

mt. Die Europäische Union hat durch Versicherungsmediziner verschiedenster Länder eine europäische Tabelle zur Bewertung der Beeinträchtigung der physischen und psychischen Integrität auf der Bezugsbasis zum täglichen Leben und der zwingenden Objektivierbarkeit im Konsens erstellt. Gleiche Funktionseinbussen werden gesamteuropäisch versicherungsmedizinisch gleich bewertet. Der Feinheitsgrad der Tabelle erfordert eine verbesserte und vertiefte Ausbildung der versicherungsmedizinischen Experten. Eine Übernahme der europäischen Bewertungstabelle durch die Schweiz ist aus medizinischer und versicherungsmedizinischer Sicht zu befürworten. Aus diesem Grund widmet sich dieses Forum ganz diesem Thema und präsentiert dazu fünf Stellungnahmen. Prof. Rudolf Kissling, Chefarzt Rheumatologie der Uniklinik Balgrist und Leiter der FMH-Kurse für die Erstellung medizinischer Gutachten, verrät uns seine

Meinung als Experte. Frau Dr. Hélène Bėjui-Hugues, Vizepräsidentin der «Confédération européenne d'experts en évaluation du dommage corporel», einem europäischen Expertenverband für die Begutachtung von Personenschäden, war an der Erarbeitung der Bewertungstabelle beteiligt. Sie gibt einen allgemeinen Überblick über das Thema. Prof. Pierre Tercier der Universität Freiburg erklärt aus dogmatischer Sicht die Bedingungen für eine Harmonisierung der Regeln und Grundsätze im Hinblick auf die Entschädigung bei immateriellen Schäden. RA Volker Pribnow vertritt als Geschädigtenanwalt die Sicht der Opfer. Guy Chappuis, Fürsprecher und Mitglied der Direktion einer Versicherungsgesellschaft, erörtert den potentiellen praktischen Anwendungsbereich der europäischen Bewertungstabelle in der Schweiz sowohl aus der Sicht des Haftpflicht- als auch des Versicherungsrechts.

Europäische Tabelle zur Bewertung der Beeinträchtigung der physischen und psychischen Integrität

R. Kissling*

Einleitung

Am 27. August 2003 hat der Ausschuss für Recht und Binnenmarkt des Europäischen Parlaments der Europäischen Kommission einen Bericht mit Empfehlungen zur Erstellung einer europäischen Tabelle zur *Bewertung der Beeinträchtigung der physischen und psychischen Integrität* vorgelegt (nachfolgend «Europäische medizinische Bewertungstabelle») [1]. Das 76seitige Dokument wird demnächst Gegenstand einer Debatte im Europäischen Parlament sein.

Die erste europäische Bewertungstabelle wurde im Rahmen der CEREDOC von Ärzten im Konsens erarbeitet. Von Anfang an war diesen Spezialisten klar, dass sie objektivierbare, immaterielle Schäden zu bewerten hatten, welche sich im täglichen Leben auch auswirken. Auf dieser Grundlage wurden die verschiedensten soziokulturellen Unterschiede zwischen den involvierten Ländern berücksichtigt. Unter diesem Aspekt ist die Bewertungstabelle als Meisterstück europäischer medizinischer und versicherungsmedizinischer Konsensfindung zu bezeichnen. Wenn sich Versicherungsmediziner in Europa von Griechenland bis Irland und von Portugal bis Schweden einigen können, eine gesamteuropäische Tabelle zur Bewertung der Beeinträchtigung der psychischen und physischen Integrität

zu erstellen, so ist dies nicht hoch genug zu werten. Es sollen also in ganz Europa gleiche Beeinträchtigungen im täglichen Leben auch von Land zu Land gleich bewertet werden, damit die Ungleichheiten in den einzelnen Ländern ausgeglichen werden.

Situation in der Schweiz

In der Schweiz existieren drei Abteilungs-systeme im Unfallversicherungsbereich:

1. die Integritätsentschädigung nach dem Unfallversicherungsgesetz (UVG);
2. die Gliedertabellen nach den allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) der privaten Unfallversicherungen;
3. die Integritätsentschädigung nach Militärversicherungsgesetz (MVG).

Integritätsschaden in der sozialen Unfallversicherung (UVG)

In der sozialen Unfallversicherung (UVG) hat ein Versicherter Anspruch auf eine angemessene Integritätsentschädigung, wenn er durch den Unfall eine dauernde und erhebliche Schädigung seiner körperlichen oder geistigen Integrität erleidet.

* Kursleiter der unter der Schirmherrschaft der FMH und unter Mitbeteiligung der SIM durchgeführten Kurse für Ärztliche Begutachtung im Bereich der Unfallversicherung.

Korrespondenz:
Prof. Dr. med. Rudolf Kissling
Uniklinik Balgrist
Forchstrasse 340
CH-8008 Zürich

Ein Integritätsschaden wird als dauernd beurteilt, wenn er während des ganzen Lebens mindestens im gleichen Umfang besteht; er wird als erheblich bezeichnet, wenn die körperliche oder geistige Integrität, unabhängig von der Erwerbsfähigkeit, augenfällig oder stark beeinträchtigt ist, d.h. einen Skalenwert von 5% überschreitet.

Die Schwere des Integritätsschadens wird nach dem medizinischen Befund beurteilt. Bei gleichem medizinischem Befund ist der Integritätsschaden für alle Versicherten gleich hoch, er wird abstrakt und egalitär bemessen. Es geht also um die medizinisch-theoretische Ermittlung der Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Integrität, wobei subjektive Faktoren ausser acht zu lassen sind. Die Schätzung des Integritätsschadens obliegt ausschliesslich den Ärzten, denn nur sie können aufgrund ihrer Kenntnisse die konkreten Befunde erheben und aufgrund ihrer Erfahrung den Integritätsschaden sachgemäss beurteilen.

Im Anhang 3 zur Unfallversicherungsverordnung (UVV) findet sich eine nicht abschliessende, gesetzeskonforme Skala der Integritätsschäden. Für spezielle oder nicht aufgeführte Integritätsschäden hat die medizinische Abteilung der Suva weitere Bemessungsgrundlagen in tabellarischer Form erarbeitet. Diese Tabellen enthalten Richtwerte, welche die Gleichbehandlung aller Versicherten gewährleisten sollen.

Diese Tabellen werden auch laufend ergänzt, und zwar einerseits aufgrund neuerer medizinischer Erkenntnisse und andererseits aufgrund von Überzeugungen der involvierten Ärzte. Zum Beispiel wird nächstens eine Tabelle 19 über den «Integritätsschaden bei psychischen Folgen von Unfällen» publiziert; die Tabelle 22, welche «den Integritätsschaden bei Verlust der Geschlechtsorgane oder der Fortpflanzungsfähigkeit» beurteilt, muss aufgrund von Urteilen des Eidgenössischen Versicherungsgerichtes (EVG) im Jahre 2001 überarbeitet werden.

Die Gliedertabelle in der privaten Unfallversicherung

In der privaten Unfallversicherung wird die Beurteilung der bleibenden Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Gesundheit gemäss den speziellen Richtlinien vorgenommen, welche in den jeweiligen Allgemeinen Versicherungsbedingungen (AVB) in Form einer Gliederskala festgelegt sind. Es handelt sich auch hier um eine medizinisch-theoretische Invalidität, wobei der Invaliditätsgrad vom Arzt abstrakt, d.h. ohne Berücksichtigung von Beruf oder Tätigkeit des Versicherten, bestimmt

wird. Die Invalidität ergibt sich aus der in Prozent festgelegten Gebrauchsverminderung der betroffenen Körperteile. Die Skalierung ist sowohl vom Versicherungsanbieter wie auch vom Versicherungsnehmer frei wählbar.

Die Integritätsentschädigung in der Militärversicherung

Die Bemessung des Integritätsschadens erfolgt bei der Militärversicherung individuell, in Würdigung aller Umstände und nicht bloss unter Berücksichtigung des Organschadens selbst, sondern auch dessen Auswirkungen auf die allgemeine Lebensgestaltung.

Diese Heterogenität rührt einerseits aus der Vermischung von immateriellen und materiellen Schäden her, andererseits handelt es sich um Organschäden und Funktionseinbussen für die Bewertung von Integritätsschäden. Diese Situation ist unbefriedigend. Deshalb ist aus medizinischer und versicherungsmedizinischer Sicht eine Übernahme der europäischen Tabellen auch in der Schweiz zu befürworten. Damit liesse sich gesamteuropäisch Gleiches mit Gleichem vergleichen. Die Schweiz sollte keine Insel bilden, da sie ja auch in medizinischer Hinsicht keine ist.

Allerdings werden verschiedene Positionen zu Diskussionen Anlass geben, wie z.B. die Dominanz der oberen Extremitäten, welche in der Integritätstabelle nach UVG im Jahre 2000 abgeschafft wurde; hier war die Überlegung, dass heutzutage mit den technischen Möglichkeiten viele alltägliche Verrichtungen ohne Seitendominanz problemlos bewältigt werden können.

Die Integritätsschäden bei psychischen Folgen von Unfällen werden europaweit klar weniger hoch angesetzt als in der neuen Tabelle 19 «Integritätsschaden bei psychischen Folgen von Unfällen»; dies hängt wohl einerseits mit dem klaren europäischen Prinzip der zwingenden Objektivierbarkeit und zum anderen wohl auch mit einem etwas anderen Umgang der Gesamtbevölkerung Europas im täglichen Leben mit psychischen Störungen zusammen.

Die europäische Tabelle ist in vielen Belangen, insbesondere auch im Bereich des Bewegungsapparates, deutlich ausgefeilter ausgefallen, als dies unsere schweizerischen Integritätstabellen sind. Hier ist eine vermehrte Auseinandersetzung mit der Materie gefragt, und damit auch eine verbesserte Ausbildung von medizinischen Experten, wie dies in anderen europäischen Ländern schon längstens der Fall ist.

Ausblick

Die Übernahme dieser europäischen Tabelle zur Bewertung der Beeinträchtigung der physischen und psychischen Integrität hängt wohl weniger von der Beurteilung durch das Europäische Parlament ab als vielmehr von der Überzeugung der Vorteile, welche dieses Instrument zur allumfassenden und europaweit einheitlichen Bestimmung des Körperschadens hat. Die medizinischen Experten sind somit zur Übernahme der Führungsrolle vorbestimmt und sind auch für die Umsetzung mitverantwortlich. Die Gründer dieser Tabelle sehen einen europäischen Master für medizinische Expertisen

und standardisierte Expertenberichte vor. Eine einheitliche Ausbildung der Gutachter ist unabdingbar und eine Grundvoraussetzung für die systematische Anwendung dieser Tabelle. Hier könnte die Swiss Insurance Medicine das Heft in die Hand nehmen.

Referenzen

- 1 <http://www.europarl.eu.int/meetdocs/committees/juri/20031001/505310FR.pdf>, <http://www.europarl.eu.int/meetdocs/committees/juri/20031001/505310DE.pdf>, <http://www.europarl.eu.int/meetdocs/committees/juri/20031001/505310IT.pdf>.

Le barème médical européen

H. Béjui-Hugues*

En 1992, à Strasbourg, un congrès médico-juridique européen faisait le point sur les modalités de la réparation du dommage corporel en Europe et mettait en lumière les difficultés rencontrées par les médecins et les juristes spécialistes du domaine.

Sur le plan médical, la démarche expertale était sensiblement la même, mais l'évaluation était fort différente selon les pays. En effet, la majorité des médecins expliquaient en fin d'expertise la nature des séquelles et leur retentissement, mais il existait souvent un manque de précision sur leur gravité, ne permettant pas toujours d'en apprécier les réelles conséquences. Certains pays y ajoutaient la fixation d'un taux d'incapacité compris entre 0 et 100 par référence à un barème indicatif d'évaluation. La réparation du dommage corporel apparaissait donc comme un véritable puzzle, avec une grande disparité d'indemnisation.

Cette prise de conscience a conduit certains médecins à se regrouper pour mener une réflexion commune afin de tenter d'harmoniser les divergences d'évaluation: ils créaient en 1997 la CEREDOC, *Confédération européenne d'experts en évaluation du dommage corporel*, composée de médecins d'origine européenne (allemands, belges, espagnols, français, italiens et portugais).

Parallèlement à ces travaux, à l'initiative du Parlement européen et sous la houlette du député d'origine allemande Willy Rothley, le même groupe a participé aux travaux d'harmonisation visant à une indemnisation plus égali-

taire des victimes, travaux initialisés à Trèves en 2000, la finalité étant d'aboutir à un projet de directive européenne harmonisant l'évaluation et l'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation routière.

En 2001, une première proposition était faite, portant sur la nécessité de définir ce qu'il convenait de faire évaluer par le médecin pour permettre une indemnisation précise par le juriste, magistrat ou assureur.

En effet, la simple description était apparue aux médecins spécialistes de l'évaluation comme étant devenue insuffisante: la seule description comporte pour le décideur un risque d'interprétation, donc d'altération, surtout en cas de traduction d'un rapport d'expertise d'un pays à l'autre. D'un point de vue strictement médical, il est indéniable que des séquelles identiques entraînent des répercussions identiques dans la vie quotidienne et justifient donc une évaluation identique pour une réparation identique.

S'appuyant sur cette réflexion, les médecins européens proposèrent d'ajouter une quantification à la description des séquelles représentées par l'atteinte à l'intégrité physique et psychique: c'est la logique barémique.

Le premier postulat était de réaliser un outil fiable permettant une évaluation reproductible par différents experts dans différents pays, aboutissant ainsi à des conclusions identiques dans des situations séquellaires identiques. Cette évaluation est objective et se fait sans rapport ni avec le lieu de résidence de la victime, ni avec

* Vice-Présidente de la CEREDOC (Confédération européenne d'experts en évaluation du dommage corporel).

Correspondance:
Dr Hélène Béjui-Hugues
Déléguée Générale de l'AREDOC
11-13 rue de la Rochefoucauld
BP 903
F-75424 Paris Cédex 09

celui de l'expert, ni avec le lieu où l'accident s'est produit.

Piloté par ces médecins, un barème médical a donc été élaboré, en collaboration avec des spécialistes de l'expertise des disciplines concernées dont la compétence est reconnue dans leur pays respectif.

Ce barème médical est basé sur des principes bien établis: la mise en place de taux pivots avec des valeurs identiques pour les mêmes organes, les mêmes fonctions, les mêmes dépréciations types, tout en sachant qu'il fallait proposer des solutions acceptables par tous: il a donc été tenu compte des valeurs conventionnelles reconnues dans les différents Etats utilisant un barème médical. Il s'agit donc d'un véritable Consensus.

En préambule, les auteurs ont rappelé que ce barème médical, véritable outil de l'expert, est destiné à mesurer l'atteinte à l'intégrité physique et psychique. Elle se définit comme *la réduction définitive du potentiel physique et/ou psychique médicalement constatable et/ou médicalement explicable à laquelle s'ajoutent les douleurs et les répercussions psychologiques que le médecin sait normalement liées à la séquelle ainsi que les conséquences dans la vie de tous les jours habituellement et objectivement liées à cette séquelle.*

Bien entendu, l'éventuelle incidence sociale, personnelle et/ou professionnelle doit faire l'objet, par l'expert, d'une description et d'une explication au cas par cas.

Le *Guide Barème médical européen d'évaluation des atteintes à l'intégrité physique et psychique* a donc vu le jour et a été officiellement présenté lors d'un Colloque européen en novembre 2003 à Trèves.

Ce Barème est un guide à l'usage exclusif des médecins, et qui plus est des médecins connaissant les principes d'évaluation de dommage corporel et les règles d'usage qui s'y attachent. Cet outil ne peut donc en aucun cas pallier l'insuffisance des compétences de l'expert, car il n'est ni un manuel de pathologie séquellaire, ni un précis médico-juridique d'évaluation du dommage corporel.

C'est pourquoi ce groupe a également proposé la création d'un *Master européen d'évaluation des dommages à la personne humaine*, destiné à former des médecins aptes à œuvrer dans le cadre de toutes les procédures, en appliquant une méthodologie particulière amenant à une évaluation la plus juste possible et permettant donc une indemnisation égalitaire des victimes.

L'harmonisation du droit de la réparation du dommage immatériel

P. Tercier

L'harmonisation est à l'ordre du jour; les tentatives se multiplient avec des succès divers mais dans l'ensemble encourageants. Elle paraît s'imposer plus qu'ailleurs dans les domaines où les solutions sont très différentes et où le rapprochement répond à un besoin majeur. Ces deux conditions sont remplies s'agissant de l'harmonisation des règles et principes applicables à la réparation du dommage immatériel.

Les différences d'approche

La réparation morale est toujours difficile à cerner parce qu'elle se situe aux marches extrêmes du droit; elle vise pour l'essentiel, par l'allocation d'une somme d'argent, à réparer des souffrances ou des préjudices qui échappent par nature à toute appréciation monétaire. Les termes utilisés pour la désigner sont les plus divers: dommage moral, tort moral, dommage

immatériel, dommage non-patrimonial, satisfaction («Genugtuung»), peines et souffrances («pain and suffering»). Ils masquent difficilement les différences, d'autant que l'institution peut être appliquée dans des domaines très divers et à des fins elles-mêmes très différents, de la protection de l'honneur à l'indemnisation des souffrances physiques. On ne retiendra ici que les indemnités qui sont allouées pour compenser les souffrances physiques ou morales liées à des atteintes à l'intégrité corporelle.

La meilleure preuve que les solutions sont encore trop éloignées tient au fait que l'on ait renoncé dans la Directive européenne sur la responsabilité du fait des produits à imposer une règle uniforme à ce sujet.

L'objectif général

La première difficulté consiste à déterminer l'objectif visé. L'idée générale est que le droit ne peut rester indifférent aux souffrances que

Correspondance:
Prof. Pierre Tercier
Université
CH-1700 Fribourg

subit une personne. Sans doute faut-il d'abord condamner le responsable (ou son assureur) à réparer les dommages patrimoniaux; ceux-ci servent d'ailleurs aussi directement à réduire les souffrances. Mais le propre de la réparation morale va précisément au-delà, visant à la couverture de ce qu'il n'est pas possible de «réparer». Or il ne sera pas toujours aisé, selon les systèmes juridiques, de définir clairement ce qui ressortit au dommage strictement patrimonial et ce qui ressortit au dommage moral; le second est souvent en partie le complément du premier. On pourrait tenter d'établir que les pays qui sont les plus restrictifs dans l'indemnisation des préjudices patrimoniaux sont aussi souvent les plus généreux dans l'octroi des indemnités morales.

Les préjudices visés

La deuxième difficulté consiste à définir les préjudices qui doivent être réparés. Tout le monde paraît s'accorder sur le fait qu'ils doivent au moins couvrir les souffrances physiques et même les souffrances morales s'il y a atteinte durable. Mais il reste une série de divergences importantes. La plus importante est de savoir si les proches (époux, parents, enfants) ont droit à une indemnisation en cas de décès, voire d'atteintes physiques graves de la victime directe. Certains droits sont à cet égard très restrictifs, une tendance révélatrice de la méfiance qui entoure encore l'institution. L'évolution des conceptions touchant la protection de la personne devrait privilégier une approche large: toutes les souffrances, qu'elle qu'en soit l'origine, méritent indemnisation, mais à la condition fondamentale qu'elles dépassent en gravité ce que chacun doit être prêt à supporter; le droit ne doit ici intervenir que pour des situations particulièrement choquantes.

Les montants alloués

La troisième difficulté, qui est un peu la conséquence des deux premières, consiste à estimer les montants qu'il paraît juste d'accorder selon les types d'atteintes et pour des préjudices comparables. Or les «tarifs» varient dans des proportions considérables, non seulement d'un pays à l'autre mais parfois même selon la jurisprudence au sein d'un même système juridique. Les différences ne vont pas seulement du simple au double, elles sont parfois multipliées par des facteurs cinq ou dix. Aucune surprise à cela tant il est vrai qu'en raison du caractère incommensurable du préjudice, il n'existe aucun critère objectif satisfaisant permettant de fournir des données acceptées par tous. Tout dépend de ce que les tribunaux sont prêts à imposer et,

indirectement, de ce que l'on est disposé à faire payer aux assurés, puisque cela ne peut pas se traduire en définitive sur le montant des primes qui seront exigées.

On constate également que, selon les ordres juridiques, la réparation morale est aussi utilisée pour combler les lacunes que présente le régime d'indemnisation, qu'il soit de droit civil ou d'assurances sociales. Mieux la victime est soutenue, moins il y a de raisons de se monter généreux avec la réparation. L'inverse est évidemment aussi valable; on songe avant tout à cet égard aux solutions du droit américain dans lequel cette forme d'indemnisation a pris des dimensions gigantesques qu'expliquent largement les faiblesses des mécanismes d'indemnisation sociale.

A signaler également, parce qu'elle est intéressante, la tendance qui consiste à introduire également ce type de réparations dans certains secteurs de l'assurance sociale (assurance-accidents, assurance-invalidité).

Les besoins d'unification

Il ne suffit pas de constater qu'une institution présente des facettes différentes pour appeler une harmonisation des solutions; le droit répond aussi à des conditions sociologiques et culturelles qui peuvent fonder des solutions divergentes. Il est cependant des domaines dans lesquels le besoin d'unification se fait sentir parce les différences ont des conséquences juridiques ou économiques graves. Or c'est à l'évidence le cas pour le régime de la réparation des dommages immatériels.

La résolution des cas internationaux

Il est de plus en plus fréquent que des cas de responsabilité mettent en présence des personnes appartenant à des ordres juridiques différents. C'est donc le droit des conflits qui déterminera le régime applicable et, du même coup, l'indemnisation (principe et, cas échéant, montant) à laquelle chaque victime a droit. Or ces règles ont un caractère fortuit, en tout cas totalement dissocié du régime de la réparation morale. Il suffit que l'une des victimes soit d'un pays dans lequel les indemnités sont élevées pour que le niveau de réparation augmente «artificiellement»; pour un cas identique, les indemnités versées peuvent donc être complètement différentes. Ces écarts peuvent même devenir un obstacle à toute transaction, lorsqu'un même cas vise des victimes appartenant à des pays différents (règlement des préjudices

consécutifs à la catastrophe du Mont-Blanc, en raison des différences énormes entre droit français et droit italien). Nul ne peut en effet saisir la justification de ces différences et donc les accepter. Pire, nul ne peut dans ces conditions prévoir le montant et l'importance des montants à payer, une insécurité difficilement supportable pour les mécanismes d'assurance.

L'harmonisation des régimes

Il est notoire que l'importance des indemnités qui sont allouées peut aussi influencer les primes d'assurance de responsabilité civile et, par voie de conséquence les coûts de l'exercice d'une profession ou du lancement d'un produit sur le marché. Il en découle une discrimination de concurrence entre les commerçants ou les acteurs économiques appartenant à des pays différents, même – et c'est le plus choquant – s'ils sont soumis à un même régime juridique (cas de la RC-produits). L'harmonisation est dans ce contexte une exigence de justice et d'égalité.

Quelques propositions

L'harmonisation passe à notre avis par trois étapes:

Déterminer les objectifs

Autant que possible, il faut arrêter sur une base commune les objectifs poursuivis, en particulier par rapport aux préjudices patrimoniaux qui sont indemnisés.

Unifier les préjudices visés

Autant que possible, il faut fixer sur une base commune les préjudices à indemniser, en particulier pour les souffrances indirectement subies par les proches d'une personne décédée ou gravement atteinte.

Harmoniser les montants

Autant que possible, il faut rapprocher les montants qui sont alloués, en particulier pour les atteintes graves à l'intégrité corporelle.

Der «barème médical européen» – kein runderes Rad aus Pisa

V. Pribnow

Um den Ersatz für die immaterielle Unbill in Europa zu vereinheitlichen, soll ein gemeinsamer Leitfadens geschaffen werden, der einen bleibenden Körperschaden anhand der (für alle Betroffenen gleichermaßen schwerwiegenden, vom Beruf unabhängigen) Einschränkungen im Alltag klassifiziert. Lädt man diesen Leitfaden, der von der *Confédération Européenne d'Experts en Evaluation et Réparation du Dommage Corporel* in Pisa massgeblich gestaltet worden ist, vom Internet herunter, so entnimmt man dem Drucker ein stattliches Werk von 76 Seiten, von denen 50 dazu dienen, verlorengegangenen Körperfunktionen einen Prozentwert zuzumessen.

Die Werte des «barème médical européen» dienen einzig dazu, für die immaterielle Beeinträchtigung Grundlagen zu liefern; der Schadenersatz hingegen, dessen Ersatz in den verschiedenen Rechtsordnungen auf sehr verschiedenen gesetzlichen Grundlagen, Rechtsprechungen und Wertungen beruht, entzieht sich der Schematisierung und ist darum ausdrücklich und richtigerweise nicht Gegenstand des «barème médical européen».

Das Ziel, dem Ersatz für die immaterielle Unbill einen Rahmen und einen zugänglichen Ausgangspunkt zu geben, ist auf jeden Fall lobenswert. Gleiches wird mit gewichtiger Stimme hierzulande schon länger verlangt, wenn von Klaus Hütte und Petra Duksch sowie Max Sidler eine Regelgenugtuung in Abhängigkeit vom Mass der Körperschädigung propagiert wird. Dies ist beim kantonalen Gericht auch schon auf offene Ohren gestossen. Das Bundesgericht hat sich dieser Betrachtungsweise bisher jedoch verschlossen und betrachtet die Genugtuung als ein Inkomensurabilum, das zu bestimmen dem freien und unvorhersehbaren Ermessen des Richters anheimsteht. Somit gehören bemühende und unwürdige Diskussionen darüber, wie sehr wohl eine geschädigte Person unter der ihr zugefügten Verletzung und dauernden Körperschädigung leidet, weiterhin zum Alltag haftpflichtrechtlicher Schadenerleidung und gerichtlicher Beweiserhebungen.

Wenn nun das Europaparlament dazu käme, den Mitgliedstaaten den «barème médical européen» als Grundlage für die Schmerzensgeld-

Korrespondenz:
Dr. iur Volker Pribnow
Rechtsanwalt
Stadtturmstrasse 10
CH-5400 Baden

bemessung zu empfehlen, könnte dies ein wichtiges Signal darstellen, dass auch die Genugtuungspraxis schweizerischer Gerichtsbarkeit zu einer stärkeren Systematisierung schreiten sollte. Damit hätte der «barème médical européen» seine Dienste für die Schweiz aber bereits auch getan. Mit den Tabellen und der Praxis zur unfallversicherungsrechtlichen Integritätsentschädigung verfügt die Schweiz bereits über ein ausgefeiltes und vertrautes Instrument zur Bemessung der Integritätseinbusse. Nichts spricht dafür, neben diesen für das Haftpflichtrecht eine andere Tabelle zu etablieren. Angesichts zunehmender Komplexität im Schadensausgleichsrecht sollten vielmehr die Möglichkeiten zur Vereinfachung und Vereinheitlichung soweit wie möglich genutzt werden.

Das Rad, das in Pisa nochmals erfunden wurde, ist ja nicht runder als dasjenige, das in der Schweiz bereits dreht. Zwar mag es dem hiesigen einige Speichen voraus haben; bei aller Differenzierung kommt man jedoch nicht umhin, Wertungen vorzunehmen, die so oder anders gelöst werden, und je ausführlicher eine Tabelle ist, um so länger werden die Diskussionen über dasjenige, was trotzdem nicht drinsteht. Es gibt letztlich auch im «barème médical européen» keine überzeugende Begründung

dafür, warum ein Daumenverlust und eine Unfruchtbarkeit in ihrer Alltagsrelevanz etwa gleich bewertet werden sollen.

Schliesslich besteht aus der Sicht der geschädigten Personen auch kein Gewinn darin, in der Schweiz der Genugtuungsbemessung europaweite Wertungen zugrunde zu legen. Das schweizerische Genugtuungsrecht krankt mehr noch als an der mangelnden Schematisierung an den stossend ungenügenden Beträgen, welche zur Linderung der seelischen Unbill bezahlt werden. Ausländischen geschädigten Personen ist schwierig zu erklären, warum sie im Vergleich zu ihrer Heimat nur einen Bruchteil an Schmerzensgeld erhalten sollen; der Verweis darauf, dass dieses Ungenügende wenigstens aufgrund paneuropäischer Wertungen festgelegt worden sei, würde es nicht verständlicher machen.

Im übrigen lässt sich die Höhe der Genugtuung ja auch der einheimischen geschädigten Person nicht erklären, so dass der Schweizerische Anwaltsverband zu Recht die Höhe der Genugtuung zu einem wichtigen Thema seiner Vernehmlassung zur Revision des Haftpflichtrechts gemacht hat. Sowohl für diese Revision als auch für den «barème médical européen» bleibt abzuwarten, ob und wann sie jemals Wirklichkeit werden.

Le barème médical européen. Quels avantages pour la Suisse?

G. Chappuis

Quelques précisions au sujet du barème

Le barème médical européen est la première tentative d'harmonisation en responsabilité civile des règles relatives à l'évaluation des préjudices corporels sur la scène européenne. Elaboré par un groupe de médecins, il représente la première étape d'un processus devant aboutir, selon la conception de ses initiateurs, à un véritable barème d'indemnisation des préjudices non économiques consécutifs aux accidents de la route. La deuxième étape, à venir, relèvera de la compétence des juristes qui seront chargés d'élaborer un barème d'indemnisation. Ce barème d'indemnisation devra permettre, à chaque Etat membre de l'UE, d'affecter une valeur en argent au pourcentage d'atteinte à l'intégrité physique et/ou psychique.

Sur le plan institutionnel, le barème médical fera prochainement l'objet de délibérations devant le Parlement européen dont la décision, si elle se révélait favorable, pourrait aboutir à l'adoption par la Commission Européenne d'une Recommandation à l'attention des Etats membres de l'UE.

En l'absence de consécration parlementaire, le barème médical européen ne serait toutefois pas privé de vie. Fruit d'un consensus longuement mûri, l'instrument en tant que tel existe. Il est à la disposition des praticiens. C'est donc la pratique qui, dans cette hypothèse, jugera de sa validité. Au demeurant, il ne s'agit pas d'un instrument figé, mais susceptible d'évoluer au gré des expériences acquises.

Correspondance:
Guy Chappuis, avocat
Assurances Bâloise
Aeschengraben 21
Case postale
CH-4002 Bâle

Quels avantages pour la Suisse?

Champ d'application territorial et matériel

L'aire d'application du barème médical n'est pas limitée aux frontières politiques de l'Union Européenne. Il est directement applicable dans tout pays qui partage les valeurs culturelles qui le sous-tendent. Il est donc applicable en Suisse dans le cadre du droit de la responsabilité civile, qu'il s'agisse de l'évaluation du préjudice moral ou de l'atteinte médico-théorique en cas d'invalidité. Il présente en outre un avantage indéniable dans les sinistres à caractère international. Il permet en effet une évaluation reproductible par différents experts et dans différents pays et conduit à des conclusions identiques dans des situations séquentielles identiques.

En outre, en droit suisse de l'assurance, le barème médical européen peut être appelé à remplacer l'échelle d'évaluation des préjudices d'invalidité en assurance accidents privée et en assurance Vie.

Le tort moral

La gravité de l'atteinte subie est un facteur déterminant dans l'appréciation du tort moral. A cet égard, la nature des souffrances joue un rôle essentiel, mais surtout le degré objectif de l'atteinte à l'intégrité physique et psychique en cas d'invalidité et des effets que celle-ci a sur le bien-être des victimes [1].

A l'heure actuelle, les médecins experts, chargés d'évaluer l'importance de l'atteinte physique et/ou psychique, n'ont à leur disposition que des instruments rudimentaires: l'échelle d'évaluation que contiennent les assurances accidents privées et Vie pour la détermination du préjudice d'invalidité (Gliederskala) ainsi que la table des atteintes à l'intégrité physique et psychique en LAA [2] dont l'application par analogie à la détermination du préjudice moral a été consacrée par la jurisprudence fédérale au nom des principes de l'égalité et de la sécurité du droit [3]. Pour le reste, l'expert se référera à son expérience personnelle.

La situation actuelle, comme le relève la pratique [4], autorise des appréciations fort éloignées les unes des autres selon la personnalité de l'expert et son degré d'expérience, ce qui est une source de conflits supplémentaires entre parties et de lenteurs dans le règlement du litige.

D'où l'utilité que présente le barème médical européen. S'appuyant sur un concept cohérent, il fixe les règles générales de l'évaluation des atteintes physiques et psychiques et apprécie de manière détaillée les différentes atteintes fon-

ctionnelles au moyen de critères objectifs. Dans la mesure où le barème résulte d'un consensus mûrement acquis, il présente l'indéniable avantage de réduire les divergences d'appréciation et, par là, les sources de litiges entre parties. De ce point de vue, le barème médical européen représente une étape importante vers la simplification nécessaire des méthodes d'évaluation des préjudices corporels en droit suisse et des procédures de règlement dans notre pays [5].

La généralisation du barème médical permettrait également de faciliter l'introduction de l'expertise contradictoire dont l'expérience démontre qu'elle réduit considérablement les querelles entre parties sur le choix de l'expert et aplanit, de surcroît, le risque d'appréciations divergentes entre experts [6].

Le préjudice d'invalidité

Le barème médical européen a été conçu pour l'évaluation des atteintes physiques et psychiques, première étape vers l'harmonisation de l'indemnisation des préjudices non économiques. Mais son champ d'application ne se borne pas à l'évaluation du préjudice moral. En droit suisse, il est susceptible également de jouer un rôle fondamental dans la détermination du préjudice d'invalidité.

Selon la jurisprudence constante du Tribunal Fédéral [7], la détermination du préjudice d'invalidité intervient en deux phases. Il y a lieu, tout d'abord, d'évaluer l'invalidité médico-théorique, fonctionnelle, puis, dans une deuxième phase, de déterminer l'incidence de cette invalidité sur la capacité de gain. L'invalidité médico-théorique n'est rien d'autre que l'expression de l'atteinte physique ou psychique visée par le barème médical.

Les avantages que présente le barème médical pour l'évaluation du tort moral valent, mutatis mutandis, de la même manière pour la détermination du préjudice d'invalidité: réduction des divergences d'appréciations médicales et, par là, atténuation des litiges portant sur l'interprétation des conclusions expertales. Il en résulte une simplification évidente et bienvenue des procédures de règlement de sinistres.

L'assurance accidents privée et l'assurance Vie

Il est parfaitement envisageable de remplacer l'échelle sommaire d'évaluation des invalidités en assurance accidents privée et en assurance Vie par l'adoption du barème médical européen. Les parties au contrat et les assurés en tireraient un avantage indéniable: la référence à un

1 Pierre Tercier, La fixation de l'indemnité de tort moral en cas de lésions corporelles et de mort d'homme, Mélanges Assista 1989, p. 162.

2 Annexe 3 à l'ordonnance sur l'assurance-accidents du 20 décembre 1982.

3 ATF du 21 octobre 1997, 4C. 123/1996, c. 3b aa.

4 Voir à cet égard, dans ATF 130 III 49 ss, les divergences d'appréciation des experts chargés d'évaluer l'invalidité d'un polytraumatisé en application de l'échelle d'évaluation en assurance accidents privés et de la table LAA.

5 Sur la nécessité de simplifier les méthodes de calcul des dommages corporels et les procédures de règlement de sinistres, voir G. Chappuis, Le calcul du dommage: l'état des difficultés, dans Quelques questions fondamentales à droit de la responsabilité civile: actualités et perspectives, p. 208-209, Staempfli 2002.

6 Selon l'expertise contradictoire, chaque partie délègue l'expert de son choix, à charge pour les experts désignés de s'entendre sur des conclusions communes, si faire se peut. Il en résulte une simplification évidente de la procédure expertale: les experts procédant à l'expertise en commun, appliquent une méthode expertale commune qui fait autorité, parlent le même langage.

7 cf. not. ATF 113 II 345.

instrument d'évaluation reconnu et faisant autorité non seulement sur le plan national, mais également international. Les avantages de cette référence n'en sont que plus évidents.

La mise en œuvre du barème médical

La mise en œuvre du barème médical européen suppose la maîtrise de l'outil. Ses concepteurs insistent, à cet égard, sur l'uniformisation de la formation des médecins évaluateurs. Ils envisagent d'ailleurs de créer, à cet effet, un master européen en expertise médicale. Cette perspective présente pour la Suisse un intérêt manifeste, puisque l'art de conduire une expertise médicale ne fait, dans notre pays, l'objet d'aucun enseignement universitaire supérieur sanctionné par un diplôme [8].

En outre, les concepteurs du barème médical, soucieux d'en assurer l'homogénéité de l'application, projettent d'élaborer un rapport d'expertise médicale harmonisé.

La mise en œuvre du barème médical en Suisse interpelle donc en première ligne les milieux médicaux, en particulier ceux qui se sont spécialisés dans l'expertise médicale, afin

qu'ils puissent se familiariser avec cet instrument nouveau et son application, tout en créant les bases nécessaires à sa diffusion.

Sont également concernés les praticiens du droit, avocats, magistrats, assureurs qui, au quotidien, sont confrontés à l'évaluation des préjudices corporels. Le barème médical ne pourra en effet justifier de son utilité que s'il bénéficie d'une large autorité dans tous les milieux chargés de son application.

En bref

Le barème médical européen est une chance pour la Suisse. Sa réception représente une contribution importante à la nécessaire simplification des méthodes de calcul des dommages corporels et des procédures de règlement de sinistres, principalement en responsabilité civile, mais également en assurance accidents privée et en assurance Vie. Ce serait également l'occasion d'offrir ses lettres de noblesse à l'expertise médicale et de permettre à la Suisse de s'intégrer dans les tentatives d'harmonisation du droit de la responsabilité civile sur la scène européenne.

8 Une enquête réalisée en 1997 a mis en évidence les lacunes de l'expertise médicale en Suisse. Voir à ce sujet J. Meine, L'expertise médicale en Suisse: «Satisfait-elle aux exigences de qualité actuelle?», dans: RSA 1999 37 ss; «Die ärztliche Begutachtung: Ethik und Kritik», dans: Arzt und Praxis 3/99, 4 ss. Depuis lors, des séminaires ont été organisés dans le but de communiquer aux experts les bases juridiques et asséurologiques entrant en considération, les méthodes et l'exactitude formelle de l'expertise médicale ainsi que de définir des standards de qualité objectifs. Ces séminaires sont actuellement organisés sous l'égide de la FMH.