice d'angoisse. Cette prudence rédactionnelle n'est pas anodine car la question oppose aujourd'hui la chambre criminelle, qui y voit un préjudice d'angoisse autonome des chefs de préjudice de la nomenclature Dintilhac, et la deuxième chambre civile qui rattache le préjudice de la conscience d'une mort imminente aux « souffrances endurées » ou au « déficit fonctionnel permanent » de la nomenclature. La chambre criminelle reconnaît non seulement le caractère réparable de l'angoisse de mort imminente mais surtout son autonomie par rapport aux postes des souffrances endurées et de déficit fonctionnel permanent (Cass. crim., 23 oct. 2012, n° [11-83.770](#) – Cass. crim., 29 avr. 2014, n° [13-80.693](#) – Cass. crim., 27 sept. 2016, n° [15-84.238](#), inédit). En revanche, la 2^{ème} chambre civile estime que ce préjudice moral étant inclus, soit dans les souffrances endurées, soit dans le déficit fonctionnel permanent, il ne peut être indemnisé séparément (Cass. 2^{ème} civ., 18 avr. 2013, n° [12-18.199](#) – Cass. 2^{ème} civ., 2 févr. 2017 n° [16-11.411](#) – Cass. 2^{ème} civ., 29 juin 2017, n° [16-17.228](#) et récemment Cass. 2^{ème} civ., 14 sept. 2017 n° [16-22.013](#) : D. 2018, p. 35, P. Brun).

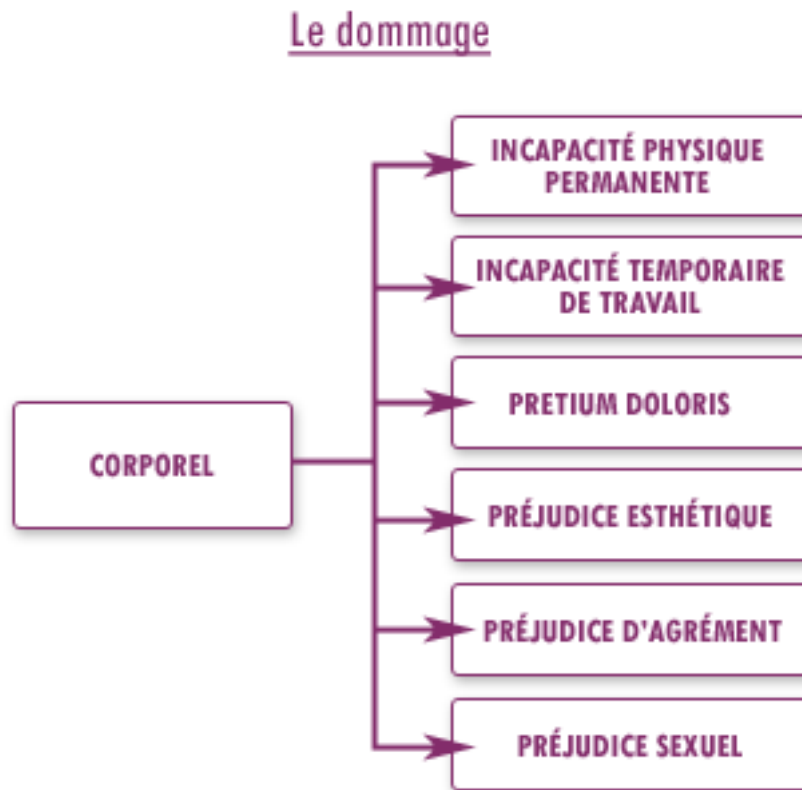
Plus récemment la Cour de cassation a été saisie d'une demande d'indemnité particulière en raison d'une souffrance psychologique particulière; en l'espèce, il s'agissait de souffrances qualifiées « d'aviissement d'une victime de faits de prostitution forcée et de traite d'êtres humains ». Les arrêts sont partagés : certaines décisions refusent cette indemnisation particulière (Cass. 2^{ème} civ., 13. déc. 2018, n° [18-10.277](#) et [17-28.716](#)) tandis qu'un autre arrêt inédit semble permettre cette indemnisation : « pour débouter Mme M... de sa demande d'indemnisation au titre du préjudice d'établissement, l'arrêt retient que s'il apparaît, à la lecture de ses dires, constatés par des expertises, que l'infraction dont elle a été victime a effectivement une incidence sur sa vie de famille, le préjudice d'établissement ne peut être retenu en raison du fait que Mme M... a d'ores et déjà fondé une famille puisqu'elle est mère de quatre enfants dont elle a pu assurer l'éducation (...) en se déterminant ainsi, sans rechercher si Mme M... ne pouvait plus réaliser un nouveau projet de vie familiale, alors qu'elle constatait que son mari était décédé, et que le préjudice d'établissement recouvre, en cas de séparation ou de dissolution d'une précédente union, la perte de chance pour la victime handicapée de réaliser un tel projet de vie familiale » (Cass. 2^{ème} civ., 4 juill. 2019, n° [18-19.592](#)).

Cette solution a été reprise par toutes les chambres de la Cour de cassation, y compris par la chambre criminelle (Cass. crim., 10 nov. 2020, n° [19-87.136](#)).

Par deux arrêts rendus le 11 mars 2021 (Cass. 2^{ème} civ., 11 mars 2021, n° [19-17.384](#)), la deuxième chambre civile rejette la demande en réparation du préjudice moral éprouvé par des personnes nées plusieurs années après la disparition de leur soeur. Les demanderesses considéraient que le traumatisme de la disparition avait été entretenu depuis au sein du foyer familial. Sans nier la réalité d'un traumatisme lié à la disparition

d'un membre de la famille, il est considéré que le lien de causalité fait défaut. Le mécanisme de la réparation interdit l'allocation de dommages-intérêts à une victime qui n'existait pas lorsque l'événement dommageable est survenu.

§3. Dommage corporel



Le dommage corporel présente de nombreuses catégories

Le corps humain est inviolable, si bien que tout ce qui porte atteinte à son intégrité donne lieu à réparation. Deux hypothèses sont à distinguer.

A. Atteinte non mortelle

Damnum emergens, lucrum cessans et pretium doloris.

Le dommage comprend alors le *damnum emergens*, e.g. les frais médicaux engagés, et le *lucrum cessans*, telle la diminution temporaire ou définitive de la capacité de travail (diminution temporaire : il s'agit d'évaluer l'incapacité temporaire de travail ou ITT ; diminution définitive : il faut indemniser l'incapacité permanente partielle ou IPP), mais aussi le *pretium doloris*, i.e. le dommage moral résultant d'une douleur physique ou morale.

Exemple

La jurisprudence a même admis l'indemnisation d'une souffrance morale alors même que la personne concernée était incapable de la ressentir à raison de son état végétatif (Cass. 2^{ème} civ., 22 févr. 1995 : *RTD civ.* 1995, p. 629).

Le problème fut posé de savoir si le dommage moral est réparable, lorsque la victime directe survit.

Exemple

Après avoir posé que la réparation du préjudice d'affection est exclue en cas de survie de la victime, la chambre civile l'admet aujourd'hui et indemnise la douleur exceptionnelle des proches, par exemple la douleur ressentie par un père à la vue de son enfant rendu définitivement infirme (Cass. civ., 22 oct. 1946 : *D.* 1947, p. 49). La chambre criminelle mettait traditionnellement un obstacle procédural à l'action du proche : l'action civile exercée devant les juridictions pénales est réservée aux victimes directes ; quand la victime survit à ses blessures, le préjudice d'affection est par définition indirect et l'action des proches doit donc être déclarée irrecevable (Cass. crim., 4 mai 1954, arrêt Dame Le Marec : *JCP G* 1954, II, 8245, note Esmein). Il n'en va plus de même depuis un arrêt du 9 février 1989 (*Bull. crim.* 1989, n° 63 ; *D.* 1989, somm. p. 389 et *RTD civ.* 1989, p. 563) qui a admis sur le fondement des articles 2 et 3 du Code de procédure pénale l'action d'une femme et de ses enfants affligés par le spectacle de leur mari et père devenu infirme : action recevable « pour tous chefs de dommage ; aussi bien matériels que corporels ou moraux qui découleront des faits objet de la poursuite ».

Cependant, en 2005, un arrêt a cassé la décision rendue par les juges d'appel qui, pour condamner le responsable d'un accident de la circulation dont la victime est restée lourdement handicapée, retient que ce handicap a empêché ses enfants de partager avec lui les joies normales de la vie quotidienne. La chambre civile relève l'absence de lien de causalité entre l'accident et le préjudice allégué, et censure les juges du fond pour violation de l'article 1240 du Code civil (Cass. 2^{ème} civ., 24 févr. 2005, Sté Azur assurances c/ Tolazzi, épouse Aubignat : *JCP G* 2005, IV, 1737).

Inventaire des préjudices corporels.

L'indemnisation du préjudice corporel comprend, s'agissant d'une victime encore en vie, des éléments suivants :

- **incapacité temporaire de travail, ou I.T.T.** : elle est évaluée en multipliant la durée de l'incapacité, calculée en jours ou en mois, par le revenu perdu (par ex., pour un salarié, différence entre le salaire perçu et l'indemnité journalière servie par la Sécurité sociale) ;
- **incapacité physique permanente** : il s'agit de déterminer par une expertise médicale les séquelles définitivement laissées par le fait dommageable, autrement dit la réduction du potentiel physiologique initial de la victime ; cette évaluation résulte de la fixation de « points » en fonction de tableaux forfaitaires (par ex., l'amputation du bras gauche chez un droitier est fixée à 60 %, tandis que l'amputation du bras droit est fixée à 80 %), puis de la multiplication de ce chiffre par une « valeur du point ». Cette valeur, fonction de l'âge de la victime et de l'importance du handicap, est publiée dans des ouvrages spécialisés et résulte de l'interpolation de données statistiques. Ces interpolations sont représentées sous forme de courbes exponentielles.
- **pretium doloris, ou prix de la douleur** : l'évaluation est proposée par l'expert médical qui fixe un niveau, en fonction de la douleur ressentie par la victime, sur une échelle allant de 1 à 7 (1 = très léger ; 2 = léger ; 3 = moyen ; 4 = moyen ; 5 = important ; 6 = très important et 7 = exceptionnel ; un *pretium doloris* de 3,5 sur 7 est donc moyen) ;
- **préjudice d'agrément** : il résulte de la perte de qualité de vie de la victime. Il est distinct de l'incidence professionnelle indemnisée au titre du préjudice économique ; il s'agit du préjudice résultant de la diminution des plaisirs de la vie, causée notamment par l'impossibilité ou la difficulté de se livrer à certaines activités normales d'agrément (activités sportives ou ludiques) ; la Cour de cassation a confirmé cette définition: ce préjudice résulte de l'impossibilité pour la victime de continuer à pratiquer régulièrement une activité spécifique, sportive ou de loisir (Cass. 2^{ème} civ., 23 sept. 2021, n° [20-13792](#)) ;
- **préjudice esthétique** : il vise à compenser les traces visibles et permanentes laissées par le fait générateur sur le corps de la victime ;
- **préjudice sexuel** : il est indépendant de tous les autres préjudices, et son indemnisation permet de compenser la privation de tout ou partie de l'activité sexuelle de la victime. Trois types de préjudice de nature sexuelle existent : le préjudice morphologique (atteinte aux organes sexuels primaires et secondaires), le préjudice lié à l'acte sexuel (perte du plaisir lié à l'accomplissement de l'acte sexuel, perte de l'envie ou de la libido, perte de la capacité physique de réaliser l'acte, perte de la capacité à accéder au plaisir) et le préjudice lié à une impossibilité ou une difficulté à procréer.

Les préjudices d'agrément, esthétique et sexuel sont également évalués selon une échelle à 7 degrés,

- **préjudice de contamination par le virus VIH** : le **préjudice spécifique de contamination**, selon la définition du Fonds, est un préjudice de caractère personnel, non économique. Il comprend l'ensemble des troubles dans les conditions d'existence entraînés d'abord par la séropositivité, puis, s'il y a lieu, par la survenance du Sida déclaré : dans la phase de séropositivité, il comprend les troubles résultant de la réduction de l'espérance de vie, de l'incertitude quant à l'avenir, de la crainte des souffrances, ainsi que des perturbations de la vie familiale et sociale, et des préjudices sexuel et de procréation ; dans la phase de Sida déclaré, il comprend les souffrances endurées, le préjudice esthétique, ainsi que l'ensemble des préjudices d'agrément. Ce préjudice vaut pour les autres maladies incurables et est institutionnalisé par la Commission Dintilhac.

Maladies nosocomiales et taux de déficit fonctionnel temporaire.

L'article [L. 1142-1](#) du Code de la santé publique a mis à la charge de la solidarité nationale les maladies ayant pour origine un séjour à l'hôpital (dites pour cette raison « nosocomiales ») à condition qu'il en résulte un taux d'atteinte permanente à l'intégrité physique ou psychique supérieur à un pourcentage d'un barème spécifique fixé par décret (au plus égal à 25 %).

En ce qui concerne les affections concernées, le texte de l'article [L. 1142-1-1](#) du Code de la santé publique précise qu'il s'agit :

1. des dommages résultant d'infections nosocomiales dans les établissements, services ou organismes publics correspondant à un taux d'atteinte permanente à l'intégrité physique ou psychique supérieur à 25 % déterminé par référence au barème, ainsi que les décès provoqués par ces infections nosocomiales ;
2. des dommages résultant de l'intervention, en cas de circonstances exceptionnelles, d'un professionnel, d'un établissement, service ou organisme en dehors du champ de son activité de prévention, de diagnostic ou de soins.

Le décret n° [2011-76](#) du 19 janvier 2011 fixe les conditions de l'intervention des commissions régionales de conciliation et d'indemnisation (CRCI) en indiquant que le pourcentage mentionné au dernier alinéa de l'article L. 1142-1 est fixé à 24 %.

Le texte précise que présente également un caractère de gravité mentionné au II de l'article L. 1142-1 un accident médical, une affection iatrogène ou une infection nosocomiale ayant entraîné, pendant une durée au moins égale à six mois consécutifs ou à six mois non consécutifs sur une période de douze mois, un arrêt temporaire des activités professionnelles ou des gênes temporaires constitutives d'un déficit fonctionnel temporaire supérieur ou égal à un taux de 50 %.

À titre exceptionnel, le caractère de gravité peut être reconnu :

1. lorsque la victime est déclarée définitivement inapte à exercer l'activité professionnelle qu'elle exerçait avant la survenue de l'accident médical, de l'affection iatrogène ou de l'infection nosocomiale ;
2. ou lorsque l'accident médical, l'affection iatrogène ou l'infection nosocomiale occasionne des troubles particulièrement graves, y compris d'ordre économique, dans ses conditions d'existence.

Ces textes ne se contentent pas de fixer la durée du déficit fonctionnel temporaire répondant au critère de gravité, mais vont au-delà de la lettre de la loi en fixant son taux minimum.

Parmi les conditions de gravité, qui sont alternatives, figurait dans l'ancienne version du texte issue de la loi du 4 mars 2002 la notion d'« incapacité temporaire de travail », que les CRCI avaient cru ne pas pouvoir étendre aux personnes n'exerçant pas d'activité professionnelle, au nom d'une conception de l'interprétation stricte des textes.

Il en résultait donc une inégalité fort choquante entre les victimes, que la loi du 12 mai 2009 a souhaité corriger en remplaçant dans le texte la durée de « *l'incapacité temporaire de travail* » par la prise en compte, soit de la durée de « *l'arrêt temporaire des activités professionnelles* », soit de la durée du « *déficit fonctionnel temporaire* ».

Le décret précise que le déficit fonctionnel temporaire, d'une durée de six mois consécutifs ou non, devra être supérieur ou égal à un « taux de 50 % ».

Ce décret a été contesté au motif qu'il apporte une restriction que ne prévoyait nullement le texte légal. La loi indique que le « caractère de gravité » doit être « fixé par décret », mais elle n'évoque parmi les critères à préciser que la « durée » du déficit fonctionnel temporaire et non pas un quelconque taux. Le principal reproche adressé au texte est sa grande difficulté d'application pratique. Ce taux ne peut en aucun cas résulter de l'application du barème spécifique fixé par le décret du 4 avril 2003 : ce barème médico-légal est la reprise intégrale d'un document largement rédigé par les médecins-conseils des assureurs, et ne concerne seulement la fixation d'un taux d'atteinte à l'intégrité physique et psychique subie à titre permanent. Il ne peut déjà plus, compte tenu de la mise en œuvre de la nomenclature Dintilhac, servir de référence au déficit fonctionnel permanent.

Les composantes du déficit fonctionnel temporaire sont en effet beaucoup plus diverses que la simple atteinte fonctionnelle et concernent ainsi :

- le préjudice d'agrément temporaire ; il convient de noter que le préjudice d'agrément temporaire est inclus dans le déficit fonctionnel temporaire (Cass. 2^{ème} civ., 5 mars 2015, n° [14-10.758](#) : D. 2015, 624, 1791, chron. L. Lazerges-Cousquer ; JCP G 2015, 434, note P. Jourdain ; Gaz. Pal. 15-16 avr. 2015, p. 17, note A. Guégan-Lécuyer, et 28-30 juin 2015, p. 35, note D. Tapinos ; ce qui est un revirement : Cass. 2^{ème} civ., 3 juin 2010, n° [09-13.246](#) – Cass. 2^{ème} civ., 11 déc. 2014, n° [13-28.774](#) : D. 2015, 469, note A. Guégan-Lécuyer, 1791, chron. L. Lazerges-Cousquer) ;
- le préjudice sexuel temporaire ;
- le préjudice familial subi à titre temporaire ;
- l'atteinte à la qualité de la vie comportant notamment la possibilité de vaquer à ses occupations quotidiennes, les loisirs ordinaires de l'existence, la modification des habitudes sociales, associatives ou autres.

Il ne faut pas confondre les différents taux : une victime peut se trouver en déficit fonctionnel temporaire à 50 % avec un taux d'incapacité physique ou psychique nettement inférieur à ce pourcentage. A minima, on devra considérer que se trouve en situation de déficit fonctionnel temporaire (DFT) à 50 % toute personne dont l'une des activités incluses dans le DFT se trouve encore réduite de moitié. Ainsi, une personne qui n'a recouvré que 50 % de sa faculté de se livrer aux loisirs ordinaires de l'existence ou à une activité d'agrément spécifique, ou à une vie sexuelle normale, resterait affectée d'un déficit fonctionnel temporaire à 50 %.

Classification Dintilhac.

Voici ci-dessous la proposition de répartition, en soulignant son caractère non obligatoire et non limitatif.

Du fait que la classification Dintilhac n'est pas limitative, des parties tentent d'obtenir des juridictions de nouvelles indemnisations fondées sur des dommages spécifiques non pris en compte par les membres de la commission. La Cour de cassation demeure très réservée et fait observer le principe de la réparation intégrale. Si ce principe permet, de manière positive, d'indemniser complètement la victime, elle interdit, de manière négative, d'octroyer à la victime plus que la réparation intégrale du dommage.

Et ce contrairement au droit de Common Law qui permet d'indemniser la victime au-delà du préjudice résultant de son seul dommage, notamment dans le cadre des dommages et intérêts punitifs ("punitive damages"). Le projet de réforme introduit en droit français une variante des punitive damages, ce qui conduira sans doute la Cour de cassation à revoir sa position.

En toute hypothèse, la question de l'indemnisation outre le préjudice subi est considérée par la haute juridiction comme une question de droit permettant de recevoir un pourvoi.

Victime directe	Victimes indirectes (victimes par ricochet)
1°) Préjudices patrimoniaux temporaires (avant consolidation) : • Dépenses de santé actuelles (DSA) • Frais divers (FD) • Pertes de gains professionnels actuels (PGPA) 2°) Préjudices patrimoniaux permanents (après consolidation) : • Dépenses de santé futures (DSF) • Frais de logement adapté (FLA) • Frais de véhicule adapté (FVA) • Assistance par tierce personne (ATP) • Pertes de gains professionnels futurs (PGPF)	1°) En cas de décès de la victime directe : • Préjudices patrimoniaux : • Frais d'obsèques (FO) • Pertes de revenus des proches (PR) • Frais divers des proches (FDP) • Préjudices extra-patrimoniaux : • Préjudice d'accompagnement (PAC) • Préjudice d'affection (PAF) 2°) En cas de survie de la victime directe : • Préjudices patrimoniaux : • Pertes de revenus des proches (PR) • Frais divers des proches (FD)

• Incidence professionnelle (IP) • Préjudice scolaire, universitaire ou de formation (PSU) 3°) Préjudices extra-patrimoniaux PE : • PE temporaires (avant consolidation) : • Déficit fonctionnel temporaire (DFT) • Souffrances endurées (SE) • Préjudice esthétique temporaire (PET) • PE permanents (après consolidation) : • Déficit fonctionnel permanent (DFP) • Préjudice d'agrément (PA) • Préjudice esthétique permanent (PEP) • Préjudice sexuel (PS) • Préjudice d'établissement (PE) • Préjudices permanents exceptionnels (PPE) • PE évolutifs (hors consolidation) : • Préjudices liés à des pathologies évolutives (PEV)	• Préjudices extra-patrimoniaux : • Préjudice d'affection (PAF) • Préjudices extra-patrimoniaux exceptionnels (PEX)
--	---

Des variations jurisprudentielles ont eu lieu à propos de la notion de « incidence professionnelle ».

Consacrée par le rapport Dintilhac, l'incidence professionnelle (IP) a pour objet d'indemniser « *les incidences périphériques du dommage touchant à la sphère professionnelle* » telle que la dévalorisation sur le marché du travail, la perte de chance professionnelle, la perte de retraite, l'augmentation de la pénibilité de l'emploi ou la nécessité d'en changer. Cette énumération en révèle la nature hétérogène : l'IP englobe des préjudices de nature patrimoniale et extra-patrimoniale.

Exemple

Pourtant un arrêt du 13 septembre 2018 semble ne retenir que la partie patrimoniale de la notion. En l'espèce, la victime d'un accident de la circulation a été indemnisée sur une base viagère au titre de la perte de gains professionnels futurs. Des complications ont conduit à l'abandon de toute activité professionnelle. La victime décide de saisir à nouveau les tribunaux pour se voir accorder une indemnité supplémentaire au titre d'une incidence professionnelle. La Cour de cassation, au visa du principe de la réparation intégrale, censure la cour d'appel ayant rejeté la demande au motif que *« l'indemnisation de la perte de ses gains professionnels futurs sur la base d'une rente viagère d'une victime privée de toute activité professionnelle pour l'avenir fait obstacle à une indemnisation supplémentaire au titre de l'incidence professionnelle »* (Cass. 1^{ère} civ., 13 sept. 2018, n° [17-26.011](#)). Il est certain que l'indemnisation d'une perte de gains professionnels futurs (PGPF) à titre viager prive de sens la plupart des composantes patrimoniales de l'incidence professionnelle, tels que frais de reclassement, dévalorisation sur le marché du travail, voire pertes de chance professionnelle ou de droits à la retraite (Cass. 2^{ème} civ., 4 oct. 2018, n° [17-24.858](#) – Cass. 2^{ème} civ., 13 déc. 2018, n° [17-28.019](#)).

Ces arrêts de 2018 ont été nuancés en 2019 (Cass. 2^{ème} civ., 23 mai 2019, n° [18-17.560](#), *D.* 2019. 1169, 1792, chron. N. Touati et C. Bohnert et 2058, obs. S. Porchy-Simon). Dans cette affaire, la victime d'un accident de la circulation obtient devant une juridiction du fond une somme de 103 000 € au titre de la perte de gains professionnels futurs et 40 000 € au titre de l'incidence professionnelle. L'assureur reprend l'argumentation des arrêts de 2018 notamment si la victime ne reprend aucune activité professionnelle. La Cour de cassation rejette le pourvoi que, *« compte tenu des restrictions importantes à une activité, du marché du travail et de son âge, un retour à l'emploi de [la victime] était très aléatoire. (...) la cour d'appel a réparé au titre de l'incidence professionnelle, la perte de chance pour [la victime] d'une promotion professionnelle, préjudice distinct de celui réparé au titre de la perte de gains professionnels futurs calculée au vu de son ancien salaire et qui n'intégrait pas l'évolution de carrière qu'[elle] aurait pu espérer »*.

Dans la même perspective, la Cour de cassation a approuvé une cour d'appel d'avoir jugé que la privation de toute activité professionnelle était prise en charge au titre du déficit fonctionnel permanent (DFP) et qu'ainsi *« (...) il n'y avait pas lieu de retenir l'existence d'une incidence professionnelle distincte de la perte de revenus déjà indemnisée »* (Cass. 2^{ème} civ., 7 mars 2019, n° [17-25.855](#), *D.* 2019. 535, et 2058, obs. S. Porchy-Simon ; *RTD civ.* 2019. 344 et 356, obs. P. Jourdain ; *Gaz. Pal.* 21 mai 2019, p. 22, note A. Guégan).

Avec un arrêt du 6 mai 2021, la deuxième chambre civile opère un revirement par rapport aux arrêts de 2018. Il n'est plus question de "nuance" mais de "révolution" : un individu est victime d'un accident alors qu'il était passager d'un train qui a déraillé à la suite d'une collision avec une remorque agricole immobilisée sur la voie ferrée. La victime est frappée d'une inaptitude définitive à toute activité professionnelle. Elle faisait valoir deux demandes: d'une part, la perte de gains professionnels futurs de la victime du fait de son impossibilité de travailler; d'autre part, par l'effet de l'accident entraînant l'impossibilité d'exercer une activité professionnelle. Ce préjudice est lié à la perte de l'identité sociale que donne un emploi ou à l'« anomalie sociale », au-delà et en sus de la perte financière également subie. Au visa du principe de la réparation intégrale, la Cour de cassation censure le fait que les juges du fond ont ignoré *« le préjudice résultant de la dévalorisation sociale ressentie par la victime du fait de son exclusion définitive du monde du travail, indemnisable au titre de l'incidence professionnelle »* (Cass. 2^{ème} civ., 6 mai 2021, n° [19-23.173](#)).

Ce revirement est aussi une révolution de la notion d'incidence professionnelle au sens de la nomenclature Dintilhac. Normalement, la notion était essentiellement patrimoniale: les frais nécessaires à la mise en place d'une reconversion professionnelle, la précarisation de l'emploi résultant du handicap, la perte de chance de promotions professionnelles, la renonciation à un projet professionnel, le déficit de revenus futurs imputable à l'accident, le montant de la pension de retraite... Depuis cet arrêt de 2021, c'est l'incidence professionnelle extra-patrimoniale qui est prise en compte : l'indemnisation de la dévalorisation sociale, le retentissement subjectif du handicap dans la sphère professionnelle, le désœuvrement temporaire ou définitif, l'exclusion plus ou moins forte du corps social... la perception négative du travailleur handicapé n'est pas contestable.

En revanche l'indemnisation au titre des pertes de gains professionnels futurs (PGPF) ne permet pas d'appréhender certains aspects extrapatrimoniaux de l'incidence professionnelle: fait d'avoir été contraint de changer d'activité en raison du handicap ou l'abandon de toute possibilité de travailler. La cessation totale d'activité empêche la victime d'avoir un rôle social et ainsi peut avoir des conséquences d'ordre psychologique.

La nomenclature Dintilhac prévoyait donc, au titre des préjudices patrimoniaux permanents, deux postes de préjudices distincts, la perte de gains professionnels futurs (PGPF) et l'incidence professionnelle (IP). Ces deux postes peuvent en principe se cumuler, notamment lorsque la victime est indemnisée de ses PGPF sur la base de son salaire actuel sans intégrer les chances de promotion professionnelle, de sorte que la perte de celles-ci pourra être prise en compte au titre de l'IP (Cass. 2^{ème} civ., 23 mai 2019, n° [18-17.560](#) : JurisData n° 2019-008485). Cependant, la Cour de cassation refusait jusqu'à présent le cumul de ces deux postes. Le poste de l'incidence professionnelle est protéiforme et englobe des préjudices de nature patrimoniale et extrapatrimoniale. Or si l'indemnisation d'une perte totale de revenus à titre viager prive de sens la plupart des composantes patrimoniales de l'incidence professionnelle, tels que les frais de reclassement, la dévalorisation sur le marché du travail, voire, les pertes de chance professionnelle ou de droits à la retraite, en revanche elle ne permet pas d'appréhender certains aspects extrapatrimoniaux de l'incidence professionnelle. Il en est ainsi du fait d'avoir été contraint de changer d'activité en raison du handicap ou d'abandonner toute possibilité et tout espoir de retrouver du travail. Un arrêt de la 2^{ème} chambre civile de la Cour de cassation fait sur ce point évoluer la jurisprudence (6 mai 2021, n° [19-23.173](#) et [20-16.428](#)). Le Conseil d'État semble statuer également en ce sens, annulant l'arrêt d'une cour administrative d'appel pour avoir refusé d'indemniser, au titre de l'incidence professionnelle, les souffrances endurées « à ne plus pouvoir exercer une activité d'artisan plombier qui lui donnait de l'estime de lui-même et de nombreuses relations sociales » (CE, 27 mai 2021, n° [431557](#)). Toujours dans le cadre de la distorsion de l'incidence professionnelle, la Cour de cassation retient qu'« il (...) appartenait (à la cour d'appel) de rechercher si le préjudice invoqué (...) au titre du besoin d'assistance par son épouse pour l'activité de maraîchage et de petit élevage était ou non établi, et, dans l'affirmative, de le réparer, peu important la qualification qui lui avait été donnée par la victime au regard de la nomenclature Dintilhac » (Cass. 2^{ème} civ., 6 juill. 2023, n° [21-24.283](#) : RTD civ. 2023, p. 902, obs. P. Jourdain ; BJA mars 2024, 2, obs. A. Cayol). Si la nomenclature Dintilhac envisage « les frais exposés par les artisans ou les commerçants lorsqu'ils sont contraints de recourir à du personnel de remplacement », au titre des « frais divers », ce besoin d'assistance professionnelle n'est pas défini comme pouvant se prolonger au-delà de la consolidation.

Exemple

La réparation du préjudice esthétique permanent, de nature extra-patrimonial et consistant en l'altération de l'apparence physique de la victime, ne saurait exclure par principe le droit à l'indemnisation de dépenses de santé futures destinées à acquérir et à renouveler une prothèse esthétique, ces deux chefs de préjudice étant distincts (Cass. crim., 17 déc. 2019, n° [18-85191](#)) ; la réparation du préjudice d'agrément, de nature extra-patrimonial et consistant en l'impossibilité de pratiquer une activité sportive ou de loisirs dans les mêmes conditions qu'avant l'accident, ne saurait exclure, par principe, le droit à l'indemnisation de dépenses de santé futures, destinées à acquérir et à renouveler une prothèse de sport permettant la pratique d'activités physiques, ces deux chefs de préjudice étant distincts (Cass. crim., 17 déc. 2019, n° [18-85191](#)).

B. Atteinte mortelle

Action des ayants droit : Quelle est la situation des ayants droit du défunt ? Ayant une vocation successorale universelle, les héritiers sont en droit de demander tout ce que leur auteur aurait pu faire valoir s'il avait survécu. En outre, ils peuvent obtenir l'indemnisation du préjudice qu'ils ont vécu personnellement : c'est ce que l'on appelle le préjudice « *par ricochet* », à ne pas confondre avec le préjudice indirect. Dans un premier temps, la jurisprudence avait exigé du demandeur qu'il ait un lien d'ordre alimentaire ; en d'autres termes, toute indemnisation était refusée à ceux qui ne bénéficient pas d'une créance alimentaire contre la victime. Sont exclus les neveux, oncles, fiancées, amis et voisins (Paris, 10 févr. 1933 : DH 1931, 29). La Chambre criminelle a abandonné cette exigence dans un arrêt de principe du 16 décembre 1954 (JCP 1954, II, 8505), en allouant des dommages et intérêts à une fiancée.

La Chambre civile devait suivre à compter de la fin des années 1960. Une Chambre mixte, dans l'arrêt *Veuve Gaudras c/ Dangereux* du 27 février 1970, met fin à toute incertitude et lève cette restriction. En droit positif, le préjudice par ricochet peut faire naître aussi bien une réparation matérielle, dès lors que le dommage est certain, sans avoir à prouver un quelconque lien alimentaire entre le demandeur et le défunt, que morale, qui sera le plus souvent la réparation d'un préjudice d'affection.

Exemple

Un arrêt de la Chambre des requêtes, Dame Veuve Gillet, avait posé le 2 février 1931 le principe de la nécessité d'un lien de parenté ou d'alliance. Ce principe écartait donc encore les amis, les fiancés, les parrains et marraines ... et les concubins (Cass. civ., 27 juill. 1937 : *D.* 1938, 1, 5). Un arrêt de la Chambre criminelle, rendu le 5 janvier 1956 (*D.* 1956, 216), avait indemnisé le préjudice moral d'une fiancée dont le mariage était proche. Les arrêts précités rendus au cours des années 1960 par la Chambre civile et l'arrêt Veuve Gaudras ont ici encore levé cette limitation.

Sur le **préjudice d'affection**, un arrêt classique - de revirement - illustre la prise en considération du préjudice d'affection subi par une personne du fait de la mort de son concubin.

Exemple

Cass. ch. mixte, 27 févr. 1970, Veuve Gaudras c/ Dangereux :

« LA COUR ; - Sur le moyen unique : - Vu l'(ancien) article 1382 du Code civil (actuel article 1240) ; - Attendu que ce texte ordonnant que l'auteur de tout fait ayant causé un dommage à autrui sera tenu de le réparer, n'exige pas, en cas de décès, l'existence d'un lien de droit entre le défunt et le demandeur en indemnisation ; - Attendu que l'arrêt attaqué, statuant sur la demande de Mme Gaudras en réparation du préjudice résultant pour elle de la mort de son concubin Paillette, tué dans un accident de la circulation dont Dangereux avait été jugé responsable, a infirmé le jugement de première instance qui avait fait droit à cette demande en retenant que ce concubinage offrait des garanties de stabilité et ne présentait pas de caractère délictueux, et a débouté ladite Dame Gaudras de son action, au seul motif que le concubinage ne crée pas de droits entre les concubins ni à leur profit vis-à-vis des tiers ; qu'en subordonnant ainsi l'application de l' (ancien) article 1382 à une condition qu'il ne contient pas, la Cour d'appel a violé le texte susvisé ; Par ces motifs, casse ... ».

Un autre arrêt rend également compte de **la prise en considération du préjudice d'affection subi par les proches parents d'une victime**, notamment sur le terrain de la preuve.

Exemple

Cass. 2^{ème} civ., 16 avr. 1996, cassation, Consorts Biscan c/ SA Allianz Via lard : *D.* 1997, somm. p. 31 : ainsi y a-t-il lieu à cassation, pour violation de l'ancien article 1382 du Code civil (devenu article 1240), de l'arrêt qui, pour débouter les oncles et les tantes de la victime d'un accident de la circulation de leurs demandes en réparation du préjudice moral, énonce qu'ils ne font pas preuve de liens affectifs particuliers les unissant à la victime avant son décès, alors que la seule preuve exigible est celle d'un préjudice personnel direct et certain.

La jurisprudence Gaudras trouve encore des applications récentes :

Exemple

a été cassé pour défaut de base légale l'arrêt qui, pour refuser à une concubine sans profession la réparation du préjudice économique résultant du décès de son concubin, énonçait qu'elle n'apportait pas de justifications concernant son éventuelle vie professionnelle antérieure et ses capacités à subvenir seule à ses besoins. Les juges avaient constaté que les concubins vivaient avec les seuls revenus de la victime décédée, mais affirmaient néanmoins que la partie civile ne justifiait pas de la part des revenus mis en commun par les concubins et de celle qu'ils consacraient à leurs besoins personnels (Cass. crim., 29 mai 2001 : *Bull. crim.*, n° 134).

La Cour de cassation a toutefois **refusé l'indemnisation de deux maîtresses**, la double liaison ayant un caractère précaire (Cass. crim., 8 janv. 1985 : *JCP* 1986, II, 20588, note ENDREO). Elle ne serait donc pas défavorable à la solution de la Cour d'appel de Riom, qui avait indemnisé simultanément l'épouse légitime et à la maîtresse de la victime (CA de Riom, 9 nov. 1978 : *JCP* 1979, II, 19107, note ALMAIRAC).

Une indemnisation accordée à la survivante de partenaires d'un concubinage homosexuel : en l'espèce, deux femmes, liées par des relations amoureuses, cohabitaient depuis 20 ans et avaient acheté leur immeuble d'habitation en commun. La défunte avait, par testament, institué sa concubine légataire universelle de tous ses biens. La rupture brutale d'une union aussi stable, sérieuse et fidèle n'a pu qu'entraîner pour la partie civile une importante souffrance morale. Selon le tribunal, « ... la totale communauté de vie des deux concubines avait nécessairement entraîné une communauté économique, et la partie civile a ainsi subi, du fait du décès de sa compagne, un dommage pécuniaire dont elle peut prétendre à indemnisation ». Pour le calcul du montant du préjudice économique, il est fait application des mêmes principes que ceux dictant la détermination du préjudice d'un conjoint survivant alors qu'il n'existe pas d'enfant à charge (TGI Belfort, 25 juill. 1995 : *JCP* 1996, II, 22724, note PAULIN ; *ibid.*, I, 3903, n° 3, obs. MATTEI ; *Petites affiches* 2 mars 1998, note CORPART).

En revanche, un joueur de football a eu plus de chance de la part de la Cour de Dijon :

« Attendu que Bruno Pabois, qui avait joué 94 matches en D1 pouvait à cette époque espérer réaliser une carrière flatteuse puisqu'il avait été sélectionné à plusieurs reprises, en 1990 et 1991, en équipe de France Espoirs et avait réalisé des prestations saluées par la presse spécialisée ; qu'il était en outre très rapidement devenu capitaine de l'équipe de Nîmes et était présenté comme le « Deschamps » de cette équipe ; Attendu qu'à la suite de l'accident et de sa longue indisponibilité, il a commencé à rejouer au mois d'août 1994 ; qu'il n'a cependant jamais retrouvé le niveau qui était le sien auparavant, ce qui n'est pas exceptionnel pour ce type de blessure, puisque le club de Nîmes n'a pas renouvelé son contrat pour l'année 1995, qu'il a signé ensuite avec Dunkerque un contrat de deux ans qui n'a pas été mené jusqu'à son terme et a ensuite été engagé le 1er août 1996 par le Sedan, qui évoluait en National 1 mais ne l'a pas conservé dans son effectif lorsque son club a accédé à la première division, à l'issue de la saison 1998-1999 ; Attendu qu'il est ainsi suffisamment démontré par l'ensemble de ces éléments que la gravité de la blessure infligée par le joueur de Gueugnon et la longue indisponibilité qui en est résulté ont interrompu la carrière d'un non joueur de D1, qui n'a par la suite jamais retrouvé le même niveau ;

Attendu qu'il en résulte la perte de chance de réaliser cette carrière, beaucoup mieux rémunérée, surtout au cours de ces dernières années, ce qui entraîne à la fois un préjudice économique et un préjudice d'ordre moral ; qu'il doit cependant être tenu compte dans l'indemnisation de ce préjudice des aléas attachés à la carrière d'un joueur professionnel, dont la réussite dépend à la suite de l'environnement du club choisi et qui est à la merci à chaque rencontre d'une blessure non imputable à une brutalité mais pouvant interrompre ou modifier le cours de sa carrière (...). » (Dijon, 1^{ère} ch. civ., 2^{ème} sect., 19 oct. 1999, inédit : RG 1997-00877).

Les **victimes par ricochet** subissent un préjudice moral qui est en relation directe avec le fait dommageable et qui trouve sa source dans le dommage causé à la victime. Il est donc réparable et la loi applicable à sa réparation est celle du lieu où ce dommage s'est réalisé et non celui où ce préjudice moral est subi.

Exemple

Le fait générateur du dommage était l'embarquement des passagers à bord d'un bateau instable, doté d'installations inadéquates et d'un barreur inexpérimenté, ce fait s'étant produit au Cambodge, pays où le bateau avait chaviré et celui où le dommage s'était réalisé ; en appliquant la loi cambodgienne à la réparation du préjudice des victimes par ricochet, la Cour d'appel a fait une exacte application de la règle de conflit de lois (Cass. 1^{ère} civ., 28 oct. 2003 : *Bull. civ.*, 2003, I, n° 219, *D.*, 2004, jur. p. 233, et la note).

La commission Dintilhac a modifié la perception et les dénominations du préjudice moral. Des ajustements sont opérés par la Cour de cassation.

Exemple

Par exemple, il a été décidé que le préjudice d'agrément temporaire est inclus dans le DFT (Cass. 2^{ème} civ., 5 mars 2015, n° [14-10758](#)).