

Le sort des victimes hors de France : quels enseignements en droit comparé ?

par *Morane KEIM-BAGOT*,

ATER, Université de Strasbourg, Présidente de formation, TCI Strasbourg.

PLAN

I. Un modèle exempt de référence au préjudice : les Pays-Bas

II. L'évaluation des préjudices de l'accident du travail et de la maladie professionnelle en Europe

- A. L'évaluation globale des préjudices
- B. L'évaluation dissociée des préjudices économique et physique
- C. La confrontation des systèmes

A l'heure où les critiques n'ont cessé de se répéter contre le système de prise en charge et de réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles en France, l'étude (1) des modèles existants chez nos voisins peut permettre de s'engager sur la voie de la réforme.

L'observation des systèmes étrangers permet de constater qu'il existe en Europe deux modèles totalement distincts de prise en charge des accidents du travail et des maladies professionnelles. Le premier, marginal, que l'on ne retrouve qu'aux Pays-Bas, s'est totalement départi de l'idée de préjudice et lui a substitué le maintien dans l'emploi (I). Le second, dominant, est fondé sur l'idée d'une réparation des préjudices subis par le salarié (II).

I. Un modèle exempt de référence au préjudice : les Pays-Bas

Les Pays-Bas ont fait le choix d'un tournant radical en rompant avec les modèles classiques de prise en charge et de réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles. Cette évolution s'est, par ailleurs, inscrite dans un mouvement de privatisation de la Sécurité sociale.

Ainsi, la notion de « risque professionnel » a disparu du vocabulaire juridique néerlandais. Il est dorénavant indifférent aux Pays-Bas que la lésion dont le salarié est victime soit liée ou non à son travail pour qu'il soit indemnisé. Par ailleurs, cette indemnisation n'est pas en lien avec l'existence d'un dommage, d'un préjudice. Elle ne se justifie que par la nécessité de maintenir le salarié dans l'emploi, qui se matérialise par un maintien de son salaire.

Dorénavant, et quelle qu'en soit la cause, lorsqu'un salarié est malade ou blessé, l'employeur est tenu de maintenir son salaire, pendant deux ans (2). En contrepartie, le salarié, doit, au regard de ses capacités restantes, répondre aux demandes de l'employeur qui lui proposerait d'occuper des fonctions, quand bien même il s'agit de tâches simples, quelques heures par semaine.

Si, pendant ces deux ans, l'état du salarié est consolidé, naît à la charge de l'employeur une obligation de reclassement. Il doit tout mettre en œuvre, au regard des capacités du salarié, pour lui trouver un emploi « convenable » au sein de l'entreprise. S'il ne satisfait pas à cette obligation, il devra payer une année supplémentaire de salaire à son salarié. Réciproquement, le refus d'un salarié d'être reclassé dans un emploi convenable l'expose au licenciement.

L'on voit ici que la volonté du législateur est sans conteste le seul maintien dans l'emploi des salariés blessés ou malades. Il n'y a aucune volonté « réparatoire ».

Les salariés qui conserveraient des séquelles permanentes et qui justifient d'un taux d'incapacité de 35 % au-delà de 104 semaines (3) seront indemnisés à hauteur de 75 % du dernier salaire pendant les deux premiers mois, puis 70 %. Cette indemnité peut être versée pendant une durée de cinq ans (4).

Dans le reste de l'Europe, les systèmes de prise en charge des accidents du travail et des maladies professionnelles restent fortement empreints de la notion de réparation d'un préjudice.

(1) Cette étude ne concernera que l'indemnisation « de base » des accidents du travail, en dehors de la mise en cause de la responsabilité délictuelle ou contractuelle de l'employeur.

(2) 104 semaines.

(3) Loi « wet werk en inkomen naar Arbeidsvermogen » (WIA) du 1^{er} janvier 2006.

(4) Lorsque l'incapacité est totale, l'indemnité perçue sera de 75 %.

II. L'évaluation des préjudices de l'accident du travail et de la maladie professionnelle en Europe

La réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles dépend des préjudices subis par les salariés. L'on peut distinguer deux écoles d'évaluation des préjudices : un premier groupe de pays procède à leur évaluation globale (A). Un deuxième groupe scinde l'évaluation en deux catégories de préjudices distincts : d'un côté le préjudice économique (5), de l'autre le préjudice fonctionnel (6) (B).

A. L'évaluation globale des préjudices

L'évaluation globale des préjudices, conduit, dans tous les pays qui la pratiquent, à une évaluation forfaitaire de ceux-ci (1.) ce qui ne manque pas de susciter d'importantes difficultés d'appréciation (2.).

1. L'évaluation globale, une évaluation forfaitaire soumise à conditions

Les pays qui procèdent à l'évaluation globale des préjudices sont, outre la France (7), la Belgique, le Luxembourg (8), l'Allemagne et l'Autriche.

a) Une indemnisation forfaitaire

Ainsi, dans tous les systèmes d'évaluation globale du préjudice, l'on observe une indemnisation forfaitaire et non intégrale. Fondée sur la perte de capacité de gains, l'évaluation de cette indemnisation forfaitaire est calculée sur la base de barèmes d'indemnisation. L'on peut dépasser cette seule indemnisation forfaitaire en cas de faute caractérisée de l'employeur, cause de l'accident (10).

b) Une indemnisation doublement limitée

En réalité, l'indemnisation telle qu'elle est pratiquée est doublement forfaitisée : d'une part, du fait de la « barémisation » de l'indemnisation ; d'autre part, car le

taux évalué ne correspond pas nécessairement à l'indemnisation du salarié. L'on peut observer ainsi la pratique des taux minimum et la pratique de ce que l'on peut appeler les « taux utiles ».

Ainsi, une fois le taux de perte de capacité de gains évalué, celui-ci n'ouvre pas automatiquement droit à indemnisation pour la victime de l'accident. En Allemagne et en Autriche, ce taux doit être supérieur à 20 % (11) pour que les séquelles de la victime justifient une indemnisation.

En France et en Belgique, ce n'est qu'un premier taux qui fait l'objet de retranchements pour déterminer la somme qui sera versée au salarié (12). Au Luxembourg, le taux d'incapacité sera multiplié par 85,6 % du salaire.

2. Les difficultés rencontrées dans l'évaluation globale

L'évaluation globale des préjudices engendre deux interrogations : premièrement quant à la nature de la rente ainsi attribuée, deuxièmement quant à la prise en compte du préjudice économique subi par la victime de l'accident.

Pour ce qui est de la nature de la rente : que vient-elle indemniser en réalité ?

Les arrêts récents de la Cour de cassation (13), et les vives critiques (14) qui les ont accompagnés, témoignent de la difficulté à déterminer ce que recouvre l'indemnisation forfaitaire servie au titre de la perte de capacité de gain dans la tradition de l'évaluation globale. Préjudice physique ? Préjudice économique ? La question reste en suspens.

Par ailleurs, cette « barémisation » de l'indemnisation conduit à ne pas prendre en considération la réalité de la

(5) L'on peut également parler de « préjudice professionnel ».

(6) Le préjudice fonctionnel peut également être appelé « préjudice physique ».

(7) Voir les barèmes indicatifs d'invalidité accidents du travail et maladies professionnelles, disponible sur www.risquesprofessionnels.ameli.fr

(8) Le droit de la réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles est en voie de réforme au Luxembourg. Le premier volet de la réforme portant sur la déclaration des dommages matériels est entré en vigueur le 1^{er} juin 2010.

(9) L'on retrouve la notion « incapacité permanente » partielle ou totale en Belgique, en France et au Luxembourg. Les Allemands et les Autrichiens se réfèrent à la réduction de la capacité de travail.

(10) Ainsi la faute inexcusable en France.

(11) Sur une durée de 26 semaines.

(12) En France, le taux initial d'incapacité sera, lorsqu'il est inférieur à 50 %, divisé par deux pour aboutir au taux « utile »

qui sert de base au calcul de la rente. En Belgique, pour les taux inférieurs à 5 %, l'indemnisation est divisée par deux ; entre 5 et 10 % elle est minorée d'un quart.

(13) Voir notamment Cass. civ. 2^e, 23 octobre 2008 n° 07-18819, Bull. civ. 2^e, n° 229 ; Cass. civ. 2^e, 11 juin 2009 n° 07-21768, Bull. civ. 2^e, n° 153 ; n° 08-17581, Bull. civ. 2^e, n° 155 ; n° 08-16089, Bull. civ. 2^e, n° 154 ; n° 07-21.816, Bull. civ. 2^e ; Cass. civ. 2^e, 19 novembre 2009 n° 08-18019, inédit.

(14) V. notamment C. Bernfeld, *Candide au pays des tiers payeurs* : « où il est démontré que les choses ne peuvent pas être autrement », *Gaz. Pal.* 25 décembre 2009, pp. 4-7 ; F. Meyer, *La nature juridique de l'incapacité permanente partielle : vers un bouleversement des règles d'indemnisation en matière d'accident du travail et de maladies professionnelles*, *Dr. Ouv.* 2009 pp. 533-542 ; *L'indemnisation des accidents du travail et des maladies professionnelles : une jurisprudence incohérente*, *Dr. Ouv.* 2010, pp. 509-515. Voir également P. Sargos, *Trois ans d'application de la réforme du recours des tiers payeurs : de l'amélioration à la régression*, *JCP S.* 22 décembre 2009, Act. 637, p. 3.

situation du salarié, ni son préjudice moral, ni les pertes économiques sèches qu'il subit.

Pour ce qui est du préjudice économique, on peut relever l'existence d'un correctif, à la marge en France : « le coefficient professionnel » (15). En Allemagne, le taux d'incapacité peut également être augmenté de 10 % en fonction de la situation professionnelle réelle du salarié (16).

C'est ce constat qui a conduit le Conseil économique et social du Luxembourg à proposer une réforme de l'indemnisation des accidents du travail et des maladies professionnelles dès 2001 (17). Cette réforme, en cours, a pour objet la mutation d'un système d'évaluation globale du préjudice, à la prise en compte exclusive du préjudice économique subi par la victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle.

Les autres pays d'Europe ne sont pas exposés à ces difficultés car ils ont fait le choix de procéder à une évaluation distincte du préjudice physique et du préjudice économique.

B. L'évaluation dissociée des préjudices économique et physique

Les pays ayant fait le choix de cette évaluation dissociée sont, notamment, le Danemark, la Finlande, l'Italie et la Suisse. Ils procèdent à une évaluation distincte des préjudices (1.). Cette évaluation n'est pas pour autant intégrale (2.).

1. L'évaluation distincte des préjudices

On peut remarquer que l'indemnisation prend généralement la forme d'une rente pour ce qui est de la réparation du préjudice professionnel, économique (a), et qu'elle prend la forme d'un capital pour ce qui est du préjudice physique (b).

a) Le préjudice économique

Il est à noter que, dans tous les pays, l'indemnisation du préjudice économique prend la forme d'une rente.

Certains pays prennent en compte la perte de gains effective (18) du salarié, d'autres se réfèrent à une perte de gains théorique.

Pour ce qui est de la perte de gain effective, l'on peut citer par exemple la Finlande, qui verse au salarié la compensation de sa perte de gain effective (19).

Pour ce qui est de la prise en compte d'une perte de gain théorique, l'on peut citer l'exemple suisse, dans lequel on retrouve un mode d'évaluation original. La SUVA (20) possède une base de données de 8 000 métiers, grâce à laquelle elle estime les métiers que le salarié peut espérer exercer malgré ses séquelles. Au regard de ces métiers potentiels, elle dégage une fourchette de « gain estimé ». Puis, elle compare ce salaire estimé avec le salaire auquel il aurait pu prétendre s'il n'y avait pas eu d'accident. Ce calcul aboutit à un taux de perte de gains, qui sera multiplié par le salaire antérieur à l'accident.

b) Le préjudice physique

Le préjudice physique fait l'objet non seulement d'une évaluation distincte, mais encore d'une indemnisation distincte sous la forme d'un capital.

Pour l'évaluation du préjudice physique, l'on retrouve dans tous les pays qui la pratiquent le recours aux barèmes d'indemnisation (21). Elle a pour objet l'indemnisation de l'incapacité physique *stricto sensu* (22). L'on peut constater, comme dans les pays d'évaluation globale, qu'il n'y a aucune prise en compte du préjudice moral.

L'Italie se démarque, néanmoins, par la place centrale qu'elle accorde au préjudice physique sous l'appellation de *danno biologico* (23). Le droit italien a, en effet, connu une réforme d'importance en 2000 par l'introduction de la notion de *danno biologico*, c'est-à-dire, littéralement, de préjudice biologique.

L'introduction de cette notion marque surtout le passage à une autre façon de penser l'indemnisation des victimes de dommages corporels, en général. Ainsi, si

(15) Voir Cass. soc. 17 mai 1982, n° 80-16.358 ; F. Meyer, T. Garat, « Réparation des accidents du travail et des maladies professionnelles : la prise en compte de l'incidence professionnelle dans la détermination du taux d'incapacité permanente partielle », Dr. Ouv. 2008, pp. 415-423.

(16) Voir Conférence du Forum européen de l'assurance contre les AT-MP, La réparation du préjudice permanent subi par les victimes d'accidents du travail et de maladies professionnelles, 23 juin 2009, p. 14.

(17) Voir : CES du Grand Duché du Luxembourg, Avis du 2 octobre 2001, notamment, p. 39 : « Dans le contexte économique et social actuel, l'application uniforme d'un taux d'incapacité de travail dépendant en principe uniquement des lésions médicalement constatées, ne saurait aboutir qu'à des injustices. Il conduit en effet à n'indemniser pas intégralement la perte de revenu professionnel subie par certains assurés, tout en accordant une indemnité substantielle à la majorité des bénéficiaires en l'absence de toute perte matérielle ».

(18) L'indemnisation de la perte de gains effective fait l'objet de la réforme de l'assurance des accidents du travail au Luxembourg.

(19) L'indemnisation est calculée sur la base de 85 % du salaire.

(20) « Schweizerische Unfallversicherungsanstalt ». La SUVA n'assure que les accidents, pas les maladies.

(21) Il est à noter qu'au Danemark, passé 39 ans, le taux d'IPP est amputé d'1 % par an.

(22) Sauf au Danemark où l'indemnisation du préjudice physique est censée indemniser « les désagréments de la vie courante ».

(23) Sur la notion de « *danno biologico* », voir notamment B. Markesinis, M. Coester, G. Alpa, A. Ullstein, Compensation for personal injury in English, German and Italian law, Cambridge University Press, 2005, spéc. pp. 84-89.

précédemment le droit italien se concentrait essentiellement sur le seul préjudice économique, le préjudice biologique est devenu le cœur de l'indemnisation des victimes. C'est en fonction de ce préjudice (24) et de son importance que l'on estimera l'ensemble des préjudices que la victime a subis (25).

Surtout, le *danno biologico* permet de reconnaître nombre de « préjudices périphériques » (26), si ceux-ci peuvent être rattachés au préjudice biologique initial.

Il est difficile d'établir une liste de ces préjudices dans la mesure où chaque Cour d'appel en Italie a forgé sa propre jurisprudence en la matière, que ce soit quant aux postes de préjudice indemnisables, mais également quant aux sommes que cela représente.

2. Les limites à l'indemnisation

Si, de prime abord, l'évaluation dissociée des préjudices peut sembler plus favorable à la victime que l'évaluation globale, elle connaît également des limites. D'une part, l'on constate l'existence de seuils minima à l'ouverture de l'indemnisation (a). D'autre part, cette indemnisation est, en général limitée dans le temps et prend fin avec la retraite (b).

a) Les seuils minima d'indemnisation

Il convient de relever que, dans la plupart des pays, il n'y aura pas d'indemnisation en deçà d'un certain taux qui n'est pas nécessairement le même en matière de préjudice physique et de préjudice économique

Ainsi, au Danemark, une personne ne pourra être indemnisée de son préjudice en deçà de 15 % pour le préjudice économique, 20 % pour le préjudice physique. En Finlande, il faut atteindre 10 % de préjudice économique, et le « handicap » doit être supérieur à 1/20^e. En Suisse, les seuils sont de 10% en matière économique et de 5 % en matière physique

b) La réévaluation de l'indemnisation lors de la retraite du salarié

Enfin, contrairement à ce que l'on peut constater dans les pays qui pratiquent l'évaluation globale des préjudices, il n'y aura pas ici de possibilité de cumul entre

la rente versée au salarié au titre de son accident du travail et sa pension de retraite. C'est une solution qui s'explique du fait que, la rente étant censée compenser la perte de gains du salarié, elle n'a plus lieu d'être au moment de sa retraite.

Nous avons résumé les grandes lignes de chacun des systèmes d'évaluation des préjudices. Il convient à présent de les confronter.

C. La confrontation des systèmes

Lors d'une conférence du Forum européen de l'assurance contre les AT-MP de juin 2009 (27), un cas pratique avait été soumis aux participants afin de permettre la comparaison de l'indemnisation à laquelle pouvait prétendre une salariée accidentée dans chacun de ces pays.

Les éléments de fait étaient les suivants :

Mme Dupont, 52 ans, attachée commerciale, gagne 2 000 € par mois auxquels s'ajoutent des primes mensuelles pour un montant de 2 000 €. Victime d'un accident du travail, elle a une fracture du bassin et une rupture de l'urètre.

À sa consolidation, elle conserve : des douleurs chroniques du bassin, une boiterie et des difficultés à uriner. Une contre-indication de la station assise prolongée et de la conduite automobile régulière l'empêche de poursuivre son activité comme commerciale. Elle trouve un emploi administratif pour un salaire mensuel de 2 500 €.

1. Les résultats de la confrontation

Les résultats obtenus sont particulièrement parlants.

L'on constate, en premier lieu, une différence très nette entre les pays d'évaluation globale et ceux d'évaluation dissociée (28). Mais on constate également des distorsions importantes entre pays d'un même groupe (29).

(24) De nombreux auteurs considèrent qu'il est plus correct de se référer à un *danno alla salute*, littéralement un préjudice à la santé.

(25) Ainsi, en deçà de 6 % de *danno biologico*, la lésion physique est réputée ne pas avoir engendré de préjudices, elle n'est donc pas indemnisée sauf preuve d'un préjudice subi. Entre 6 et 16 % d'incapacité, la lésion physique donne droit à un capital forfaitaire. Au-delà de 16% d'incapacité, le dommage biologique donne droit à une rente.

(26) Voir notamment Cour de Milan, 18 févr. 1988, Resp. civ. prév. 1988.454, qui reconnaît le préjudice de perturbation d'une vie familiale paisible.

(27) Conférence du Forum européen de l'assurance contre les AT-MP, *La réparation du préjudice permanent subi par les victimes d'accidents du travail et de maladies professionnelles*, 23 juin 2009.

(28) Voir par exemple l'importante différence entre la Suisse et la Belgique.

(29) Voir dans les pays d'évaluation globale, les écarts entre la Belgique et les autres pays ; dans les pays d'évaluation dissociée, les écarts entre l'Italie et la Suisse, notamment.

TABLEAU 1 : L'indemnisation de Mme Dupont dans les pays qui pratiquent l'évaluation dissociée

Pays	Taux d'incapacité	Montant de l'indemnisation
Danemark	•Préjudice professionnel: 40%	15882, 24 € / an
	•Préjudice physique: 20%	16895 €, en capital Capitalisé: 114635 euros
Finlande	•Préjudice professionnel: 40%	16320 € / an
	•Préjudice physique: 20%	11157, 66 € en capital
Italie	•Préjudice professionnel: 18%	4492,08 € / an
	•Préjudice physique: 18%	1239, 50 € / an
Suisse	•Rente d'invalidité 40% •Indemnité pour atteinte à l'intégrité physique 30 à 40%	Rente 15360 euros/ an 25800 à 34400 euros en capital

TABLEAU 2 : L'évaluation des préjudices de Mme Dupont dans les pays qui pratiquent l'évaluation globale

Pays	Taux d'incapacité	Montant de l'indemnisation
Allemagne	40% puis 30%	1066 € / mois (12792€/an), puis 800 € / mois 9600/an
Autriche	30% puis 20%	9599,84€/ an puis 6420,55€ / an
Belgique	5 à 10%	5% : 1380 € / an 10%: 3681 € / an
France	28%	28%: 5240 € / an
Luxembourg	30%	1027 € / mois (soit 12324€ par an) si la réforme passe 18000 euros (1500/ mois)

2. Les tempéraments à apporter aux résultats

Ces résultats doivent être analysés avec prudence.

Bien que l'évaluation dissociée puisse sembler plus favorable, il ne faut pas perdre de vue le fait que l'indemnisation est soumise à l'existence de seuils minima (30) qui impliquent l'absence d'indemnisation des victimes de « petits taux ». Plus avant, dans ce système, c'est la perte économique qui compte : sans perte économique, pas d'indemnisation.

Par ailleurs, il ne faut pas oublier, dans le cadre de la réflexion quant à une éventuelle réforme, qu'il est impossible d'étudier un système de réparation en le déconnectant des conditions de reconnaissance et de prise en charge du dommage initial, sous peine de se priver d'éléments indispensables à l'analyse.

Nous jouissons en France de la présomption d'imputabilité pour les accidents du travail (31) et de la présomption d'origine (32) pour les maladies professionnelles. La présomption d'origine est totalement inédite et, concernant la présomption d'imputabilité, seule la Belgique la connaît dans les mêmes termes. Cela signifie que, dans tous les autres pays, il faut faire la preuve de l'imputabilité de la lésion à l'accident et la preuve de l'imputabilité de l'accident au travail.

On retrouve alors une question centrale en matière de réparation des accidents du travail. Que faut-il privilégier : l'automatisme de l'indemnisation ou l'étendue de celle-ci ? Avant même de penser la réforme de la réparation des accidents du travail, c'est cette question qu'il faudra trancher.

Morane Keim-Bagot

(30) Voir plus haut, p. 4.

(31) Voir l'article L. 411-1 du Code de la Sécurité sociale.

(32) Voir l'article L. 461-1 al. 2 du Code de la Sécurité sociale.