

LA COMMISSION DE RÉFLEXION SUR L'ÉVALUATION ET L'INDEMNISATION DU DOMMAGE CORPOREL

L'incidence professionnelle

Bref historique

A l'instar des pertes de gains professionnels futurs, il n'était pas rare il y a quelques années, en droit commun, de voir indemniser le retentissement professionnel d'une séquelle par la majoration de la valeur du point d'IPP.

La nomenclature Dintilhac a conceptualisé les différentes composantes du retentissement définitif des séquelles sur la sphère professionnelle. Cela a permis de clarifier la nature même de ce retentissement professionnel au travers de deux postes de préjudice distincts, pertes de gains professionnels futurs et incidence professionnelle. La définition Dintilhac a été consacrée par la Cour de cassation à plusieurs reprises, dont dernièrement par des arrêts des 20 octobre et 14 décembre 2016 (Civ. 2ème, 20 octobre 2016, n° 15-15.811 ; Civ. 2ème, 14 décembre 2016, n° 15-28.060).

Définition Dintilhac

« Ce poste d'indemnisation vient compléter celle déjà obtenue par la victime au titre du poste « pertes de gains professionnels futurs » susmentionné sans pour autant aboutir à une double indemnisation du même préjudice.

Cette incidence professionnelle à caractère définitif a pour objet d'indemniser non la perte de revenus liée à l'invalidité permanente de la victime, mais les incidences périphériques du dommage touchant à la sphère professionnelle comme le préjudice subi par la victime en raison de sa dévalorisation sur le marché du travail, de sa perte d'une chance professionnelle, ou de l'augmentation de la pénibilité de l'emploi qu'elle occupe imputable au dommage ou encore du préjudice subi qui a trait à sa nécessité de devoir abandonner la profession qu'elle exerçait avant le dommage au profit d'une autre qu'elle a dû choisir en raison de la survenance de son handicap.

Il convient, en outre, de ranger dans ce poste de préjudice les frais de reclassement professionnel, de formation ou de changement de poste assumés par la sécurité sociale et/ou par la victime elle-même qui sont souvent oubliés, alors qu'ils concernent des sommes importantes. Il s'agit des frais déboursés par l'organisme social et/ou par la victime elle-même immédiatement après que la consolidation de la victime soit acquise afin qu'elle puisse retrouver une activité professionnelle adaptée une fois sa consolidation achevée : elle peut prendre la forme d'un stage de reconversion ou d'une formation.



Là encore, le pragmatisme doit conduire à ne pas retenir une liste limitative de ses frais spécifiques, mais à l'inverse à inclure dans ce poste de préjudice patrimonial tous les frais imputables au dommage nécessaires à un retour de la victime dans la sphère professionnelle.

Ce poste de préjudice cherche également à indemniser la perte de retraite que la victime va devoir supporter en raison de son handicap, c'est-à-dire le déficit de revenus futurs, estimé imputable à l'accident, qui va avoir une incidence sur le montant de la pension auquel pourra prétendre la victime au moment de sa prise de retraite.

Comme pour l'indemnisation du poste précédent, il convient de noter que si les pertes de gains professionnels peuvent être évaluées pour des victimes en cours d'activité professionnelle, elles ne peuvent cependant qu'être estimées pour les enfants ou les adolescents qui ne sont pas encore entrés dans la vie active.

Une fois encore, la liste des préjudices à intégrer dans ce poste est indicative. Ainsi, il peut, par exemple, être prévu une indemnisation, au titre de ce poste, de la mère de famille sans emploi pour la perte de la possibilité, dont elle jouissait avant l'accident, de revenir sur le marché du travail ».

● Aspect indemnitaire

Ce poste de préjudice est un poste patrimonial post consolidation, intégralement soumis au recours des tiers payeurs.

Si le poste « incidence professionnelle » recouvre différents aspects, il est cependant entendu comme le précise la nomenclature Dintilhac, que « ce poste d'indemnisation vient compléter celle déjà obtenue par la victime au titre du poste pertes de gains professionnels futurs susmentionné sans pour autant aboutir à une double indemnisation du même préjudice ».

La seule existence d'une atteinte à l'intégrité physique et psychique (AIPP) n'implique pas en soi celle d'une incidence professionnelle, a fortiori lorsque les séquelles sont peu importantes. Dès lors, il appartient à la victime de prouver que son dommage entraîne des conséquences spécifiques dans sa sphère professionnelle.

En cas de perte d'emploi consécutive à l'accident et dès lors que les séquelles n'empêcheraient pas la victime d'exercer une autre activité rémunérée, l'appréciation du préjudice réellement subi se fera en fonction des éléments apportés par la victime. En effet, de nombreuses mesures ont été prises en faveur de l'emploi, notamment depuis la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 pour favoriser le retour au travail des personnes atteintes d'un handicap.

L'indemnisation de la perte totale d'activité au titre des pertes de gains professionnels futurs implique l'absence d'indemnisation au titre de l'incidence professionnelle, sauf situations très particulières qu'il appartient à la victime de prouver.

La Cour d'appel d'Aix-en-Provence (21 juillet 2016, n° 15/10161) en donne la définition suivante : « Ce chef de dommage a pour objet d'indemniser non la perte de revenus liée à l'invalidité permanente de la victime mais les incidences périphériques du dommage touchant à la sphère professionnelle en raison, notamment, de sa dévalorisation sur le marché du travail, de sa perte d'une chance professionnelle ou de l'augmentation de la pénibilité de l'emploi qu'elle occupe imputable au dommage, ou encore l'obligation de devoir abandonner la profession exercée au profit d'une autre en raison de la survenance de son handicap ».

Cour d'appel de Nouméa (23 juin 2016, n° 11/00360) : « Attendu que le poste pertes de revenus futurs tend à indemniser la victime de la perte ou de la diminution de ses revenus consécutive à l'incapacité permanente à laquelle elle est désormais confrontée dans la sphère professionnelle à la suite du dommage ;

Que ce poste ne doit pas être confondu avec l'incidence professionnelle à caractère définitif laquelle a pour objet d'indemniser non la perte de revenus liée à l'invalidité permanente de la victime mais les incidences périphériques du dommage touchant à la sphère professionnelle comme le préjudice subi par la victime en raison de sa dévalorisation sur le marché

du travail, de sa perte d'une chance professionnelle, ou de l'augmentation de la pénibilité de l'emploi qu'elle occupe imputable au dommage ou encore du préjudice subi qui a trait à sa nécessité de devoir abandonner la profession qu'elle exerçait avant le dommage au profit d'une autre qu'elle a dû choisir en raison de la survenance de son handicap ».

1 - La perte de chance professionnelle

La notion de perte de chance a été définie par la Cour suprême dans un arrêt du 21 novembre 2006 (Civ. 2ème, 21 novembre 2006, n° 05-15.674) : « Vu l'article 1147 du code civil : *Attendu que seule constitue une perte de chance réparable, la disparition actuelle et certaine d'une éventualité favorable ».*

Pour la cour régulatrice, une perte de chance même faible est indemnisable. Ainsi en a-t-elle décidé au visa de l'article 1147 du code civil, par une décision du 16 janvier 2013, (Civ. 2ème, 16 janvier 2013 n° 12-14.439) : « *Qu'en statuant ainsi par des motifs impropres à démontrer l'absence de toute probabilité de succès de l'appel manqué, alors que la perte certaine d'une chance même faible, est indemnisable ; la cour d'appel a violé le texte susvisé ».*

Concernant la valorisation de ce poste de préjudice, la 2ème chambre civile de la Cour de cassation a eu l'occasion de rappeler par un arrêt du 9 avril 2009 (Civ. 2ème, 9 avril 2009 n° 08-15.977), que la réparation de la perte d'une chance doit être mesurée à la chance perdue. Celle-ci ne peut être égale à l'avantage qu'aurait procuré cette chance si elle s'était réalisée. En l'espèce, l'arrêt attaqué avait alloué une somme au titre du préjudice professionnel, le considérant comme certain compte tenu des éléments du dossier qui démontraient que les chances de réussite de la victime à l'école de commerce étaient très sérieuses et qu'elle a donc perdu avec une très forte probabilité la chance d'avoir un emploi de cadre supérieur. Cette perte de chance avait été évaluée par les juges du fond comme équivalente à la différence entre les revenus d'un cadre supérieur et ceux d'un employé. L'arrêt est censuré sur ce point, la cour n'avait pas à tenir pour acquis que la victime aurait obtenu un poste de cadre supérieur et à en indemniser la perte de salaire correspondante capitalisée.

Cette perte de chance ne peut donc correspondre qu'à une fraction des revenus escomptés de la promotion professionnelle (Civ. 2ème, 21 décembre 2006, n° 03-20.421).

De la même manière, une perte de chance professionnelle d'accéder à des fonctions mieux rémunérées doit être sérieuse et suffisamment établie (Civ. 2ème, 25 avril 2007, n° 06-11.852).

Il s'agit concrètement, à partir des éléments objectifs tenant à la victime, d'évaluer la chance qu'avait celle-ci d'atteindre la situation professionnelle escomptée. La Cour de cassation l'a rappelé dans un arrêt du 10 mai 2012 (Civ. 2ème, 10 mai 2012, n° 11-13.381) : « *Mais attendu que l'arrêt relève qu'il n'est pas démontré que M. X... avait, avant cet accident, des chances sérieuses de promotion professionnelle, dans la mesure où il n'établissait pas que le contrat saisonnier dont il bénéficiait avait vocation à être renouvelé, ni qu'en l'absence de toute formation, il était susceptible d'évoluer au sein de la société ; Que c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation de la valeur et de la portée des faits et preuves soumis à son examen, que la cour d'appel a, par une décision motivée, jugé que la preuve d'un préjudice résultant de la perte ou de la diminution des possibilités de promotion professionnelle n'était pas rapportée ».*

2 - L'incidence sur la retraite

Cela correspond au déficit de revenus futurs, imputable à l'accident, qui a une incidence sur le montant de la pension auquel pourra prétendre la victime au moment de sa prise de retraite.

La victime peut subir une diminution de retraite lorsque du fait de l'accident elle a été mise en retraite anticipée alors même que la fixation définitive de son préjudice n'est pas intervenue. Ce préjudice doit être prouvé.

Lorsque ce préjudice est établi, il doit être calculé sur la base du montant de la retraite que la victime aurait dû percevoir à la date normale de sa mise à la retraite ; de cette somme doit être déduite la pension de retraite anticipée versée par les organismes sociaux.

- Le cas des personnes bénéficiant d'une pension ou rente d'invalidité

Il doit être tenu compte du fait que la loi garantit aux invalides le bénéfice d'une pension au taux plein et prévoit également que les périodes de perception des pensions d'invalidité donnent lieu à validation gratuite de trimestres qui sont assimilés à des périodes d'assurances pour le calcul de la pension vieillesse.

Ainsi :

En vertu des articles L.351-3 et R.351-12 du code de la sécurité sociale, sont validés gratuitement les trimestres au cours desquels l'assuré social a perçu des indemnités journalières, une pension d'invalidité ou une rente accident du travail pour une incapacité permanente au moins égale à 66%.

Par ailleurs, bénéficiant d'une retraite au taux plein, à l'âge légal de départ à la retraite, même s'ils ne justifient pas de la durée requise d'assurance ou de périodes équivalentes dans le régime général et un ou plusieurs autres régimes obligatoires :

- les assurés reconnus inaptes au travail par le médecin de la caisse de retraite (article L.351-8 du Code de la sécurité sociale),
- les assurés justifiant d'une incapacité permanente au moins égale à 50% (article L.351-8),
- les assurés percevant une pension d'invalidité (article L.341-15),
- le coefficient de minoration ne s'applique pas aux fonctionnaires handicapés dont l'incapacité permanente est au moins égale à 50% ou mis à la retraite pour invalidité (articles L.14 et D.14 du Code des pensions civiles et militaires de retraite).

La victime peut elle-même demander un relevé de carrière ou une estimation de retraite suivant l'âge permettant ainsi d'apporter la preuve du préjudice.

3 - Les frais de reclassement professionnel, de formation, d'aménagement ou de changement de poste

Ces frais sont pris en charge par la sécurité sociale et/ou par la victime elle-même. Il s'agit des frais déboursés immédiatement après la consolidation de la victime afin qu'elle puisse retrouver une activité professionnelle adaptée : cela peut prendre la forme d'un stage de reconversion ou d'une formation (il faudra tenir compte de l'intervention d'autres organismes tels l'AGEFIPH).

4 - La pénibilité accrue au travail

La pénibilité est un terme de droit social dont la définition est la suivante : « *L'exercice durable du travail, dans certaines conditions, génère une pénibilité créatrice d'une usure prématurée de la santé du salarié, difficilement compatible avec le maintien dans l'emploi sans adaptation avant l'âge de la retraite* ».

Le médecin doit préciser si l'accident a aggravé la pénibilité antérieure ou non. Son interrogatoire, par une analyse des répercussions dans l'exercice des activités professionnelles lui permet de donner un avis motivé.

Ce dernier item sur l'augmentation de la pénibilité de l'emploi nécessite d'être éclairé par un postulat : tout travail est pénible ainsi que le soulignait La Fontaine « travaillez, prenez de la peine ». L'assureur est tenu de réparer la seule augmentation de la pénibilité selon la nomenclature Dintilhac.

La notion d'augmentation de la pénibilité doit donc être appréciée par rapport à l'aspect normalement pénible de tout travail. Le régleur indemnise l'augmentation de la pénibilité de façon forfaitaire et non mathématique.

La réparation de l'incidence professionnelle par le régleur se fait après une étude cinétique de la personne : rapport d'expertise et ergonomique de l'environnement (rôle du régleur

et de l'inspecteur) pour trouver parfois des solutions d'aménagement du poste de travail. (Revue RFDC 2007, n° 33, article *Le retentissement professionnel : de la rédaction du rapport d'expertise à l'indemnisation*, par T.Sulman, I.Meunier, J.M. Houisse, D. Daupleix).

Lorsque l'indemnisation des pertes de gains professionnels futurs est capitalisée de manière viagère la jurisprudence considère qu'il ne peut y avoir cumul indemnitaire en allouant les deux postes de préjudice séparément.

Cette analyse est confirmée par un arrêt rendu récemment par la Cour de cassation (Civ. 2ème, 27 avril 2017, n° 16-13.360), qui, au visa de l'article 455 du Code de procédure civile rend la décision suivante : « *Attendu que pour fixer à certaines sommes la perte de gains professionnels futurs et l'incidence professionnelle, l'arrêt d'une part calcule la perte de gains professionnels futurs de Mme X sur la base d'une rente viagère, d'autre part, énonce que le retentissement professionnel est constitué non seulement par la perte de l'emploi mais aussi la dévalorisation subie par la victime sur le marché du travail et une augmentation de la fatigabilité au travail.*

Qu'en statuant ainsi, par des motifs contradictoires dès lors qu'en indemnisant la perte de gains professionnels futurs sur la base d'une rente viagère elle avait retenu l'impossibilité pour la victime d'exercer à l'avenir toute activité professionnelle, la cour d'appel a méconnu les exigences du texte susvisé. »

5 - La dévalorisation sur le marché du travail

Il est nécessaire pour la victime d'en rapporter la matérialité et pour l'expert médical de prendre en compte l'environnement socio professionnel et géographique du blessé.

Lorsque les pertes de gains professionnels futurs sont indemnisées en totalité, il n'y a pas de dévalorisation sur le marché du travail (cf : Civ. 2ème, 27 avril 2017, n° 16-13.360 ci-dessus).

6 - Cas particuliers

L'analyse varie en fonction de l'existence ou non d'un salaire de référence antérieur.

1) L'existence d'un salaire de référence antérieur

La valorisation de ce poste de préjudice est effectuée sur la base des revenus antérieurs en appréciant la durée de cessation d'activité, (chômeur, femme au foyer, les possibilités de revenir sur le marché du travail...).

Chaque situation doit être analysée en fonction des éléments apportés par la victime quant à sa reprise éventuelle d'activité.

En pratique, ce préjudice est régulièrement évalué soit en pourcentage du SMIC, soit sur la base de l'ancien salaire.

2) L'absence d'un salaire de référence antérieur

Pour de jeunes victimes en totale incapacité de travail et non encore entrées dans la vie active, l'indemnisation peut être évaluée sous une forme forfaitaire dans le cas de séquelles modérées.

En revanche, en présence de séquelles majeures interdisant médicalement tout exercice d'une profession, il ne s'agit plus d'indemniser des retentissements professionnels mais l'incapacité pour le jeune enfant d'exercer une profession.

De sorte qu'il s'agit à ce moment-là d'indemniser des pertes de gains professionnels futurs que l'on valorisera en se fondant sur un salaire fictif de référence en se basant sur différents paramètres selon l'âge de la victime, son parcours scolaire, son niveau d'études, son environnement familial et le niveau de rupture au moment de l'accident.

Cela étant, l'indemnisation des pertes de gains professionnels futurs de la victime mineure en totalité, comme pour l'adulte, permet d'écarter l'attribution d'une incidence professionnelle car ce poste de préjudice compense déjà totalement les risques inhérents au retentissement professionnel.

INSTANCES

Direction de la publication : Isabelle BESSIÈRES-ROQUES

Les membres de l'AREDOC

Sabrina CAVAINAC-RUBIO (Responsable de la COREIDOC)
sabrina.cavaignac-rubio@aredoc.com
Isabelle BESSIÈRES-ROQUES (Délégué Général de l'AREDOC)
William DJADOUN (Responsable d'études juridiques)

Le représentant de la FFA

Elisabeth LE CHEUALIER

Les représentants des entreprises d'assurances

Cécile BREUILLARD	MACIF
Nathalie CARREAU-TREMBLAYE	MMA
Pascale DUTT	Assurance du Crédit Mutuel
Alain FAURE	MAPA
Aleksandra FIDÈLE	FGAO
Françoise FOUCAULT	GROUPAMA
Luc GUILLEMIN	MATMUT
Brigitte LEON NAVARRO	AXA ASSURANCES
Isabelle MEUNIER	GMF
Valérie OLLIVIER	MAIF
Valérie PION	MAAF
Fabienne RELLA	ALLIANZ
Joëlle XUEREF	GENERALI
Marie-Paule WOISARD	PACIFICA

ASSOCIATION POUR L'ÉTUDE DE LA RÉPARATION DU DOMMAGE CORPOREL
1, rue Jules Lefebvre - 75431 Paris Cedex 09
Tél. +33 (0)1 53 21 50 72 - Fax. +33(0)1 53 21 50 76 - E-mail : aredoc@aredoc.com
www.aredoc.com



AREDOC

Association pour
l'étude de la Réparation
du Dommage Corporel