

CONDITIONS ET MOYENS D'UNE JUSTE INDEMNISATION DES ADULTES CÉRÉBROLÉSÉS : ÉVITER QU'ILS NE SOIENT À NOUVEAU, VICTIMES :

Critères de gravité, mission d'expertise, définition des postes de préjudice selon la CIDIH.

I) CRITERES GENERAUX relatifs à l'expertise et à l'indemnisation :

Deux problèmes se posent : l'imputabilité des séquelles au dommage
L'évaluation des séquelles

I a) IMPUTABILITE des séquelles au dommage

Jurisprudence et législation française recourent à plusieurs systèmes d'imputabilité ;

- Démonstration d'un lien pathogénique direct, certain et exclusif : c'est le concept juridique de causalité adéquate qui impose de démontrer la cause et la certitude que, sans l'intervention de celle-ci, le dommage ne serait jamais arrivé. Un « coup du lapin » décompense votre arthrose de sexagénaire ; le même choc n'aurait pas entraîné de séquelles pour un jeune de 20 ans : l'accident ne peut pas être retenu comme responsable de la décompensation de votre arthrose . C'est le concept le plus souvent employé car il suit l'évolution des connaissances sur les mécanismes pathogéniques.
Ex : cal osseux après fracture, mort par hémorragie foudroyante
- Mais, souvent, la situation est beaucoup plus complexe. Ex : mort par hémorragie interne post-traumatique non diagnostiquée : l'expert peut-il répondre à la question suivante : la mort serait-elle survenue même si l'hémorragie avait été diagnostiquée ?
 - Oui : c'est imputable à l'accident
 - Non : c'est imputable à l'erreur de diagnostic
 - Peut-être oui ou non, les deux causes sont imbriquées de façon non séparable : c'est le concept d'équivalence des conditions qui est sollicité, chacune ayant pu contribuer à la survenance du dommage total. La victime va pouvoir rechercher l'indemnisation de son total dommage soit auprès du médecin soit auprès de l'auteur du traumatisme.

C'est à ce concept juridique que se rattache notre jurisprudence sur l'état antérieur : ex : l'expert estime que de tels troubles du comportement ne peuvent se rattacher qu'à une décompensation hystérique. D'où, état ou personnalité antérieurs, seuls explicatifs de conséquences sans rapport véritablement démontrable avec le caractère « bénin » du traumatisme initial. En droit français, cet état antérieur ne peut être pris en compte pour exclure ou réduire la part d'imputabilité que s'il était connu et soigné avant le traumatisme. Si ce dernier l'a révélé, le dommage est entièrement imputable au traumatisme. Seule l'aggravation d'un état antérieur connu peut réduire la part d'imputabilité.

- Enfin, un dernier concept opère un renversement de la charge de la preuve quand, imposer celle-ci à la victime, équivaut à un déni de justice. C'est la présomption d'imputabilité : ex : Jurisprudences de la Cour Suprême depuis 1997 et Loi du 4 mars 2002 sur les infections nosocomiales = présomption d'imputabilité de la contamination par les virus du sida, de l'hépatite C, des bacilles divers ... aux

transfusions, hospitalisations, opérations, prises médicamenteuses. La charge de la preuve contraire incombe au professionnel de santé.

Il en résulte que la rédaction d'une mission d'expertise est de nature juridictionnelle puisqu'elle traduit le concept juridique mis en œuvre. L'expert est un consultant, non un remplaçant du magistrat. Les réponses détaillées et explicatives de l'expert peuvent inciter le juge à modifier le concept d'imputabilité et donc la réponse juridique finale, ou à écarter les conclusions mêmes de l'expert pour ne retenir que les éléments objectifs et le raisonnement de l'expertise : rectification de la prise en compte erronée d'un état antérieur, par ex.

I b) EVALUATION DES SEQUELLES

Celle-ci est régie par un seul texte : l'article 1382 du code Civil « Tout fait quelconque de l'homme qui crée à autrui un dommage , oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer » .

La réparation du dommage corporel est donc **exclusivement jurisprudentielle**.

Partis du seul concept d'INCAPACITE, « **la dictature de l'IPP** », hérité de la législation du travail, les juges français ont évolué, depuis plus de 15 ans, vers l'intégration de la notion de HANDICAP. L'approche de l'indemnisation du préjudice corporel est actuellement ancrée entièrement sur les concepts de la CIDIH avec 2 outils juridiques : la loi de février 2005 sur le handicap qui en donne une définition qui s'impose aux juridictions et une nomenclature « indicative » des postes de préjudice diffusée par le Ministère de la Justice, par voie de circulaire incitative.

Il est acquis qu'à taux d'IPP (Incapacité Permanente Partielle) identique, les conséquences sont différentes

- Selon la nature de l'atteinte (physique, cognitive, psychique ...)
- Selon l'âge, la profession, l'établissement familial et social.

Le taux d'IPP n'est plus qu'un indicateur marginal qui, de plus, devient une composante de déficit séquellaire permanent dont il ne constitue pas le tout.

La nomenclature des postes de préjudice (dite DINTILHAC) est détaillée et précise dans les définitions du contenu de ces postes.

Elle opère 3 types de distinction : - temporaire ou permanent avant ou après consolidation)
- économiques – non économiques (dépenses engagées ou gains perdus / atteintes personnelles)
- victime directe /victime par ricochet

Liberté du juge : la réparation, c'est « tout le préjudice, rien que le préjudice » =

- pas de barèmes contraints d'indemnisation en fonction d'un quelconque taux.
- pas de diminution de l'indemnisation quand perte définitive de la conscience
- pas d'indemnisation forfaitaire, indemnisation individualisée
- pas de fourchettes limitatives

- recours à des précédents pour une recherche d'équité. Ex : coût horaire d'une tierce personne. 2 barèmes médico-légaux d'évaluation de l'IPP. Pas encore de barème médico-légal d'évaluation du déficit fonctionnel permanent.
- Tierce personne : pas d'incidence sur l'évaluation des besoins (en judiciaire seulement) de l'assistance bénévole familiale ou amicale.
- Indemnisation en capital ou en rente pour certains postes (dont la tierce personne).

II) Les spécificités en cas de traumatisme encéphalique

II a) les spécificités par rapport à l'imputabilité

En ce domaine, il y a conjonction défavorable de facteurs qui risquent de léser la victime lors de son indemnisation :

- Anosognosie, donc nécessité de recueillir, en plus, des informations extérieures au patient
- L'imputabilité de certaines séquelles post-trauma encéphalique interroge nos concepts juridiques : si la causalité adéquate est évidente pour attribuer un état végétatif permanent au traumatisme initial , très souvent , la recherche d'imputabilité est beaucoup plus complexe et elle nécessite une spécialisation de l'expert , ce qui n'est pas la règle majoritaire comme P. NORTH l'a démontré . L'expert cède trop souvent à la tentation d'expliquer des séquelles qui n'ont pas de nécessaire traduction en imagerie médicale, par la sollicitation d'un état antérieur supposé mais non étudié ou démontré. Le concept d'équivalence des conditions doit alors être très fortement opposé à ce genre de conclusions qu'il y a lieu de prévenir par une mission d'expertise permettant au juge de posséder tous les éléments de sa décision d'imputabilité. Ce recours à l'état antérieur est encore plus fréquent en présence de troubles du comportement qui permettent de solliciter la personnalité.
- Religion immodérée de l'imagerie médicale au détriment de la clinique car experts majoritairement non-spécialistes du TC
- Victimes souvent très jeunes, donc en devenir scolaire, professionnel, social avec nécessaire projection de ce qu'elles auraient pu ou du devenir
- La gravité des séquelles n'est pas forcément corrélée à la gravité du traumatisme initial et se révèle, souvent, tardivement. Une consolidation rapide est parfois nuisible à la bonne indemnisation qui est cependant nécessaire à la mise en place des projets de vie successifs.

D'où élaboration d'une mission spécifique TC, par un groupe de travail mis en place par le Ministère de la Justice = Rapport d'avril 2002.

- Mission indicative diffusée par une partie des principaux acteurs de l'indemnisation et sur Intranet-Justice (= donc à disposition de tout magistrat qui a la volonté de s'y intéresser)
- Mission qui *concerne tous les blessés, quelque soit la gravité mentionnée dans le certificat initial, dès lors qu'il existe des éléments suggérant l'existence d'un traumatisme crânien entraînant, plusieurs mois après l'accident, des séquelles physiques, intellectuelles ou comportementales qui induisent un handicap appréciable dans la vie de chaque jour.*

- Mission pédagogique qui « guide l'expert » dans sa démarche et l'oblige à prendre connaissance des annexes explicatives et à répondre de façon précise à des questions précises
- Réalisation de l'expertise en présence d'un membre de l'entourage à défaut du représentant légal) et au domicile ou en situation écologique
- Recherche très poussée sur les circonstances affectives de survenue du traumatisme et de l'état antérieur avec questions détaillées reprenant la jurisprudence sur l'imputabilité
- Obligation de pratiquer un (au moins) examen neuropsychologique et étude détaillée des fonctions cognitives et du comportement
- Evaluation de chacun des postes de préjudice avec spécificité de l'étude des besoins en tierce personne (compétences de celle-ci, fréquence, stimulation ou suppléance) recommandée par un ergothérapeute. Aucune aide ne peut être apportée à cette évaluation par nos 2 barèmes médico-légaux, très peu affinés sur le traumatisme encéphalique. (Aucune aide du barème européen).
- Si la consolidation n'est pas acquise, fourchettes d'évaluation des préjudices prévisibles, description du projet de vie et des besoins pour le mettre en place afin de pouvoir assurer le financement dudit projet
- Appréciation sur la capacité de la victime à gérer seule les sommes provenant de l'indemnisation

II b) Spécificités par rapport aux séquelles

- Déjà indiqué : nécessité de rapports d'expertise intermédiaires pour connaître les besoins de financement des projets de vie
- Préjudice d'établissement : conçu pour toute victime et repris dans la nomenclature, ce poste a pris naissance avec la constatation de l'incapacité des certains TC à fonder et à assumer une famille en dépit de fonctions naturelles préservées.
- Préjudice sexuel : il n'a pas été créé pour les TC mais une composante de ce préjudice est apparue avec cette pathologie : c'est le préjudice lié à la modification du sens 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 , besoins incessants et irrépressibles , perte du rapport affectif au partenaire pendant l'acte sexuel). Cette composante a été expressément intégrée dans la nomenclature.
- Préjudices par ricochet : c'est la prise en compte de l'atteinte de la qualité de vie de l'ensemble de l'entourage du TC.

EN CONCLUSION :

La France s'est dotée des moyens juridiques qui permettraient une juste indemnisation des séquelles d'un TC. Elle n'a pas mis en place les moyens financiers et humains d'effectivité d'une juste réparation car son corps d'experts spécialisés est trop restreint, elle se refuse à en faire une spécialité dans ses listes d'experts, elle ne diffuse que confidentiellement la mission spécifique et elle n'a pas développé un programme étoffé de formation initiale des magistrats sur ce sujet.

Cependant de grands progrès ont été réalisés en quelques années. Une ou deux décennies nous permettront, peut-être de parvenir au résultat recherché.

Elisabeth Vieux