

Cours de droit civil

Tome I

**Droit de la responsabilité
civile**

**Politiques et économie de la
réparation**

Renaud ROLLAND

2025



Cours de droit civil
Tome I – Droit de la responsabilité civile
Politiques et économie de la réparation

Année 2025

Renaud ROLLAND

Maître de conférences (université d'Orléans)

Ce cours (avec les travaux dirigés, ainsi que les annales d'examen) est également accessible sur le site cèleène de l'université d'Orléans :

<https://celene.univ-orleans.fr/course/view.php?id=5555>

Du même auteur, et sur le même site :

tome II – Droit du contrat (2025) :

<https://celene.univ-orleans.fr/course/view.php?id=5354>

tome III – Régime général de l'obligation (2025) :

<https://celene.univ-orleans.fr/course/view.php?id=5213>

tome IV – Droit des sûretés (2025) :

<https://celene.univ-orleans.fr/course/view.php?id=5204>

Les quatre tomes (sans les travaux dirigés, ni les annales) sont également téléchargeables en pdf et accessibles en connexion anonyme et gratuite dans l'espace *Cours de droit civil* :

<https://celene.univ-orleans.fr/course/view.php?id=5212>

Sommaire

Introduction au droit de la responsabilité civile	p. 1
1 ^{ère} partie : Le régime général de la responsabilité	p. 87
Chapitre 1 ^{er} : La responsabilité délictuelle : le fait personnel.....	p. 95
Section 1 ^{ère} : L'imputation à faute	p. 99
Section 2 ^{ème} : Le lien de causalité.....	p. 173
Conclusion du chap. 1 ^{er}	p. 230
Chapitre 2 ^{ème} : La responsabilité contractuelle : la prestation inexécutée.....	p. 233
Section 1 ^{ère} : Les imputations de l'inexécution envers le débiteur.....	p. 236
Section 2 ^{ème} : Le dommage réparé par la responsabilité contractuelle.....	p. 283
Conclusion du chap. 2 ^{ème}	p. 358
2 ^{ème} partie : Les régimes spéciaux de responsabilité.....	p. 363
Chapitre 1 ^{er} : La responsabilité du gardien.....	p. 367
Section 1 ^{ère} : La responsabilité d'autrui.....	p. 371
Section 2 ^{ème} : La responsabilité du fait des choses.....	p. 423
Conclusion du chap. 1 ^{er}	p. 455
Chapitre 2 ^{ème} : Les régimes spéciaux modernes.....	p. 457
Section 1 ^{ère} : Les accidents de la circulation.....	p. 461
Section 2 ^{ème} : La responsabilité du fait des produits défectueux.....	p. 539
Conclusions.....	p. 623
Bibliographie générale.....	p. 630
Liste des abréviations	p. 635
Index.....	p. 637
Table des matières.....	p. 643

Introduction au droit de la responsabilité civile

Résumé

La **responsabilité civile** impose à l'auteur d'un accident causant un dommage à une victime de le réparer en lui versant une indemnisation, laquelle permet à la victime d'être replacée dans la situation qui aurait dû être la sienne, sans l'accident. La corrélation entre l'évaluation du dommage et le montant de l'indemnisation ne s'impose toutefois pas au législateur : il mène, dans chaque régime de responsabilité civile, une politique de réparation en fonction de différents paramètres, notamment économiques.

Chaque régime de responsabilité civile obéit à un schéma général constant composé de conditions produisant un effet.

- En présence d'un accident, notion (juridique et non scientifique) opposée à la fatalité, son auteur se le verra imputer, en raison du pouvoir dont il disposait, à un titre ou à un autre, pour éviter sa survenance. Soit une faute sera exigée, soit un risque sera assumé par celui qui exerce une activité nocive envers autrui. L'accident doit, en effet, causer un dommage, c-à-d. une atteinte à la personne ou aux biens de la victime. Lorsque ces conditions sont remplies, le responsable (auteur de l'accident) devra indemniser la victime.
- L'indemnisation due à la victime est une obligation (quelconque) par laquelle le responsable est tenu de verser à la victime une réparation, calculée en principe en fonction du dommage effectivement subi par la victime. Cette obligation de réparer résulte d'une exigence constitutionnelle, mais, selon la jurisprudence constitutionnelle, la réparation intégrale n'est pas un principe : le législateur exerce sa souveraineté, en fixant chaque régime de responsabilité civile.

Le législateur mène la politique de réparation de son choix, dans chaque régime de responsabilité civile qu'il édicte, soit en général (droit commun), soit lors d'une activité spécifique (régime spécial).

- Le législateur peut décider d'imposer au responsable la réparation intégrale des dommages infligés à la victime de l'accident (solution de principe dans la jurisprudence judiciaire et administrative : à défaut de loi contraire), une réparation supérieure au dommage subi par la victime (dommages-intérêts punitifs) ou une réparation qui lui sera inférieure, auquel cas la réparation sera partielle. Le législateur mène la politique de réparation de son choix, en raison des répercussions économiques que possède la responsabilité civile sur chaque secteur d'activité régi par tel ou tel régime. On retrouve la question de la délimitation entre accident et fatalité : l'un est assumé par le responsable (éventuellement assuré : assurance-responsabilité civile), l'autre par la victime (éventuellement assurée : assurance-dommage).
- Lorsqu'un accident peut faire l'objet de différentes qualifications (cas fréquent), quel le régime sera effectivement appliqué ? La victime dispose-t-elle d'une option ou non ? La question est centrale : elle permet, de savoir sur qui pèsera (totalement ou partiellement) la charge finale de la réparation (victime ou responsable).

En droit français, la victime invoquera soit le régime de droit commun, soit un régime spécial.

1. La **responsabilité civile** impose à l'auteur d'un accident causant un dommage à une victime de le réparer en lui versant une indemnisation. Si la victime est blessée, l'auteur de l'imprudence prendra à sa charge ses frais d'hospitalisation ; si le contribuable verse trop tard son impôt, il devra verser des intérêts de retard ; si le prestataire ne réalise pas le service, le client obtiendra des dommages-intérêts. Dans tous ces cas, un fait juridique nommé accident est survenu et il imposera à son auteur d'en réparer les conséquences dommageables. La victime sera alors replacée dans une situation similaire à celle qui aurait été la sienne sans l'accident.

L'*accident*, notion centrale de la responsabilité civile, n'est pas une notion scientifique, mais le produit d'une qualification (c-à-d. d'une décision politique).

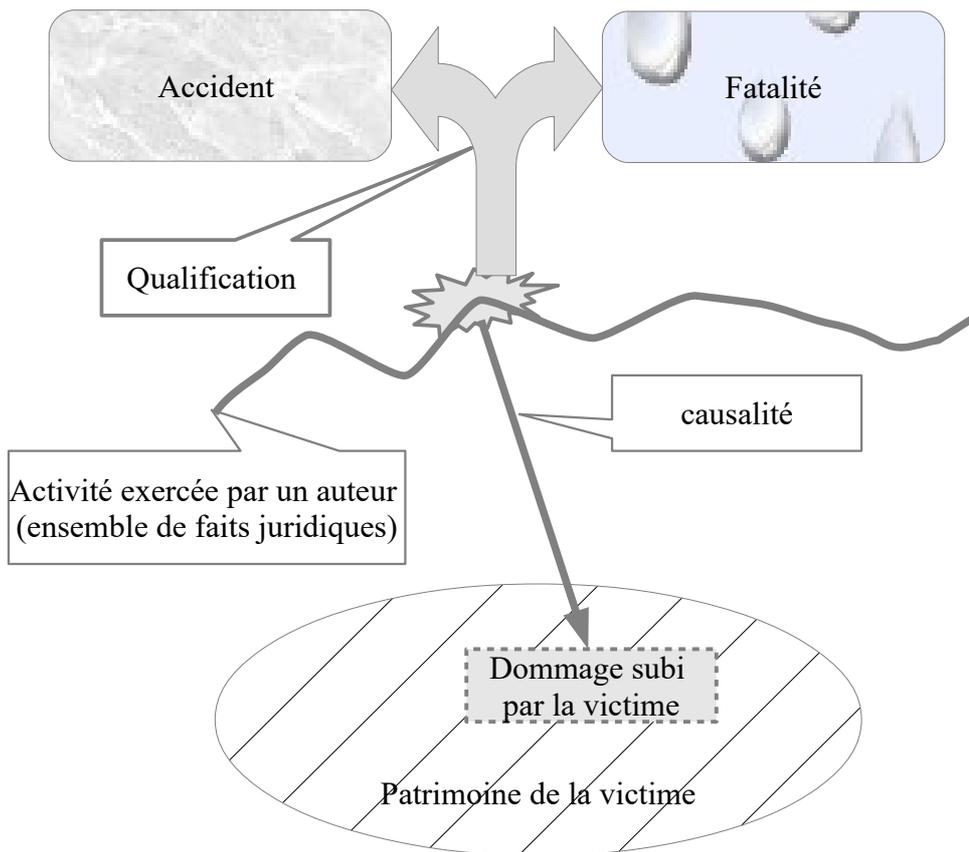
– Un fait juridique (coup porté par autrui, grêle détruisant une récolte, prestation qui n'est pas exécutée) peut, en effet, être qualifié selon deux alternatives (schéma 1.1). Ce sera soit un accident (parce que sa réalisation est imputable à l'activité exercée par son auteur) ; soit une fatalité (qui n'est au pouvoir de personne, ne peut être imputée à personne et ne rend donc personne responsable).

– Tout fait qualifié d'accident par le droit imposera à son auteur (le responsable) de réparer le dommage infligé à la victime, en raison du pouvoir dont il disposait, à un titre ou à un autre, pour éviter sa survenance. À l'inverse, tout fait qualifié de fatalité par le droit sera subi sans recours par la victime. Si la prestation (transporter une marchandise) n'est pas exécutée, ce sera un accident quand le transporteur avait le pouvoir de la réaliser ; une fatalité quand il devait rester chez lui en raison d'un confinement décidé par les autorités publiques.

L'accident est ainsi le produit d'une décision politique, qui conduira à fixer le degré d'exigence et de fiabilité qui sera requis de chacun dans chaque activité que le droit réglemente spécialement (conduire un véhicule ; fabriquer un produit) ou généralement (fournir une prestation ; exercer une activité banale, comme faire du sport ou du bricolage).

Schéma
1.1

Qualification du fait juridique en accident ou fatalité



L'*indemnisation* que l'auteur de l'accident (désigné comme responsable) doit verser à la victime est l'effet générique produit par la responsabilité civile, lorsque sont remplies toutes les conditions du régime applicable à l'accident.

- L'obligation de réparer est une obligation quelconque (au sens du régime général des obligations), définie comme un vecteur entre deux patrimoines et qui impose à l'un (débiteur, auteur de l'accident) d'effectuer une prestation (réparer un bien, rembourser un billet, soigner une blessure ou en payer les soins) au profit de l'autre, créancier (victime de

l'accident). Le plus souvent, l'obligation d'indemniser prendra la forme d'une obligation de somme d'argent.

– Le montant de l'indemnisation est mesuré objectivement par rapport au dommage. La somme d'argent allouée à la victime correspond à l'évaluation monétaire du dommage qu'elle a subi (schéma 1.2). Son patrimoine, appauvri par l'accident, sera reconstitué grâce à l'indemnisation versée par le responsable. La victime pourra alors être replacée dans une situation similaire à celle qui aurait été la sienne si l'accident n'était pas survenu.

La responsabilité civile possède donc une fonction réparatrice : c'est sa constante, quel que soit le régime spécifique applicable à tel ou tel accident (accident du travail, de la circulation ..., en droit civil comme en droit administratif ou en droit social). Ce schéma général (§1^{er}) qui sert de cadre à chaque régime de responsabilité civile laisse toutefois au législateur une marge substantielle d'appréciation qui se traduira dans la politique spécifique de réparation (§2^{ème}) menée dans chaque régime de responsabilité civile.

1-1. La **qualification du fait juridique** dommageable en accident ou en fatalité possède des conséquences financières importantes pour la victime. Le montant de la réparation obtenue au titre de l'indemnisation (accident) ou au titre de la solidarité nationale (fatalité) sera souvent différent.

En présence d'un *accident*, la victime bénéficie d'une prise en charge par l'auteur de l'accident (ou par son assureur-responsabilité, quand il existe et, éventuellement, à titre subsidiaire, par un fonds de garantie lorsque l'auteur de l'accident est inconnu ou insolvable). La réparation intégrale des dommages effectivement subis par la victime conduira à comparer la situation présente de la victime par rapport à celle qui aurait dû être la sienne (sans l'accident) : tous les frais seront donc pris en charge par le responsable, les frais d'aide à domicile (pour la victime et ses enfants), d'aménagement du logement (pour l'adapter au handicap de la victime¹), la perte de revenus futurs ... Le coût d'un accident de la circulation causant un handicap lourd se chiffre habituellement à plusieurs millions d'euros².

En présence d'une *fatalité*, seuls certains risques de la vie sont pris en charge dans le cadre de l'assurance-dommage (sauf exclusion de garantie³), en raison de leur coût. En présence d'une atteinte à la personne, les soins de base sont assurés par la Sécurité sociale ; la perte de revenus liée au handicap donne lieu au versement d'une pension dont le montant est plafonné ; l'aide à domicile sera limitée. Le dommage aux biens n'est pas pris en charge, sauf catastrophe naturelle. Les ressources financières limitées du système de santé ou de l'impôt conduisent à limiter la prise en charge par la solidarité nationale.

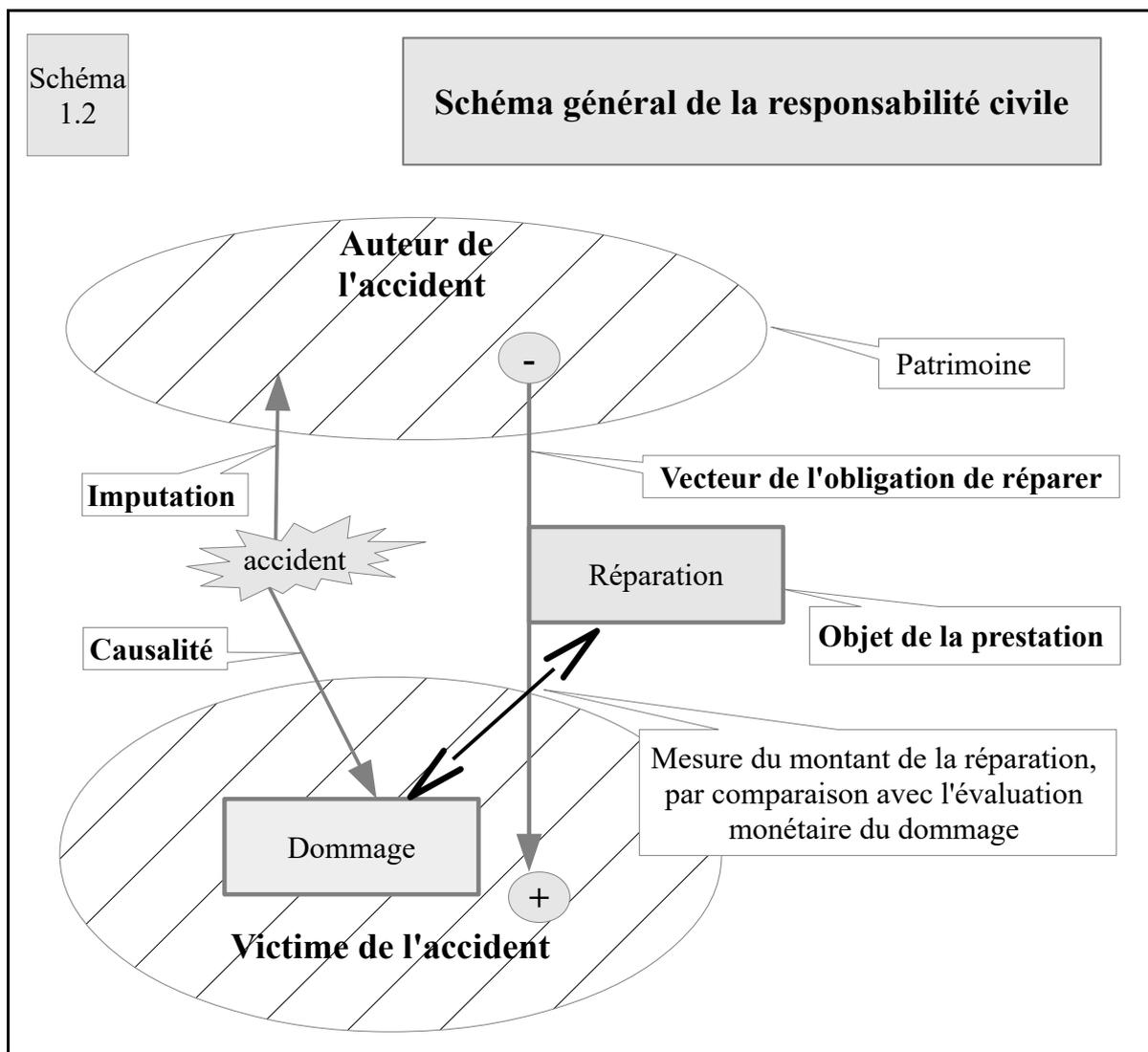
La *différence de montant entre les indemnités* versées au titre de la responsabilité civile et celle versées au titre de la solidarité nationale explique l'intérêt que porte la victime d'un fait dommageable à la qualification

¹ Civ. 2^e, 18 mai 2017, n°16-15.912, Bull. ; D. 2017, p. 1701 note Geoffroy Hilger (acquisition d'un logement adapté à l'usage permanent d'un fauteuil roulant).

² Voir : Crim., 5 janvier 2021, n°19-86.409, inédit, infra (dommage estimé à un montant total supérieur à 10 millions d'€).

³ Civ. 2^e, 8 juillet 2021, n°19-25.552, Bull. (exclusion de la garantie de l'assurance-dommage en cas de conduite en état alcoolique).

d'accident. Le législateur n'est pas non plus insensible à cette question : les activités générant des faits dommageables qualifiés de fatalités¹, se traduiront par une charge pesant (à titre définitif) sur la Sécurité sociale² ; si, à l'inverse, d'autres activités donnent lieu à une définition extensive de l'accident³, la Sécurité sociale disposera d'un recours contre le responsable. La qualification du fait juridique en accident ou fatalité possède des implications (macro-économiques) financières qui expliqueront bien des solutions adoptées en droit positif.



¹ Ainsi le dommege à long terme causé par un produit défectueux : infra, la responsabilité du fait des produits défectueux.

² Voir Civ. 2^e, 25 mai 2022, n°20-17.123, Bull. ; D. 2022 p.1039 : un enfant courait sur un toit dont une plaque céda ; l'action en responsabilité civile fut intentée par la caisse primaire d'assurance-maladie, afin d'être remboursée par le propriétaire du bâtiment.

³ Ainsi, l'accident de la circulation dont est victime un non-conducteur : infra, les accidents de la circulation.

§1^{er}/ Le schéma général de la responsabilité civile :

le cadre général de chaque régime de réparation

2. Le **schéma général de la responsabilité civile** sert de cadre général à chacun des régimes de responsabilité civile adoptés en droit positif. Il permet d'identifier les constantes de la responsabilité civile, appliquées diversement dans chacun de ces régimes. Les conditions posées par chaque régime imposeront toujours d'identifier un accident, lequel donnera toujours lieu à deux rattachements permettant d'identifier un auteur et un dommage subi par la victime ; l'effet de chaque régime conduira systématiquement à imposer au responsable une obligation de réparer (schéma 1.2, supra).

Le schéma général de la responsabilité civile expose donc des *conditions et un effet génériques*, ce qui ne préjuge en rien de la politique menée par le législateur dans tel ou tel régime.

- Dans chaque régime, le législateur tiendra compte des spécificités de chaque activité et de l'opportunité d'établir un régime qui sera plus ou moins protecteur pour les intérêts de la victime et qui se traduira donc par une charge plus ou moins lourde pour ceux qui exercent telle ou telle activité (construction de bâtiment, avec la responsabilité du constructeur ; livraison de colis par un transporteur ...).
- Si le législateur décide d'établir un régime restrictif, imposant aux victimes de telle activité (presse écrite et audiovisuelle) de subir une sphère élargie de fatalité, il fixera des conditions strictes et pourra même décider de n'indemniser que partiellement le dommage.
- À l'inverse, si le législateur décide d'établir un régime très protecteur pour les victimes, imposant aux auteurs de certaines activités (circulation routière, location d'immeuble d'habitation ...) d'assumer une sphère élargie d'accident, il fixera des conditions englobantes et pourra même décider que l'indemnisation représentera un multiple du dommage (effectivement subi par la victime).

Que les conditions de la responsabilité civile soient strictes ou englobantes, que l'indemnisation soit égale, inférieure ou supérieure au dommage effectivement subi, le schéma général est toujours respecté : les mêmes conditions génériques (I) produiront toujours le même résultat, l'indemnisation (II).

I/ Les conditions génériques de la responsabilité civile

3. Les **conditions génériques de la responsabilité civile** que l'on retrouve dans tous les régimes, sont au nombre de quatre, et elles sont centrées sur l'accident, qu'il faudra identifier avec précision, car il permettra d'effectuer deux rattachements, le premier pour identifier son auteur, le second pour identifier le dommage.

L'*accident* est décrit à l'article 1240 c. civ.¹ comme un fait (juridique) « quelconque ». Il faut préciser. On sait qu'un fait juridique quelconque ne deviendra un accident (source de responsabilité civile) que par une qualification qui conduira à le distinguer d'une fatalité (supra n°1). Parmi les faits (dommageables), seuls ceux qui sont imputables à une personne juridique pourront devenir des accidents. Cela étant précisé, l'accident sera établi par un fait effectivement quelconque.

L'*imputation* permettra d'identifier l'auteur de l'accident, en raison du pouvoir dont il disposait sur le fait accidentel. C'est la raison pour laquelle il est désigné comme le « responsable » : il disposait du pouvoir d'éviter la survenance du fait accidentel.

- L'auteur d'un accident est nécessairement une personne (physique ou morale), dotée d'un patrimoine. Une chose (animal), un groupement dépourvu de personnalité juridique (indivision, société de fait) ne sera donc jamais responsable.
- L'auteur de l'accident est le responsable, en raison du pouvoir qu'il exerçait. À un titre ou à un autre, l'exercice de ce pouvoir doit expliquer la survenance de l'accident. Celui qui n'y peut rien n'est pas responsable.

La *causalité* permet d'identifier le dommage causé par l'accident et d'exclure les dommages fortuits subis par la victime, dépourvus de lien avec l'accident. Si aucun lien n'est détectable entre l'accident et un dommage survenu ultérieurement (le suicide de l'ouvrier, dix ans après un accident de la circulation²), la causalité sera déniée.

Le *dommage* subi par la victime se traduit par une moins-value patrimoniale.

- La victime est blessée (atteinte à la personne), ses biens sont détruits (dommage matériel). Une vision large du dommage conduira à inclure la non-perception d'une créance (le loyer que le bailleur n'a pas perçu).
- La moins-value patrimoniale implique que la victime est dotée d'un patrimoine. C'est le principe. Une vision extensive de l'atteinte conduira à établir une exception, en présence

¹ Art. 1240 c. civ. : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »

² Civ. 2^e, 22 janvier 2015, n°13-28.368, Bull. n°11 ; JCP S 2015.II.1083, note Laurence Fournier-Gatier : (abstrat) « Un salarié, victime d'un accident de trajet, s'est suicidé dix ans plus tard ». L'arrêt rejette la causalité en raison de « l'absence de preuve d'une relation directe et certaine entre l'accident et le suicide ».

d'une atteinte portée à l'environnement (dépourvu de personnalité juridique) : une personne morale représentera la "victime" (art. 1248 c. civ.¹, infra).

Les quatre conditions génériques de la responsabilité civile se retrouvent logiquement dans tout régime légalement établi : le législateur commence par identifier un accident spécifique (1), commis par un auteur (quelconque ou spécifique), ce qui correspond à l'imputation (2). L'accident doit causer (3) un dommage à une victime (4).

1/ L'accident : un fait juridique modifiant la réalité matérielle

4. L'accident est un fait juridique qui modifie irrémédiablement la réalité matérielle des choses, contrairement aux actes juridiques (qui sont des décisions susceptibles d'être rétroactivement détruites par l'annulation, parce qu'elles se bornent à modifier la seule réalité juridique). L'existence de l'accident sera prouvée comme tous les faits matériels : la question relève du droit de la preuve. Mais le point de savoir si ce fait doit être qualifié d'accident ou de fatalité relève du droit de la responsabilité civile.

La *preuve* de l'existence de l'accident obéit à la preuve des faits juridiques. En droit de la preuve, il conviendra donc de distinguer l'objet de la preuve, le mode de preuve et celui sur qui pèse la charge de la preuve.

– L'objet de la preuve consiste uniquement à savoir si le fait juridique a eu lieu ou non. Le véhicule a-t-il heurté le piéton ? La preuve sera rapportée par le rapport de police ou de gendarmerie, au regard des traces laissées par l'accident². Le locataire a-t-il ou non payé son loyer ? Une présomption pourra être établie : si le locataire ne prouve pas qu'il a payé, il est présumé ne pas l'avoir fait (art. 1353 al. 2 c. civ.³). L'objet de la preuve d'un fait juridique consiste uniquement à savoir si un fait a eu lieu ou non.

¹ Art. 1248 c. civ. : « L'action en réparation du préjudice écologique est ouverte à toute personne ayant qualité et intérêt à agir, telle que l'Etat, l'Agence française pour la biodiversité, les collectivités territoriales et leurs groupements dont le territoire est concerné, ainsi que les établissements publics et les associations agréées ou créées depuis au moins cinq ans à la date d'introduction de l'instance qui ont pour objet la protection de la nature et la défense de l'environnement. »

² Civ. 2^e, 10 février 2022, n°20-18.547, Bull. : « 5. Après avoir relevé que d'après les photographies prises par les services de gendarmerie, la largeur du chemin permettait aux véhicules de se croiser et que le véhicule de M. [R], une fois immobilisé, était serré sur la droite de la route qu'il empruntait, l'arrêt énonce que dans son audition du 4 juin 2015, M. [R] a indiqué que lors du virage il était « collé au maximum » sur sa droite et qu'il n'avait pas déplacé son véhicule après l'accident. L'arrêt en déduit que M. [H] [Y] circulait au milieu de la chaussée de sorte qu'il a vu arriver trop tard le véhicule, qu'il a heurté sur son avant gauche, le choc le projetant dans le fossé. »

³ Art. 1353 c. civ. : « Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver.
« Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation. »

- Le mode de preuve d'un fait juridique est normalement la preuve morale (art. 1358 c. civ.¹). Il suffit que les éléments de preuve rapportés soient de nature à convaincre le juge de l'existence du fait juridique².

La *qualification du fait juridique* (accident ou fatalité) est une question qui relève du droit de la responsabilité civile.

- L'auteur de l'incendie, dû à son imprudence, ne sera pas juridiquement l'auteur d'un accident, de sorte qu'il ne doit pas rembourser les frais d'intervention des pompiers (Civ. 2^e, 22 nov. 2007³). Le service public ne subit légalement pas de dommage, quand il remplit sa mission.
- En présence d'un licenciement, un salarié pourra obtenir une indemnisation à raison de la perte du profit de son contrat de travail, alors même que la rupture d'un contrat conclu à durée indéterminée est licite. Le licenciement est un accident ; la rupture d'un contrat conclu à durée indéterminée est une liberté.
- En présence d'un piéton (suicidaire) qui se jette sous le véhicule, l'automobiliste n'est pas l'auteur d'un accident de la circulation envers le piéton : ce dernier subira une fatalité de la circulation⁴. Mais l'automobiliste sera l'auteur d'un accident de la circulation envers les passagers de son véhicule. Le même fait (un piéton suicidaire qui se jette sous un véhicule) sera qualifié différemment selon les victimes.

Il existe donc un flottement sur la qualification même de l'accident. La solution ne surprend pas, puisque la différence entre un accident et une fatalité est le produit d'une décision politique.

2/ L'imputation : la désignation du responsable de l'accident

5. L'imputation consiste à effectuer un rattachement entre l'accident et son auteur, désigné comme en étant le responsable, en raison du pouvoir pertinent qu'il exerçait, ce qui explique la survenance du fait accidentel, tel qu'il s'est réalisé. Le client du supermarché avait le pouvoir de se

¹ Art. 1358 c. civ. : « Hors les cas où la loi en dispose autrement, la preuve peut être apportée par tout moyen. »

² Civ. 2^e, 10 février 2022, n°20-18.547, préc. : « 6. De ces constatations et énonciations procédant de son pouvoir souverain d'appréciation de la valeur et de la portée des éléments de fait et de preuve produits aux débats, la cour d'appel,(...), a exactement retenu que ce dernier avait commis une faute de nature à réduire son droit à réparation.

³ L'auteur de l'incendie, dû à son imprudence, ne sera pas juridiquement l'auteur d'un accident, de sorte qu'il ne doit pas rembourser les frais d'intervention des pompiers. Voir : Civ. 2^e, 22 nov. 2007, n°06-17.995, Bull. n°257 : (abstrat) « L'intervention d'un service départemental d'incendie et de secours afin d'éteindre un incendie dans une habitation privée se rattachant directement à ses missions de service public définies à l'article L. 1424-2 du code des collectivités territoriales, les dépenses directement imputables à cette intervention doivent être prises en charge par lui ; dès lors, il ne peut obtenir le remboursement de ses frais d'intervention, même sur le fondement des règles qui gouvernent la responsabilité civile délictuelle. »

⁴ Civ. 2^e, 27 mai 1999, n°97-21309, Bull. n°99 (infra, les accidents de la circulation).

se comporter prudemment, en regardant la pancarte située à l'entrée du magasin : son imprudence explique sa chute¹. Le pouvoir fonde l'imputation, et le droit de la responsabilité précisera comment ce lien d'imputation est établi.

Seul le pouvoir rend responsable. Celui qui ne dispose d'aucun pouvoir pertinent sur la réalisation de l'accident ne sera pas tenu pour responsable de sa réalisation. C'est la raison pour laquelle un fait juridique sans auteur est considéré comme une fatalité (supra : schéma 1.1) et qu'un fait juridique avec un auteur sera (à certaines conditions) un accident.

- La morsure d'un chien (approprié) sera un accident, si le chien était sous le pouvoir d'une personne (son propriétaire, en premier lieu). On rendra le propriétaire du chien responsable quand on estime qu'il aurait pu empêcher la survenance de l'accident².
- À l'inverse, le fait d'un chien errant (sans propriétaire) sera une fatalité pour la victime, puisque personne n'exerce sur lui de pouvoir, ni à un titre ni à un autre.

Le comment de l'imputation conduira à identifier ce que la victime devra établir. L'auteur de l'activité doit-il avoir manqué de prudence (faute prouvée) ? Est-ce un risque que l'auteur de l'activité doit assumer (même quand il prouve qu'il n'a commis aucune faute, ce qui sera le cas pour le conducteur confronté à un piéton suicidaire) ?

L'imputation, destinée à identifier le responsable de l'accident, impose donc d'identifier le pouvoir pertinent (a) dont l'exercice (qui se traduit par un certain type de comportement) rend responsable, question que traite la technique d'imputation (b).

a/ L'identification du pouvoir pertinent : le choix parmi les auteurs d'activités dommageables

6. L'identification du pouvoir pertinent impose fréquemment d'effectuer un tri, lorsque différents pouvoirs sont exercés, par une seule et même personne (véhicule conduit par son propriétaire) ou par plusieurs personnes différentes (véhicule conduit par le salarié d'une société). Si un accident de circulation survient lorsque le véhicule est conduit par le salarié (préposé, en droit civil), qui en sera responsable (c-à-d., qui exerce un pouvoir pertinent) ? L'employeur, qui donne des instructions ou le préposé, qui conduit ? Moralement (et juridiquement), un choix devra être

¹ Civ. 1^{ère}, 9 septembre 2020, n°19-11.882, Bull. ; D. 2020 p.1792 : (abstrat) « La responsabilité de l'exploitant d'un magasin dont l'entrée est libre ne peut être engagée, à l'égard de la victime d'une chute survenue dans ce magasin et dont une chose inerte serait à l'origine, que sur le fondement de l'article [...] devenu 1242, alinéa 1er, du code civil, à charge pour la victime de démontrer que cette chose, placée dans une position anormale ou en mauvais état, a été l'instrument du dommage. »

² Civ. 2^e, 17 janv. 2019, n°17-28.861, D. 2019. 126 ; JS 2019, n°195, p. 8, obs. F. Lagarde ; RTD civ. 2019. 351, obs. P. Jourdain ; JCP 2019, n°271, note V. Rebeyrol : « comportement anormal des chiens » causant la chute d'une cavalière (gros chiens non tenus en laisse qui se sont soudainement mis à courir vers les chevaux en arrivant par surprise d'un talus en surplomb).

effectué : l'employeur, propriétaire du véhicule, exerce un pouvoir lointain (englobant mais peu effectif : il fixe le cadre de la mission de son préposé), alors que le conducteur (préposé) exerce un pouvoir proche (effectif mais peu englobant : il conduit le véhicule).

Parmi les *différents pouvoirs* exercés par les uns et les autres, une classification (non exhaustive) peut conduire à distinguer entre des pouvoirs proches ou plus lointains.

- Le pouvoir immédiat (exercé sur une chose) est le plus proche (jeter une pierre sur autrui). Le pouvoir d'utilisation, lié à l'usage (conduite d'un véhicule ; shoot dans un ballon) est proche : la maîtrise de la chose est un peu plus approximative.
- Le pouvoir exercé devient lointain, lorsque celui qui l'exerce donne des instructions sur la manière d'utiliser une chose : l'employeur dira à l'employé comment utiliser une machine ; le fabricant de béton précisera qu'il faut éviter tout contact avec la peau ; le transporteur (contractant) avertira les passagers de la fermeture imminente des portes du train. Le pouvoir exercé par le gardien, voire par le propriétaire est lointain : il maîtrise nettement moins la chose (utilisée par un autre).

Le choix juridique à retenir un pouvoir proche ou lointain repose, foncièrement, sur un choix (politique, combinant morale, opportunité, rapport d'influence ...). Lorsque, situation fréquente, la victime d'une chose est précisément la personne qui est à son contact immédiat, parce qu'elle exerce sur cette chose un pouvoir proche, il faudra identifier le pouvoir pertinent est donc décider que :

- Le pouvoir (proche) de l'utilisateur d'une chose sera jugé seul pertinent quand le client d'un supermarché heurte un panneau publicitaire bien indiqué, situé à l'entrée du magasin¹.
- Le pouvoir (lointain) de l'employeur sera jugé seul pertinent quand l'ouvrier imprudent est blessé par la machine sur laquelle il travaille (ou quand le salarié du supermarché heurte un panneau publicitaire bien indiqué). Ce sera un accident du travail (art. L 411-1 c. sécu. soc.²). L'imprudence (réelle) commise par l'ouvrier sera niée. Le résultat (recherché : infra) conduira à imposer au gardien de la machine (employeur) de couvrir certains risques, y compris celui lié à l'utilisation imprudente d'une machine, même

¹ Civ. 1^{ère}, 9 septembre 2020, n°19-11.882, Bull. ; D. 2020 p.1792 : (abstrat) « La responsabilité de l'exploitant d'un magasin dont l'entrée est libre ne peut être engagée, à l'égard de la victime d'une chute survenue dans ce magasin et dont une chose inerte serait à l'origine, que sur le fondement de l'article [...] devenu 1242, alinéa 1er, du code civil, à charge pour la victime de démontrer que cette chose, placée dans une position anormale ou en mauvais état, a été l'instrument du dommage. »

² Art. L 411-1 c. sécu. soc. : « Est considéré comme accident du travail, quelle qu'en soit la cause, l'accident survenu par le fait ou à l'occasion du travail à toute personne salariée ou travaillant, à quelque titre ou en quelque lieu que ce soit, pour un ou plusieurs employeurs ou chefs d'entreprise. »

lorsque l'employeur a correctement indiqué au salarié comment utiliser la machine (absence de faute).

L'identification du pouvoir pertinent, lorsque plusieurs pouvoirs sont exercés par différentes personnes, est le produit d'une décision politique. Quand l'utilisateur d'une chose est imprudent (client d'un supermarché, salarié au travail), la situation est similaire, mais pas le choix du législateur (ou du juge). L'identification du pouvoir pertinent, proche ou lointain, qui justifie l'imputation, exprime un choix ; il sera mis en œuvre par la technique d'imputation.

b/ La technique d'imputation : à faute prouvée ou à risque assumé

7. La **technique d'imputation** de l'accident à son auteur consiste à identifier le type de comportement (et donc de preuve) qui conduira à estimer que, dans l'exercice de son pouvoir, l'auteur d'une activité doit être considéré comme responsable. Le propriétaire du chien doit-il avoir commis une faute ou doit-il assumer un risque (même sans faute commise) ?

Le rôle joué par la technique d'imputation, à faute ou à risque, possède des répercussions telles que la doctrine y voit deux systèmes de responsabilité civile : la responsabilité pour faute (dite aussi responsabilité subjective) coexiste avec la responsabilité objective (pour risque).

7-1. Dès la **Rome antique**, la base des textes qui sera codifiée en 1804 apparaît et montre que les deux techniques d'imputation, à faute et à risque, sont connues et se sont développées en même temps.

Dans une société agraire, le propriétaire des animaux allant paître dans le champ du voisin a été perçu comme un risque qu'il devait assumer, sans que le voisin ait à établir la faute (l'imprudence ou la volonté de nuire), solution qui est de nature à pacifier des relations qui peuvent devenir rapidement violentes. Selon Olivier Descamps, « les dommages causés par les animaux faisaient l'objet, dès la loi des XII Tables, d'une action spécifique, l'action *in pastu*, qui sanctionne une responsabilité objective du maître des animaux. L'atteinte consistait dans le fait de laisser les animaux paître sur le fonds d'autrui »¹.

Dans le même temps, le droit romain antique a considéré que l'auteur d'une faute (pénale) devait réparer le dommage commis.

- À l'origine, les délits spécifiés étaient des fautes intentionnelles spécifiques, puis les fautes (source de responsabilité civile) sont devenues générales. On trouve encore la trace de cette origine délictuelle des fautes dans la dénomination de la responsabilité pour faute : elle est appelée responsabilité « délictuelle ou quasi-délictuelle ». Le délit est une faute (intentionnelle) ; le quasi-délit est une faute (générale), incluant l'imprudence (commise sans intention : par oubli).

¹ Olivier Descamps, « Deux exemples de responsabilités personnelles indirectes d'après les arrêts du Parlement de Paris (XIV^e-XV^e siècles) », in *Mélanges Hilaire*, p. 181, spéc. p. 183. Voir Olivier Descamps, *Les origines de la responsabilité civile pour faute personnelle dans le Code civil de 1804*, LGDJ, 2005, coll. Bibliothèque de droit privé, tome 436.

- Quant à la responsabilité pour faute, elle est attestée dès le III^e siècle avant J-C. : « La loi aquila est le siège historique des éléments majeurs de la responsabilité civile. Elle visait les atteintes aux biens d'autrui. L'action établie, *actio legis aquiliae*, caractérisée par la pénalité au sens romain du terme (solidarité entre les coauteurs, solidarité passive supposant l'impossibilité d'être libéré par l'action d'un coobligé, intransmissibilité de l'action contre les héritiers de l'auteur du dommage sauf enrichissement issu du dommage, condamnation de celui qui nie les faits qui lui sont reprochés) a connu une lente dépénalisation et une extension de son domaine d'application aux dommages affectant les personnes, notamment pour sanctionner les atteintes subies par l'homme libre »¹.

8. Dans le système d'**imputation à faute**, un comportement incorrect est exigé (schéma 1.3). Dans le détail de l'activité exercée (examiner un patient, jouer au football ...), un jugement moral est porté sur le comportement de l'auteur de l'activité. Le médecin a bien ou mal examiné le patient ; le joueur a respecté ou violé les règles du jeu. L'imputation à faute conduira à fixer un certain degré d'exigence, propre à chaque régime de responsabilité civile.

L'imputation à faute conduira à fixer le *degré d'exigence* pesant sur l'auteur de l'activité.

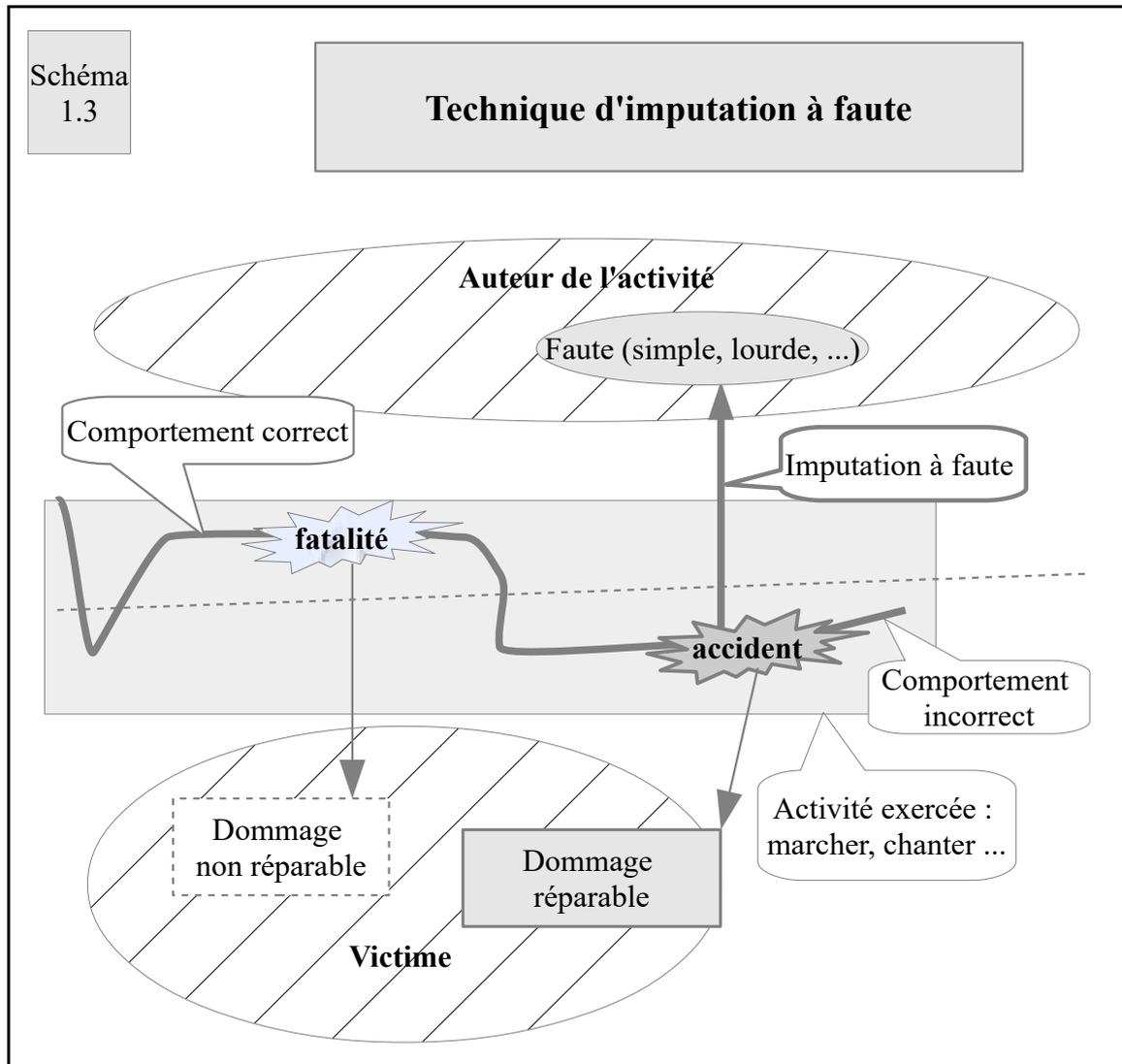
- Parfois, une faute quelconque (« simple ») suffit. L'imprudence, la négligence sont des oublis quelconques : la compagnie aérienne manque de diligence à faire réparer un module de guidage de l'avion (Civ. 1^{ère}, 28 novembre 2018²).
- Parfois, une faute spéciale (« qualifiée ») est exigée : il faudra établir que l'auteur de l'accident a commis une faute grave, inexcusable ou intentionnelle pour être responsable. Si une faute simple est commise, alors qu'une faute intentionnelle est requise, l'auteur de l'activité dommageable ne sera pas responsable : la victime subira donc une fatalité.

La charge de la *preuve de la faute* pèsera soit sur la victime, soit sur l'auteur de l'activité.

- Dans le système de la faute prouvée, le patient (victime) devra établir que le médecin a commis une négligence : la victime devra savoir ce qu'un bon médecin aurait détecté (schéma 1.3).

¹ Olivier Descamps, préc., p. 184.

² Civ. 1^{ère}, 28 novembre 2018, n°17-14.356, Bull.

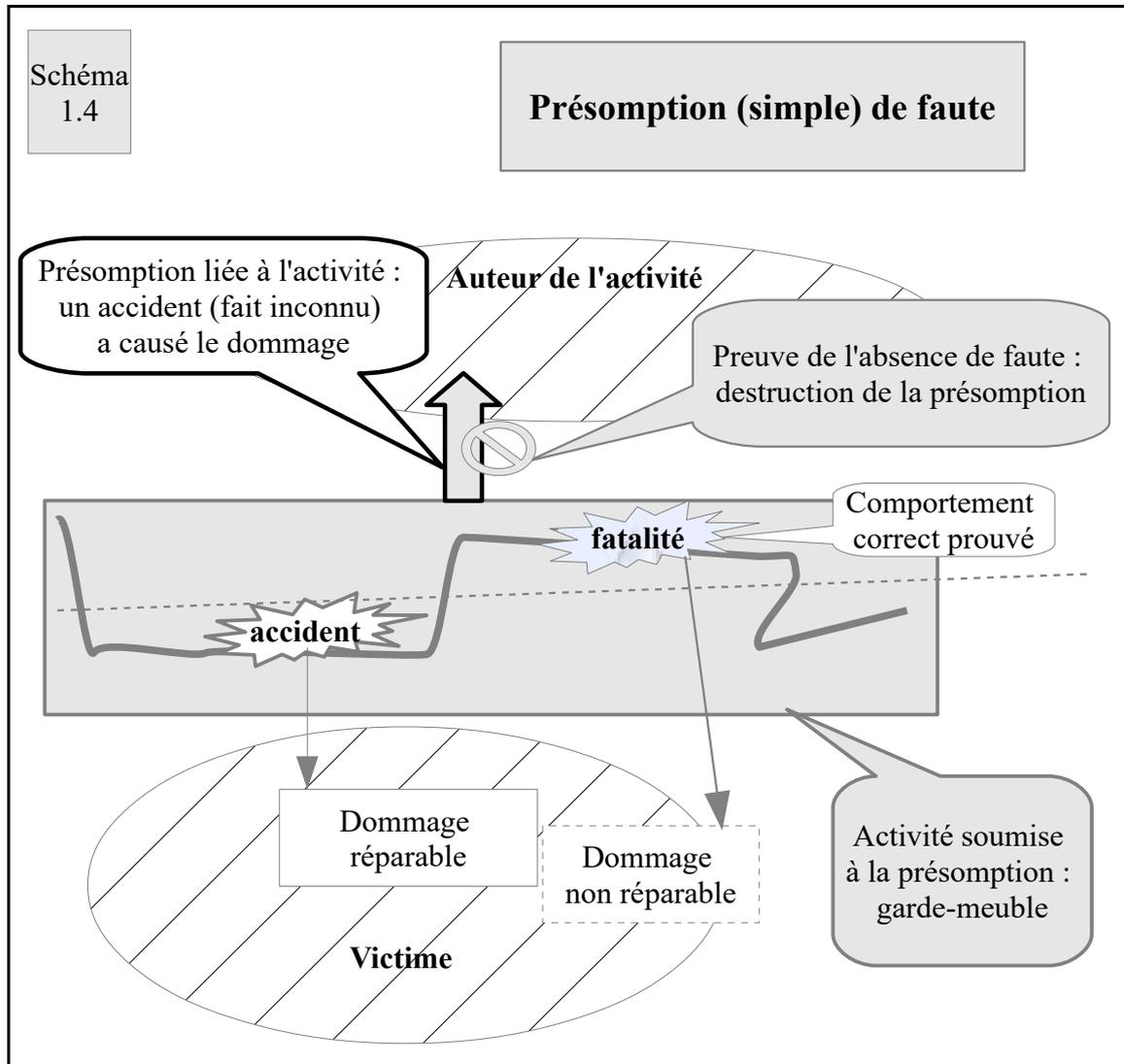


– À l'inverse, dans le système de la faute présumée, le dommage subi par la victime est présumé être causé par un accident imputable à l'auteur d'une activité (louer un logement, conserver un meuble) (schéma 1.4). Lorsque le local loué est rendu dégradé à l'expiration du bail, le locataire est présumé être l'auteur d'un accident (art. 1732 c. civ.¹) ; lorsque le meuble conservé par le garde-meuble est restitué dégradé, le garde-meuble est pareillement présumé l'auteur d'un accident (Civ. 1^{ère}, 14 oct. 2010²). Mais le locataire ou le garde-meuble peut établir qu'il n'a commis aucune faute : la dégradation du local ou du meuble est due à la

¹ Art. 1732 c. civ. : « Il répond des dégradations ou des pertes qui arrivent pendant sa jouissance, à moins qu'il ne prouve qu'elles ont eu lieu sans sa faute. »

² Civ. 1^{ère}, 14 oct. 2010, n°09-16.967, Bull. n°198 : « Si le dépositaire n'est tenu que d'une obligation de moyens, il lui incombe, en cas de perte ou détérioration de la chose déposée, de prouver qu'il y est étranger, en établissant qu'il a donné à cette chose les mêmes soins que ceux qu'il aurait apportés à la garde de celles qui lui appartiennent ou en démontrant que la détérioration est due à la force majeure ».

faute d'un tiers ou à un cas fortuit. Le bailleur ou le déposant subit alors son risque (au titre de la fatalité), en tant que propriétaire.



Dans le système de l'imputation à faute, l'auteur d'une activité engage sa responsabilité envers la victime lorsqu'il a commis une imprudence. Dans le détail de son activité, il aurait dû être davantage attentif : son comportement était incorrect. Ce type de responsabilité est appelé responsabilité pour faute. Deux traits le caractérisent :

- l'accident est défini de manière relativement restreinte : en l'absence de faute, la victime subit un risque de l'existence. Cette définition est, dans l'ensemble, favorable à l'auteur d'une activité.

- L'auteur de l'activité (stériliser une salle d'opération chirurgicale ; ...) pourra être présumé l'auteur d'une faute. Mais, dans la responsabilité pour faute, la présomption de faute est simple.

9. Dans le système d'**imputation à risque**, l'auteur d'une activité (notamment dangereuse) doit assumer un certain nombre de risques (schéma 1.5), même s'il ne maîtrise que très imparfaitement leur réalisation. La sphère de fatalité sera alors restreinte pour les victimes, grâce à l'imputation « de plein droit », qui établit une présomption difficilement réfragable.

La présomption consiste à affirmer qu'un fait connu (un choc entre le passant et le véhicule ou le chien) qui survient lors de l'exercice d'une activité (conduire un véhicule automobile, garder un chien ...) est présumé être un accident. La présomption (d'accident) est la même que dans le cas précédent, celui de la faute présumée.

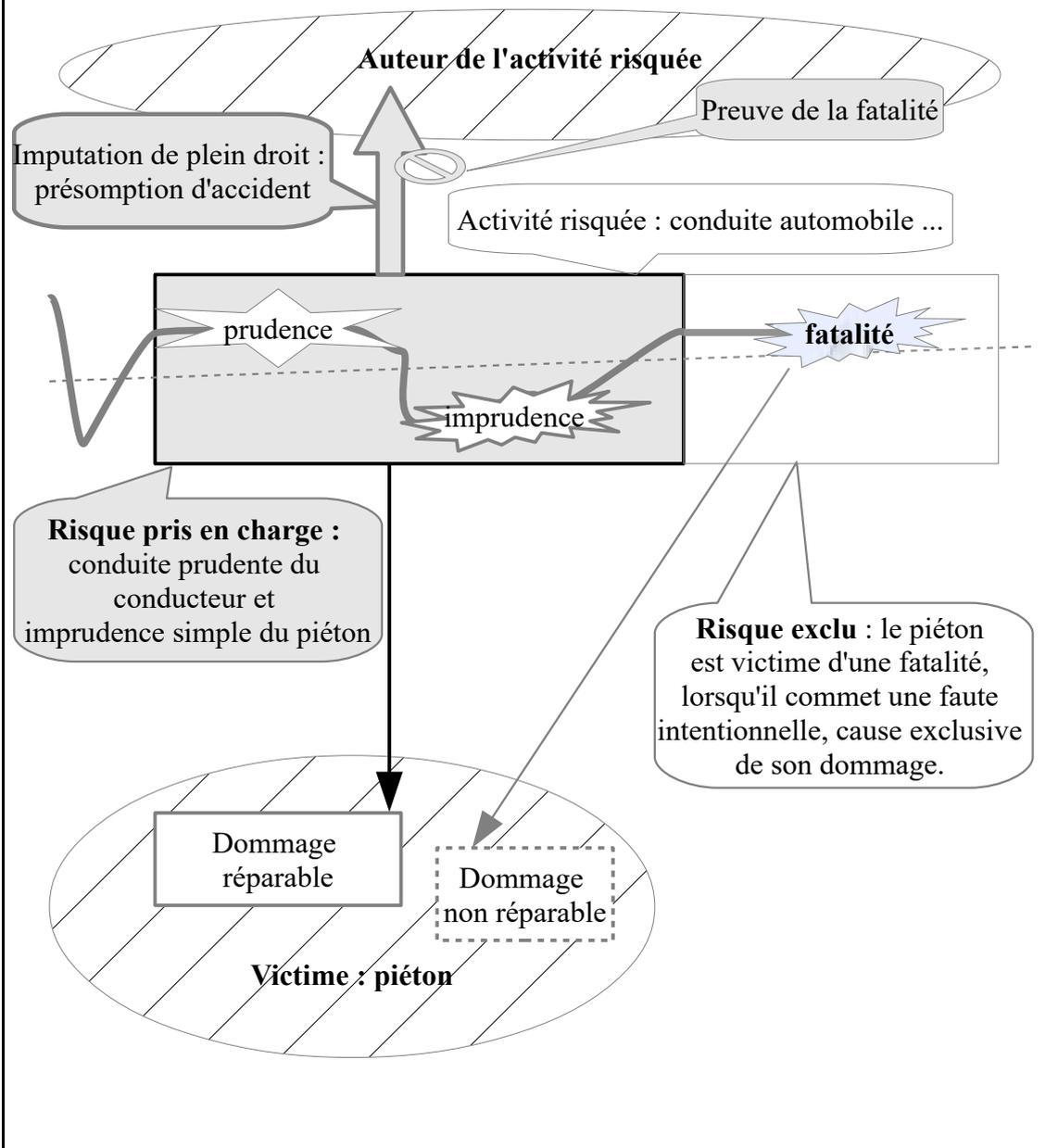
La présomption d'accident est (à la différence de la présomption de faute : cas précédent) difficilement réfragable.

- L'imputation « de plein droit » signifie que l'imputation ne pourra être détruite que par la preuve d'un cas de force majeure ou un cas figurant dans une liste légale (établissant les causes d'exonération, c-à-d. les risques que n'assume pas l'auteur de l'activité donnant lieu au régime de responsabilité civile).
- La preuve de l'absence de faute ne sera pas exonératoire : le conducteur du véhicule ne sera pas admis à prouver qu'il a conduit prudemment et qu'il ne pouvait pas anticiper qu'une petite fille (mal surveillée par sa mère) se mettrait subitement à traverser la rue.

Dans la responsabilité objective, l'imputation « de plein droit » impose à l'auteur de l'activité d'assumer des accidents qui ne sont pas causés par son imprudence, ni directement, ni indirectement. Le pouvoir qu'il exerce est faiblement effectif.

Schéma
1.5

Technique d'imputation de plein droit (à risque)



10. Les deux grandes techniques d'imputation, à faute ou de plein droit, se développent donc sur des plans différents : la faute relève d'un plan moral (la doctrine parlant alors de responsabilité subjective), tandis que le risque est objectif (la doctrine parlant alors de responsabilité objective).

Ces deux techniques d'imputation se réfèrent préférentiellement à *deux types de pouvoir différents* pour justifier leur position de principe.

- Pour justifier une imputation à faute, il faudra se référer à un détail incorrect du comportement (plan moral) et le plus souvent à un pouvoir proche (et effectif) : l'auteur de l'activité aurait pu et dû éviter de commettre une faute.
- Pour justifier une imputation de plein droit, un listage objectif des risques, assumés ou exclus, conduira souvent à retenir un pouvoir lointain (peu effectif). Le plan objectif sera alors indifférent à toute appréciation morale portée sur le comportement de l'auteur de l'activité dommageable.

La technique d'imputation exerce une influence sur la sphère d'extension que peut ou non prendre l'accident par rapport à la sphère de fatalité que la victime subira sans recours.

- Lorsqu'un pouvoir lointain permet une imputation de plein droit, la plupart des faits (d'un animal, d'une machine ...) seront perçus comme des accidents. La zone de fatalité (subie par les victimes sans recours) est étroitement circonscrite.
- À l'inverse, lorsqu'un pouvoir proche n'admet l'imputation qu'en présence d'une faute, la plupart des faits seront perçus comme des fatalités.

L'imputation a permis de détecter l'auteur de l'accident. La causalité permettra de détecter les conséquences de l'accident.

10-1. Le lien entre imputation à faute et pouvoir proche, d'une part, et imputation à risque et pouvoir lointain, d'autre part, n'est que fréquent. Dans chaque régime de droit positif, le législateur pourra entremêler les deux techniques :

Le conducteur d'un véhicule répondra de risques étendus et diversifiés envers le piéton (plan objectif de principe), mais le piéton auteur de certaines fautes spécifiques perdra tout droit à indemnisation en raison du jugement moral porté sur son comportement (plan moral exceptionnel).

L'utilisateur d'une chose exerce un pouvoir proche, mais tel ou tel régime de responsabilité adopté en droit positif pourra recourir à une imputation de plein droit. C'est d'ailleurs le cas avec le conducteur de véhicule automobile.

3/ La causalité : l'identification du dommage

11. La **causalité** consiste à identifier le lien qui existe entre l'accident et le dommage qui doit y être rattaché, en excluant le dommage survenu fortuitement (et dépourvu à ce titre de lien avec l'accident). La causalité permet donc de détecter le dommage effectivement subi par la victime.

Pour détecter le lien causal, différents raisonnements peuvent être menés.

- Un raisonnement probabiliste conduira à comparer la situation de la victime avec l'accident et celle qui aurait été probablement la sienne sans l'accident. Si le piéton n'avait pas été percuté par l'automobile, il n'aurait pas été nécessaire de le transfuser (avec du sang contaminé) : il aurait pu éviter le sida ; son conjoint aurait pu éviter d'être lui aussi contaminé etc... Le raisonnement probabiliste peut conduire à admettre l'effet boule de neige. Pour la victime, tous ces dommages doivent être rattachés à l'accident.
- Un raisonnement mécaniste conduira à identifier les suites de l'accident par l'onde de choc (ou l'intensité) de l'accident. La jambe fracturée du piéton et son incapacité de travail sont directement causées par le choc avec le véhicule. Mais l'automobiliste n'est pas responsable de la transfusion, effectuée par l'hôpital, avec du sang contaminé : ce dommage indirect est fortuit pour l'automobiliste.

Le type de raisonnement utilisé pour identifier le dommage à rattacher à l'accident n'est donc pas neutre, ni pour la victime, ni pour l'auteur de l'accident. Le législateur, dans chaque régime de responsabilité qu'il établira sera donc confronté à la question de la causalité : il s'agira de déterminer le dommage réparable, subi par la victime.

4/ Le dommage subi par la victime

12. Le **dommage subi par la victime** consiste en une atteinte à l'un de ses « intérêts », terme (vague) qui signifie que la victime subira une dégradation dans ses conditions de vie. L'accident qui cause le décès du concubin entraînera une dégradation de la situation de la concubine survivante : le le chagrin (dommage moral) et les charges nouvelles (celle de devoir assumer seule le paiement du loyer, éventuellement de devoir reprendre, à temps plein, une activité salariée ...) sont des dégradations causées par l'accident. En comparant la situation de la situation avec et sans l'accident, le dommage effectivement subi par la victime apparaît : cela ne signifie pas pour autant que ce dommage est réparable. Le législateur dispose en effet, dans la perception du dommage, d'une marge de manœuvre importante : le dommage réparable n'est admis que si un intérêt légitime est lésé.

La *consistance* de l'atteinte subie par la victime de l'accident conduira à identifier des chefs de préjudice, c-à-d. des types de dommages que subit la victime. Le dommage (ou le préjudice¹ : les

¹ Certains auteurs distinguent entre le dommage et le préjudice. Voir : Laura Varaine, *L'incidence des avantages perçus par la victime d'un dommage sur l'évaluation du préjudice indemnisable*, D. 2018 p. 741. La distinction entre dommage et préjudice n'est pas reçue en droit positif.

deux termes sont synonymes¹) est une dégradation affectant l'intégrité d'une personne physique (blessure), celle d'un bien (véhicule endommagé) ou de l'environnement (pollution) ; le dommage englobe également l'absence d'exécution correcte d'une prestation au profit du créancier (exécution absente ou partielle), ainsi que les conséquences de cette exécution incorrecte (lorsque la prestation fournie par le débiteur s'avère dangereuse pour les biens ou les personnes : cas précédent ; lorsque le retard à exécuter entraîne un manque à gagner). Le dommage pourra donc prendre une certaine extension, sous une réserve, néanmoins.

Le désagrément subi par la victime n'est réparable qu'en présence d'une « lésion d'un intérêt légitime juridiquement protégé ». La notion permet d'identifier les situations (de droit et de fait) qui seront seules protégées. La notion sert à distinguer le dommage réparable (parce que la situation modifiée par l'accident est « légitime », c-à-d. légale ou moralement acceptable) du dommage non réparable (fondé sur une situation modifiée par l'accident, mais illicite ou dépourvue de tout droit au maintien de cette situation). Lorsqu'un accident (règlement de comptes) cause une incapacité de travail à un trafiquant de stupéfiants, la victime ne pourra pas réclamer réparation du dommage causé par la perte de ses revenus (illicites). Le dommage effectivement subi par la victime n'est réparable qu'en présence d'une atteinte à un « intérêt légitime ».

Le dommage est donc un désagrément subi par la victime, en conséquence de l'accident qu'elle subit. Pour devenir réparable, le dommage doit prendre une consistance juridique, qui conduira à identifier des différentes catégories de préjudice (a) et correspondre à la « lésion d'un intérêt légitime » (b).

a/ La consistance du dommage réparable : les atteintes légalement consacrées

13. La **consistance du dommage réparable** permet de prendre en compte toutes les incidences causées par l'accident sur la vie passée, présente et future de la victime. Ce sont des chefs (c-à-d. des catégories) de préjudice qui sont identifiés comme des atteintes, que l'on peut classer en fonction de l'objet du dommage. La victime subira ainsi deux types d'atteintes, à la personne ou aux biens.

L'*atteinte à la personne* (blessée, décédée, déconsidérée) conduira à prendre en considération les différents aspects de la vie (travail, vie familiale, relations sociales, affectives, sexuelles ...) qui sont désormais impossibles, ainsi évidemment que toutes les souffrances (physiques comme psychologiques) endurées par la victime (et éventuellement ses proches). En présence de victimes, personnes physiques, subissant une blessure (ou un handicap causé par l'accident), ces différents chefs de préjudices corporels donnent lieu à une liste (la nomenclature Dintilhac qui n'est pas exhaustive), et qui distingue entre les préjudices extra-patrimoniaux et patrimoniaux.

¹ Selon F. Leduc (*Faut-il distinguer le dommage et le préjudice ?*, point de vue privatiste, RCA 2010. Dossier 3), elle a de quoi susciter une perplexité similaire à « celle d'un végétarien à qui l'on demanderait la différence entre le porc et le cochon ».

– Les préjudices extra-patrimoniaux incluent les dépenses de santé (y compris les prothèses), les atteintes à la vie affective (sexuelle, sentiment d'exclusion¹), le préjudice esthétique ainsi que la souffrance (endurée² ; souffrance psychique présente liée à la maladie³). En dehors de la nomenclature Dintilhac, la jurisprudence admet l'existence de dommages liées à la souffrance (angoisse de mort imminente⁴ ; angoisse de développer une maladie après l'exposition à l'amiante⁵). En présence d'un handicap lourd, l'un des postes les plus coûteux est celui qui résulte de l'assistance par une tierce personne (pour une tétraplégie causée par un accident de la circulation : 8,8 millions d'€ pour un dommage corporel total de 10 millions⁶). L'évaluation du dommage subi par la victime résulte d'une appréciation de fait (effectuée par les juges du fond).

– Les préjudices patrimoniaux subis par la victime d'une blessure sont principalement centrés sur l'incapacité de travail, laquelle comprend la perte des revenus professionnels, ainsi que l'« incidence professionnelle »⁷, qui consiste à prendre en compte l'absence de promotion professionnelle (même en présence d'une victime jeune qui ne travaillait pas encore⁸).

Le coût total des atteintes à la personne physique atteint des montants importants, en accroissement relatif. Dans les années 2000, la tétraplégie d'une jeune mère de famille a été estimée à un coût total de 2,5 millions d'€⁹ ; en 2021, la tétraplégie d'un jeune a été estimée à un coût total supérieur à 10 millions d'€¹⁰.

¹ Crim. 6 sept. 2022, n° 21-87.172, D. 2022 p.1934, obs. Stéphanie Porchy-Simon : « le préjudice résultant de la dévalorisation sociale ressentie par la victime du fait de son exclusion définitive du monde du travail est indemnisable au titre de l'incidence professionnelle ».

² Civ. 2^e, 4 mai 2000, n°97-21.731, D. 2000. 166 ; RTD civ. 2000. 851, obs. P. Jourdain (atteinte psychologique consécutive à un viol) ; Civ. 2^e, 18 avr. 2013, n°12-18.199, D. 2013. 2658, obs. S. Porchy-Simon ; D. 2014. 47, obs. P. Brun ; RTD civ. 2013. 614, obs. P. Jourdain ; Civ. 2^e, 14 sept. 2017, n°16-22.013, D. 2017. 2224, obs. M. Bacache ; D.2018. 35, obs. P. Brun.

³ Sur le préjudice spécifique de contamination par le VIH : Civ. 1^{ère}, 16 mars 2022, n° 20-12.020 , D. 2022. 561 : « le préjudice spécifique de contamination comprend l'ensemble des préjudices de caractère personnel tant physiques que psychiques résultant du seul fait de la contamination »

⁴ Crim. 23 oct. 2012, n°11-83.770, D. 2012. 2659, 2013. 1993, obs. J. Pradel, 2658, obs. S. Porchy-Simon, et 2014. 47, obs. P. Brun ; AJ pénal 2012. 657, obs. P. de Combles de Nayves ; RTD civ. 2013. 125, obs. P. Jourdain ; 27 sept. 2016, n° 15-83.309, D. 2016. 2612, note M. Bouchet, et 2017. 24, obs. C. Quézel-Ambrunaz ; Mixte, 25 mars 2022, n° 20-15.624 et n° 20-17.072 , D. 2022. 774, note S. Porchy-Simon, et 1934, spéc. 1935, obs. M. Bacache ; AJ pénal 2022. 262, note C. Lacroix ; RCA 2022. Comm. 120, obs. L. Bloch (victime blessée par plusieurs coups de couteau et transportée consciente à l'hôpital : la victime avait souffert « d'un préjudice spécifique lié à la conscience de sa mort imminente, du fait de la dégradation progressive et inéluctable de ses fonctions vitales causées par une hémorragie interne et externe massive » »).

⁵ Philippe Brun, *Du préjudice d'anxiété des travailleurs exposés à l'amiante et des préjudices d'angoisse en général : brèves remarques sur un chef de préjudice injustement décrié*, Mélanges J. Mouly, PULIM, 2020, p. 117 s., spéc. p. 122.

⁶ Préjudice subi par la victime (jeune passager) devenue tétraplégique lors d'un accident de la circulation (Crim., 5 janvier 2021, n°19-86.409, inédit) estimé à un montant total supérieur à 10 millions d'€ comprenant « 8.336.859,78 € au titre de l'assistance permanente par une tierce personne »

⁷ Civ. 2^e, 6 mai 2021, n°19-23.173, D. 2021. 903, et 2022. 35, obs. O. Gout ; RTD civ. 2021. 649, obs. P. Jourdain ; CE, 5^e et 6^e ch., 27 mai 2021, n° 431557, D. 2021. 1980, obs. S. Porchy-Simon ; AJDA 2021. 1125 ; RDSS 2021. 739, obs. P. Curier-Roche. Voir :

⁸ CE 24 juill. 2019, n°408624, *Depecker*, D. 2019. 2058, obs. M. Bacache ; D. 2020. 40, obs. C. Quézel-Ambrunaz ; AJDA 2020. 65, note A. Minet-Leleu, et 2019. 1608 ; RTD civ. 2019. 883, obs. P. Jourdain.

⁹ Luc Grynbaum, *Droit civil, Les obligations*, Hachette, 2005, n°466, p. 186 : une femme de 28 ans, jeune mère de famille, devient tétraplégique à la suite d'un accident de la circulation : 2.300.000€ pour le préjudice physiologique (dont 300.000€ de frais médicaux, 1.600.000€ pour l'aide à domicile d'une tierce personne) ; et 200.000€ pour le préjudice personnel. Total (CA Aix en Provence, 23 oct. 2002) : 2.500.000€.

¹⁰ Préjudice subi par la victime (passager, jeune majeur) devenue tétraplégique lors d'un accident de la circulation (Crim., 5 janvier 2021, n°19-86.409, inédit), estimé à un montant total supérieur à 10 millions d'€ comprenant :

- 1.495.655,63 € au titre des dépenses de santé actuelles, et 1.784.765,76 € au titre de dépenses de santé et d'appareillage après consolidation ;

L'atteinte aux biens donne lieu à une sous-distinction classique en droit de la responsabilité civile, entre la perte subie (conséquence immédiate de l'accident) et le gain manqué (conséquence indirecte) :

– La perte subie englobe toutes les pertes qui résultent aussi bien de la destruction (totale ou partielle) des biens que de l'absence de perception d'une prestation (par le créancier). Lorsque le locataire ne verse pas son loyer, le bailleur (en tant que contractant) subit une perte ; lorsque le local loué est endommagé par le locataire, le bailleur (en tant que propriétaire) subit également une perte. La perte subie est une moins-value qui affecte le patrimoine de la victime ;

– Le gain manqué désigne l'absence de profit. Lorsque la chose détruite était utilisée par son propriétaire, il faudra louer une chose comparable pour résorber le dommage (absence de jouissance du local). Lorsque la chose détruite procurait des fruits (local détruit qui procurait un revenu locatif) ou lorsque la somme d'argent qui aurait dû être perçue aurait pu en procurer (intérêts, en présence d'une créance de somme d'argent), le dommage consiste en une perte de revenus. Il en ira de même quand une marchandise n'est pas livrée à un commerçant : il perd le profit de la revente.

Le dommage (perte subie) et les intérêts (variété de gain manqué) sont donc les atteintes aux biens, directes et indirectes, qui sont subies par la victime, qui sera soit propriétaire (d'un bien), soit créancière (d'une prestation). Comme le dommage (4^{ème} condition de la responsabilité civile) servira à mesurer l'effet produit (l'indemnisation), on peut comprendre la confusion qui peut exister, dans le langage courant, entre la mesure et la conséquence : les « dommages-et-intérêts » octroyés au créancier impayé répareront une variété de dommage aux biens qu'il subit, quand une prestation n'est pas exécutée (à savoir la perte subie et le gain manqué).

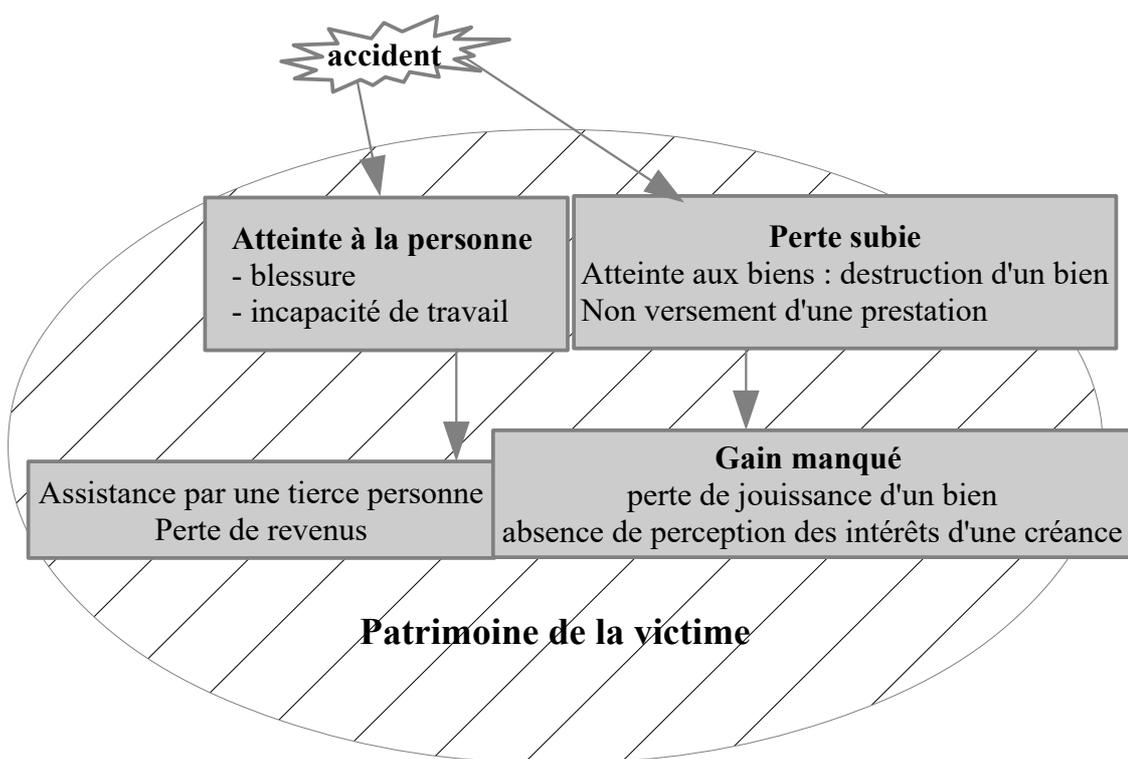
Les dommages subis par la victime donnent lieu à une perception englobante, conséquence du discernement qui résulte de la causalité. Si l'accident n'avait pas eu lieu, la victime (personne physique blessée, désormais tétraplégique) aurait été valide : elle est invalide, ce qui signifie qu'elle ne sera plus en mesure de travailler, qu'il faudra employer une aide à domicile, adapter son logement ... Si l'accident n'avait pas eu lieu, la voiture percutante n'aurait pas détruit le véhicule percuté de la victime (atteinte aux biens), lequel devra être réparé (perte subie) et immobilisé pendant le temps des réparations (perte de jouissance). Ces différents dommages, causés par l'accident, sont des atteintes légalement (au sens large : par la loi ou la jurisprudence) consacrées (schéma 1.6).

-
- 41.173,92 € au titre de la perte de gains professionnels avant consolidation, 32.400 € au titre du déficit fonctionnel temporaire, 50.000 € au titre des souffrances endurées temporaires, 6 000 € au titre du préjudice esthétique temporaire,
 - 75.520 € au titre des frais divers d'assistance par tierce personne avant consolidation,
 - 480.000 € au titre du déficit fonctionnel permanent,
 - 35.000 € au titre du préjudice esthétique permanent, 50.000 € au titre du préjudice d'agrément, 50.000 € au titre du préjudice sexuel, 70.000 € au titre du préjudice d'établissement,
 - 398.341,30 € au titre des frais de véhicule adapté,
 - 727.298,90 € au titre de la perte de gains professionnels futurs et de l'incidence professionnelle,
 - 8.336.859,78 € au titre de l'assistance permanente par une tierce personne »

Schéma
1.6

La catégorisation des dommages subis par la victime

Perte subie et gain manqué



13-1. La **catégorisation des dommages** subis par la victime est le produit d'une certaine vision des choses. Si l'atteinte n'appartient pas à une catégorie consacrée, c'est que la victime ne subit aucun dommage.

Historiquement, la vision extensive du dommage subi par la victime, et la distinction entre perte subie et gain manqué, apparaît au Moyen-Age. Selon David Deroussin¹, le premier est « Duns Scot [vers 1266 – 1308], qui fait remarquer que la réparation d'une mutilation doit couvrir le préjudice pécuniaire causé par le dommage (frais médicaux et gain manqué) mais doit aussi permettre la *consolatio* de la victime (...) (*perpetua est sibi desolatio de tali mutilatione*). » L'auteur note que la réparation du préjudice moral apparaît en doctrine au XVI^e (Dominique Soto, professeur de théologie à Salamanque) et XVII^e siècle (Lessius, jésuite flamand).

¹ Selon David Deroussin, *Histoire du droit des obligations*, 2^{ème} éd., 2012, Économica, coll. Corpus histoire du droit, p. 701. Voir aussi : O. Deshayes, « Les originaes médiévales de la responsabilité civile délictuelle en droit français, in *Droit, pouvoir et société au Moyen Age*, Mélanges en l'honneur d'Yves Sassier. Liber amicorum, p. 117 et suiv.

En droit contemporain, l'existence du préjudice n'est pas admise quand la victime perd la vie¹. Le préjudice direct n'existe pas (puisque la victime n'existe plus), pas plus que le dommage indirect que subirait l'héritier à raison du paiement des frais de succession². Le préjudice d'anxiété lié à l'exposition à l'amiante a donné lieu à des distinctions spécifiques, en fonction de l'inscription ou non³ de l'établissement sur une liste établie par arrêté ministériel⁴. La jurisprudence a reviré, en admettant l'existence du préjudice, indépendamment de l'inscription de l'établissement sur la liste⁵. Pareillement, les frais liés à l'exercice d'une action en justice sont considérés comme non réparables⁶.

[b/] La « lésion d'un intérêt légitime juridiquement protégé » : la distinction entre dommage réparable et irréparable

14. La « lésion d'un intérêt légitime juridiquement protégé » est une expression jurisprudentielle destinée à distinguer, parmi les situations (de droit ou de fait) altérées par l'accident, celles qui permettront à la victime d'obtenir la réparation de son dommage. Parmi les conséquences d'un accident, certaines resteront non réparables : à la suite d'une grève, l'horaire d'un cours est déplacé. Ce désagrément ne correspond pas à une situation suffisamment acquise ou figée pour que le dommage devienne réparable. La notion « d'intérêt légitime » est une notion (vague) qui sert à distinguer le dommage réparable du dommage irréparable.

Le *dommage réparable* porte atteinte à un intérêt « légitime juridiquement protégé ». Il s'agit soit d'un intérêt légalement établi (par un droit : de propriété, de créance), soit d'une situation qui profitait à la victime et que la victime pouvait « légitimement » espérer voir se poursuivre.

- La lésion d'un intérêt *légalement établi* sera admise quand la victime dispose d'une action en justice afin d'interdire aux tiers d'y porter atteinte. La victime exerçait son activité salariée en vertu d'un contrat de travail (déclaré) : tant que le contrat n'était pas légalement rompu, elle subira un dommage réparable lorsque, en conséquence de l'accident, elle ne peut désormais plus l'exercer. La victime dispose d'un droit réel (de propriété, d'usufruit) sur un

¹ Civ. 2^e, 20 oct. 2016, n°14-28.866, Bull. ; D. 2017. 24, obs. Brun, Gout et Quézel-Ambrunaz ; Civ. 2^e, 23 nov. 2017, n°16-13.948 P: D. 2017. 2425 ; AJ fam. 2018. 49, obs. Houssier ; RCA 2018, no 32, note Hocquet-Berg ; LPA 19 avr. 2018, note Fabas Serlooten.

² Civ. 2^e, 8 nov. 1995, n°92-10.124, D. 1996. 360, note Roets.

³ Soc. 21 sept. 2017, n°16-15.130, Bull. (rejet de l'existence du préjudice d'anxiété au motif que l'établissement dans lequel travaillait la prétendue victime n'était pas inscrit sur la liste).

⁴ Établissements mentionnés à l'art. 41 de la loi n°98-1194 du 23 déc. 1998

⁵ A.P., 5 avr. 2019, n°18-17.442, Bull. ; D. 2019 p.922, note Jourdain ; D. 2019 p.2058, obs. Guégan ; D. 2020 p.40, obs. Brun, Gout et Quézel-Ambrunaz ; AJ contrat 2019.307, obs.; Dr. soc. 2019. 456, étude Asquinazi-Bailleux ; RDT 2019 p.340, obs. Pignarre ; RDSS 2019 p.539, note Willmann ; JCP 2019, n°508, note Bacache ; RCA 2019.Étude 6, note Vignon-Barrault ; RDC 3/2019 p.14, note Borghetti.

⁶ Civ. 2^e, 9 juin 2016, n°15-20.456, Bull. (la rémunération des experts désignés par le tribunal n'est pas un dommage résultant de l'atteinte à la personne et ne peut donc être mise à la charge du fonds d'indemnisation des victimes) ; Civ. 1^{ère}, 10 avr. 2019, n°17-13.307 Bull. (cassation de l'arrêt ayant alloué des dommages-intérêts en réparation du préjudice lié aux tracas et frais occasionnés par la procédure) : « Les frais de procédure non compris dans les dépens ne constituent pas un préjudice réparable et ne peuvent être remboursés que sur le fondement de l'art. 700 c. proc. civ. »

bien qui a été endommagé par l'accident ; elle est créancière d'un loyer qui n'a pas été versé, en vertu d'un contrat de bail. La victime bénéficiait légalement d'un avantage dont elle ne peut plus profiter en conséquence de l'accident : son intérêt est alors « légalement établi ».

– La lésion d'un intérêt « légitime » sera admise lorsque la victime bénéficie d'une situation de fait, mais dépourvue de droit acquis ou de titre. Le juge décidera que le dommage est réparable s'il estime que la situation est moralement acceptable. Depuis les années 1970, le juge estime que le concubinage est une situation moralement acceptable, de sorte que le dommage subi par la concubine (dommage moral et économique indirectement causé par l'accident frappant le concubin) sera réparable¹.

– La lésion d'un intérêt légitime est également admise par les juges, alors même que la victime était dans une situation « irrégulière » (en réalité illicite). Le voyageur sans billet (qui n'aurait pas dû être dans le train) subira un dommage réparable, lorsqu'il est blessé au cours du voyage².

Le *dommage non réparable* signifie que la victime subira une dégradation de sa situation, sans pouvoir s'en plaindre car elle ne dispose pas d'un « intérêt juridiquement protégé ». C'est le cas lorsqu'elle bénéficiait d'une ressource illicite (intérêt illicite), d'une situation qui n'est pas suffisamment morale pour être protégée ou lorsque le législateur refuse qu'un intérêt devienne légitime.

– *L'intérêt illicite* atteint par l'accident interdit la réparation du dommage résultant de la situation de fait. La perte de rémunération provenant d'un travail dissimulé ne sera donc réparable ni pour le salarié (Civ. 2^e, 24 janv. 2002³), ni pour son employeur (Civ. 2^e, 27 mai 1999⁴). Le refus du casino de payer les gains d'une personne interdite de jeux n'entraîne pas

¹ Mixte, 27 février 1970, *Dangereux*, n°68-10276 ; Bull. mixte n°1 ; Dalloz, *Les grands arrêts de la jurisprudence civile*, obs. Henri Capitant, Alex Weill, François Terré, p. 419 ; D. 1970, p. 201, note Combaldieu ; JCP N 1970.II.16305, concl. Premier avocat général Lindon, note Parlange ; JCP N 1971.I.2390, note José Vida ; RGAT 1970 p. 195, note A.B. ; Gaz. Pal. 1970 p. 163, note X ; RTD civ. 1970. 353, obs. Durry.

² Civ. 2^e, 19 févr. 1992, n°90-19237, Bull. n°54 ; JCP 1993. II. 22170, note Casile-Hugues (la victime, sans billet et montée sur le marche-pied du train, est retrouvée blessée dans une gare) : « la situation irrégulière et le caractère frauduleux du voyage (...) n'établissent pas l'illégitimité de son intérêt [de la victime] à demander réparation de son dommage au gardien du train ».

³ Civ. 2^e, 24 janv. 2002, n°99-16.576 P: D. 2002. 2559, note D. Mazeaud ; JCP 2002.II.10118, note Boillot ; JCP 2003.I.152, n°22 s., obs. Viney ; Defrénois 2002. 786, obs. Libchaber ; Dr. et patr. 4/2002. 92, obs. Chabas ; RCA 2002. Chron. 11, par Hocquet-Berg ; RTD civ. 2002. 306, obs. Jourdain.

⁴ Civ. 2^e, 27 mai 1999, n°97-19.234, Bull. ; JCP 2000.I.197, n°4 s., obs. Viney ; RTD civ. 1999, p.637, obs. Jourdain.

non plus, pour le joueur, de dommage réparable (Civ. 2^e, 22 févr. 2007¹). Les revenus sont illicites : ils ne sont pas réparables².

– *L'intérêt insuffisamment moral* de la victime conduira le juge à refuser de protéger sa situation, pourtant dégradée par l'accident. En présence d'un « polyconcubinage », le juge a refusé de considérer que le dommage subi par les deux maîtresses était réparable³, au motif de que la double liaison avait un caractère « précaire ».

– Le législateur peut préciser également qu'un *intérêt ne sera pas protégé*. En droit du contrat, selon l'article 1112 al. 2 c. civ., « En cas de faute commise dans les négociations, la réparation du préjudice qui en résulte ne peut avoir pour objet de compenser ni la perte des avantages attendus du contrat non conclu, ni la perte de chance d'obtenir ces avantages. » L'auteur d'une rupture fautive engage sa responsabilité civile⁴, mais il ne répare que le dommage spécifique causé par la rupture (remboursement des frais de transport ou d'expertise exposés par l'autre ; perte de chance de contracter utilement avec un tiers⁵). En revanche, le dommage subi par le partenaire éconduit n'inclut pas le profit espéré du contrat (une revente avec plus-value) ou une fraction de ce profit (perte de chance). Le locataire qui perd les revenus d'une sous-location, à la suite d'une résiliation du bail aux torts du bailleur, subit un dommage non réparable (Civ. 3^e, 8 juill. 2009⁶). L'intérêt de la victime (en cas de rupture fautive de contrat), qui subit effectivement une perte de profit, reste inférieur à celui de l'auteur de la rupture (même fautive).

La lésion d'une situation profitable à la victime ne sera donc pas systématiquement prise en compte. La notion d'intérêt légitime juridiquement protégé conduit à distinguer le dommage juridiquement réparable (parce que la situation dégradée de la victime est jugée digne de protection) du dommage non réparable (parce que le législateur, au sens large, refuse d'imposer au responsable de l'accident d'assumer la situation dégradée de la victime) (schéma 1.7). La notion de dommage réparable est donc le produit d'une décision politique : c'est la raison pour laquelle le législateur dispose, en la matière d'une marge importante d'appréciation.

¹ Civ. 2^e, 22 févr. 2007, n°06-10.131, Bull. n° 49 ; D. 2007. 2709, note Golhen ; JCP 2007.II.10099, note Brusorio-Aillaud ; JCP 2007.I.185, n°1, obs. Stoffel-Munck ; RCA 2007, no 146, note Hocquet-Berg ; CCC 2007, no 142, note Leveneur ; RTD civ. 2007, p.572, obs. Jourdain : « une victime ne peut obtenir la réparation de la perte de ses rémunérations que si celles-ci sont licites ».

² Aussi : Crim. 4 nov. 2008, n°08-82.591, Bull. n°220 ; JCP 2009.I.123 n°1, obs. Stoffel-Munck (permis de construire illégal délivré par la commune : la destruction de l'édifice cause une perte économique à la commune. Le dommage est non réparable) ; Civ. 3^e, 15 févr. 2024, n° 22-16.460, Bull. D. 2024. 357 ; AJDA 2024. 359 ; RDI 2024. 205, obs. R. Hostiou (construction illégale).

³ Crim. 8 janv. 1985, Bull. ; JCP 1986. II. 20588, note Endréo

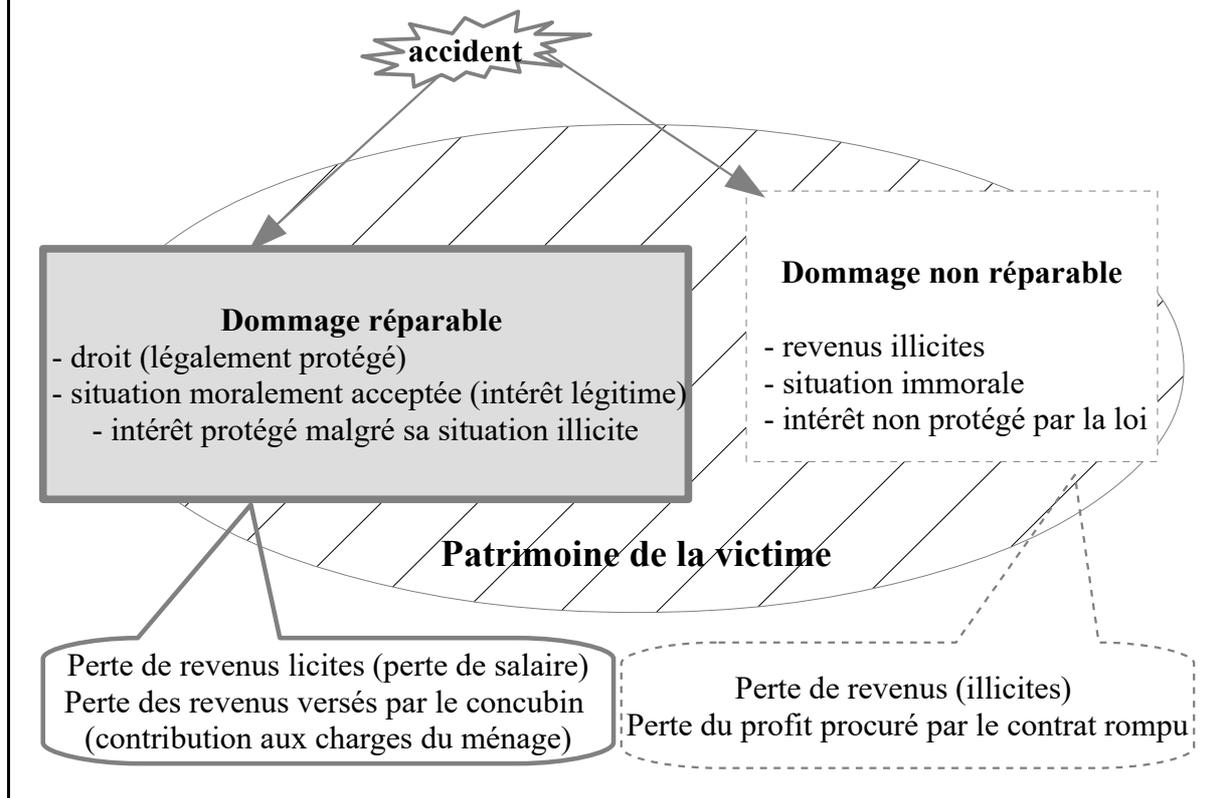
⁴ *Droit du contrat*, n°67

⁵ Com., 18 sept. 2012, n°11-19.629, Bull. n°163 : seules les pertes subies pendant la négociation sont indemnisées, ainsi que la perte d'une chance de contracter avec un tiers.

⁶ Civ. 3^e, 8 juill. 2009, n°08-10.869 P : D. 2009. 2036, obs. Rouquet ; AJDI 2010. 458, obs. Denizot

Schéma
1.7

Domage subi par la victime :
la lésion d'une situation profitable



15. Le **dommage subi par la victime** est donc une atteinte à un intérêt légitime : la victime devait pouvoir éviter la situation dégradée causée par l'accident.

Dans le détail, la distinction entre le dommage réparable et non réparable repose sur un jugement de valeur. La perte de revenus de la concubine est réparable ; pas celle du contractant. La différence entre ces deux situations n'est pas le résultat d'un constat objectif, mais d'une décision (politique).

15-1. Si la victime évite le dommage, grâce à une mesure d'effet équivalent, une des conditions de la responsabilité civile manque. L'obligation d'indemniser disparaît par conséquent.

La mesure d'effet équivalent à la réparation est notamment prévue en droit du contrat (art. 1217 al. 1^{er} c. civ.¹). Si l'exécution du contrat est désormais inutile (au client), le contrat sera résolu (anéanti) : il est désormais inutile de transporter une personne, après que l'examen universitaire a eu lieu. À l'inverse, si le client a besoin de l'exécution, il pourra obtenir une exécution en nature (aux frais de son cocontractant) : l'étudiant prendra un taxi, si le transporteur n'est pas en mesure d'exécuter sa prestation (à la condition toutefois que le coût ne soit pas disproportionné pour le débiteur : art. 1221 c. civ.²).

Lorsque le bâtiment (érigé trop haut, en violation des règlements d'urbanisme) est détruit, le dommage subi par la victime (voisin subissant une perte d'ensoleillement) disparaît³, de sorte que le responsable ne versera pas d'indemnisation.

(16- à 23. : réservés)

Conclusion I/ Les conditions de la responsabilité civile

24. Les **conditions de la responsabilité civile** consistent essentiellement à identifier l'accident, lequel donnera lieu à deux rattachements, l'imputation (pour identifier son auteur) et la causalité (pour identifier les dommages subis par la victime).

- L'imputation permet d'identifier celui qui disposait d'un pouvoir pertinent pour éviter la survenance de l'accident. L'imputation permet donc d'exclure ceux dont le comportement s'est révélé inoffensif : ils ne sont pas responsables.
- La causalité permet d'identifier le dommage et d'exclure les dommages qui se sont produits après l'accident, mais qui n'ont pas de lien pertinent avec lui.

Les rattachements permettent donc de s'assurer que le responsable ne sera pas tenu au-delà du nécessaire. Il a bien commis un accident, parce qu'il disposait du pouvoir pertinent ; et son accident a bien causé des dommages, parce qu'ils sont liés de manière pertinente à l'accident. Les conditions de la responsabilité civile permettent donc de s'assurer que l'effet produit (lorsque toutes les conditions sont remplies) sera mesuré : il s'agit, ni plus, ni moins que d'indemniser.

¹ Art. 1217 al. 1^{er} c. civ. : « La partie envers laquelle l'engagement n'a pas été exécuté, ou l'a été imparfaitement, peut : refuser d'exécuter ou suspendre l'exécution de sa propre obligation ; poursuivre l'exécution forcée en nature de l'obligation ; solliciter une réduction du prix ; provoquer la résolution du contrat ; demander réparation des conséquences de l'inexécution. »

² Art. 1221 c. civ. : « Le créancier d'une obligation peut, après mise en demeure, en poursuivre l'exécution en nature sauf si cette exécution est impossible ou s'il existe une disproportion manifeste entre son coût pour le débiteur et son intérêt pour le créancier. » Voir : *Droit du contrat*, n°925

³ Civ. 3^e, 4 avril 2024, n°22-21.132, Bull. ; D. 2024 p.678 : points 7 et 8 « 7. (...) la construction réalisée par M. [K] privait sa voisine d'une grande partie de la vue panoramique sur la côte et le littoral ouest, limitait l'ensoleillement dont elle bénéficiait et réduisait la luminosité de l'une des pièces à vivre de sa maison.

« 8. Ayant ainsi caractérisé un préjudice résultant directement de la non-conformité de la construction aux prescriptions d'un permis de construire, la cour d'appel a pu en déduire que la démolition de la construction dans les limites des prescriptions du permis de construire modificatif devait être ordonnée. »

II/ L'effet de la responsabilité civile : l'indemnisation

25. L'effet de la responsabilité civile consiste à imposer à l'auteur de l'accident une obligation d'indemniser la victime. Cet effet de la responsabilité civile est générique (dès lors que les conditions de la responsabilité sont toutes remplies) : tout auteur d'accident (débitteur) sera tenu d'une obligation de réparer, dédommager ou indemniser¹ (les termes sont largement synonymes), au profit de la victime (créancière), de sorte qu'après l'exécution de cette obligation le patrimoine de la victime ne sera ni appauvri, ni enrichi. La victime sera replacée dans la situation qui aurait été (et dû être) la sienne sans l'accident. L'obligation d'indemniser qui pèse sur le responsable ne sera donc remplie qu'en présence d'une réparation intégrale (solution logique, mais coûteuse).

Le montant de l'indemnisation ne tient pas compte de la gravité de la faute (quand elle est exigée ou présente), mais de l'estimation du dommage subi par la victime.

- Un léger retard à freiner (imprudence) pourra donc donner lieu à une charge de réparation importante, alors qu'une faute intentionnelle (tentative de meurtre) pourra donner lieu à un dommage restreint (puisque, par définition, la tentative a échoué).
- Lorsque l'auteur de l'accident doit assumer un risque (conducteur d'automobile ; contractant), le constat d'une faute ou de l'absence de faute de sa part n'exercera aucune influence (sauf disposition contraire figurant dans tel ou tel régime). L'automobiliste qui conduit prudemment et heurte un enfant qui traverse subitement la chaussée devra réparer intégralement le dommage : son absence de faute n'exercera aucune influence.

Le coût de la réparation intégrale, à la charge du responsable, n'est normalement pas pris en compte dans la fixation du montant de l'indemnisation : il suffit d'effectuer une comparaison objective entre le dommage et son évaluation monétaire.

- La charge économique que représente l'indemnisation sera nécessairement supportée par quelqu'un : soit par la victime, soit par le responsable. On sait (supra n°1) que la victime subit la fatalité, tandis que l'auteur d'un accident doit indemniser la victime (qui n'est pour rien dans le dommage qu'elle subit).
- Logiquement, les codificateurs de 1804 ont affirmé que la charge financière que représente la responsabilité est indifférente : « entre l'infortuné qui subit un dommage et l'imprudent qui le cause, la loi ne balance pas »².

¹ L'étymologie du terme du terme in-demniser (sans *damnum*, sans dommage) vient du latin *indemniss*, dont la racine est *damnum*, (dommage) : dédommager, donc. Indemniser signifie donc : rendre indemne, sans dommage.

² Tarrille, « Discussion devant le corps législatif », in p. A. Fenet, *Recueil des travaux préparatoires du code civil*, tome 13, 1827, p. 487-488 : « Lorsqu'un dommage est commis par la faute de quelqu'un, si l'on met en balance l'intérêt de l'infortuné qui le souffre avec celui de l'homme coupable ou imprudent qui l'a causé, un cri soudain de la justice s'élève et répond que ce dommage doit être réparé par son auteur. » ; Bertrand-de-Greuille, in Fenet (préc.), p. 474 qui parle, à propos des articles 1240 et suiv. de « ce grand

La charge financière que représente, pour le responsable de l'accident, l'indemnisation est pourtant devenue un problème qui exercera une influence notable : le législateur, lors de l'adoption des différents régimes de responsabilité civile, a été tenté de prendre ses distances avec le principe de la réparation intégrale. Le contrôle exercé par le conseil constitutionnel l'a conduit à affirmer que l'obligation d'indemniser répond à une exigence constitutionnelle (1), sans toutefois consacrer le principe de la réparation intégrale (2).

25-1. Le versement d'une **compensation financière** en présence d'une atteinte à la personne ou aux biens a donné lieu à des mécanismes différents selon les sociétés. L'indemnisation, issue du droit romain, a coexisté avec la composition¹ issue des droits celtes et germaniques.

La *composition* consiste à imposer à l'auteur d'un accident (causant une atteinte à la personne ou aux biens) de verser un équivalent symbolique², tarifé à l'avance en fonction du statut social de la victime (homme ou femme, guerrier ou paysan)³. Le « prix du sang » (connu également sous son nom germanique : *wergeld*) n'avait rien d'analogue avec un véritable prix versé pour acquérir une chose quelconque⁴ ; il ne consistait pas à estimer l'étendue causale des dégâts. Il était versé afin d'éviter la vengeance du groupe (familial, clanique ou féodal) auquel appartenait la victime et permettait donc de limiter les guerres inter-tribales. Sa pratique était courante dans les droits celtes (Gaule avant la conquête romaine⁵ ; Irlande⁶) et germaniques (incluant le royaume franc).

principe d'ordre public ; c'est que la loi ne peut pas balancer entre celui qui se trompe et celui qui souffre ».

¹ David Deroussin, *Histoire du droit des obligations*, 2^{ème} éd., 2012, Economica, coll. Corpus histoire du droit, p. 641 et suiv. Voir : Marc Bloch, *La société féodale* (1939), éd. Albin Michel, 1994, not. p. 185 et suiv. (le *wergeld*, ou prix de l'homme ou du sang, est différencié selon la classe sociale de la victime), p. 186 (pour la faide).

² David Graeber, *Dettes, 5.000 ans d'histoire* (2011), trad. Françoire et Paul Chelma, éd. Les liens qui libèrent (2013), spéc. p. 164 et suiv. L'auteur parle de « monnaies sociales », pour caractériser des « sociétés humaines » reposant sur « des systèmes économiques soucieux d'accumuler non des richesses, mais de créer, détruire et redistribuer des êtres humains » (p160). Ainsi, le paiement de la fiancée n'est pas l'acquisition d'une femme (que l'on pourrait revendre) contre trois chameaux. Les trois chameaux n'effacent pas la dette.

³ Les textes juridiques datés du XII^e et XIII^e siècle, en Irlande et pays de Galle font état d'un prix de l'honneur : selon Fergus Kelly, préc. : « Tout homme libre avait un prix de son honneur désigné par le terme "valeur de son visage", qui représentait la somme qu'on aurait dû lui verser à lui ou à ses parents en cas d'offense à son honneur, dans une gamme qui allait de l'insulte à l'assassinat. Le prix de l'honneur était relié d'habitude au rang social. C'est pourquoi, dans la législation proto-irlandaise, un roi de province avait un prix de l'honneur vingt-huit fois plus grand que celui d'un homme libre du grade le plus bas. (...) Un dépendant, qu'il soit homme ou femme, n'avait pas un prix de l'honneur autonome. Ainsi, par exemple, selon les lois galloises, on concédait à une femme avant son mariage un prix de l'honneur égal à la moitié de celui de son frère et, une fois mariée, à un tiers de celui de son mari. »

⁴ David Deroussin, *Histoire du droit des obligations*, 2^{ème} éd., 2012, Economica, coll. Corpus histoire du droit, p. 642 : la composition « ne vise pas exactement à réparer le dommage causé. Sa valeur ne correspond pas nécessairement au préjudice subi parce que cette rançon est fondée sur l'idée que le coupable, en la versant, rachète sa vie et l'envie que peut avoir sa victime d'exercer sa vengeance. Elle représente, finalement, le prix qu'est prêt à payer l'auteur pour échapper aux représailles ».

⁵ Jules César, *La guerre des Gaules*, (-58 ; -51), préface de Paul-Marie Duval, Gallimard, coll. Folio classique, 1981, fait état d'une mémoire persistante des tribus gauloises des invasions des Cimbres et des Teutons, datées d'environ 100 av. J.-C.

⁶ Fergus Kelly, « Le droit celtique », in *Les Celtes*, Stock, 1991, p. 684 et suiv.

En droit romain (République), l'*indemnisation* est apparue avec la loi Aquila¹ (vers – 289 –286 av. J.-C.), qui distinguait selon le type de dommage infligé à la victime (accident causant la mort d'un bien² ; accident causant une dégradation d'un bien³). Chaque type de dommage donnait lieu à une action spéciale. Ainsi, selon Olivier Descamps, « les dommages causés par les animaux faisaient l'objet, dès la loi des XII Tables, d'une action spécifique, l'action *in pastu*, qui sanctionne une responsabilité objective du maître des animaux. L'atteinte consistait dans le fait de laisser les animaux paître sur le fonds d'autrui »⁴. La loi Aquila a étendu progressivement son champ d'application, afin d'indemniser également les victimes d'atteintes à leur personne⁵. Au Bas Empire, la réparation est généralement admise ; elle sera également infligée, comme sanction, aux peuples vaincus, auteurs de dégradation⁶.

L'obligation de verser une somme d'argent en présence d'une atteinte causée à la personne et aux biens a donc donné lieu à deux mécanismes différents, la composition et l'indemnisation. Historiquement, un trait commun caractérise ces mécanismes : il n'est question que d'accidents causant une blessure (atteinte à la personne) ou une destruction (atteinte aux biens). L'inexécution d'une prestation n'entre pas dans ce cadre.

1/ L'exigence constitutionnelle d'indemniser : une obligation nécessaire mais quelconque

26. L'exigence constitutionnelle d'indemniser, pesant sur le responsable et au profit de la victime, résulte de la jurisprudence du conseil constitutionnel. Le contrôle exercé sur le législateur est toutefois limité : l'obligation d'indemniser est nécessaire, à certaines conditions ; et lorsque cette obligation existe, elle est quelconque (car soumise à tous les aléas de l'exécution d'une obligation). Le caractère nécessaire (et subsidiaire) de l'obligation d'indemniser la victime a été affirmé pour la première fois par le conseil constitutionnel en 1982 (Cons. constit., 22 oct. 1982⁷), lorsqu'il a décidé

¹ Olivier Descamps, « Deux exemples de responsabilités personnelles indirectes d'après les arrêts du Parlement de Paris (XIVe-XVe siècles) », in *Mélanges Hilaire*, p. 184 : « La loi aquila est le siège historique des éléments majeurs de la responsabilité civile. Elle visait les atteintes aux biens d'autrui ». Voir aussi : https://droitromain.univ-grenoble-alpes.fr/Francogallica/aquila_fran.html

² Chap. 1er de la loi Aquila : « Celui qui aura tué sans raison un esclave, homme ou femme, appartenant à autrui, un animal à quatre pattes ou une bête de troupeau, sera obligé de donner au maître une quantité d'airain correspondant à la plus haute valeur qu'avait eu chose au cours de l'année. » (Gaius, *Commentaire sur l'Édit provincial*, L. 7 = *Digeste*, IX, 2, 2, pr.)

³ Chap. 3ème de loi Aquilia : « Si quelqu'un cause un dommage à autrui pour d'autres choses que le meurtre d'un esclave ou que la mort d'un animal, en brûlant, rompant, brisant, en violation du droit, qu'il soit obligé de donner au maître une quantité d'airain correspondant à la valeur de la chose dans les trente jours qui auront précédé le délit. » (Ulpien, *Commentaire sur l'Édit*, L. 18 = *Digeste*, IX, 2, 27, 5)

⁴ Olivier Descamps, « Deux exemples de responsabilités personnelles indirectes d'après les arrêts du Parlement de Paris (XIVe-XVe siècles) », in *Mélanges Hilaire*, p. 181, spéc. p. 183. Voir Olivier Descamps, *Les origines de la responsabilité civile pour faute personnelle dans le Code civil de 1804*, LGDJ, 2005, coll. Bibliothèque de droit privé, tome 436.

⁵ Olivier Descamps, « Deux exemples de responsabilités personnelles indirectes d'après les arrêts du Parlement de Paris (XIVe-XVe siècles) », préc., spéc. p. 184 : « L'action établie, *actio legis aquiliae*, caractérisée par la pénalité au sens romain du terme (solidarité entre les coauteurs, solidarité passive supposant l'impossibilité d'être libéré par l'action d'un coobligé, intransmissibilité de l'action contre les héritiers de l'auteur du dommage sauf enrichissement issu du dommage, condamnation de celui qui nie les faits qui lui sont reprochés) a connu une lente dépénalisation et une extension de son domaine d'application aux dommages affectant les personnes, notamment pour sanctionner les atteintes subies par l'homme libre »

⁶ Jacques Bainville, *Histoire de France*, 1924, éd. Perrin, (2011), coll. Tempus, p.20 : après une invasion des Germains en 355, « Julien (...) les chasse au-delà du Rhin et leur impose un tribut pour la « réparation (c'est déjà la chose et le mot) des destructions auxquelles ils s'étaient encore livrés ».

⁷ Cons. constit., 22 oct. 1982, DC n°82-144, *Loi relative au développement des institutions représentatives du personnel*, art. 8, D. 1983, p. 189, note François Luchaire.

(en 1971¹) d'intégrer au bloc de constitutionnalité les déclarations de droits, et notamment la déclaration de 1789. L'article 4 de cette dernière (selon lequel « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui ») a servi de base à la découverte d'un « *principe de responsabilité (civile)* », selon lequel « en principe, tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. ». Mais ce principe ne s'applique que lorsque trois conditions cumulatives sont réunies.

- L'obligation d'indemniser n'existe qu'en présence d'un *dommage délictuel*. La victime doit subir une atteinte à sa personne (blessure) ou à ses biens (dégradations). En l'état actuel de la jurisprudence du conseil constitutionnel, rien ne permet d'affirmer qu'un créancier impayé serait protégé par le principe de responsabilité civile. L'inexécution d'une obligation (y compris d'indemniser) n'est pas visée.
- L'obligation d'indemniser n'est que *subsidaire*. L'obligation d'indemniser n'est nécessaire, envers la victime, qu'à défaut d'autre mécanisme, tel l'assurance-dommages². En conséquence, si la victime peut obtenir une réparation par un mécanisme d'assurance-dommages (un fonds de garantie³ ; une prise en charge par la « solidarité nationale »⁴), elle pourra être privée d'action en responsabilité civile contre l'auteur de l'accident (même commis intentionnellement).
- L'obligation d'indemniser n'existe qu'envers *l'auteur d'une faute*. Le législateur peut adopter une définition restrictive de la « faute » commise par l'auteur de l'accident. Par

¹ Cons. constit., 16 juillet 1971, DC 71-44, *Loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association*. : « 2. Considérant qu'au nombre des principes reconnus par les lois de la République et solennellement réaffirmés par le préambule de la Constitution il y a lieu de ranger le principe de la liberté d'association (...) ».

² Cons. constit., 22 oct. 1982, n°82-144 DC, *Loi relative au développement des institutions représentatives du personnel*, préc. : 4^e considérant « Considérant que, sans doute, en certaines matières, le législateur a institué des régimes de réparation dérogeant partiellement à ce principe, notamment en adjoignant ou en substituant à la responsabilité de l'auteur du dommage la responsabilité ou la garantie d'une autre personne physique ou morale ». Voir : Ph. Brun, *La constitutionnalisation de la responsabilité pour faute*, RCA 2003. Chron. 15.

³ Cons. constit., 19 décembre 2000, n°2000-437 DC, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2001* validant la disposition de l'article 53 IV de la loi : « L'acceptation de l'offre [du fonds d'indemnisation des victimes de l'amiante] (...) vaut désistement des actions juridictionnelles en indemnisation en cours et rend irrecevable toute autre action juridictionnelle future en réparation du même préjudice. »

Sur les différents fonds d'indemnisation : voir, Mireille Bacache-Gibeili, *tome 5, Les obligations. La responsabilité civile extracontractuelle*, 2012, 2^e éd., Economica, coll. Corpus droit privé, n°23 et suiv., p. 19 et suiv. (vocation subsidiaire de ces fonds, à défaut de responsable connu et solvable, et à défaut d'assurance-dommages au profit de la victime).

⁴ Cons. constit., 11 juin 2010, n°2010-2 QPC, Mme Vivianne L. [Loi dite "anti-Perruche"] : « 17. Considérant, en quatrième lieu, que le troisième alinéa de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles prévoit que la compensation des charges particulières découlant, tout au long de la vie de l'enfant, de son handicap relève de la solidarité nationale (...). 18. Considérant que, dans ces conditions, la limitation du préjudice indemnisable décidée par le législateur ne revêt pas un caractère disproportionné au regard des buts poursuivis ; qu'elle n'est contraire ni au principe de responsabilité, ni au principe d'égalité, ni à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit ».

exemple, seule une fraude¹, une faute intentionnelle² ou lourde sera admise pour engager la responsabilité de son auteur. L'obligation d'indemniser n'est donc pas nécessaire, selon le principe constitutionnel de responsabilité civile, en présence d'un risque (défini objectivement).

Ces trois conditions sont cumulatives. Si l'une d'elles manque, le législateur peut interdire à la victime d'exercer une action en indemnisation contre celui qui est à l'origine de son dommage. La victime subira alors un risque de l'existence (une fatalité : supra n°1).

Lorsqu'elle existe, l'obligation d'indemniser est *quelconque*. Elle prendra la forme d'une obligation civile classique, soumise au régime de droit commun (fixé en régime général des obligations).

- Le législateur lui appliquera les délais de prescription de droit commun (sauf s'il décide le contraire, dans tel ou tel domaine) ;
- Il fixera les conditions (strictes ou larges) d'exercice de l'action en responsabilité civile.

27. Le **principe constitutionnel de responsabilité civile** est régulièrement affirmé dans la jurisprudence du conseil constitutionnel³. Une formulation identique est systématiquement employée.

« Aux termes de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui ». Il résulte de ces dispositions qu'en principe, tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. La faculté d'agir en responsabilité met en œuvre cette exigence constitutionnelle. (...) »⁴.

¹ Cons. constit., 22 juillet 2005, n°2005-522 DC, *Loi de sauvegarde des entreprises* : « 11. Considérant, d'une part, que le législateur a expressément prévu que la responsabilité de tout créancier qui consent des concours à une entreprise en difficulté resterait engagée en cas de fraude, d'immixtion caractérisée dans la gestion du débiteur ou de prise de garanties disproportionnées ; qu'ainsi, contrairement à ce qui est soutenu, il n'a pas supprimé cette responsabilité »

² La faute intentionnelle suppose l'intention « de causer le dommage tel qu'il est survenu » : Civ. 2^e, 1^{er} juillet 2010, n°09-14.884. Ainsi, en présence d'une fausse déclaration intentionnelle (Civ. 2^e, 30 juin 2011, n°10-23.004), mais non en présence d'un comportement grossièrement négligent (Civ. 2^e, 1^{er} juillet 2010, n°09-10.590). Sur un exemple de faute dolosive : Civ. 2^e, 12 sept. 2013, n°12-24.650 (tenter volontairement de franchir une rivière avec une voiture).

³ Voir :P. Deumier et O. Gout, « La constitutionnalisation de la responsabilité civile », in *Les nouveaux cahiers du Conseil constitutionnel*, Dalloz, 2011, p. 21-33, n° 31.

⁴ Cons. constit., 6 mai 2011, déc. n°2011-127 QPC, *Consorts C.* [Faute inexcusable de l'employeur : régime spécial des accidents du travail des marins], point 7 ; Cons. constit., 23 septembre 2011, déc. n°2011-167 QPC, *M. Djamel B.* [Accident du travail sur une voie non ouverte à la circulation publique], point 4 ; Cons. constit., 5 juillet 2019, déc. n°2019-795 QPC, *Commune de Sainte-Rose et autre* [Monopole du ministère public pour l'exercice des poursuites devant les juridictions financières] : point 5 :

« Aux termes de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui ». Il résulte de ces dispositions qu'en principe, tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. La faculté d'agir en responsabilité met en œuvre cette exigence constitutionnelle. Toutefois, cette dernière ne fait pas obstacle à ce que le législateur aménage, pour un motif d'intérêt général, les conditions dans lesquelles la responsabilité peut être engagée. Il peut ainsi, pour un tel motif, apporter à ce principe des exclusions ou des limitations à condition qu'il n'en résulte pas une atteinte disproportionnée aux droits des victimes d'actes fautifs ainsi qu'au droit à un recours juridictionnel effectif qui découle de l'article 16 de la Déclaration de 1789. »

Selon le conseil constitutionnel, le principe de la responsabilité civile¹ découle donc de l'article 4 de la déclaration de 1789. L'article 4 fixe une borne à la liberté : certaines actions sont interdites, parce qu'elles sont de nature à créer une nuisance à autrui. Le conseil interprète la « nuisance causée à autrui » : elle est établie en présence d'une atteinte à la personne (blessure, mort, atteinte à la considération) ou aux biens (détruits, volés ...). Par déduction, le conseil affirme donc que si l'auteur de l'accident n'était pas tenu de réparer le dommage qu'il a causé à la victime, cette dernière risquerait d'être privée de toute protection en présence d'une atteinte à sa personne et/ou à ses biens. Dans la mesure où ce risque existe, la victime devra donc obtenir une indemnisation, faute de quoi les droits fondamentaux reconnus notamment dans la déclaration de 1789 seraient privés de toute substance.

Le conseil constitutionnel est intervenu pour la première fois en 1982 (Cons. constit., 22 oct. 1982²), au sujet d'une loi soumettant à des conditions strictes l'action en responsabilité exercée par l'employeur ayant subi des dommages lors d'un conflit social. Le conseil constitutionnel a justifié son contrôle en visant l'article 4 de la déclaration de 1789 selon lequel « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui ». Ce n'est que bien plus tard que le « *principe de responsabilité* » fut découvert. Mais, en 1982, une expression émerge : « en principe, tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. ».

La découverte, par le conseil constitutionnel, du principe de responsabilité civile garantit à chacun une protection (minimale) de ses droits fondamentaux. L'auteur d'une faute intentionnelle doit indemniser la victime, quand cette dernière subit un dommage délictuel qui n'est pris en charge par personne d'autre. Dans le cadre souple qu'il fixe (et qui garantit une marge de manœuvre importante au législateur), l'obligation d'indemniser est nécessaire.

27-1. La compatibilité entre le principe (constitutionnel) de responsabilité civile et les **immunités** établies au profit de celui qui n'engagera jamais sa responsabilité civile, même s'il exerce sa prérogative dans l'unique but de nuire à autrui, pose une question théorique (actuellement sans réponse).

Le droit civil connaît de quelques cas (traditionnels³) dans lesquels le titulaire d'un droit peut exercer sa prérogative de manière discrétionnaire⁴. L'article 179 c. civ.⁵ exclut toute condamnation des ascendants à dommages-intérêts pour opposition injustifiée au mariage d'un descendant ; l'article 895 c. civ.⁶ relatif à la liberté de tester et de révoquer son testament a été interprété comme consacrant une prérogative

¹ Ponctuellement, le conseil constitutionnel a également affirmé l'existence d'un « principe constitutionnel d'égalité devant les charges publiques » imposant la réparation au profit d'une victime : Cons. constit., 5 août 2015, *Loi pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques*, « 79. Considérant (...) qu'il est loisible au titulaire d'un office subissant un préjudice anormal et spécial résultant de la création d'un nouvel office d'en demander réparation sur le fondement du principe constitutionnel d'égalité devant les charges publiques ; ».

² Cons. constit., 22 oct. 1982, DC n°82-144, *Loi relative au développement des institutions représentatives du personnel*, art. 8, D. 1983, p. 189, note François Luchaire.

³ J. Flour et J.-L. Aubert, *Le fait juridique*, n°122, p. 115.

⁴ A. Rouast, *Droits discrétionnaires et droits contrôlés*, RTD civ. 1944, p. 1 et suiv.

⁵ Art. 179 c. civ. : « Si l'opposition [à mariage] est rejetée, les opposants, autres néanmoins que les ascendants, pourront être condamnés à des dommages-intérêts »

⁶ Art. 895 c. civ. : « Le testament est l'acte par lequel le testateur dispose, pour le temps où il n'existera plus, de tout ou partie de ses biens et qu'il peut révoquer ».

discrétionnaire, insusceptible d'abus¹ ; de même, le propriétaire dispose du droit discrétionnaire d'obtenir la destruction de la construction du voisin empiétant sur son terrain² etc³....

L'absence complète de contrôle sur les motifs (bienveillants ou malveillants) qui poussent son titulaire à agir est traditionnellement justifiée par la volonté de laisser complètement libre son titulaire. Ce dernier n'étant pas menacé par la crainte de devoir payer sa liberté (par l'indemnisation prévue en droit de la responsabilité civile) pourra agir en conscience. Autrui prendra acte, purement et simplement, de l'opposition à mariage, de la contestation de la vente soumise à cogestion par l'époux qui n'a consenti (son conjoint bénéficiant d'une immunité envers le contractant évincé⁴). Les parties contractantes⁵ peuvent également organiser ces prérogatives, en prévoyant la révocation d'un dirigeant de société *ad nutum*.

L'exercice de ces prérogatives discrétionnaires ne cadre pas avec le principe de responsabilité civile inventé par le conseil constitutionnel. La doctrine éprouve des doutes sur le maintien des droits discrétionnaires⁶. Un arrêt a décidé que l'immunité, même prévue par la loi⁷, cède en cas d'intention de nuire (Com., 15 mars 2017⁸).

(28. et 29. : réservés)

30. L'obligation civile de réparer est soumise au régime général des obligations : aucune protection particulière (liée à son objet : réparer) ne la distingue d'une obligation quelconque (sauf exception ou règle particulière). L'obligation d'indemniser sera formée lorsque les conditions de la responsabilité sont constatées (d'un commun accord ou à la suite d'une décision de justice) ; elle sera exécutée de gré ou de force.

¹ Civ. 1^{ère}, 30 nov. 2004, n°02-20883, Bull. ; revue Droit Famille 2005, n°16, obs. B. Beignier ; D. 2005, p. 1621-1624, note J.-Y. Maréchal (un homme teste en faveur de sa concubine, avec laquelle il vit depuis 17 ans, et révoque son testament le lendemain, en dissimulant cette révocation à sa concubine ; la concubine réclame une indemnisation) : « vu l'art. 895 c. civ. ; la faculté de révoquer un testament constitue un droit discrétionnaire exclusif de toute action en responsabilité ».

² Civ. 3^e, 21 décembre 2017, n°16-25.406, Bull. ; D. 2018, somm., p. 7 : (abstrat) « Tout propriétaire est en droit d'obtenir la démolition d'un ouvrage empiétant sur son fonds, sans que son action puisse donner lieu à faute ou abus. » ; Civ. 3^e, 7 juin 1990, Bull. n°140 ; D. 1991, p. 323, obs. Jean-Luc Aubert.

³ La jurisprudence décide que le voisin dispose du droit discrétionnaire d'acquiescer à la mitoyenneté d'un mur.

⁴ Civ. 1^{ère}, 28 mars 1984, Bull. n°119 ; JCP G 1985.II.20430, note M. Henry.

⁵ Louis Jossierand, *De l'esprit des droits et de leur relativité. Théorie dite de l'abus des droits*, 1939, 2^e éd., Dalloz, 2006, préface de David Deroussin, n°145, p. 201 : les parties à un contrat conclu à durée déterminée peuvent prévoir une clause de résiliation qui « peut être exercée discrétionnairement, ad nutum, sans que son titulaire ait à donner les raisons de sa détermination, et sans qu'il puisse être inquiété à leur occasion. (...) L'abus cesse d'être concevable parce qu'il s'agit ici de l'exercice d'un droit que les contractants ont volontairement destitué de toute finalité et auquel ils ont délibérément conféré un caractère purement abstrait en le détachant de sa cause. ». Les parties, en l'occurrence, ont un intérêt légitime : « couper court à toutes contestations et prévenir tous procès », ce qui les conduit donc à masquer la finalité du droit de résiliation.

⁶ Terré, Simler et Lequette, *Droit des obligations*, n°741, p. 713 : après avoir cité différents exemples de droits discrétionnaires, « Il est encore généralement admis qu'un droit d'origine contractuelle peut être discrétionnaire de par la volonté des parties (Req., 1^{er} déc. 1936, révocabilité ad nutum, sans justification à fournir, de l'autorisation de déroger à une servitude non aedificandi donnée à titre précaire). Il est pourtant douteux que l'on puisse, de la sorte, se dégager des conséquences de l'intention de nuire (rappr. sur la nullité de la condition potestative, infra, n°1223) ».

⁷ Sur l'immunité reconnue aux commissaires aux comptes, art. L 823-12 al. 2 c. com. : « Ils [les commissaires aux comptes] révèlent au procureur de la République les faits délictueux dont ils ont eu connaissance, sans que leur responsabilité puisse être engagée par cette révélation »

⁸ Com., 15 mars 2017, n°14-26.970, Bull. ; Bull. Joly sociétés 2017, p. 329, note Jean-François Barbiéri ; RLDaff. 2017, n°6194 : (abstrat) : « Si la révélation au procureur de la République, par un commissaire aux comptes, de faits délictueux dont il a connaissance ne peut engager sa responsabilité, cette immunité cède lorsque la révélation procède d'une intention malveillante. »

La *formation de l'obligation d'indemniser* sera acquise par la réunion des conditions de la responsabilité civile, soit d'un commun accord (donc par le biais d'un contrat), soit par une décision de justice ayant acquis force de chose jugée.

– Lorsque le débiteur (le responsable) et le créancier (la victime) constatent¹ qu'un accident a eu lieu et qu'ils s'accordent sur le montant de la réparation, l'obligation d'indemniser sera formée par l'accord des parties, comme tout contrat. Si l'offre d'indemnisation (présentée par l'assureur du responsable) est acceptée par la victime, le contrat est immédiatement formé (par la rencontre des consentements). La victime et le responsable pourront convenir d'un contrat de transaction (art. 2044 c. civ.²), même en présence d'une infraction pénale (art. 2046 c. civ.³). Les contractants auront également pu prévoir à l'avance le montant de l'indemnisation due en présence d'une inexécution de la prestation (clause pénale : art. 1231-5 c. civ.⁴) : après mise en demeure du débiteur (contractant responsable de l'inexécution), il devra verser la réparation convenue.

– À défaut d'accord des parties sur le principe et le montant de l'indemnisation, la victime devra obtenir une décision de justice. Avant de saisir le juge, la victime doit mettre en demeure le responsable de verser une indemnisation : le prétendu créancier (victime) doit envoyer au prétendu débiteur (responsable) un accusé-réception (parfois un acte d'huissier, quand un locataire ne paye pas son loyer : sommation). Le créancier (victime de l'inexécution) avertit solennellement le débiteur (responsable prétendu) qu'il est temps d'exécuter, c-à-d. d'indemniser dans un délai (raisonnable), fixé par le créancier. La solution, prévue en droit du contrat (art. 1231 c. civ.⁵), est applicable à toutes les obligations. Si le prétendu débiteur n'exécute pas volontairement, le prétendu créancier devra saisir le juge et obtenir une décision de justice fixant le principe et le montant de l'obligation d'indemniser.

La formation de l'obligation d'indemniser sera donc acquise soit d'un commun accord, soit à la suite d'une décision de justice. Dans un cas comme dans l'autre, il faudra que cette obligation soit exécutée.

L'exécution de l'obligation de réparer suit le régime applicable à toutes les obligations, quel que soit leur objet. Soit le débiteur verse l'indemnisation dans le délai imparti par la mise en demeure, et l'exécution sera volontaire (art. 1342 c. civ.⁶). Soit, à défaut d'exécution volontaire, le créancier devra obtenir une exécution

¹ La pratique du « constat » est fréquente en cas d'accident de la circulation ou de dégât des eaux : les faits matériels sont constatés d'un commun accord, et les assureurs des parties en déduisent la suite.

² Art. 2044 c. civ. : « La transaction est un contrat par lequel les parties, par des concessions réciproques, terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître.
« Ce contrat doit être rédigé par écrit. »

³ Art. 2046 c. civ. : « On peut transiger sur l'intérêt civil qui résulte d'un délit.
« La transaction n'empêche pas la poursuite du ministère public. »

⁴ Art. 1231-5 c. civ. : « Lorsque le contrat stipule que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages et intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre.
« Néanmoins, le juge peut, même d'office, modérer ou augmenter la pénalité ainsi convenue si elle est manifestement excessive ou dérisoire.

« Lorsque l'engagement a été exécuté en partie, la pénalité convenue peut être diminuée par le juge, même d'office, à proportion de l'intérêt que l'exécution partielle a procuré au créancier, sans préjudice de l'application de l'alinéa précédent.

« Toute stipulation contraire aux deux alinéas précédents est réputée non écrite.

« Sauf inexécution définitive, la pénalité n'est encourue que lorsque le débiteur est mis en demeure. »

⁵ Art. 1231 c. civ. : « A moins que l'inexécution soit définitive, les dommages et intérêts ne sont dus que si le débiteur a préalablement été mis en demeure de s'exécuter dans un délai raisonnable. »

⁶ Art. 1342 c. civ. : « Le paiement est l'exécution volontaire de la prestation due.

« Il doit être fait sitôt que la dette devient exigible.

forcée, en faisant appel à la force publique (grâce à l'obtention d'un titre exécutoire¹) pour faire saisir les biens et revenus de son débiteur défaillant². L'exécution volontaire, ou, à défaut, forcée, de l'obligation (d'indemniser, en l'occurrence) doit permettre au créancier d'obtenir l'extinction de son obligation par le paiement.

Conformément au régime général des obligations, l'obligation d'indemniser (un dommage causé par un accident, une expropriation décidée par l'autorité publique ...) apparaît donc comme une obligation quelconque. Elle se forme et s'exécute comme toutes les obligations : la victime, pour éviter l'extinction de son obligation, devra exercer une action en justice.

30-1. L'obligation de réparer suppose que le créancier (victime³) et le débiteur (responsable civilement) soient deux personnes distinctes.

Quand une victime s'inflige à elle-même un dommage, aucune obligation d'indemniser ne peut exister, car le vecteur de l'obligation disparaît par confusion (art. 1349 c. civ.⁴). Aucun transfert de valeur ne peut s'effectuer au sein d'un même patrimoine.

Lorsque la victime est dépourvue de la personnalité juridique (comme c'est le cas pour l'environnement ou des causes, comme la lutte contre le tabagisme ...), il faudra prévoir un patrimoine de substitution afin de recueillir la prestation. Des associations seront alors habilitées à représenter l'environnement auquel l'auteur de l'accident (pollution) a porté atteinte.

31. L'**extinction de l'obligation d'indemniser** aura lieu par la survenance de certains faits qui ont pour effet de supprimer la charge pesant sur le débiteur. La victime (créancier de l'indemnisation) n'obtient pas le paiement (volontaire) ou ne peut pas obtenir le paiement forcé (en raison de l'insolvabilité du responsable). Ces risques juridiques sont communs à toutes les obligations : l'action en indemnisation se prescrit par l'inaction du créancier ; le débiteur (responsable) peut invoquer ses difficultés personnelles pour être déchargé de l'exécution.

L'obligation de réparer s'éteint par la *prescription extinctive*, lorsque la victime (impayée) ne saisit pas les tribunaux en temps utile (ou n'obtient pas une reconnaissance de dette du responsable)⁵. L'action en paiement (exercée afin d'obtenir le paiement de l'indemnisation) est perdue pour le créancier qui a trop attendu avant de réclamer paiement. La victime subira alors la prescription ou la péremption.

– La prescription extinctive de droit commun a lieu dans deux cas de figure : soit la victime a trop attendu après avoir constaté que l'accident lui a causé un dommage ; soit elle a trop attendu après

« Il libère le débiteur à l'égard du créancier et éteint la dette, sauf lorsque la loi ou le contrat prévoit une subrogation dans les droits du créancier. »

¹ Le titre exécutoire doit être présenté à un huissier, chargé des opérations de saisie. Ce titre exécutoire est obtenu, en principe, par une décision de justice (définitive).

² *Régime général de l'obligation*, n°500 et n°800 et suiv.

³ Soc. 3 mars 2015, n°13-26.258, Bull. n°39 (non consultation du CHSCT sur les conséquences de la 4G) : « le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail qui (...) est doté (...) de la personnalité morale, peut agir en justice contre l'employeur en réparation du préjudice que lui a causé l'atteinte portée par ce dernier à ses prérogatives ». Le CHSCT est doté de la personnalité juridique, donc d'un patrimoine (solution implicite).

⁴ Art. 1349 c. civ. : « La confusion résulte de la réunion des qualités de créancier et de débiteur d'une même obligation dans la même personne. Elle éteint la créance et ses accessoires, sous réserve des droits acquis par ou contre des tiers. »

⁵ Art. 2219 c. civ. : « La prescription extinctive est un mode d'extinction d'un droit résultant de l'inaction de son titulaire pendant un certain laps de temps. » Voir : *Régime général de l'obligation*, n°705 et suiv.

la fixation du montant de l'indemnisation. Dans ces deux cas de figure, le créancier qui n'exerce pas d'action en justice dans les cinq ans perd son droit à indemnisation (art. 2224 c. civ.¹). Ainsi :

- La victime obtient une décision définitive de justice fixant le montant de son indemnisation (en raison de l'inexécution d'un contrat), mais la victime attend plus de cinq ans avant de saisir l'huissier pour obtenir l'exécution forcée. Sa créance de réparation est alors systématiquement perdue ;
- La victime d'un dommage matériel attend plus de cinq ans, après avoir constaté que ses biens ont été endommagés lors d'un accident ou que la prestation contractuelle (paiement du loyer) n'a pas été payée. Le créancier a alors perdu son droit à indemnisation ;
- Exceptionnellement, une prescription plus longue sera établie, parce que la réparation d'un dommage spécifique est considérée comme particulièrement nécessaire. La durée de la prescription sera de dix ans, voire davantage.
 - En présence d'un dommage corporel (subi par une personne physique), la prescription décennale ne débute qu'à compter du moment où la victime est « consolidée » (ce qui peut prendre du temps : la prescription est alors suspendue) (art. 2226 c. civ.²).
 - En présence d'un préjudice écologique (art. 2226-1 c. civ.³), l'association qui représente l'environnement doit exercer l'action en responsabilité dans les dix ans à partir du moment où elle a connaissance de la pollution.
 - Une prescription encore plus longue (vingt ans) sera établie quand la victime (mineure) subit des infractions particulièrement graves : les violences, physiques ou sexuelles, causant un dommage à la personne (blessure, préjudice moral) pourront donner lieu à action en indemnisation pendant vingt ans, à compter (là encore) de la consolidation de la victime⁴.
- À l'inverse, la péremption de l'action en paiement sera acquise après un certain délai après la naissance de l'obligation (d'indemniser, en l'occurrence). Vingt ans après la conclusion du contrat ou l'accident de la circulation, le dommage matériel qui survient n'est plus jamais réparable (art. 2232 c.

¹ Art. 2224 c. civ. : « Les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer. »

² Art. 2226 c. civ. : « L'action en responsabilité née à raison d'un événement ayant entraîné un dommage corporel, engagée par la victime directe ou indirecte des préjudices qui en résultent, se prescrit par dix ans à compter de la date de la consolidation du dommage initial ou aggravé.

« Toutefois, en cas de préjudice causé par des tortures ou des actes de barbarie, ou par des violences ou des agressions sexuelles commises contre un mineur, l'action en responsabilité civile est prescrite par vingt ans. »

³ Art. 2226-1 c. civ. : « L'action en responsabilité tendant à la réparation du préjudice écologique réparable en application du chapitre III du sous-titre II du titre III du présent livre se prescrit par dix ans à compter du jour où le titulaire de l'action a connu ou aurait dû connaître la manifestation du préjudice écologique. »

⁴ Civ. 2^e, 7 juill. 2022, n°20-19.147, D. 2022. 1358, et 1934, spéc. 1940, obs. S. Porchy-Simon ; RCA 2022. Comm. 217, obs. S. Hocquet-Berg (victime d'agressions sexuelles commises entre 1972 et 1975 : la psychothérapie débutée en 1989 ne permet pas de dire que la victime est consolidée).

civ.¹⁾ (ou n'est plus assuré²⁾. Dix ans après la mise en circulation du produit « défectueux » (en réalité, dangereux), le fabricant n'est plus tenu de réparer, ni le dommage matériel, ni le dommage corporel (art. 1245-15 c. civ.³⁾. L'objectif du délai de péremption est de rendre prévisible (comprendre : moins couteuse) la charge financière que représente la responsabilité civile et de moderniser le droit français sur le modèle de législations plus "avancées" (Allemagne, Royaume-Uni)⁴.

Les règles de prescription et de péremption de l'action en responsabilité civile montrent que la réparation de certains dommages, causés à certaines victimes, donne lieu à une action en justice qui doit être exercée dans un délai variable, en fonction du degré de protection octroyée à la victime. Visiblement, le législateur dispose d'une marge d'appréciation importante pour encadrer l'action en indemnisation.

L'obligation de réparer sera suspendue quand le débiteur n'est pas capable de fournir la ressource, en raison de ses *difficultés financières*. Ce cas de figure survient notamment quand l'auteur de l'accident n'est pas assuré (ou lorsqu'il commet une faute intentionnelle, puisqu'elle n'est pas assurable⁵⁾.

– En principe, tout débiteur incapable de payer à échéance peut bénéficier de délais de paiement (délai de grâce⁶ : art. 1343-5 c. civ.⁷⁾ ou, lorsqu'il est insolvable, des mesures de faillite

¹ Art. 2232 c. civ. : « Le report du point de départ, la suspension ou l'interruption de la prescription ne peut avoir pour effet de porter le délai de la prescription extinctive au-delà de vingt ans à compter du jour de la naissance du droit.

« Les dispositions du premier alinéa ne sont pas applicables dans les cas mentionnés aux articles 2226, 2226-1, 2227, 2233 et 2236, au premier alinéa de l'article 2241 et à l'article 2244. Il ne s'applique pas non plus aux actions relatives à l'état des personnes. »

² Selon l'art. L 124-5 c. ass. (inséré par loi n°2003-706 du 1^{er} août 2003) : « La garantie est, selon le choix des parties, déclenchée soit par le fait dommageable, soit par la réclamation. Toutefois, lorsqu'elle couvre la responsabilité des personnes physiques en dehors de leur activité professionnelle, la garantie est déclenchée par le fait dommageable. (...) ». La clause dite de réclamation faite, validée par le législateur, limite dans le temps la garantie de l'assureur : en présence d'un accident survenant pendant la durée du contrat d'assurance, mais faisant l'objet d'une action déclenchée après la rupture du contrat, l'assuré n'est plus couvert. Le dommage devient « imprévisible ». La jurisprudence française considérait qu'une telle clause était abusive. Voir : Civ. 1^{ère}, 28 sept. 2004, n°01-11474, Bull. n°212 (rendu au visa de l'absence de cause, anc. art. 1131 c. civ.).

³ Art. 1245-15 c. civ. : « Sauf faute du producteur, la responsabilité de celui-ci, fondée sur les dispositions du présent titre, est éteinte dix ans après la mise en circulation du produit même qui a causé le dommage à moins que, durant cette période, la victime n'ait engagé une action en justice. »

⁴ Voir : Laurent Bêteille, rapport n°83 du 14 nov. 2007 devant la commission des lois du Sénat : « La mission d'information sur le régime des prescriptions civiles et pénales s'était longuement interrogée sur l'opportunité d'introduire de manière générale un tel butoir. Reconnaisant l'intérêt d'une telle disposition, préconisée par l'avant-projet de réforme du droit des obligations et du droit de la prescription, déjà introduite en Allemagne ou en Belgique et envisagée au Royaume-Uni, elle soulignait la nécessité de veiller à ce que le titulaire d'un droit ne se retrouve pas forclo sans avoir jamais été en mesure d'agir. (...) L'introduction d'un délai butoir présente le double intérêt d'assurer l'effectivité et la prévisibilité de la prescription, donc de renforcer la sécurité juridique, et apparaît comme le corollaire utile d'un assouplissement des règles relatives au point départ et aux causes de suspension. »

⁵ Art. L 113-1 c. ass. : « Les pertes et les dommages occasionnés par des cas fortuits ou causés par la faute de l'assuré sont à la charge de l'assureur, sauf exclusion formelle et limitée contenue dans la police. / Toutefois, l'assureur ne répond pas des pertes et dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré. » La même règle est reprise en présence d'une assurance maritime (art. L 172-13 al.2 c. ass. : « L'assureur ne répond pas des fautes intentionnelles ou inexcusables de l'assuré. »). Toutefois, l'art. 121-2 c. ass. établit une limite (« l'assureur est garant des pertes et dommages causés par des personnes dont l'assuré est civilement responsable, en vertu de l'article [1242] du Code civil, quelles que soient la nature et la gravité des fautes de ces personnes »).

⁶ *Régime général de l'obligation*, n°907 et suiv.

⁷ Art. 1343-5 c. civ. : « Le juge peut, compte tenu de la situation du débiteur et en considération des besoins du créancier, reporter ou échelonner, dans la limite de deux années, le paiement des sommes dues.

« Par décision spéciale et motivée, il peut ordonner que les sommes correspondant aux échéances reportées porteront intérêt à un taux réduit au moins égal au taux légal, ou que les paiements s'imputeront d'abord sur le capital.

« Il peut subordonner ces mesures à l'accomplissement par le débiteur d'actes propres à faciliter ou à garantir le paiement de la dette.

« La décision du juge suspend les procédures d'exécution qui auraient été engagées par le créancier. Les majorations d'intérêts ou les pénalités prévues en cas de retard ne sont pas encourues pendant le délai fixé par le juge.

« Toute stipulation contraire est réputée non écrite.

« Les dispositions du présent article ne sont pas applicables aux dettes d'aliment. »

(suspendant les paiements volontaires ou forcés) (procédure collective pour un débiteur professionnel ; procédure de surendettement pour un débiteur particulier). Un locataire, contractant débiteur de son loyer, pourra donc bénéficier d'un délai de paiement, quand il traverse une difficulté : le créancier devra subir ce délai de paiement, sans pouvoir réclamer une indemnisation à raison du retard de paiement, puisque, légalement, l'échéance de l'obligation (paiement du loyer) est retardée.

– Exceptionnellement, en présence d'un *dommage causé par une infraction pénale*, la victime aura droit au paiement immédiat : l'exécution de la décision de justice (définitive) doit avoir lieu à échéance. Le débiteur (personne physique), responsable de l'accident pénalement sanctionné et causant un dommage à la victime, ne peut réclamer aucun délai de paiement (art. 711-4 2° c. conso.¹ : Sauf accord du créancier, sont exclues de toute remise, de tout rééchelonnement ou effacement : 2° Les réparations pécuniaires allouées aux victimes dans le cadre d'une condamnation pénale. (...) »). En revanche, le tiers² tenu d'indemniser la victime (assurance sociale ou assurance³) dispose d'un recours en remboursement qui sera éventuellement soumis au droit du surendettement, sauf si ce tiers est un fonds d'indemnisation⁴.

L'obligation de réparer est donc une obligation quelconque, mais on note que la réparation de certains dommages donne lieu à des orientations politiques différentes, de nature à modifier la charge financière que représentera l'indemnisation pour le responsable.

- L'obligation de réparer un dommage matériel (atteinte aux biens ; inexécution d'une prestation quelconque) est considérée comme quelconque.
- L'obligation de réparer certains dommages (corporels) causés aux personnes physiques donne lieu à une protection plus intense. Il en va de même quand le dommage est causé par une infraction pénale (que la victime soit une personne physique ou morale).

¹ Art. L 711-4 c. conso. : « Sauf accord du créancier, sont exclues de toute remise, de tout rééchelonnement ou effacement :

1° Les dettes alimentaires ;

2° Les réparations pécuniaires allouées aux victimes dans le cadre d'une condamnation pénale ;

3° Les dettes ayant pour origine des manœuvres frauduleuses commises au préjudice des organismes de protection sociale énumérés à l'article L. 114-12 du code de la sécurité sociale ;

4° Les amendes prononcées dans le cadre d'une condamnation pénale.

« L'origine frauduleuse de la dette est établie soit par une décision de justice, soit par une sanction prononcée par un organisme de sécurité sociale dans les conditions prévues aux articles L. 114-17 et L. 114-17-1 du code de la sécurité sociale. »

² Lorsque la victime est indemnisée par un tiers, l'auteur d'une infraction pénale peut réclamer le bénéfice des mesures de surendettement. Voir : Civ. 2°, 23 septembre 2010, n°09-15.839, Bull. n°161 ; JCP S 2010, Jurisprudence, n°1448, p. 39 à 41, note Thierry Tauran : « Les dispositions de l'article L. [711-4] du code de la consommation, excluant de toute remise, de tout rééchelonnement ou effacement notamment les réparations pécuniaires allouées aux victimes dans le cadre d'une condamnation pénale, ne sont pas applicables à la créance d'un organisme social constituée du montant des prestations versées à une victime d'infraction. » Ni à l'assureur : Civ. 2°, 31 mars 2011, n°10-10.990 Bull. n°80 ; D. 2011. Actu. 1133, obs. V. Avena-Robardet.

³ La faute intentionnelle commise par l'auteur d'un accident dommageable n'est pas assurable : l'auteur d'une infraction doit indemniser le dommage sur son patrimoine personnel. Art. L 113-1 c. ass. : « Les pertes et les dommages occasionnés par des cas fortuits ou causés par la faute de l'assuré sont à la charge de l'assureur, sauf exclusion formelle et limitée contenue dans la police. « Toutefois, l'assureur ne répond pas des pertes et dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré. »

⁴ Art. 706-11 c. proc. pén. : « le Fonds est subrogé dans les droits de la victime pour obtenir des personnes responsables du dommage causé par l'infraction ou tenues à un titre quelconque d'en assurer la réparation totale ou partielle le remboursement de l'indemnité ou de la provision versée par lui, dans la limite du montant des réparations à la charge des dites personnes ». La loi n°2008-644 du 1er juillet 2008 a ajouté un dernier alinéa aux termes duquel : « lorsque l'auteur de l'infraction a fait l'objet d'une obligation d'indemnisation de la victime dans le cadre d'une peine de sanction-réparation, d'un sursis avec mise à l'épreuve ou d'une décision d'aménagement de peine ou de libération conditionnelle et que la victime a été indemnisée par le Fonds, (...), cette obligation doit alors être exécutée au bénéfice du Fonds de garantie dans l'exercice de son recours subrogatoire et de son mandat de recouvrement au profit de la victime ». Avis cour de cassation, 6 juillet 2015, n°15-70.002, D. 2015 p. 1534 obs. V. Avena-Robardet.

- À l'inverse, l'obligation de réparer pourra donner lieu à une protection moindre de la victime, quand elle subit un délai de péremption (exceptionnellement admis, même en présence d'une atteinte à la personne).

32. L'exercice de l'action en justice permet à la victime (ou à son représentant légal) de préserver son droit à indemnisation (car l'action en justice interrompt la prescription). La victime exerce alors l'action civile : c'est le terme employé pour signifier que la victime réclame une indemnisation. L'action civile est soumise au droit commun ; le conseil constitutionnel exige simplement qu'elle puisse être effectivement exercée par la victime (en application du principe constitutionnel de responsabilité civile).

L'*action civile* de la victime, lorsque l'accident causant le dommage de la victime est une infraction pénale, peut être exercée devant deux juridictions différentes. La victime dispose d'un choix. Soit elle saisit la juridiction pénale ; soit elle saisit la juridiction civile.

- La victime d'une infraction pénale lui ayant causé un dommage peut demander une indemnisation à la juridiction pénale (art. 2 al. 1^{er} c. proc. pén.¹) : le tribunal condamnera l'auteur de l'infraction à une peine (punition) et à une indemnisation (réparation : art. 3 c. proc. pén.²). L'amende est une punition (dont le versement enrichira le trésor public), tandis que l'indemnisation est une réparation (versée à la victime). La voie pénale est souvent préférée par la victime, car elle est moins coûteuse : l'action (civile) de la victime est alors greffée sur l'action publique (exercée par le ministère public).
- La victime d'une infraction lui ayant causé un dommage peut également saisir les juridictions civiles (tribunal judiciaire statuant en matière civile : art. 4 c. proc. pén.³). L'auteur de l'accident (pénalement qualifié) sera condamné à indemniser la victime (art. 4-1 c. proc. pén.⁴). L'existence de l'infraction pénale n'exerce qu'une influence marginale : il

¹ Art. 2 al. 1^{er} c. proc. pén. : « L'action civile en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction. »

² Art. 3 c. proc. pén. : « L'action civile peut être exercée en même temps que l'action publique et devant la même juridiction. « Elle sera recevable pour tous chefs de dommages, aussi bien matériels que corporels ou moraux, qui découleront des faits objets de la poursuite. »

³ Art. 4 c. proc. pén. : « L'action civile en réparation du dommage causé par l'infraction prévue par l'article 2 peut être exercée devant une juridiction civile, séparément de l'action publique.

« Toutefois, il est sursis au jugement de cette action tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique lorsque celle-ci a été mise en mouvement.

« La mise en mouvement de l'action publique n'impose pas la suspension du jugement des autres actions exercées devant la juridiction civile, de quelque nature qu'elles soient, même si la décision à intervenir au pénal est susceptible d'exercer, directement ou indirectement, une influence sur la solution du procès civil. »

⁴ Art. 4-1 c. proc. pén. : « L'absence de faute pénale non intentionnelle au sens de l'article 121-3 du code pénal ne fait pas obstacle à l'exercice d'une action devant les juridictions civiles afin d'obtenir la réparation d'un dommage sur le fondement de l'article 1241 du code civil si l'existence de la faute civile prévue par cet article est établie ou en application de l'article L. 452-1 du code de la sécurité sociale si l'existence de la faute inexcusable prévue par cet article est établie. »

s'agira uniquement de tenir compte des décisions rendues en matière pénale et civile, afin que les unes soient cohérentes avec celles des autres.

– Évidemment, lorsque l'accident que subit la victime n'est pas une infraction pénale, son action en responsabilité civile sera toujours civile. Comme toute action en justice, elle sera exercée devant le tribunal (judiciaire ou administratif) territorialement compétent. Qu'il s'agisse d'obtenir une indemnisation, une exécution forcée ou l'annulation d'un contrat, le demandeur à l'action suit la procédure de droit commun.

Les conditions d'exercice de l'action en justice exercée par la victime d'un accident dommageable obéissent donc aux règles procédurales de droit commun, sauf exception établie en faveur de la victime d'infraction (avec l'option pour saisir les juridictions pénales ou civiles).

33. L'action en justice d'une victime d'accident dommageable répond à une **exigence constitutionnelle** : « La faculté d'agir en responsabilité met en œuvre cette *exigence constitutionnelle* » (selon la formulation du principe de responsabilité civile énoncé par le conseil constitutionnel). La victime d'un accident doit avoir accès effectif au juge (art. 16 déclaration de 1789¹), afin de mettre en œuvre le principe (constitutionnel) de responsabilité (civile), selon lequel :

« La faculté d'agir en responsabilité met en œuvre cette exigence constitutionnelle. Toutefois, cette dernière ne fait pas obstacle à ce que le législateur aménage, pour un motif d'intérêt général, les conditions dans lesquelles la responsabilité peut être engagée. Il peut ainsi, pour un tel motif, apporter à ce principe des exclusions ou des limitations à condition qu'il n'en résulte pas une atteinte disproportionnée aux droits des victimes d'actes fautifs ainsi qu'au droit à un recours juridictionnel effectif qui découle de l'article 16 de la Déclaration de 1789. »².

Le régime de cette action en justice est librement fixé par le législateur, sous réserve que « les exclusions ou limitations » établies par la loi ne portent pas « une atteinte disproportionnée aux droits des victimes d'actes fautifs ainsi qu'au droit à un recours juridictionnel effectif ». Les *exclusions et limitations* apportées par le législateur à l'action en indemnisation seront disproportionnées en cas de lois rétroactives (Cons. constit., 10 décembre 2021³, supra) ou de lois portant atteinte aux droits de la défense (Cons. constit., 14 mai 2012⁴) ... :

¹ Art. 16 déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution. »

² Cons. constit., 6 mai 2011, déc. n°2011-127 QPC, *Consorts C.* [Faute inexcusable de l'employeur : régime spécial des accidents du travail des marins], point 7 ; Cons. constit., 23 septembre 2011, déc. n°2011-167 QPC, *M. Djamel B.* [Accident du travail sur une voie non ouverte à la circulation publique], point 4 ; Cons. constit., 5 juillet 2019, déc. n°2019-795 QPC, *Commune de Sainte-Rose et autre* [Monopole du ministère public pour l'exercice des poursuites devant les juridictions financières] : point 5.

³ Cons. constit., 10 décembre 2021, déc. n°2021-955 QPC, *Mme Martine B.* [Application rétroactive des nouvelles modalités de renversement de la présomption de causalité dans le cadre de l'indemnisation des victimes d'essais nucléaires], points 9 à 13 : supra.

⁴ Cons. constit., 14 mai 2012, déc. n°2012-243/244/245/246 QPC, *Société Yonne Républicaine et autre* [Saisine obligatoire de la commission arbitrale des journalistes et régime d'indemnisation de la rupture du contrat de travail], point 11 : « 11. Considérant qu'est garanti par les dispositions de l'article 16 de la Déclaration de 1789 le respect des droits de la défense (...) ».

ces lois peuvent régir l'obligation d'indemniser une victime (d'essai nucléaire¹, journaliste licencié ...). Le conseil constitutionnel ne vise que les « victimes d'actes fautifs », mais les victimes d'un risque sont également protégées (ainsi, en présence de journalistes licenciés : Cons. constit., 14 mai 2012, préc.).

Le « droit à un recours juridictionnel effectif » permet au législateur d'interdire l'action en justice, lorsque la victime obtient une indemnisation (par un fonds d'indemnisation ou par la solidarité nationale²) : dans l'affaire de l'amiante, le législateur a pu conditionner le versement rapide d'une indemnité par le fonds à la renonciation des victimes à saisir les juridictions (notamment pénales). Cette solution a été jugée conforme à la constitution par le conseil constitutionnel (Cons. constit., 19 décembre 2000³).

Le statut constitutionnel de l'action en indemnisation montre le caractère subsidiaire du principe constitutionnel de responsabilité civile. L'indemnisation de la victime (même en présence d'une faute considérée comme « inexcusable » commise par l'employeur⁴), assurée par la solidarité nationale ou par un fonds d'indemnisation, peut conduire à interdire l'action civile et la sanction pénale.

34. L'exigence constitutionnelle d'indemniser la victime d'un accident a été imposée par le conseil constitutionnel afin de limiter la marge de manœuvre du législateur, quand il adopte des lois portant atteinte au « principe de responsabilité (civile) ». Le conseil constitutionnel a posé deux exigences :

- À défaut d'autre mécanisme permettant d'éviter ou d'indemniser le dommage délictuel qu'elle subit, la victime doit pouvoir exercer une action en indemnisation contre l'auteur de l'accident imputable à faute. C'est une première exigence.
- La seconde exigence est centrée sur la mise en œuvre de l'action en justice par laquelle la victime réclame une indemnisation : la victime doit disposer d'un accès effectif

¹ Cons. constit., 10 décembre 2021, déc. n°2021-955 QPC

² Cons. constit., 11 juin 2010, déc. n°2010-2 QPC, Mme Vivianne L. [Loi dite "anti-Perruche"], préc.

³ Cons. constit., 19 décembre 2000, déc. n°2000-437 DC, *Loi de financement de la sécurité sociale pour 2001* : « 44. Considérant qu'il résulte de l'article 53 de la loi déferée que le législateur a entendu garantir aux victimes " la réparation intégrale de leurs préjudices " tout en instituant une procédure d'indemnisation simple et rapide ; que la personne qui a choisi de présenter une demande d'indemnisation devant le fonds a la possibilité d'introduire un recours devant la cour d'appel si sa demande a été rejetée, si aucune offre ne lui a été présentée dans un délai de six mois ou encore si elle a rejeté l'offre qui lui a été faite ; (...) que les dispositions du dernier alinéa du IV de l'article 53, relatives au désistement et à l'irrecevabilité des actions en réparation, s'entendent compte tenu de celles de son deuxième alinéa ; que *les actions juridictionnelles de droit commun demeurent ouvertes, aux fins de réparation, aux personnes qui ne saisissent pas le fonds* ; qu'enfin, la victime conserve la possibilité de saisir la juridiction pénale ; qu'ainsi, les dispositions contestées, qui trouvent leur justification dans la volonté de simplifier les procédures contentieuses, d'éviter qu'un même élément de préjudice ne soit deux fois indemnisé et d'énoncer clairement les droits des victimes, ne méconnaissent pas le droit à un recours juridictionnel effectif qui découle de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ; ».

⁴ Soc., 28 fév. 2002, n°00-11.793 et 99-18.390 (jonction) ; Bull. n°81 ; D. 2002, p. 2696, note X. Prétot ; RTD civ. 2002, p. 310, obs. Patrice Jourdain ; Dr. Soc., 2002, n°4, p. 445, note A. Lyon-Caen ; RJS, juin 2002, p. 495, note P. Morvan : « en vertu du contrat de travail le liant à son salarié, l'employeur est tenu envers celui-ci d'une obligation de sécurité de résultat, notamment en ce qui concerne les maladies professionnelles contractées par ce salarié du fait des produits fabriqués ou utilisés par l'entreprise ; que le manquement à cette obligation a le caractère d'une faute inexcusable, au sens de l'article L.452-1 du Code de la sécurité sociale, lorsque l'employeur avait ou aurait dû avoir conscience du danger auquel était exposé le salarié, et qu'il n'a pas pris les mesures nécessaires pour l'en préserver ». *Infra*, n°556.

aux tribunaux (art. 16 décl. de 1789) ; l'adoption de lois rétroactives ne doit pas conduire à exclure l'exercice de l'action en indemnisation.

Lorsque ces deux exigences sont respectées, la victime disposera d'une créance de réparation : on note ici que le conseil constitutionnel n'a jamais posé d'exigence au sujet du montant de l'indemnisation que la victime doit recevoir.

2/ Le montant de l'indemnisation : le problème de la réparation intégrale

35. Le montant de l'indemnisation (fixé par le juge dans le cadre d'une décision de justice ou convenu entre les parties : supra) est établi, de manière objective, au regard du dommage subi par la victime. La logique conduit naturellement à admettre une équivalence entre l'évaluation du dommage effectivement subi par la victime et le montant de l'indemnisation que le responsable doit lui verser, si l'on veut que, après indemnisation, la victime ne soit ni enrichie, ni appauvrie. C'est la réparation intégrale du préjudice, qui n'est pourtant un principe que dans les jurisprudences judiciaire et administrative, mais pas constitutionnelle.

La jurisprudence du conseil constitutionnel ne reconnaît pas le principe de la réparation intégrale du dommage dans le cadre du principe (constitutionnel) de la responsabilité civile.

- Face aux demandes récurrentes des requérants¹, le conseil constitutionnel emploie systématiquement des guillemets ; lorsque le législateur impose la réparation intégrale du dommage à l'auteur d'un accident, le conseil constitutionnel se borne à mentionner ce point².
- Mais, dans aucune décision, le conseil constitutionnel n'a consacré le principe de la réparation intégrale. Il se borne à appliquer son « principe de responsabilité » qui interdit de porter une « atteinte disproportionnée au droit des victimes d'actes fautifs » (de sorte que le

¹ Cons. constit., 10 novembre 2017, déc. n°2017-672 QPC, *Association Entre Seine et Brotonne et autre* [Action en démolition d'un ouvrage édifié conformément à un permis de construire] : « 2. Les associations requérantes, rejointes par certaines parties intervenantes, reprochent à ces dispositions d'interdire sur la majeure partie du territoire national l'action en démolition d'une construction édifiée en méconnaissance d'une règle d'urbanisme, sur le fondement d'un permis de construire annulé par le juge administratif. Il en résulterait une méconnaissance du droit des tiers d'obtenir la « réparation intégrale » du préjudice causé par une telle construction et une atteinte disproportionnée au principe de responsabilité. » ; Cons. constit., 7 septembre 2017, déc. n°2017-751 DC, *Loi d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social* : « 30. Les députés requérants soutiennent que (...) l'instauration d'un référentiel obligatoire pour l'indemnisation du préjudice subi du fait d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse porterait atteinte au principe de réparation intégrale du préjudice. » ; Cons. constit., 11 juin 2010, déc. n°2010-2 QPC, *Mme Vivianne L.* [Loi dite "anti-Perruche"] : « 10. Considérant que, selon la requérante, l'exigence d'une faute caractérisée pour que la responsabilité des professionnels et établissements de santé puisse être engagée vis-à-vis des parents d'un enfant né avec un handicap non décelé pendant la grossesse, ainsi que l'exclusion, pour ces parents, du droit de réclamer la réparation du préjudice correspondant aux charges particulières découlant de ce handicap tout au long de la vie porteraient également atteinte au principe de responsabilité ainsi qu'au « droit à réparation intégrale du préjudice » et méconnaîtraient le principe d'égalité (...) ».

² Cons. constit., 10 décembre 2021, déc. n°2021-955 QPC, *Mme Martine B.* [Application rétroactive des nouvelles modalités de renversement de la présomption de causalité dans le cadre de l'indemnisation des victimes d'essais nucléaires] : « 5. L'article 1er de la loi du 5 janvier 2010 mentionnée ci-dessus a ouvert la possibilité d'obtenir réparation intégrale de son préjudice à toute personne souffrant de certaines maladies radio-induites résultant d'une exposition à des rayonnements ionisants dus aux essais nucléaires français. »

salarié, victime d'un dommage causé par une faute inexcusable de son employeur, doit pouvoir obtenir réparation de tous les préjudices subis, même ceux qui ne sont pas pris en charge par la Sécurité sociale : Cons. constit., 18 juin 2010¹).

On peut en conclure que des atteintes « proportionnées » peuvent avoir lieu. La loi respectera donc le principe de responsabilité quand elle prévoit de réparer une fraction ou un multiple du dommage subi par la victime.

La *jurisprudence judiciaire comme administrative*, en revanche, affirme l'existence du principe de réparation intégrale. Mais, au regard de la hiérarchie des normes, ce principe signifie simplement que les juges l'appliqueront, sauf disposition (légale voire contractuelle) contraire. Le principe de la réparation intégrale n'est pas une norme supérieure qui s'impose au législateur : les parties à un contrat pourront donc convenir d'un forfait d'indemnisation (dès lors que la matière est régie par la liberté contractuelle) ; la loi pourra pareillement imposer une indemnisation qui correspondra plus ou moins au dommage subi par la victime.

Le montant de l'indemnisation que la victime doit recevoir fait apparaître une discordance entre une affirmation de départ (selon laquelle l'indemnisation est fixée au regard du dommage subi par la victime) et un résultat qui ne correspond pas à la réparation intégrale. Visiblement, le montant de l'indemnisation est une question problématique, malgré les affirmations selon lesquelles entre la victime et le responsable « la loi ne balance pas »². La réparation intégrale ne s'impose qu'en principe (a), c-à-d. en l'absence de dispositions contraires qui peuvent prévoir l'instauration de dommages-intérêts punitifs (b) ou partiels (c).

35-1. L'obligation de verser une « juste et préalable indemnité » en présence d'une **expropriation** (art. 17 décl. 1789³) a conduit le conseil constitutionnel à préciser les exigences que l'indemnisation versée à l'exproprié doit remplir. La privation de propriété est un dommage dont chaque exproprié doit être indemnisé. Selon l'article 13 c. expro.⁴, l'indemnisation du dommage matériel est seule assurée, à l'exclusion du dommage moral causé par l'expropriation : cette exclusion est admise par le conseil constitutionnel (Cons. constit., 21

¹ Cons. constit., 18 juin 2010, déc. n°2010-8 QPC, *Époux L.* [Faute inexcusable de l'employeur] : « 18. (...) la victime ou, en cas de décès, ses ayants droit peuvent, devant la juridiction de sécurité sociale, demander à l'employeur la réparation de certains chefs de préjudice énumérés par l'article L. 452-3 du code de la sécurité sociale ; qu'en présence d'une faute inexcusable de l'employeur, les dispositions de ce texte ne sauraient toutefois, sans porter une atteinte disproportionnée au droit des victimes d'actes fautifs, faire obstacle à ce que ces mêmes personnes, devant les mêmes juridictions, puissent demander à l'employeur réparation de l'ensemble des dommages non couverts par le livre IV du code de la sécurité sociale ».

² Tarrible, préc.

³ Art. 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 : « La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité. »

⁴ Art. L. 13-13 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique : les indemnités allouées à raison d'une expropriation pour cause d'utilité publique « doivent couvrir l'intégralité du préjudice direct, matériel et certain, causé par l'expropriation ».

janvier 2011¹). Dans le cadre de l'expropriation d'un logement insalubre, le conseil constitutionnel a jugé conforme à la constitution le fait de fixer le montant de l'indemnisation d'expropriation en tenant compte (comprendre : déduction faite) des frais de démolition de l'immeuble². Le conseil constitutionnel (Cons. constit., 17 janvier 2012³) a également validé la disposition du code de la défense selon laquelle « La remise ou la saisie des armes et des munitions ne donne lieu à aucune indemnisation. » (art. L. 2336-5 al. 7 du code de la défense), en considérant que la disposition ne heurtait pas la protection du droit de propriété (garanti par l'art. 17 décl. 1789⁴).

Le contrôle spécifique exercé par le conseil constitutionnel en présence d'une expropriation impose de respecter deux exigences particulières, le bon emploi des ressources publiques et le versement d'une « juste » indemnité.

- Le contrôle du bon emploi des ressources publiques a conduit le conseil constitutionnel à refuser l'indemnisation de préjudices considérés comme inexistant⁵. Ainsi, l'article 13 de la loi supprimant les offices d'avoués devant la cour d'appel⁶ a été partiellement invalidé, au motif de l'inexistence d'un préjudice « de carrière »⁷ ; le préjudice économique a été également jugé comme purement éventuel (Cons. constit., 20 janvier 2011⁸).

¹ Cons. constit., 21 janvier 2011, déc. n°2010-87 QPC, *M. Jacques S.* [Réparation du préjudice résultant de l'expropriation] : « 4. Considérant que l'article L. 13-13 précité met en œuvre le droit à la réparation intégrale du préjudice matériel subi du fait de l'expropriation ; qu'à ce titre, le caractère intégral de la réparation matérielle implique que l'indemnisation prenne en compte non seulement la valeur vénale du bien exproprié mais aussi les conséquences matérielles dommageables qui sont en relation directe avec l'expropriation ; 5. Considérant qu'aucune exigence constitutionnelle n'impose que la collectivité expropriante, poursuivant un but d'utilité publique, soit tenue de réparer la douleur morale éprouvée par le propriétaire à raison de la perte des biens expropriés ; que, par suite, l'exclusion de la réparation du préjudice moral ne méconnaît pas la règle du caractère juste de l'indemnisation de l'expropriation pour cause d'utilité publique ;

² Art. 18 de la loi n°70-612 du 10 juillet 1970 modifiée tendant à faciliter la suppression de l'habitat insalubre : « L'indemnité d'expropriation est fixée selon la procédure prévue aux articles L. 13-1 à L. 13-12 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique et est calculée conformément aux dispositions des articles L. 13-14 à L. 13-20 du même code. « Toutefois, la valeur des biens est appréciée, compte tenu du caractère impropre à l'habitation des locaux et installations expropriés, à la valeur du terrain nu, déduction faite des frais entraînés par leur démolition. (...) ».

³ Cons. constit., 17 janvier 2012, déc. n°2011-209 QPC, *M. Jean-Claude G.* [Procédure de dessaisissement d'armes]

⁴ Art. 17 : « La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité »

⁵ Cons. constit., 16 mai 2019, déc. n°2019-781 DC, *Loi relative à la croissance et la transformation des entreprises* : « 58. [...] Le respect de ce principe ainsi que l'exigence de bon emploi des deniers publics ne seraient pas assurés si était allouée à des personnes privées une indemnisation excédant le montant de leur préjudice [...] ».

⁶ Art. 13 (invalidé) de la loi portant réforme de la représentation devant les cours d'appel : « Les avoués près les cours d'appel en exercice à la date de la publication de la présente loi ont droit à une indemnité au titre du préjudice correspondant à la perte du droit de présentation, du préjudice de carrière, du préjudice économique et des préjudices accessoires toutes causes confondues, fixée par le juge de l'expropriation dans les conditions définies par les articles L. 13-1 à L. 13-25 du code de l'expropriation pour cause d'utilité publique. »

⁷ Cons. constit., 20 janvier 2011, déc. n°2010-624 DC, *Loi portant réforme de la représentation devant les cours d'appel* : « 19. Considérant que le législateur a confié au juge de l'expropriation, dans les conditions fixées par le code de l'expropriation pour cause d'utilité publique, le soin de fixer le montant de l'indemnisation du préjudice subi par les avoués du fait de la loi ; (...) que, toutefois, cette indemnisation ne saurait, sans méconnaître les exigences constitutionnelles précitées, permettre l'allocation d'indemnités ne correspondant pas au préjudice subi du fait de la loi ou excédant la réparation de celui-ci ; « 21. Considérant, en deuxième lieu, qu'en prévoyant la réparation du préjudice « de carrière », les dispositions critiquées permettent l'allocation d'une indemnité sans lien avec la nature des fonctions d'officier ministériel supprimées ; que, par suite, l'allocation d'une telle indemnité doit être déclarée contraire à la Constitution ; »

⁸ Cons. constit., 20 janvier 2011, déc. n°2010-624 DC, *Loi portant réforme de la représentation devant les cours d'appel* : « 24. Considérant que, par suite, le « préjudice économique » et les « préjudices accessoires toutes causes confondues » sont purement éventuels ; qu'en prévoyant l'allocation d'indemnités correspondant à ces préjudices, les dispositions de l'article 13 de la loi déferée ont méconnu l'exigence de bon emploi des deniers publics et créé une rupture caractérisée de l'égalité devant les charges publiques ; »

- En revanche, l'exproprié doit être indemnisé du préjudice causé par l'absence de jouissance d'une partie de son indemnisation (Cons. constit., 13 février 2015¹). La rupture de l'égalité de tous devant la loi interdit également d'appliquer des régimes d'indemnisation différents, en permettant à certains d'obtenir un acompte et pas à d'autres (Cons. constit., 16 avril 2021²).

Le régime applicable à l'indemnisation de l'exproprié explique probablement pourquoi le conseil constitutionnel s'est, avec constance, refusé de consacrer un principe de réparation intégrale dans le cadre du principe de responsabilité civile.

35-2. L'existence du principe de la réparation intégrale n'est pas non plus attestée en **droit international**. Ni les traités établissant des droits individuels envers un État, ni les traités internationaux établissant des régimes spécifiques de responsabilité ou d'indemnisation (notamment en présence de pollution maritime) ne consacrent la réparation intégrale.

La convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (conv. edh.) (adoptée le 4 nov. 1950) permet à un plaideur d'obtenir une juste indemnisation, lorsqu'une disposition de droit national réalise une violation des droits fondamentaux reconnus dans la conv. edh. La jurisprudence de la cour edh. ne consacre pas le principe de la réparation intégrale : la créance³ d'indemnisation, selon la cour edh., n'impose qu'une *réparation suffisante* de nature à ménager « le juste équilibre devant régner entre, d'une part, les exigences de l'intérêt général et, d'autre part, la sauvegarde du droit au respect des biens »⁴. À propos du droit de grève, dont l'exercice conduit à créer un dommage à autrui (l'employeur en l'occurrence), la cour edh (17 juillet 2007⁵) décide que « l'engagement de la responsabilité civile » de grévistes défendant pacifiquement leurs conditions de travail n'est pas nécessaire dans une société démocratique (violation de l'article 11 conv. edh.). En l'état actuel de sa jurisprudence, la cour edh. intervient a minima en droit de la responsabilité civile.

D'autres traités internationaux ont clairement pour fonction de minorer, plafonner ou limiter⁶ par un forfait l'indemnisation versée à la victime. En droit maritime, la Convention de Londres du 19 novembre 1976 sur la

¹ Cons. constit., 13 février 2015, déc. n°2014-451 QPC, *Société Ferme Larrea EARL* [Conditions de prise de possession d'un bien ayant fait l'objet d'une expropriation pour cause d'utilité publique] : « 8. Considérant qu'en tout état de cause, l'indemnisation doit couvrir l'intégralité du préjudice direct, matériel et certain, causé par l'expropriation ; que, par suite, lorsque l'indemnité définitivement fixée excède la fraction de l'indemnité fixée par le juge de première instance qui a été versée à l'exproprié lors de la prise de possession du bien, l'exproprié doit pouvoir obtenir la réparation du préjudice résultant de l'absence de perception de l'intégralité de l'indemnité d'expropriation lors de la prise de possession ».

² Cons. constit., 16 avril 2021, déc. n°2021-897 QPC, *Société Robert Arnal et fils et autre* [Conditions de paiement d'un acompte sur l'indemnité d'éviction due au locataire d'un bien exproprié] : crée une rupture à l'égalité devant la loi le fait de « réserver le bénéfice d'un acompte sur l'indemnité d'éviction aux seuls locataires d'un bien faisant l'objet d'une procédure d'expropriation lorsque le transfert de propriété est opéré par voie d'ordonnance d'expropriation et d'en exclure les locataires d'un même bien dont le transfert de propriété est opéré par cession amiable ».

³ La créance bénéficie de la protection octroyée aux biens (protocole n°1 conv. edh.). Voir : *Régime général de l'obligation*, n°24.

⁴ Cour edh, 6 oct. 2005 (grande chambre), *Maurice contre France*, n°11810/03, point 94 ; Cour edh., 11 avril 2002, *Lallement c/ France*, n°46044/99, affirme que des objectifs légitimes d'utilité publique, tels que ceux que poursuivent des mesures de réforme économique ou de justice sociale, peuvent militer pour un remboursement inférieur à la pleine valeur marchande d'un bien.

⁵ Cedh, 17 juillet 2007, *Satilmis contre Turquie*, req. n°74611/01 et 27628/02.

⁶ Pour le transport international de marchandises : Convention de Genève du 19 mai 1956 (CMR), art. 29 (réparation limitée, sauf en cas de dol ou faute inexcusable commise par le transporteur). Voir : Com. 13 septembre 2017, n°16-10.596, Bull. ; D. 2017 p. 1759.

limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes établit des plafonds d'indemnisation qui seront opposés à la victime¹. Il en va de même en cas de pollution par hydrocarbures² ou en droit aérien³.

a/ Le principe de la réparation intégrale : l'équivalence entre l'évaluation du dommage et le montant de l'indemnisation

36. Le principe de la réparation intégrale, régulièrement affirmé dans la jurisprudence judiciaire⁴ et administrative⁵ est appliqué quand l'évaluation du dommage doit correspondre au montant de l'indemnisation. La réparation intégrale « sans perte ni profit »⁶ pour la victime interdit donc de réparer deux fois un même dommage ou d'omettre de réparer un chef de préjudice.

Après indemnisation, la victime ne doit pas être enrichie. Ainsi :

- Si la victime doit bénéficier d'une aide à domicile, le crédit d'impôt perçu à cette occasion sera déduit du montant de l'indemnisation (CE, avis 30 sept. 2022⁷) : le montant de l'indemnisation prend en compte le solde net entre les charges et les éventuels profits que la victime peut percevoir.
- Si les opérateurs de téléphonie subissent un préjudice qui met du temps à se réaliser, en raison d'une atteinte à la concurrence, le principe de la réparation intégrale imposera de prendre en compte le caractère progressif de l'apparition du dommage (Com., 1^{er} mars 2023⁸).

¹ Com., 16 novembre 2010, n°09-71.285 : « La victime de lésions corporelles provoquées par un navire doit être indemnisée dans la limite cumulée des deux plafonds d'indemnisation établis, l'un, pour créances de dommages corporels, l'autre, pour créances de dommages matériels, par la Convention de Londres du 19 novembre 1976 sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes (...) »

² Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures, conclue le 29 novembre 1969 ; Convention internationale portant création d'un Fonds d'indemnisation pour dommages pollution par les hydrocarbures, conclue à Bruxelles le 18 décembre 1971, instituant le FIPOL.

³ Civ. 1^{ère}, 2 avril 2014, n°13-16.038 : (abstrat) « Il résulte des articles 19 et 22, paragraphe premier, de la Convention de Montréal, dont l'application est exclusive de celle de l'article 1150 [devenu 1231-3] du code civil, que seul le dommage prévisible, lors de la conclusion du contrat, est réparable. »

⁴ Civ. 2^e, 24 nov. 2011, n°10-25.133, Bull. n°218 : « En application du principe de la réparation intégrale, le montant de l'indemnité allouée au titre de l'assistance d'une tierce personne ne saurait être réduit ni en cas d'assistance familiale, ni en cas d'organisation d'une mesure de protection des majeurs » ; Civ. 3^e, 4 avril 2024, n°22-21.132, Bull. ; D. 2024 p.678 : point 3.

⁵ CE, 4^{ème} et 1^{ère} chambres réunies, 28 mars 2018, n°398851 ; CE, 4^{ème} et 5^{ème} chambres réunies, 18 décembre 2017, n°395450 : « Considérant qu'en vertu des principes généraux qui régissent la responsabilité de la puissance publique, un agent public irrégulièrement évincé a droit à la réparation intégrale du préjudice qu'il a effectivement [...] ».

⁶ La cour de cassation parle du principe la réparation intégrale sans perte ni profit pour la victime : Civ. 2^{ème}, 30 mars 2023, n°21-21.070, Bull. : point 13 ; Com., 1^{er} mars 2023, n°20-18.356 et 20-20.416, Bull.

⁷ Conseil d'État, 5^{ème} et 6^{ème} chambres réunies, 30 septembre 2022, avis n°460620, Publié au recueil Lebon : « [...] En vertu des principes qui régissent l'indemnisation par une personne publique des victimes d'un dommage dont elle doit répondre, il appartient ensuite au juge de déduire du montant de l'indemnité allouée [...] La réparation intégrale ainsi accordée fera obstacle à ce que le contribuable puisse bénéficier du crédit d'impôt au titre des prestations de service assurées par un salarié ou une association, une entreprise. »

⁸ Com., 1^{er} mars 2023, n°20-18.356 et n°20-20.416, Bull. : « Vu l'article 1382, devenu 1240, du code civil, et le principe de la réparation intégrale du préjudice, sans perte ni profit (...) 49. En (...) en retenant, comme point de départ des intérêts réparant le préjudice additionnel né de l'indisponibilité de la somme qu'elle a allouée au titre du préjudice de développement, celui des pratiques fautives, qui avaient duré plusieurs années, alors qu'à cette date, ce préjudice n'était pas entièrement constitué et qu'il était

La victime ne doit pas être appauvrie après indemnisation, ce qui impose de prendre en compte tous les chefs de préjudice, sans poser d'exigences autres que le constat du dommage subi. Ainsi,

- Si un salarié victime d'un accident du travail perd ses titres-restaurant, la perte de ce complément de rémunération sera indemnisée (Civ. 2^e, 30 mars 2023¹). Il en ira de même, lorsque le juge du fond confond un chef de préjudice (déficit fonctionnel permanent) avec un autre (préjudice personnel) (même arrêt²).
- « La victime n'est pas tenue de limiter son préjudice dans l'intérêt du responsable. » (Civ. 2^e, 26 mars 2015³) : si la victime ne peut plus exercer sa profession, l'auteur de l'accident doit réparer intégralement cette perte, même si la victime aurait pu en exercer une autre (en déménageant). De même, le client n'a pas à modifier son placement afin de limiter le dommage résultant du redressement fiscal consécutif à un mauvais renseignement donné par le professionnel de la finance (Civ. 1^{ère}, 2 juillet 2014⁴).

Le principe de la réparation intégrale permet donc de s'assurer que l'indemnisation octroyée à la victime puisse reconstituer en valeur son patrimoine, appauvri par l'accident. Après indemnisation, la victime ne sera ni appauvrie, ni enrichie. Les juges appliquent le principe de la réparation intégrale sans se soucier de la charge économique qu'elle fait peser sur le responsable.

37. En présence d'une **atteinte aux biens (ou d'une prestation inexécutée)**, l'application du principe de la réparation intégrale du dommage impose de choisir entre deux modalités, la réparation ou le remplacement, dont les coûts sont souvent différents. Actuellement, le coût de remplacement d'un bien est fréquemment plus faible que le coût d'une réparation. À l'inverse, le remboursement d'une prestation (billet de train pris à l'avance) sera d'un montant nettement plus faible que son remplacement (prix d'un billet pris au dernier moment). La jurisprudence⁵ distingue, selon le caractère interchangeable ou non du bien ou de la prestation.

nécessairement progressif, la cour d'appel a violé les texte et principe susvisés. »

¹ Civ. 2^e, 30 mars 2023, n°21-21.070, Bull. : « 22. Pour débouter M. [F] de sa demande d'indemnisation de la perte du bénéfice de la contribution de l'employeur au financement des titres-restaurant, l'arrêt énonce que cette participation ne constitue pas un complément de salaire puisqu'elle correspond à un remboursement des frais engagés par le salarié qui n'a ni la possibilité de regagner son domicile pendant le déjeuner, ni la possibilité de bénéficier d'une solution de restauration au sein de l'entreprise.

23. En statuant ainsi, alors que la contribution de l'employeur à l'acquisition par le salarié des titres-restaurant correspond, pour ce dernier, à un complément de rémunération, la cour d'appel a violé les textes et le principe susvisés. »

² Civ. 2^e, 30 mars 2023, n°21-21.070, Bull. : « Vu le principe de réparation intégrale sans perte ni profit pour la victime. 16. Pour liquider à une certaine somme le poste de préjudice du déficit fonctionnel permanent et rejeter la demande d'indemnisation formée au titre du préjudice sexuel, l'arrêt énonce que les premiers juges ont justement évalué le déficit fonctionnel permanent en retenant le taux de 22 % fixé par les experts, compte tenu du retentissement sexuel et, par motifs adoptés, considère qu'en conséquence, il n'y a pas lieu d'allouer d'indemnisation en réparation du préjudice sexuel, d'ores et déjà indemnisé. 17. En statuant ainsi, alors que le poste du préjudice sexuel, qui comprend tous les préjudices touchant à la sphère sexuelle, constitue un préjudice à caractère personnel, distinct du poste du déficit fonctionnel permanent, la cour d'appel a violé le principe susvisé. »

³ Civ. 2^e, 26 mars 2015, n°14-16.011, Bull. n°72

⁴ Civ. 1^{ère}, 2 juillet 2014, n°13-17.599, Bull. ; D. 2014, p. 1919 à 1923, note Corinne Boismain : « En vertu de l'article [1240] du code civil, l'auteur d'un dommage doit en réparer toutes les conséquences et la victime n'est pas tenue de limiter son préjudice dans l'intérêt du responsable ».

Lorsqu'un bien est interchangeable, la victime obtiendra en principe la plus faible des deux sommes représentant la réparation ou le remplacement (Crim., 22 sept. 2009¹). Il s'agit de permettre à la victime (d'une atteinte aux biens ou d'une prestation inexécutée) d'obtenir à nouveau l'usage du bien ou du service.

- Lorsque bien endommagé était usagé, aucun coefficient de vétusté n'est imposé à la victime (contrairement à ce que prétendent parfois certains assureurs) (Crim., 24 février 2009²). Soit l'assureur procure un bien usagé équivalent ; soit il remplacera le bien usagé par un bien neuf (lorsque son remplacement est moins coûteux que la réparation).
- L'affectation des sommes versées au titre de l'indemnisation est libre³. Un assureur n'est jamais fondé à subordonner le versement de l'indemnisation à la réalisation de travaux destinés à remettre en état le bien endommagé⁴.
- Exceptionnellement, en présence d'un bien non interchangeable (terrain pollué par des boues d'épandage), le législateur imposera de fixer le montant de l'indemnisation à la plus faible des deux sommes représentant la valeur du terrain ou la dépollution (art. L 425-1 c. ass.⁵, validé par Cons. constit., 8 juin 2012⁶).

Lorsqu'un bien n'est pas interchangeable, la réparation est la seule modalité qui permet à la victime d'obtenir une réparation intégrale. Elle pourra donc réclamer la remise en état d'un terrain (imposant la destruction du bâtiment mal construit) ou la prise en charge des frais de réparation, même quand ces frais imposent au responsable des frais qui excèdent le prix convenu de la prestation ou celui du terrain.

⁵ Art. 1278 du projet de réforme de la responsabilité civile, mars 2017 : « En cas d'atteinte à un bien corporel, l'indemnité est de la plus faible des deux sommes représentant le coût de la remise en état et celui du remplacement du bien, sans qu'il soit tenu compte de sa vétusté ni de la plus-value éventuellement inhérente à la réparation.

« Lorsque le bien ne peut être ni remis en état, ni remplacé, l'indemnité est de la valeur qu'aurait eue le bien au jour de la décision, dans son état antérieur au dommage. »

¹ Crim., 22 sept. 2009, n°08-88.181 : « Le droit au remboursement des frais de remise en état d'une chose endommagée a pour limite sa valeur de remplacement. Méconnaît ce principe la cour d'appel qui alloue des dommages-intérêts d'un montant supérieur à la valeur du véhicule endommagé, au motif que la victime a droit à la remise en état de sa voiture. »

² Crim., 24 février 2009, n°08-83.956, Bull. n°43 : (abstrat) « Si la réparation du dommage résultant d'une infraction pénale ne doit procurer aucun enrichissement à celui qui en est la victime, cette réparation ne peut davantage lui causer une perte et doit être intégrale. Méconnaît ce principe la cour d'appel qui, appelée à statuer sur les conséquences dommageables du délit de dégradations mobilières et immobilières par l'effet d'un incendie, limite la valeur de remplacement de certains des biens endommagés en leur appliquant un coefficient de vétusté ».

³ Civ. 2^e, 28 novembre 2024, n°23-15.841 (n° 1142 F-B), D. 2024, p.2110 : « Le principe de la réparation intégrale sans perte ni profit pour la victime exclut le contrôle de l'utilisation des fonds alloués à la victime, qui en conserve la libre disposition. »

⁴ Crim., 2 juin 2015, n°14-83.967, Bull. n°134 ; Gaz. Pal. 2015, 1, p. 27, note Dahbia Zegout ; RLDC 2015 n°5934, note Mathilde Baillat-Devers : (abstrat) « Le principe de réparation intégrale n'implique pas le contrôle sur l'indemnisation des fonds alloués à la victime, qui en conserve la libre utilisation » (le montant de l'indemnisation allouée à la victime ne doit pas être subordonnée à la fourniture par la victime de justificatifs des dépenses effectives, au fur et à mesure de leur engagement) ; Civ. 3^e, 27 juin 2024, n°22-24.502 (n° 342 FS-B) ; D. 2024 p.1280 : « Ce préjudice peut comprendre le coût de la remise en état des locaux, sans que son indemnisation ne soit subordonnée à l'exécution des réparations ou à l'engagement effectif de dépenses. »

⁵ Art. L 425-1 c. ass. : « I. - Un fonds de garantie des risques liés à l'épandage agricole des boues d'épuration urbaines ou industrielles est chargé d'indemniser les préjudices subis par les exploitants agricoles et les propriétaires des terres agricoles et forestières dans les cas où ces terres, ayant reçu des épandages de boues d'épuration urbaines ou industrielles, deviendraient totalement ou partiellement impropres à la culture en raison de la réalisation d'un risque sanitaire ou de la survenance d'un dommage écologique lié à l'épandage (...). / (...) /

« Le montant de l'indemnisation est fonction du préjudice subi et ne peut excéder, pour le propriétaire des terres, la valeur de celles-ci. (...) ».

⁶ Cons. constit., 8 juin 2012, déc. n°2012-251 QPC, COPACEL et autres [Taxe sur les boues d'épuration] : les requérants contestaient le montant d'une taxe, mais ils n'invoquaient aucun grief concernant la responsabilité civile.

– Les frais de démolition d'un bâtiment mal construit et de remise en état du terrain ne sont corrélés ni à la valeur du bien (valeur du terrain), ni à celle de la prestation (construire un bâtiment)¹.

Il en va de même, en principe, en présence d'une pollution : les frais de dépollution d'un terrain seront à la charge du pollueur, même si ces frais excèdent la valeur du terrain.

– L'éleveur, vendeur d'un chien de compagnie atteint d'une maladie, devra prendre en charge les frais chirurgicaux destinés à le soigner (Civ. 1^{ère}, 9 déc. 2015²), même si ces frais sont d'un montant sans commune mesure avec le coût de remplacement d'un chien par un autre.

En présence d'un bien endommagé ou d'une prestation mal exécutée, le principe de la réparation intégrale conduit la jurisprudence à prendre en compte le critère de l'utilisation du bien ou de la prestation pour estimer le coût de l'indemnisation. Pour que la victime puisse utiliser à nouveau un bien ou profiter d'une prestation, le remplacement ou la réparation seront des modalités adéquates. Marginalement, leur coût économique de la réparation est pris en compte, en présence d'un bien ou d'une prestation interchangeable. La victime aura droit à la plus faible de ces deux montants, dès lors que l'usage du bien (ou de la prestation) est conservé.

38. En présence d'un accord des parties sur le montant de l'indemnisation, le montant convenu sera réputé correspondre au dommage subi par la victime. L'obligation d'indemniser est une obligation quelconque (supra) : les parties peuvent donc, dans le cadre d'un contrat de transaction³, fixer le montant de leur choix.

L'*objet du contrat de transaction* permet de réparer aussi bien le dommage délictuel (atteinte à la personne ou aux biens) que contractuel (lorsqu'une prestation n'est pas exécutée correctement). Mais le régime de la liberté contractuelle applicable au contrat de transaction impose de distinguer en fonction du type de dommage.

– En présence d'un dommage délictuel, la victime et l'auteur de l'accident (ou son assureur) ne peuvent conclure de contrat qu'*après la consolidation* de la victime⁴. Aucun contrat (conclu avant l'accident) ne peut tarifier à l'avance le montant des dommages délictuels à subir par la future victime. La théorie de l'acceptation des risques n'est pas reçue en droit français. Toute clause contraire heurte l'ordre public. Lorsque le dommage délictuel subi par la victime résulte d'une infraction, le contrat de transaction peut prévoir que la victime renoncera (moyennant finance) à dénoncer l'infraction pénale (art. 2046 c. civ.⁵).

– En présence d'un dommage contractuel, lorsqu'une prestation n'est pas exécutée correctement ou à temps, les contractants disposent de la liberté contractuelle pour tarifier à l'avance (avant la

¹ Civ. 3^e, 4 avril 2024, n°22-21.132, Bull. ; D. 2024 p.678 : point 4 « (...) le juge du fond, statuant en matière extra-contractuelle, ne peut apprécier la réparation due à la victime au regard du caractère disproportionné de son coût pour le responsable du dommage. » (bâtiment dépassant la hauteur maximale de 70 cm : le toit doit être démoli). Même solution en présence d'un empiètement.

² Civ. 1^{ère}, 9 déc. 2015, n°14-25.910, Mme X c/ Mme Y, D. 2016. 360, note S. Desmoulin-Canselier, à propos de la vente d'un chien (race des Bichons) : « Ayant relevé que le chien en cause était un être vivant, unique et irremplaçable, et un animal de compagnie destiné à recevoir l'affection de son maître, sans aucune vocation économique, le tribunal qui a ainsi fait ressortir l'attachement de Mme Y pour son chien, en a exactement déduit que son remplacement était impossible, au sens de l'article L. [217-9] 211-9 du code de la consommation »

³ Art. 2044 c. civ. : « La transaction est un contrat par lequel les parties, par des concessions réciproques, terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître.

« Ce contrat doit être rédigé par écrit. »

⁴ Crim. 9 juill. 1996, n°95-18.143, Bull. ; JCP 1997.I.4025, n°23, obs. G. Viney.

⁵ Art. 2046 c. civ. : « On peut transiger sur l'intérêt civil qui résulte d'un délit.

« La transaction n'empêche pas la poursuite du ministère public. »

survenance de l'inexécution) le montant du dommage subi par le contractant victime (art. 1231-5 c. civ.¹). Le client recevra 100€/jour de retard, si la maison n'est pas livrée à temps : cette indemnisation convenue est valide, et elle est réputée correspondre aux frais exposés par le client (pour se loger, entreposer ses meubles ...).

Le *montant convenu de l'indemnisation*, en présence d'un dommage contractuel ou délictuel, est réputé correspondre à la réparation intégrale du dommage. Dès lors que l'obligation d'indemniser est gouvernée par la liberté contractuelle (puisque le contrat de transaction est valide), les parties sont libres de négocier : en présence d'un accident de la circulation (causant un dommage délictuel), l'assureur du responsable enverra à la victime une offre d'indemnisation qui sera acceptée ou non, en fonction du montant jugé suffisant ou non de l'indemnisation proposée. En droit du contrat, le juge ne sera autorisé qu'exceptionnellement à contrôler le caractère équilibré de l'indemnisation convenue entre les parties. Sauf exception, l'indemnisation convenue doit correspondre à la réparation intégrale du dommage.

(39. : réservé)

b/ Les dommages-intérêts punitifs : la victime enrichie par l'indemnisation

40. Les **dommages-intérêts punitifs** permettent à la victime d'obtenir une indemnisation dont le montant sera supérieur au dommage effectivement subi. Le législateur impose une évaluation du dommage manifestement excessive par rapport au dommage effectivement subi par la victime. Les objectifs poursuivis par le législateur sont variés : il s'agit d'inciter un débiteur à restituer une somme indue rapidement ; de sanctionner lourdement une faute civile ; ou de punir l'auteur d'une infraction.

En cas de retard dans le versement ou la restitution d'une somme d'argent, une indemnisation majorée (de moitié², du double, voire davantage) est ponctuellement imposée à certains débiteurs.

- Selon l'article L 211-13 c. ass.³, lorsque l'assureur d'un conducteur responsable d'un accident de la circulation tarde à adresser une offre d'indemnisation à la victime,

¹ Art. 1231-5 c. civ. « Lorsque le contrat stipule que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages et intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre.
« Néanmoins, le juge peut, même d'office, modérer ou augmenter la pénalité ainsi convenue si elle est manifestement excessive ou dérisoire. (...) ».

² Art. L 132-16 al. 2 c. conso. relatif à la vente forcée : « Le professionnel doit restituer les sommes qu'il aurait indûment perçues sans engagement exprès et préalable du consommateur. Ces sommes sont productives d'intérêts au taux légal calculé à compter de la date du paiement indu et d'intérêts au taux légal majoré de moitié à compter de la demande de remboursement faite par le consommateur. »

³ Art. 211-13 c. ass. : « Lorsque l'offre n'a pas été faite dans les délais impartis à l'article L. 211-9, le montant de l'indemnité offerte par l'assureur ou allouée par le juge à la victime produit intérêt de plein droit au double du taux de l'intérêt légal à compter de l'expiration du délai et jusqu'au jour de l'offre ou du jugement devenu définitif. Cette pénalité peut être réduite par le juge en raison de circonstances non imputables à l'assureur. »

l'indemnisation octroyée par le juge produira intérêt au double du taux légal⁴. Au lieu de devoir un intérêt d'environ 3% par an, l'assureur versera un intérêt de 6%.

– Selon l'article 22 al. 7 de la loi n°89-462 du 6 juillet 1989 sur les baux d'habitation¹, le bailleur qui tarde à restituer le dépôt de garantie versé par le locataire lors de son entrée dans les lieux (à savoir un mois de loyer) sera condamné à devoir 10% du montant du loyer tous les mois (soit 120% par an, à comparer au taux légal de 3% par an). Il en va de même si le bailleur conteste le montant à retenir et se trouve débouté par le tribunal. La disposition a été validée par Cons. constit., 22 février 2019².

L'auteur d'une faute civile sera sanctionné lourdement, quand il doit à la victime une indemnité qui ne peut pas être inférieure à un plancher. En présence d'un licenciement annulable, le salarié peut demander à obtenir au minimum six mois de salaires au titre de l'indemnisation de sa rupture illégale de son contrat de travail (quelle que soit la durée, même réduite de son contrat de travail) (art. L. 1235-11 c. trav.³). Selon le conseil constitutionnel (Cons. consist., 7 septembre 2018⁴), ce plancher d'indemnisation (qui était de douze mois de salaires, à l'époque) n'est pas une punition, mais une indemnisation.

⁴ Civ. 2^e, 18 nov. 2010, n°09-69.826 et 09-70.362 ; Crim., 18 sept. 2007, n°06-88.17

¹ Art. 22 al. 7 de la loi n°89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n°86-1290 du 23 décembre 1986 : « A défaut de restitution dans les délais prévus, le dépôt de garantie restant dû au locataire est majoré d'une somme égale à 10 % du loyer mensuel en principal, pour chaque période mensuelle commencée en retard. Cette majoration n'est pas due lorsque l'origine du défaut de restitution dans les délais résulte de l'absence de transmission par le locataire de l'adresse de son nouveau domicile. »

² Cons. constit., 22 février 2019, n°2018-766-QPC : points 6 à 8 « 6. D'une part, la majoration contestée est versée au locataire lésé. Par ailleurs, il résulte de la jurisprudence constante de la Cour de cassation que cette majoration ne peut se cumuler avec les intérêts moratoires au taux légal (...). En l'instaurant, le législateur a entendu compenser le préjudice résultant pour le locataire du défaut ou du retard de restitution du dépôt de garantie et favoriser ainsi un règlement rapide des nombreux contentieux qui en découlent.

7. D'autre part, en prévoyant que cette majoration est égale à une somme forfaitaire correspondant à 10 % du loyer mensuel en principal, pour chaque période mensuelle commencée en retard, le législateur s'est fondé sur un élément en lien avec l'ampleur du préjudice, dans la mesure où le montant du loyer mensuel est pris pour référence comme plafond du dépôt de garantie, et a pris en compte la durée de ce préjudice.

8. Par conséquent, la majoration contestée, qui présente un caractère indemnitaire, ne constitue pas une sanction ayant le caractère d'une punition. Dès lors, les griefs tirés de la méconnaissance de l'article 8 de la Déclaration de 1789 doivent être écartés comme inopérants. Par ailleurs, pour les motifs énoncés aux paragraphes précédents, le grief tiré de l'atteinte au droit de propriété doit être écarté. »

³ Art. L. 1235-11 c. trav. : « Lorsque le juge constate que le licenciement est intervenu alors que la procédure de licenciement est nulle, conformément aux dispositions des deux premiers alinéas de l'article L. 1235-10, il peut ordonner la poursuite du contrat de travail ou prononcer la nullité du licenciement et ordonner la réintégration du salarié à la demande de ce dernier, sauf si cette réintégration est devenue impossible, notamment du fait de la fermeture de l'établissement ou du site ou de l'absence d'emploi disponible.

« Lorsque le salarié ne demande pas la poursuite de son contrat de travail ou lorsque la réintégration est impossible, le juge octroie au salarié une indemnité à la charge de l'employeur qui ne peut être inférieure aux salaires des [six] derniers mois ».

⁴ Cons. constit., 7 septembre 2018, déc. n°2018-729 QPC, *Société Tel and Com* [Sanction de la nullité d'un licenciement économique] : « 17. Cette indemnité, versée au salarié, se substitue, soit à la poursuite de son contrat de travail, soit à sa réintégration et constitue ainsi une réparation par équivalent lorsqu'une réparation en nature n'est pas possible ou qu'elle n'est pas demandée par le salarié. Dès lors, cette indemnité, qui vise à assurer une réparation minimale du préjudice subi par le salarié du fait de la nullité de son licenciement économique, ne constitue pas une sanction ayant le caractère d'une punition au sens de l'article 8 de la Déclaration de 1789. »

L'auteur de certaines infractions pénales engagera sa responsabilité civile *envers une association de défense d'un intérêt*, à raison du dommage moral éprouvé par cette dernière (art. 2 c. proc. pén.¹).

Ainsi,

- Selon les articles 2-1 à 2-24 c. proc. pén.², les associations de défense d'un intérêt général (lutte contre les discriminations, les violences envers les enfants ...) peuvent obtenir le versement d'une indemnisation par l'auteur d'une infraction. Une association de lutte contre le tabagisme, moralement blessée par une publicité en faveur du tabac, obtiendra donc une indemnisation à raison du dommage moral causé par l'infraction (Crim., 30 oct. 1995³).
- Selon l'article 142-2 c. environ.⁴, une association déclarée d'intérêt public⁵ peut obtenir une indemnisation en présence d'une violation du code de l'environnement. La chambre criminelle (Crim., 29 juin 2021) en déduit que « La seule violation de la réglementation applicable est de nature à causer aux associations concernées un préjudice moral indemnisable »⁶. L'association « Sortir du nucléaire » sera donc indemnisée de son dommage moral quand Edf ne respecte pas la réglementation imposée par le code de l'environnement.

Le versement de dommages-intérêts punitifs conduira donc la victime à bénéficier d'un *enrichissement* (par rapport à ce qu'elle aurait dû normalement obtenir). Cette évaluation du

¹ Art. 2 al. 1^{er} c. proc. pén. : « L'action civile en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction. »

² Art. 2-1 c. proc. pén. : « Toute association régulièrement déclarée depuis au moins cinq ans à la date des faits, se proposant par ses statuts de combattre le racisme ou d'assister les victimes de discrimination fondée sur leur origine nationale, ethnique, raciale ou religieuse, peut exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne (...) les discriminations réprimées par les articles 225-2 et 432-7 du code pénal (...) ».

³ Crim., 30 oct. 1995, n°94-83386, Bull. n°335 : (abstrat) « En raison de la spécificité de son but et de l'objet de sa mission, le Comité national de lutte contre le tabagisme, association qui tient de l'article 18 de la loi du 9 juillet 1976 modifiée devenu l'article L. 355-32 du Code de la santé publique le pouvoir d'exercer les droits reconnus à la partie civile, subit nécessairement un préjudice direct et personnel du fait de la publicité illicite en faveur du tabac ».

⁴ Art. 142-2 c. environ. : « Les associations agréées mentionnées à l'article L. 141-2 peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre et constituant une infraction aux dispositions législatives relatives à la protection de la nature et de l'environnement, à l'amélioration du cadre de vie, à la protection de l'eau, de l'air, des sols, des sites et paysages, à l'urbanisme, à la pêche maritime ou ayant pour objet la lutte contre les pollutions et les nuisances, la sûreté nucléaire et la radioprotection, les pratiques commerciales et les publicités trompeuses ou de nature à induire en erreur quand ces pratiques et publicités comportent des indications environnementales ainsi qu'aux textes pris pour leur application.

« Ce droit est également reconnu, sous les mêmes conditions, aux associations régulièrement déclarées depuis au moins cinq ans à la date des faits et qui se proposent, par leurs statuts, la sauvegarde de tout ou partie des intérêts visés à l'article L. 211-1, en ce qui concerne les faits constituant une infraction aux dispositions relatives à l'eau, ou des intérêts visés à l'article L. 511-1, en ce qui concerne les faits constituant une infraction aux dispositions relatives aux installations classées. »

⁵ Associations agréées de protection de l'environnement (art. 141-1 c. environ.)

⁶ Crim., 29 juin 2021, n° 20-82.245 ; Bull. ; D. 2021 p. 2219

préjudice n'est pas considérée comme une punition (de sorte que la mesure ne contrevient pas, officiellement du moins, au principe de légalité des peines : art. 8 décl. 1789¹).

– Selon le conseil constitutionnel (Cons. constit., 22 février 2019²), la majoration infligée au bailleur ne contrevient au principe de la légalité des peines (art. 8 décl. 1789), puisque ce n'est pas une punition, mais une indemnisation. Selon la cour de cassation (Civ. 3^e, 7 décembre 2017³), le législateur est donc libre d'évaluer le dommage causé par le retard à restituer le dépôt de garantie.

– Selon le conseil constitutionnel (Cons. constit., 7 septembre 2018⁴), l'indemnité minimale de six mois de salaires « ne constitue pas une sanction ayant le caractère d'une punition au sens de l'article 8 de la Déclaration de 1789. » La cour constitutionnelle affirme, mais ne démontre pas.

La différence entre indemnisation (sans égard à la culpabilité) et la punition (qui doit en tenir compte), invoquée pour distinguer les deux, est parfois délicate à saisir.

40-1. La **distinction entre indemnisation et punition** dépend de la culpabilité de l'auteur. Si un fait objectif (accident) suffit, il n'y a pas de punition ; si un méfait est exigé, il y aura punition car son étendue dépend de la culpabilité de son auteur.

Lorsqu'un « fait quelconque » est commis, la somme dont est redevable le débiteur est indépendante de toute appréciation morale. Même lorsque l'accident est établi par un fait volontaire commis par son auteur, le montant de la restitution sera fixé objectivement, sans avoir à tenir compte de la culpabilité de son auteur. En conséquence, l'assuré social sera tenu de restituer une somme identique quand son absence est injustifiée ou quand il exerce sciemment une activité salariée non déclarée. Il ne subit pas une punition (Civ. 2^e, 7 février 2018⁵).

En revanche, lorsque le méfait est exigé, la somme que doit verser le débiteur dépend de sa culpabilité : c'est une punition, qui relève de la matière pénale. Ainsi, l'assuré social en arrêt de travail qui a perçu des

¹ Art. 8 déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 : « La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée. »

² Cons. constit., 22 février 2019, n° 2018-766-QPC préc.

³ Civ. 3^e, 7 décembre 2017, n°17-40.055, Bull. : « la majoration instituée [l'intérêt légal mentionné à l'article L. 313-2 du code monétaire et financier majoré de trois points], qui a pour finalité la compensation du préjudice subi par le preneur à bail du fait de la privation des sommes indûment versées, ne constitue pas une sanction à caractère de punition et ne ressortit pas, en conséquence, au champ d'application de l'article 8 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ».

⁴ Cons. constit., 7 septembre 2018, déc. n°2018-729 QPC, *Société Tel and Com* [Sanction de la nullité d'un licenciement économique] : « 17. Cette indemnité (...) qui vise à assurer une réparation minimale du préjudice subi par le salarié du fait de la nullité de son licenciement économique, ne constitue pas une sanction ayant le caractère d'une punition au sens de l'article 8 de la Déclaration de 1789. »

⁵ Civ. 2^e, 7 février 2018, avis, n°17-70.038 : « La restitution d'indemnités journalières de l'assurance maladie en cas d'inobservation volontaire, par le bénéficiaire, des obligations édictées par l'article L. 323-6 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi n°2016-1827 du 23 décembre 2016, ne constitue pas une sanction à caractère de punition, de sorte qu'elle est exclusive de tout contrôle de l'adéquation du montant des sommes dues à la gravité des manquements de l'assuré. »

prestations sera tenu de restituer une somme calculée en tenant compte de la gravité de sa faute : une simple absence à un contrôle donnera lieu à une petite retenue, alors que l'exercice non déclaré d'une activité salariée sera plus grave. Cette modulation en fonction de la culpabilité, qui était de droit positif en France avant 2016¹, signalait que la matière était pénale.

La distinction entre fait et méfait n'est pas étanche : une punition peut devenir une réparation, et se traduire par une charge financière plus lourde pour l'auteur du fait. Les deux mesures peuvent d'ailleurs se combiner : outre la restitution des sommes perçues au titre d'un arrêt de travail, l'assuré social pourra également être tenu de pénalités financières², fixées en tenant compte de la gravité de son méfait.

41. L'octroi de dommages-intérêts punitifs permet donc à la victime d'un accident spécifique (parfois pénalement incriminé) de s'enrichir, puisque le montant de son indemnisation excédera le dommage qu'elle a effectivement subi.

Cet enrichissement est considéré comme justifié ; l'auteur de l'accident ne subit pas légalement une punition. La solution ne heurte pas le principe de responsabilité civile (supra n°27), tel qu'il résulte de la jurisprudence du conseil constitutionnel.

Si le législateur dispose d'une marge de manœuvre pour imposer à l'auteur d'un accident de réparer un multiple du dommage subi par la victime, il pourra également n'indemniser la victime que d'une fraction du dommage qu'elle a subi.

41-1. La **qualification exacte des diverses mesures** sanctionnant l'auteur d'une faute donne lieu à des hésitations relativement nombreuses lorsque la victime bénéficie, à un titre ou à un autre, de la sanction. Lorsque la victime n'en profite pas de la punition, en présence d'une faute civile³, d'une amende pénale ou civile (art. L 132-2 c. conso.⁴) ou d'une faute lucrative (art. 1266-1 du projet de réforme de mars 2017⁵ : infra

¹ Bulletin d'information de la cour de cassation, n°883 du 1^{er} juin 2018, note sous Civ. 2^e, 7 février 2018, préc. : « Antérieurement à la loi [n°2016-1827 du 23 décembre 2016 de financement de la sécurité sociale pour 2017], la rédaction même des dispositions de l'article L. 323-6 du code de la sécurité sociale conférait à la mesure par laquelle la caisse primaire d'assurance maladie retient, en tout ou partie, le montant des indemnités journalières ou en demande la restitution une coloration pénale. En effet, [...] la mesure était prévue "à titre de pénalité" ; au surplus, le texte prévoyait, dans ses trois rédactions successives, qu'il appartenait au juge du contentieux général de la sécurité sociale, en cas de recours contre la décision de la caisse, de contrôler "l'adéquation du montant de la sanction prononcée par la caisse à l'importance de l'infraction commise par l'assuré" (dernier alinéa). »

² Bulletin préc. : « Il en va ainsi, en particulier, des pénalités financières prévues par les dispositions de l'article L. 114-17 du code de la sécurité sociale, dont il appartient au juge du contentieux général de vérifier la matérialité, la qualification et la gravité des faits reprochés à la personne concernée ainsi que l'adéquation du montant de la pénalité à l'importance de l'infraction commise par cette dernière (2e Civ., 15 février 2018, pourvoi n°17-12.966, publié au Bulletin). »

³ La sanction pécuniaire est allouée au fonds de garantie des assurances obligatoires, lorsque l'assureur de l'auteur d'un accident de la circulation fait une offre d'indemnisation manifestement insuffisante : art. L 211-14 c. ass. ; Civ. 2^e, 9 déc. 2010, n°09-72.393.

⁴ Art. L 132-2 c. conso. : « Les pratiques commerciales trompeuses mentionnées aux articles L. 121-2 à L. 121-4 sont punies d'un emprisonnement de deux ans et d'une amende de 300 000 euros. Le montant de l'amende peut être porté, de manière proportionnée aux avantages tirés du délit, à 10 % du chiffre d'affaires moyen annuel, calculé sur les trois derniers chiffres d'affaires annuels connus à la date des faits, ou à 50 % des dépenses engagées pour la réalisation de la publicité ou de la pratique constituant ce délit. »

⁵ Art. 1266-1 du projet de réforme de la responsabilité civile, mars 2017 : « En matière extracontractuelle, lorsque l'auteur du dommage a délibérément commis une faute en vue d'obtenir un gain ou une économie, le juge peut le condamner, à la demande de la victime ou du ministère public et par une décision spécialement motivée, au paiement d'une amende civile.

« Cette amende est proportionnée à la gravité de la faute commise, aux facultés contributives de l'auteur et aux profits qu'il en aura retirés.

n°242-1), il n'est évidemment pas question d'indemnisation. Le doute existe en présence d'un recel ou d'une astreinte.

En présence d'un *recel* (d'un bien successoral¹ ou d'un bien commun²), un copartageant dissimule un bien, afin de ne pas le partager avec les autres. Il perd sa part : les victimes du vol obtiennent donc une majoration de leur part, « sans préjudice de dommages et intérêts » (art. 778 c. civ.). La perte de jouissance du bien (pendant le temps du recel), éventuellement le dommage moral seront donc des chefs de préjudice qui seront indemnisés et viendront s'ajouter à la majoration de part. La confiscation prononcée envers l'auteur d'un délit pénal n'est toutefois pas assimilée à une indemnisation³.

Le plaideur subissant une *astreinte*⁴ est considéré comme subissant une contrainte : légalement, elle n'est ni une punition, ni une indemnisation.

La *solidarité* infligée comme sanction à l'auteur d'une faute civile a été assimilée (à tort) à une « responsabilité solidaire ». Lorsqu'une entreprise ne vérifie pas certains documents, elle sera solidairement tenue, avec son cocontractant recourant au travail dissimulé, au paiement des cotisations sociales et des pénalités. La victime (urssaf ou trésor public) bénéficiera de deux débiteurs au lieu d'un seul. Le conseil constitutionnel a parlé à son sujet de « responsabilité solidaire », respectant le principe de responsabilité (Cons. constit., 31 juillet 2015⁵), alors qu'il ne s'agissait que d'imposer le paiement d'une prestation à un autre que le débiteur.

« L'amende ne peut être supérieure au décuple du montant du profit réalisé.

« Si le responsable est une personne morale, l'amende peut être portée à 5 % du montant du chiffre d'affaires hors taxes le plus élevé réalisé en France au cours d'un des exercices clos depuis l'exercice précédant celui au cours duquel la faute a été commise.

« Cette amende est affectée au financement d'un fonds d'indemnisation en lien avec la nature du dommage subi ou, à défaut, au Trésor public.

« Elle n'est pas assurable. »

¹ Art. 778 c. civ. : « Sans préjudice de dommages et intérêts, l'héritier qui a recelé des biens ou des droits d'une succession ou dissimulé l'existence d'un cohéritier est réputé accepter purement et simplement la succession (...).

« Lorsque le recel a porté sur une donation rapportable ou réductible, l'héritier doit le rapport ou la réduction de cette donation sans pouvoir y prétendre à aucune part. (...) ».

² Art. 1477 c. civ. : « Celui des époux qui aurait détourné ou recelé quelques effets de la communauté est privé de sa portion dans lesdits effets.

« De même, celui qui aurait dissimulé sciemment l'existence d'une dette commune doit l'assumer définitivement. »

³ Emmanuel Tricoire, D. 2018, pan., p. 2263, note sous Crim., 24 octobre 2018., n°18-80.834 : « La confiscation [...] n'a pas pour objet d'indemniser un préjudice, [mais] a pour fonction d'interdire que l'auteur de l'infraction puisse conserver un bénéfice ».

⁴ Civ. 2^e, 17 avril 2008, n°07-10.065, Bull. n°88 : « L'astreinte est indépendante des dommages-intérêts et a, par sa nature même, pour but de contraindre la partie à exécuter une décision judiciaire ».

⁵ Cons. constit., 31 juillet 2015, déc. n°2015-479 QPC, Société Gecop [Solidarité financière du donneur d'ordre pour le paiement des sommes dues par un cocontractant ou sous-traitant au Trésor public et aux organismes de protection sociale en cas de travail dissimulé] : « 10. Considérant, d'une part, que le donneur d'ordre, qui n'a pas respecté l'obligation de vérification prévue à l'article L. 8222-1 du code du travail et dont le cocontractant ou un sous-traitant de celui-ci a fait l'objet d'un procès-verbal pour délit de travail dissimulé, ou qui a été condamné pour avoir recouru directement ou par personne interposée aux services de celui qui exerce un travail dissimulé, peut être regardé comme ayant facilité la réalisation de ce travail dissimulé ou ayant contribué à celle-ci ; que, d'autre part, s'il résulte des dispositions contestées que ce donneur d'ordre est tenu solidairement au paiement des sommes dues au Trésor public et aux organismes de protection sociale par son cocontractant ou le sous-traitant de celui-ci ayant fait l'objet d'un procès-verbal pour délit de travail dissimulé, cette solidarité est limitée, dès lors que ces sommes sont déterminées, en application des dispositions de l'article L. 8222-3 du code du travail, « à due proportion de la valeur des travaux réalisés, des services fournis, du bien vendu et de la rémunération en vigueur dans la profession » ; qu'ainsi, en instaurant la responsabilité solidaire contestée et en faisant porter cette responsabilité sur de telles sommes, le législateur n'a pas porté une atteinte manifestement disproportionnée au principe de responsabilité ; que, par suite, le grief tiré de la méconnaissance du principe de responsabilité doit être écarté »

c/ L'indemnisation partielle : la charge économique limitée pesant sur le responsable

42. L'indemnisation partielle permet à l'auteur d'un dommage de n'avoir à réparer qu'une fraction du dommage que la victime subit effectivement. L'objectif de l'indemnisation partielle est de limiter la charge économique que représente la responsabilité civile pour le responsable.

Mécaniquement, si l'auteur de l'accident n'indemnise que partiellement, cela signifie que la victime devra subir, au titre de la fatalité, une partie du dommage (néanmoins causé par l'accident). On est alors loin de l'affirmation de 1804 selon laquelle « *entre l'infortuné qui subit un dommage et l'imprudent qui le cause, la loi ne balance pas* » (Tarrible, supra n°25). Cette solution peut heurter, mais elle est légale, puisque le conseil constitutionnel n'impose pas le principe de la réparation intégrale. Conformément au principe (constitutionnel) de responsabilité civile¹, un régime spécifique de responsabilité pourra donc prévoir que la victime devra supporter une atteinte « proportionnée », aussi bien en présence d'un accident causant un dommage délictuel (atteinte à la personne ou aux biens) qu'en présence d'une inexécution d'une prestation (contractuelle ou légale). Le législateur, afin de permettre à certaines activités de rester suffisamment rentables ou afin de les développer, pourra donc aménager un régime de responsabilité favorable à certains secteurs, en limitant directement ou indirectement l'indemnisation due aux victimes :

- la limitation sera directe quand le dommage effectivement subi est évalué et que la victime doit se contenter d'un certain montant au titre de son indemnisation. Le dommage subi n'est pas contesté : le montant de l'indemnisation est directement en cause ;
- la limitation sera indirecte quand le dommage effectivement subi par la victime impose de distinguer entre un dommage réparable et un dommage irréparable. Le responsable n'indemniserait que le dommage courant (à l'exclusion du dommage exceptionnel) ou, à l'inverse, il n'indemniserait que le dommage exceptionnel (à l'exclusion du dommage courant).

En présence d'une indemnisation partielle, la victime devra donc considérer qu'une partie de son dommage doit être subie comme une fatalité. En tout état de cause, le responsable ne l'indemniserait pas. Éventuellement, si le législateur estime que la victime ne doit pas subir ce dommage, il faudra prévoir qu'un assureur-dommage (une collectivité) assumera cette charge.

¹ « Aux termes de l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 : « La liberté consiste à pouvoir faire tout ce qui ne nuit pas à autrui ». Il résulte de ces dispositions qu'en principe, tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. La faculté d'agir en responsabilité met en œuvre cette exigence constitutionnelle. Toutefois, cette dernière ne fait pas obstacle à ce que le législateur aménage, pour un motif d'intérêt général, les conditions dans lesquelles la responsabilité peut être engagée. Il peut ainsi, pour un tel motif, apporter à ce principe des exclusions ou des limitations à condition qu'il n'en résulte pas une atteinte disproportionnée aux droits des victimes d'actes fautifs ainsi qu'au droit à un recours juridictionnel effectif qui découle de l'article 16 de la Déclaration de 1789. »

43. La limitation du montant de l'indemnisation due par le responsable à la victime impose à la victime de se satisfaire d'une somme d'argent dont le montant (déterminé ou déterminable) sera réputé correspondre à son dommage. Trois techniques (plafonnement de l'indemnisation, franchise, forfait) permettent d'obtenir ce résultat.

Le *plafonnement* consiste à limiter la somme qui sera attribuée à une victime ou à une collectivité de victimes. Les dommages-intérêts versés ne devront pas dépasser une certaine somme ; si le dommage subi par la victime est moindre, l'indemnisation le sera également.

- En présence d'un accident d'avion¹, d'un accident d'installation nucléaire², d'une pollution (maritime³, par boues d'épandage⁴) ou d'un vol commis dans une chambre d'hôtel, la victime obtiendra un certain montant. Ce sera 100 fois au maximum le prix de location de la chambre d'hôtel, en cas de vol (art. 1953 al. 3 c. civ.⁵). Ce sera au maximum 75 millions d'€ (environ) en cas d'accident causé par un navire nucléaire (art. L 5122-9 al. 1^{er} c. des transports⁶).
- L'auteur d'un accident de transport maritime peut parfois également décider de constituer un fonds de limitation de responsabilité ayant exclusivement pour fonction de plafonner l'indemnisation versée à la collectivité des victimes (art. L 173-24 c. ass.⁷).

¹ Civ. 1^{ère}, 27 février 2007, n°03-16.683, Bull. n°89 (plafond d'indemnisation prévu par l'art. 22 de la conv. de Varsovie du 12 oct. 1929) ; Civ. 1^{ère}, 25 juin 2009, n°07-21.636, Bull. n°142.

² La loi du 30 oct. 1968 plafonne à 90 millions par accident le montant de l'indemnisation due aux victimes par l'exploitant de l'installation nucléaire. Voir : Ph. Brun et H. Claret, *Energie nucléaire*, Rep. Civ., Dalloz, n°84 et suiv.

³ Le Fonds international d'indemnisation pour les dommages dus à la pollution par les hydrocarbures (FIPOL) prévoit un plafond d'indemnisation, de sorte qu'une pollution maritime ne sera souvent que partiellement indemnisée. Voir toutefois, Cjce, 24 juin 2008, *Commune de Mesquer c/ Total France SA et a.*, affaire n°C-188/07, prévoyant la responsabilité du producteur (Total) pour les dommages non pris en compte par le Fipol : « conformément au principe du pollueur-payeur, un tel producteur ne peut être tenu de supporter ces coûts que si, par son activité, il a contribué au risque de survenance de la pollution occasionnée par le naufrage du navire. »

⁴ Art. L 425-1 c. ass. : « I. - Un fonds de garantie des risques liés à l'épandage agricole des boues d'épuration urbaines ou industrielles est chargé d'indemniser les préjudices subis par les exploitants agricoles et les propriétaires des terres agricoles et forestières dans les cas où ces terres, ayant reçu des épandages de boues d'épuration urbaines ou industrielles, deviendraient totalement ou partiellement impropres à la culture en raison de la réalisation d'un risque sanitaire ou de la survenance d'un dommage écologique lié à l'épandage, dès lors que, du fait de l'état des connaissances scientifiques et techniques, ce risque ou ce dommage ne pouvait être connu au moment de l'épandage et dans la mesure où ce risque ou ce dommage n'est pas assurable (...) / (...) /
« Le fonds assure l'indemnisation des dommages constatés dans la limite d'un montant maximum, sous réserve que l'épandage ait été effectué dans des conditions conformes à la réglementation en vigueur. (...) ».

⁵ Art. 1953 c. civ. (réformé par loi n°73-1141 du 24 déc. 1973). Lorsque les clients ne déposent pas leurs valeurs entre les mains de l'hôtelier, « les dommages-intérêts dus au voyageur sont [...] limités à l'équivalent de 100 fois le prix de location du logement par journée, sauf lorsque le voyageur démontre que le préjudice qu'il a subi résulte d'une faute de celui qui l'héberge ou des personnes dont ce dernier doit répondre ». Une règle dérogatoire est prévue à raison des objets laissés dans les véhicules stationnés dans le parking de l'hôtel : l'art. 1954 c. civ. limite la responsabilité à cinquante fois le prix de location par journée. Voir aussi art. 28 de la loi n°66-420 du 18 juin 1966 sur les contrats de transport maritimes.

⁶ Art. L 5122-9 al. 1^{er} c. des transports : « Le montant de la responsabilité de l'exploitant concernant un même navire nucléaire est limité à 76 224 509 € pour un même accident nucléaire, même si celui-ci résulte d'une faute personnelle de l'exploitant (...) ».

⁷ Art. L 173-24 c. ass. : « En cas de constitution d'un fonds de limitation, les créanciers dont le droit est sujet à limitation, dans les termes des articles 58 à 60 de la loi n°67-5 du 3 janvier 1967 portant statut des navires et autres bâtiments de mer, n'ont pas d'action contre l'assureur. » Voir : Com., 19 septembre 2018, n°17-16.679, Bull. ; RGDA 2018, p. 518, note Franck Turgné (la victime,

La *franchise* signifie que la victime de l'accident doit prendre à sa charge une partie du dommage qu'elle subit. Selon l'article 1245-1 c. civ.¹ (en vigueur jusqu'en 2026), la victime d'un produit défectueux (c-à-d. dangereux) n'obtiendra réparation de son dommage matériel que sous déduction de 500€ : si un téléviseur, affecté d'un vice de fabrication, incendie le logement de la victime (2.000€ de dégâts), la victime ne pourra obtenir que 1.500€.

Le *forfait* est une somme d'argent dont le montant, tarifé à l'avance² (avant l'accident), est objectif et indépendant du dommage effectivement subi par la victime. Le montant octroyé est toutefois le plus souvent notablement inférieur au dommage effectivement subi par la victime.

- En présence d'un barème, le montant de l'indemnisation dépend d'un critère objectif. Ce sera la durée du contrat de travail, en présence d'un licenciement (abusif³ ou non⁴). Ce barème a été validé par le conseil constitutionnel (Cons. constit., 7 septembre 2017⁵) : le montant différencié de l'indemnisation en fonction de la durée du contrat de travail ne porte pas atteinte à l'égalité devant la loi⁶. Le barème imposera au transporteur aérien de verser

propriétaire du navire percuté est privée d'action directe contre l'assureur du navire percutant, en raison de la constitution d'un fonds de limitation durant l'instance).

¹ Art. 1245-1 al. 2 c. civ. : « [Les dispositions du présent chapitre] s'appliquent également à la réparation du dommage supérieur à un montant déterminé par décret, qui résulte d'une atteinte à un bien autre que le produit défectueux lui-même. » Art. 1^{er} décret n°2005-113 du 11 février 2005 pris pour l'application de l'article 1386-2 du code civil : « le montant visé à l'article 1245-1 du code civil est fixé à 500 euros. »

² Voir : Règlement du Parlement européen et du Conseil du 11 févr. 2004, établissant des règles communes en matière d'indemnisation et d'assistance des passagers en cas de refus d'embarquement et d'annulation ou de retard important d'un vol, et abrogeant le règlement CEE 295/91 (JO L 46, 17 févr., p. 1). Un vol aérien de moins de 1.500 km arrivant avec plus de trois heures de retard impose à la compagnie aérienne de verser une indemnisation forfaitaire de 250€ par passager.

³ L'indemnisation versée au salarié en cas de licenciement abusif est plafonnée (art. L 1235-3 c. trav.), depuis l'ordonnance n°2017-1387 du 22 septembre 2017 relative à la prévisibilité et la sécurisation des relations de travail. Voir : Soc., 11 mai 2022, n°21-14.490, Bull. (le point 23 de l'arrêt compare le montant du préjudice effectivement subi, 32.000€, au montant prévu par le barème, environ 13.000€).

⁴ Art. L. 7112-3 du code du travail : « Si l'employeur est à l'initiative de la rupture, le salarié a droit à une indemnité qui ne peut être inférieure à la somme représentant un mois, par année ou fraction d'année de collaboration, des derniers appointements. Le maximum des mensualités est fixé à quinze » Art. jugé conforme à la constitution : Cons. constit., 14 mai 2012, déc. n°2012-243/244/245/246 QPC, *Société Yonne Républicaine et autre* [Saisine obligatoire de la commission arbitrale des journalistes et régime d'indemnisation de la rupture du contrat de travail].

⁵ Cons. constit., 7 septembre 2017, déc. n°2017-751 DC, *Loi d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social* : « 33. En habilitant le Gouvernement à fixer un référentiel obligatoire pour les dommages et intérêts alloués par le juge en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, à l'exclusion des licenciements entachés par une faute de l'employeur d'une exceptionnelle gravité, le législateur a entendu renforcer la prévisibilité des conséquences qui s'attachent à la rupture du contrat de travail. Il a ainsi poursuivi un objectif d'intérêt général. Il en résulte que, par elle-même, l'habilitation ne porte pas une atteinte disproportionnée aux droits des victimes d'actes fautifs. Le grief tiré de la méconnaissance du principe de responsabilité doit donc être écarté. »

⁶ Cons. constit., 7 septembre 2017, DC 2017-751, *Loi d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social* (barème plafonnant l'indemnisation en présence d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse) : « 37. Le seul fait de prévoir un référentiel obligatoire pour l'indemnisation du préjudice résultant d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse et non pour celle de préjudices résultant d'autres fautes civiles ne constitue pas, en soi, une atteinte au principe d'égalité devant la loi. »

une somme dont le montant dépendra de la durée du retard et de la distance du vol⁷, sans examiner le dommage effectivement subi par tel ou tel passager.

– Le montant du forfait sera systématiquement inférieur à la valeur du préjudice subi par la victime quand l'indemnisation se borne à ne rembourser que la valeur de la prestation. En cas de perte d'un colis à livrer par La Poste, le client n'aura droit qu'au remboursement du prix du timbre, sans pouvoir réclamer la valeur du colis perdu (art. L 8 al. 2 du code des postes et des télécommunications¹). La jurisprudence judiciaire affirme que cette réparation forfaitaire correspond à une réparation intégrale du préjudice subi (Civ. 1^{ère}, 18 février 2009²). Seul le constat d'une faute lourde permettra une réparation intégrale du dommage (Com., 7 sept. 2010³).

La limitation du montant de l'indemnisation permet au responsable de n'avoir à verser qu'une somme maximale, sans avoir à identifier le type de dommage subi par la victime. Éventuellement, ce type de réparation ne s'appliquera qu'à certains types de dommage (dommage aux biens, et non pas à la personne) ou ne sera appliqué qu'en présence d'un accident réalisé par un manquement quelconque (à l'exclusion de l'accident résultant d'une faute inexcusable).

44. L'octroi de dommages-intérêts partiels, soit par limitation du montant octroyé à la victime, soit par limitation de son dommage réparable, s'explique par la volonté de ne pas faire peser une charge financière excessive sur l'auteur d'une activité spécifique, quand il est responsable d'un accident : une fraction du dommage subi par les victimes restera ainsi à leur charge.

Éventuellement, l'assureur-dommage de la victime prendra à sa charge tout ou partie du dommage causé par la fatalité :

⁷ Art. 7 du règlement (CE) n°261/2004 du Parlement européen et du Conseil du 11 février 2004, établissant des règles communes en matière d'indemnisation et d'assistance des passagers en cas de refus d'embarquement et d'annulation ou de retard important d'un vol. Voir : Cjue, 23 octobre 2012, *Nelson*, C-581/10 et C-629/10 ; Civ. 1^{ère}, 22 février 2017 n°15-27.809 ; Gaz. Pal. 2017, n°14, p. 14, note Christophe Paulin ; JCP 2017, éd. E, Act., n°163.

¹ Art. 8 c. postes et télécom. : « Pour les dommages directs causés par le retard dans la distribution d'un envoi postal, la responsabilité des prestataires des services postaux au sens de l'article L. 1 est engagée dans les conditions prévues par les articles 1103, 1104, 1193 et suivants, et 1240 et suivants du code civil, si le prestataire a souscrit un engagement portant sur le délai d'acheminement de cet envoi postal.

« Toutefois, cette responsabilité tient compte des caractéristiques des envois et des tarifs d'affranchissement selon des modalités fixées par un décret en Conseil d'Etat qui détermine des plafonds d'indemnisation. »

² Civ. 1^{ère}, 18 février 2009, n°08-12.855, Bull. n°35 : (abstrat) « Répare l'entier préjudice subi l'indemnisation forfaitaire prévue par la réglementation en cas de perte, détérioration ou spoliation, des objets recommandés confiés à La Poste ». Derrière les mots, la réalité est la suivante : la carte bleue confiée à la Poste n'est pas remise à son destinataire, mais volée dans les locaux de la Poste ; un tiers effectue des dépenses d'un montant de 4.300€ ; la Poste indemnise au forfait pour un montant de 8€.

³ Com., 7 sept. 2010, n°09-66.477, Bull. n°133 : « Les dispositions exonératoires de responsabilité prévues par l'article L [8] du code des postes et des télécommunications ne s'appliquent pas dans le cas où La Poste a commis une faute lourde dans l'exécution de sa mission. »

- en présence d'un produit défectueux causant un dommage matériel à la victime, l'assureur-dommage du logement sera tenu d'indemniser (en fonction des clauses du contrat d'assurance habitation, lesquelles prévoient généralement une franchise) ;
- en présence d'un diagnostic médical erroné conduisant une femme à poursuivre sa grossesse, la prise en charge de l'enfant lourdement handicapé sera assurée par la collectivité nationale (donc les impôts) (Cons. constit., 11 mai 2010, loi dite "anti-Perruche"¹).

Le conseil constitutionnel admet ces solutions ainsi que leurs justifications économiques : les « difficultés rencontrées par les professionnels et établissements de santé pour souscrire une assurance dans des conditions économiques acceptables compte tenu du montant des dommages-intérêts alloués pour réparer intégralement les conséquences du handicap » justifient la limitation du dommage réparable, et donc la réduction (par dix) du montant de l'indemnisation allouée aux parents.

En l'absence d'assurance-dommage, la victime devra subir un appauvrissement, lorsque l'indemnisation qu'elle reçoit ne couvre que partiellement le dommage qu'elle subit effectivement. Ce résultat s'impose, dès lors que le principe de la réparation intégrale n'a pas valeur constitutionnelle. Et, effectivement, la question du montant de l'indemnisation est problématique.

Conclusion 2/ Le montant de l'indemnisation

45. Le **montant de l'indemnisation** due à la victime de l'accident par le responsable correspond, en principe c-à-d. sauf disposition contraire, à la réparation intégrale. Le conseil constitutionnel reconnaît le principe de responsabilité civile, mais pas le principe de la réparation intégrale (ni en droit de la responsabilité civile, ni en cas d'expropriation) : le législateur dispose donc d'une large marge de manœuvre, avec pour seule limite l'atteinte disproportionnée aux droits de la victime (d'actes fautifs).

Le principe de la réparation intégrale, admis uniquement par la jurisprudence judiciaire et administrative, signifie simplement que, dans le silence des textes, la victime obtiendra une indemnisation équivalente au dommage effectivement subi. Mais le législateur peut décider que la victime obtiendra une réparation majorée, limitée ou standardisée :

¹ Cons. constit., 11 juin 2010, déc. n°2010-2 QPC, *Mme Vivianne L.* [Loi dite "anti-Perruche"] : « 15. Considérant que les dispositions critiquées tendent à répondre aux difficultés rencontrées par les professionnels et établissements de santé pour souscrire une assurance dans des conditions économiques acceptables compte tenu du montant des dommages-intérêts alloués pour réparer intégralement les conséquences du handicap ; qu'en outre, le législateur a notamment pris en compte les conséquences sur les dépenses d'assurance maladie de l'évolution du régime de responsabilité médicale ; que ces dispositions tendent ainsi à garantir l'équilibre financier et la bonne organisation du système de santé ; »

- une disposition légale peut donc prévoir que le bailleur sera soumis à un taux d'intérêt de 120% par an alors qu'un débiteur quelconque de somme d'argent ne sera tenu qu'à 3% par an. L'indemnisation est 40 fois supérieure au montant normal.
- une disposition légale peut pareillement prévoir que l'indemnisation ne conduira qu'à un remboursement de la prestation, et que la perte du colis ne sera quasiment pas indemnisée.

Si la question de la protection des droits fondamentaux est essentielle (et a conduit le conseil constitutionnel à établir un principe de responsabilité civile, dès 1982), comment expliquer que le montant de l'indemnisation reste une question secondaire (et conduise ce même conseil constitutionnel à refuser avec constance de consacrer le principe de la réparation intégrale) ? Si la réparation intégrale d'un dommage délictuel n'est pas la question essentielle, c'est que la question essentielle est ailleurs : dans la nécessité de laisser le législateur souverain dans chaque régime de responsabilité civile qu'il adopte, car chaque régime de responsabilité civile, organisant une activité banale ou spécifique, exprime une *politique économique et sociale précise*.

- Si le législateur décide de développer l'énergie nucléaire et de rendre cette activité rentable (en prenant en compte les dommages générés par cette activité), le régime de responsabilité pesant sur l'exploitant de centrales nucléaires devra tenir compte du coût de la responsabilité civile pour l'exploitant (en présence d'un « accident »), éventuellement en faisant peser sur la sécurité sociale une charge (au titre de la « fatalité »). Le coût de la responsabilité civile est *la* question essentielle, qu'il s'agisse de développer une activité (nucléaire) ou de l'interdire (en faisant peser sur l'exploitant des charges qui rendront son activité non rentable : grâce aux dommages-intérêts punitifs qui lui seront infligés)¹.
- Dans ce contexte, le respect des droits fondamentaux devient secondaire. La souveraineté du législateur implique qu'il soit en mesure de fixer ses objectifs variables, en fonction des circonstances. Parfois l'auteur d'une activité considérée comme nuisible sera puni, alors que l'auteur d'une activité considérée comme bénéfique bénéficiera d'un régime de faveur.

La politique de réparation qu'exprime chaque régime est le produit d'une décision politique qui relève de la compétence du législateur, et non de celle du conseil constitutionnel. C'est la raison de fond pour laquelle le conseil constitutionnel n'a pas consacré de principe de la réparation intégrale

¹ Voir : Alain Juillet et Fabien Bouglé, « Comment la France a perdu sa souveraineté énergétique ? », Open Box TV, <https://youtu.be/rtODIfYvGQ>

du dommage. Le législateur disposera du pouvoir de moduler y compris le montant des réparations, afin d'atteindre les objectifs qu'il estime souhaitable pour la collectivité nationale.

45-1. En 1919, lorsque l'État français imposa à l'État allemand de réparer l'ensemble des dommages causés par la première guerre mondiale (atteintes aux personnes ; destructions matérielles, causées notamment par l'inondation volontaire des puits de charbon dans la France occupée du Nord ...) l'indemnité prévue au traité de Versailles¹ appliqua, dans l'ensemble, le principe de la réparation intégrale.

En Allemagne, l'histoire de la première guerre mondiale (telle qu'elle est couramment enseignée dans ce pays) conduit à affirmer que le montant des réparations prévu au traité de Versailles fut excessif et fut une des causes principales de la seconde guerre mondiale. Ce jugement mérite d'être pondéré² : le montant dû par l'Allemagne de 1919 (4% de son PNB) était très inférieur au montant que la France de 1815 dut verser à la coalition après Waterloo (env. 6% du PNB) ; le montant effectivement versé par l'État allemand au titre des réparations ne représenta qu'une faible fraction des dettes contractées pour financer la guerre³. Mais, cumulé avec les réparations et les charges liées à la résistance passive lors de l'occupation de la Ruhr en 1923, le montant des dettes de l'État allemand devint tel qu'il conduisit à l'hyperinflation de 1923.

Plus d'un siècle après la fin de la première guerre mondiale, il est difficile d'identifier la politique qu'aurait dû mener l'État français pour fixer le montant des réparations : une fraction des dommages effectivement afin que la République de Weimar puisse se redresser ? ; la réparation intégrale avec occupation de la rive gauche du Rhin (à la charge financière de l'État allemand), tant que les réparations n'étaient pas intégralement versées (selon le modèle appliqué par l'État allemand contre la France, après sa défaite de 1870) ? ; réparation intégrale, sans mesure de contrainte (solution du traité de Versailles) ?

(46- à 48. : réservés)

¹ Art. 231 du traité de Versailles (signé le 28 juin 1919) sur la responsabilité de la guerre : « Les gouvernements alliés et associés déclarent que l'Allemagne reconnaît que l'Allemagne et ses alliés sont responsables, pour les avoir causés, de toutes les pertes et de tous les dommages subis par les gouvernements alliés et associés et de leurs nationaux en conséquence de la guerre qui leur a été imposée par l'agression de l'Allemagne et de ses alliés » (Pierre Renouvin, *Le traité de Versailles*, Paris, Flammarion, 1969, cité par Horst Möller, cité infra, p. 160).

² Horst Möller, *Die Weimarer Republik : eine unvollendete Demokratie*, (1985 ; 7e ed. 2004), Munich, DTV ; *La République de Weimar 1919-1933*, traduit par Claude Porcell, éd. Tallandier, coll. Texto, 2021 : le chiffrage du montant des dettes de l'État allemand pour financer la guerre est de 98,2 milliards de marks (p.164) ; pour le financement de la résistance passive contre l'occupation de la Ruhr, il est de 4 milliards de marks (p.179). Les versements prévus par le plan Dawes de 1924 au titre des réparations qui ont été versées entre 1924 et 1931 furent de 10,8 milliards de marks-or/an (p.187), à comparer avec les crédits d'un montant 20,5 milliards de marks-or versés par les États-Unis. Le plan Young, voté le 13 mars 1930, prévoyait que le montant total des réparations était fixé à environ 2,05 milliards de marks-or pendant 37 ans (p.190).

³ Horst Möller, préc., p. 191 : « De 1919 au 30 juin 1931, le Reich versa au total, selon sa propre comptabilité, 53,15 milliards de réparations, et en réalité quelques 25 milliards (dont environ 13 milliards en liquide), et il dut supporter en outre 14,5 milliards de reichsmarks de coûts d'occupation et de désarmement. Face aux difficultés économiques mondiales, particulièrement graves en Allemagne pour des raisons intérieures supplémentaires, les paiements furent interrompus en 1931 par [...] le moratoire Hoover. [...] La conférence de Lausanne sur les réparations en juin et juillet 1932 mit fin de facto aux versements »

Conclusion du §1^{er}/ Le schéma général de la responsabilité civile

49. Le **schéma général de la responsabilité civile** expose des conditions et des effets génériques. Ils sont présents dans chacun des régimes de responsabilité civile adoptés par le législateur, lequel dispose d'une compétence que le conseil constitutionnel, en l'état actuel de sa jurisprudence, n'entrave que marginalement.

Les *conditions de la responsabilité civile* imposent d'identifier un accident, imputable à un auteur et causant un dommage à une victime.

- Selon le principe constitutionnel de responsabilité civile, le fait juridique ne doit être qualifié d'accident que si le dommage causé à la victime n'est pas réparé par une assurance-dommage (caractère subsidiaire de la responsabilité civile) et qu'il est causé par une faute (que le législateur peut définir de manière très restreinte, en la limitant à une faute intentionnelle).
- Le législateur décide souverainement de fixer le statut du fait juridique (accident ou fatalité), de décider du type d'imputation (à faute ou à risque) et d'adopter une causalité limitée (mécaniste) ou étendue (grâce à la présomption), ce qui conduit à limiter ou non le dommage réparable.
- La définition du dommage réparable peut conduire le législateur à adopter une définition restreinte, dès lors que la victime ne subit pas atteinte disproportionnée, en cas de dommage délictuel (atteinte à la personne ou aux biens).

La marge d'appréciation du législateur porte également sur *l'effet de la responsabilité civile*. Lorsque toutes les conditions d'un régime de responsabilité civile sont remplies, l'obligation de réparer est une obligation quelconque. Elle doit exister, mais son étendue n'a pas conduit le conseil constitutionnel à exiger une réparation intégrale : la seule limite qu'il a posée est l'atteinte « disproportionnée » aux droits de la victime. Le législateur peut donc prévoir que l'indemnisation représentera une fraction ou un multiple du dommage subi par la victime.

Le législateur est donc libre, dans chaque régime de responsabilité civile, de mener la politique de réparation qu'il juge souhaitable. Les exigences constitutionnelles en la matière restent limitées.

49-1. Le **contrôle de constitutionnalité exercé sur les lois intervenant en droit de la responsabilité civile** peut s'exercer selon quatre voies distinctes.

L'égalité de traitement entre les victimes interdit au législateur d'établir des discriminations en fonction des catégories (arbitrairement définies) de victimes (art. 1er déclaration de 1789¹).

– Selon le conseil constitutionnel, les victimes d'un accident commis lors d'un conflit social ne doivent pas être soumises à des dispositions discriminatoires (Cons. constit., 22 oct. 1982²). Mais les victimes d'un licenciement pourront obtenir des indemnités différentes, en raison de leur différence de situation, liée à leur profession (comme les journalistes : Cons. constit., 14 mai 2012³), au motif de la rupture (sans cause réelle et sérieuse : Cons. constit., 7 septembre 2017⁴) ou leur ancienneté (Cons. constit., 21 mars 2018⁵).

– L'utilisation de la notion d'égalité ou de discrimination étant essentiellement politique, une vision formelle de l'égalité peut conduire à valider une loi affirmant qu'aucune victime ne disposerait d'un droit à indemnisation ou que chaque victime ne disposerait que d'un droit à indemnisation partielle. L'argument de la discrimination invoqué a été retenu dans la décision (orientée) de 1982

¹ Art. 1er Déclaration de 1789 : « Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité commune. »

² Cons. constit., 22 oct. 1982, DC n°82-144, préc. : point 6. : « Considérant qu'ainsi l'article 8 de la loi déferée au Conseil constitutionnel établit une discrimination manifeste au détriment des personnes à qui il interdit, hors le cas d'infraction pénale, toute action en réparation ; qu'en effet, alors qu'aucune personne, physique ou morale, publique ou privée, française ou étrangère, victime d'un dommage matériel ou moral imputable à la faute civile d'une personne de droit privé ne se heurte à une prohibition générale d'agir en justice pour obtenir réparation de ce dommage, les personnes à qui seraient opposées les dispositions de l'article 8 de la loi présentement examinée ne pourraient demander la moindre réparation à quiconque ; »

point 9 : « (...) il ne peut en revanche, même pour réaliser les objectifs qui sont les siens, dénier dans son principe même le droit des victimes d'actes fautifs, qui peuvent d'ailleurs être des salariés, des représentants du personnel ou des organisations syndicales, à l'égalité devant la loi et devant les charges publiques ; »

³ Cons. constit., 14 mai 2012, déc. n°2012-243/244/245/246 QPC, *Société Yonne Républicaine et autre [Saisine obligatoire de la commission arbitrale des journalistes et régime d'indemnisation de la rupture du contrat de travail]*, point 7 « 7. Considérant que (...) les dispositions contestées, propres à l'indemnisation des journalistes professionnels salariés, visent à prendre en compte les conditions particulières dans lesquelles s'exerce leur profession ; que, par suite, il était loisible au législateur, sans méconnaître le principe d'égalité devant la loi, d'instaurer un mode de détermination de l'indemnité de rupture du contrat de travail applicable aux seuls journalistes à l'exclusion des autres salariés ; »

⁴ Cons. constit., 7 septembre 2017, déc. 2017-751 DC, *Loi d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social*, point « 37. Le seul fait de prévoir un référentiel obligatoire pour l'indemnisation du préjudice résultant d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse et non pour celle de préjudices résultant d'autres fautes civiles ne constitue pas, en soi, une atteinte au principe d'égalité devant la loi. Par suite, les dispositions contestées ne sont, ni par elles-mêmes, ni par les conséquences qui en découlent nécessairement, contraires à ce principe. Elles ne sauraient avoir ni pour objet ni pour effet de dispenser le Gouvernement, dans l'exercice des pouvoirs qui lui sont conférés en vertu de l'article 38 de la Constitution, de respecter ce même principe. Le grief tiré de sa méconnaissance doit donc être écarté. »

⁵ Cons. constit., 21 mars 2018, déc. n°2018-761 DC, *Loi ratifiant diverses ordonnances prises sur le fondement de la loi n° 2017-1340 du 15 septembre 2017 d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social*, point 87 : « 87. (...) l'indemnité ainsi encadrée a pour objet de réparer le préjudice né d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse et, le cas échéant, celui né de l'absence de respect de la priorité de réembauche et de la méconnaissance des procédures de consultation des représentants du personnel ou d'information de l'autorité administrative ou de l'obligation de mise en place d'un comité social et économique. Les montants maximaux de cette indemnité fixés par la loi varient, selon l'ancienneté du salarié, entre un et vingt mois de salaire brut. (...) 88. Il résulte de ce qui précède que la dérogation au droit commun de la responsabilité pour faute, résultant des maximums prévus par les dispositions contestées, n'institue pas des restrictions disproportionnées par rapport à l'objectif d'intérêt général poursuivi. (...) »

(Cons. constit., 22 oct. 1982¹), mais pas dans celle relative à l'exonération pour risque-développement, interdite en présence de produits du corps humain (Cons. constit., 10 mars 2023²).

En présence d'une loi prétendant instaurer un *régime extensif de responsabilité* à l'auteur d'une activité spéciale, une censure du conseil constitutionnel est envisageable quand la charge que représente l'indemnisation est de nature à dissuader l'exercice d'une liberté ou d'un droit fondamental. Si l'exercice de la liberté d'expression est soumis à un contrôle social excessif (celui du droit commun, par exemple), imposant à l'auteur d'une parole considérée comme inconvenante de réparer le dommage subi par une collectivité de victimes (atteintes dans leur foi, leur croyance ...), la liberté d'expression sera dépourvue de consistance, en raison de l'influence exercée par le droit de la responsabilité civile. Une vision substantielle des droits fondamentaux interdirait certains régimes de responsabilité civile.

En présence d'une loi prétendant instaurer un *régime restrictif de responsabilité* à l'auteur d'une activité spéciale, le conseil constitutionnel pourra invalider une disposition loi en considérant le caractère excessif de l'atteinte à la personne (protégée par le droit à la vie ou à l'intégrité corporelle³) ou aux biens (protégé par le droit de propriété) subie par les victimes.

- La protection du *droit de propriété* (art. 17 déclaration de 1789⁴) permet de réparer les dommages aux biens subis par la victime. Le conseil constitutionnel a admis (Cons. constit., 2 déc. 2011⁵) qu'une servitude de reculement causait un dommage au propriétaire, puisqu'il ne pouvait plus

¹ Cons. constit., 22 oct. 1982, DC n°82-144, *loi relative au développement des institutions représentatives du personnel*, préc. : 6° considérant « Considérant qu'ainsi l'article 8 de la loi déferée au Conseil constitutionnel établit une discrimination manifeste au détriment des personnes à qui il interdit, hors le cas d'infraction pénale, toute action en réparation ; qu'en effet, alors qu'aucune personne, physique ou morale, publique ou privée, française ou étrangère, victime d'un dommage matériel ou moral imputable à la faute civile d'une personne de droit privé ne se heurte à une prohibition générale d'agir en justice pour obtenir réparation de ce dommage, les personnes à qui seraient opposées les dispositions de l'article 8 de la loi présentement examinée ne pourraient demander la moindre réparation à quiconque. »

² Cons. constit., 10 mars 2023, déc. n°2023-1036 QPC, *Consorts B.* [Régime de responsabilité du producteur en cas de dommage causé par un élément du corps humain ou un produit issu de celui-ci] : « 12. Il ressort des travaux parlementaires que, afin de préserver la recherche et l'innovation, le législateur a entendu permettre à un producteur, responsable de plein droit du fait d'un produit défectueux, de s'exonérer de cette responsabilité lorsque l'état des connaissances scientifiques et techniques, au moment où il l'a mis en circulation, n'a pas permis de déceler l'existence de ce défaut. 13. Les éléments du corps humain et les produits issus de celui-ci sont définis par les dispositions du livre II de la première partie du code de la santé publique qui, avec les dispositions des articles 16 à 16-9 du code civil relatifs au respect du corps humain, en régissent le don ou l'utilisation. Ces éléments et produits emportent par eux-mêmes des risques spécifiques, indépendamment de tout processus de fabrication. Ainsi, eu égard à la nature et aux risques spécifiques que présentent les éléments du corps humain et produits issus de celui-ci, le législateur a pu prévoir que, en cas de dommages causés par ces derniers, le producteur ne peut pas se prévaloir de la cause d'exonération pour risque de développement. 14. Dès lors, la différence de traitement résultant des dispositions contestées, qui est fondée sur une différence de situation, est en rapport avec l'objet de la loi. 15. Par conséquent, ces dispositions, qui ne méconnaissent aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, doivent être déclarées conformes à la Constitution. »

³ Cons. constit., 18 juin 2010, QPC n°2010-8 (à propos de la législation sur les accidents du travail prévoyant une limitation du dommage réparable, même en présence d'une faute inexcusable commise par l'employeur, art. L. 452-3 c. sécu. soc.) : « 18. Considérant [...] qu'en présence d'une faute inexcusable de l'employeur, les dispositions de ce texte ne sauraient toutefois, sans porter une atteinte disproportionnée au droit des victimes d'actes fautifs, faire obstacle à ce que ces mêmes personnes, devant les mêmes juridictions [juridiction de sécurité sociale], puissent demander à l'employeur réparation de l'ensemble des dommages non couverts par le livre IV du code de la sécurité sociale ; »

⁴ Art. 17 : « La propriété étant un droit inviolable et sacré, nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité. »

⁵ Cons. constit., 2 décembre 2011, déc. n°2011-201, QPC, *Consorts D.* [Plan d'alignement] : point 8. « 8. Considérant que, toutefois, il ressort du deuxième alinéa de l'article L. 112-2 du code de la voirie routière que, lorsque le plan d'alignement inclut des terrains bâtis, le transfert de propriété résulte de la destruction du bâtiment ; que, tant que ce transfert n'est pas intervenu, les terrains sont soumis à la servitude de reculement, prévue par l'article L. 112-6 du code de la voirie routière, qui interdit, en principe, tout travail confortatif ; que la servitude impose ainsi au propriétaire de supporter la dégradation progressive de l'immeuble bâti pendant une durée indéterminée ; que la jouissance de l'immeuble bâti par le propriétaire est limitée par cette interdiction ; que, dans ces conditions, l'atteinte aux conditions d'exercice du droit de propriété serait disproportionnée au regard de l'objectif poursuivi si

réaliser de travaux de nature à conserver son bâti. L'indemnisation due impose donc de réparer ce type de dommage. L'indemnité due en cas d'expropriation forcée suit un régime analogue : l'exigence d'une « juste et préalable indemnité » implique une conséquence sur le montant de l'indemnisation (infra).

— L'adoption de lois rétroactives de nature à porter atteinte à l'obligation d'indemniser certaines victimes est considérée comme violant l'article 16 de la déclaration de 1789¹. Selon le conseil constitutionnel (Cons. constit., 10 décembre 2021, déc. n°2021-955 QPC²), l'obligation d'indemniser « les victimes de maladies radio-induites résultant d'une exposition à des rayonnements ionisants dus aux essais nucléaires français »³ ne peut pas autoriser le législateur à prévoir des dispositions rétroactives de nature à « soumettre les demandes à un régime moins favorable d'indemnisation »⁴.

En présence d'une loi limitant la réparation allouée à la victime⁵ ou, à l'inverse, imposant une réparation pour un montant excédant à l'évidence le dommage que la victime a pu subir⁶, seule l'atteinte disproportionnée aux droits de la victime est sanctionnée. En l'état actuel de sa jurisprudence, le conseil constitutionnel n'a jamais

l'indemnité due à l'occasion du transfert de propriété ne répare également le préjudice subi du fait de la servitude de reculement ; que, sous cette réserve, les deuxième et troisième alinéas de l'article L. 112-2 du code de la voirie routière sont conformes à l'article 2 de la Déclaration de 1789 ».

¹ Art. 16 : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution. »

² Cons. constit., 10 décembre 2021, déc. n°2021-955 QPC, *Mme Martine B.* [Application rétroactive des nouvelles modalités de renversement de la présomption de causalité dans le cadre de l'indemnisation des victimes d'essais nucléaires] ».

³ Cons. constit., 10 décembre 2021, déc. n°2021-955 QPC, préc., point 5 « 5. L'article 1er de la loi du 5 janvier 2010 mentionnée ci-dessus a ouvert la possibilité d'obtenir réparation intégrale de son préjudice à toute personne souffrant de certaines maladies radio-induites résultant d'une exposition à des rayonnements ionisants dus aux essais nucléaires français. (...) »

⁴ Cons. constit., 10 décembre 2021, déc. n°2021-955 QPC, préc., points 9 à 13 : « 9. Les dispositions contestées prévoient que les dispositions de l'article 232 de la loi du 28 décembre 2018 sont applicables aux demandes déposées avant son entrée en vigueur, sous réserve des décisions de justice passées en force de chose jugée.

10. En adoptant ces dispositions, le législateur a entendu, contrairement aux décisions du Conseil d'État du 27 janvier 2020, appliquer de manière rétroactive les règles ainsi modifiées par la loi du 28 décembre 2018 aux demandes d'indemnisation déposées avant l'entrée en vigueur de cette loi. Les dispositions contestées ne présentent donc pas un caractère interprétatif.

11. Or, d'une part, l'application de ces règles soumet ces demandes à un régime moins favorable d'indemnisation en élargissant la possibilité pour l'administration de renverser la présomption de causalité dont bénéficient les personnes qui remplissent les conditions prévues par la loi.

12. D'autre part, la volonté du législateur d'appliquer, conformément à ce qu'aurait été son intention initiale, un même régime à l'ensemble des demandes d'indemnisation, quelle que soit la date de leur dépôt, ne constitue pas un motif impérieux d'intérêt général justifiant l'atteinte ainsi portée au droit des personnes qui avaient engagé une procédure administrative ou contentieuse avant la date d'entrée en vigueur de la loi du 28 décembre 2018.

13. Par conséquent, les dispositions contestées méconnaissent les exigences découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789. Sans qu'il soit besoin d'examiner les autres griefs, elles doivent donc être déclarées contraires à la Constitution. »

⁵ Cons. Constit., déc. n°2010-2 QPC, 10 juin 2010 : « 17. Considérant, en quatrième lieu, que le troisième alinéa de l'article L. 114-5 du code de l'action sociale et des familles prévoit que la compensation des charges particulières découlant, tout au long de la vie de l'enfant, de son handicap relève de la solidarité nationale ; qu'à cette fin, en adoptant la loi du 11 février 2005 susvisée, le législateur a entendu assurer l'effectivité du droit à la compensation des conséquences du handicap quelle que soit son origine ; qu'ainsi, il a notamment instauré la prestation de compensation qui complète le régime d'aide sociale, composé d'allocations forfaitaires, par un dispositif de compensation au moyen d'aides allouées en fonction des besoins de la personne handicapée ;

« 18. Considérant que, dans ces conditions, la limitation du préjudice indemnisable décidée par le législateur ne revêt pas un caractère disproportionné au regard des buts poursuivis ; qu'elle n'est contraire ni au principe de responsabilité, ni au principe d'égalité, ni à aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit ».

⁶ Cons. Constit., 22 février 2019, n°2018-766-QPC au sujet du septième alinéa de l'article 22 de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 résultant de la loi n°2014-366 du 24 mars 2014 pour l'accès au logement et un urbanisme rénové (loi Alur) et prévoyant des dommages-intérêts punitifs envers le bailleur qui tarde à restituer le dépôt de garantie (à défaut de restitution dans les deux mois, le dépôt de garantie restant dû au locataire est majoré d'une somme égale à 10 % du loyer mensuel en principal, pour chaque période mensuelle commencée en retard) : « le législateur s'est fondé sur un élément en lien avec l'ampleur du préjudice, dans la mesure où le montant du loyer mensuel est pris pour référence comme plafond du dépôt de garantie, et a pris en compte la durée de ce préjudice. » Il s'ensuit que « la majoration contestée, qui présente donc un caractère indemnitaire, ne constitue pas une sanction ayant le caractère d'une punition, ».

admis l'argument¹. Mais le conseil constitutionnel distingue entre les sommes dues à titre de punition et celles dues à titre de réparation (Cons. const. 5 oct. 2018²) : en conséquence, la cour de cassation distingue, parmi les majorations, entre celles qui sont dues au titre d'une punition et ou d'une réparation (Civ. 2^e, 10 avril 2025³).

§2^{ème}/ Les orientations du droit positif de la responsabilité civile :

politiques et économie de la réparation

50. Les orientations du droit positif de la responsabilité civile expriment les choix fondamentaux effectués par le législateur dans chacun des régimes de responsabilité civile qu'il a établis. Chaque régime repose sur une équation économique propre : quel sera le coût de l'assurance-responsabilité pour les conducteurs d'automobile, pour les médecins ou les fabricants de produits industriels ? En réalité, pour répondre à la question, il faut raisonner en deux temps : le coût de chaque ne sera effectif que lorsque la victime est (impérativement) soumise à ce régime.

La *politique de réparation* menée par le législateur dans chaque régime permet de savoir si le législateur cherche à limiter le coût de la réparation (pesant sur l'auteur de telle ou telle activité) ou à permettre à la sécurité sociale d'exercer un recours quand elle a pris en charge un « accident ». Chaque régime de responsabilité civile exprime l'orientation politique du législateur.

Mais un régime de responsabilité ne sera effectivement appliqué que si les autres régimes de responsabilité potentiellement applicables sont écartés. Si l'auteur d'une imprudence doit réparer sa faute et si le conducteur d'une automobile doit assumer un risque, quel régime de responsabilité la

¹ Cons. Constit., 7 septembre 2017, DC 2017-751, *Loi d'habilitation à prendre par ordonnances les mesures pour le renforcement du dialogue social* (barème plafonnant l'indemnisation en présence d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse) : « 33. En habilitant le Gouvernement à fixer un référentiel obligatoire pour les dommages et intérêts alloués par le juge en cas de licenciement sans cause réelle et sérieuse, à l'exclusion des licenciements entachés par une faute de l'employeur d'une exceptionnelle gravité, le législateur a entendu renforcer la prévisibilité des conséquences qui s'attachent à la rupture du contrat de travail. Il a ainsi poursuivi un objectif d'intérêt général. Il en résulte que, par elle-même, l'habilitation ne porte pas une atteinte disproportionnée aux droits des victimes d'actes fautifs. Le grief tiré de la méconnaissance du principe de responsabilité doit donc être écarté.

34. En troisième lieu, aux termes de l'article 16 de la Déclaration de 1789 : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution ». Cet article implique le respect du caractère spécifique des fonctions juridictionnelles, sur lesquelles ne peuvent empiéter ni le législateur ni le Gouvernement.

35. Toutefois, le principe de la séparation des pouvoirs n'implique pas que le législateur s'abstienne de fixer un barème obligatoire pour la réparation d'un préjudice causé par une faute civile. Le législateur n'a donc pas méconnu ce principe. »

² Cons. const. 5 oct. 2018, n° 2018-736 QPC, D. 2018. 1919 : (la majoration de retard due en cas de déclaration tardive par un employeur est une punition), point 7 « 7. En second lieu, d'une part, en punissant d'une majoration de la contribution due au titre de l'année le manquement à des obligations destinées à assurer l'établissement de cette contribution, le législateur a instauré une sanction dont la nature est liée à celle de l'infraction. D'autre part, en retenant un taux de 5 %, qui ne constitue qu'un taux maximal pouvant être modulé, sous le contrôle du juge, par l'organisme chargé du recouvrement, le législateur a retenu une sanction qui n'est pas manifestement hors de proportion avec la gravité de l'infraction. »

³ Civ. 2^e, 10 avril 2025, n°22-22.815 (n° 332 FS-B+R) ; D. 2025 p.737 : la majoration de 10% est tantôt une punition (quand l'employeur est l'auteur d'une déclaration tardive par un employeur : art. L 137-36, I c. sécu. soc.), tantôt une réparation (quand l'employeur est l'auteur d'un paiement tardif : art. L 137-37 c. sécu. soc.).

victime d'une conduite imprudente devra-t-elle invoquer ? Le piéton a-t-il le choix ? Si le piéton est impérativement victime d'un accident de la circulation (loi du 25 juillet 1985), et non d'une imprudence (art. 1240 c. civ.¹), cela signifie que le piéton ne pourra pas invoquer un autre régime qui serait plus réparateur. On se doute bien que cette *question (technique) de l'option* possède des enjeux financiers qui ne sont pas secondaires.

Pour comprendre l'orientation du droit positif de la responsabilité civile, il faudra donc identifier la politique de réparation menée dans chaque régime (considéré isolément) (I), et, dans un deuxième temps, savoir comment se résolvent les conflits entre les différents régimes potentiellement applicables (II). Alors l'orientation générale du droit positif français pourra apparaître.

I/ La politique de réparation menée dans chaque régime : l'influence des courants de pensée

51. La **politique de réparation menée dans chaque régime de responsabilité civile** exprime une série de choix (stratégiques) destinés à atteindre un objectif précis. L'activité exercée dans tel ou tel secteur (production d'énergie nucléaire, transport de personnes ...) sera favorisée ou entravée en fonction de la charge économique que représentera la responsabilité civile (c-à-d. le coût de l'assurance). Trois grandes orientations sont envisageables (le chiffrage donné étant imaginaire).

La première conduira à soumettre l'activité (exercée par l'exploitant de centrales nucléaires) à la réparation effectivement intégrale. Dans le calcul du coût du mégawatt-heure, l'exploitant tiendra compte du coût de production (40€/mgwh), du coût de dépollution (20€/mgwh) et de la charge de l'assurance-responsabilité dans l'hypothèse où un accident de type Fukushima se produirait (50€/mgwh). Le total (110€/mgwh) correspond aux charges qui pèsent sur l'exploitant ; l'activité est alors neutre pour la sécurité sociale et les victimes. L'ensemble de ces charges rendra ou non l'activité rentable.

La seconde orientation conduira à soumettre l'activité à un régime de responsabilité civile destiné à rendre rentable l'exploitation de centrales nucléaires (choix politique destiné à inciter l'installation de secteurs d'activités utilisant massivement l'électricité, ...). Pour que l'activité soit rentable, le coût total de production du mégawatt-heure devra être de 70€, comprenant les coûts de production (40€) et de dépollution (20€) : la charge que représentera le régime de responsabilité civile devra donc être limitée (10€). Pour aboutir à ce résultat, le régime spécial de responsabilité adopté par le législateur devra recourir à la causalité directe conduisant à limiter le dommage réparable à la conséquence directe d'une exposition à un produit radioactif, ou fixer un montant maximal à

¹ Art. 1240 c. civ. : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »

l'indemnisation versée à chaque victime Évidemment, tout ce qui ne sera pas accident deviendra donc « fatalité » : la sécurité sociale et les victimes subiront la charge économique des dommages qui ne seront pas indemnisés dans le cadre de la responsabilité civile.

La troisième orientation cherchera à « Sortir du nucléaire », c-à-d. à faire peser sur l'exploitant de centrales nucléaires des charges telles que l'exercice de son activité deviendra non rentable, grâce notamment aux punitions extra-pénales maquillées en indemnisation que le législateur autorise au profit de certaines associations. Pour décourager l'activité nucléaire, une association sera constituée afin d'imposer des mesures de précaution face au risque de pollution (en augmentant le coût de la dépollution : 70€ au lieu de 20€), et elle cherchera à se financer grâce à l'octroi de dommages-intérêts punitifs (payés par l'exploitant de centrales nucléaires) infligés à la moindre infraction ou à la première occasion. Le coût du mégawatt-heure sera alors tel qu'il conduira l'exploitant de centrale nucléaire à cesser son activité : l'objectif, la sortie du nucléaire, sera alors atteint.

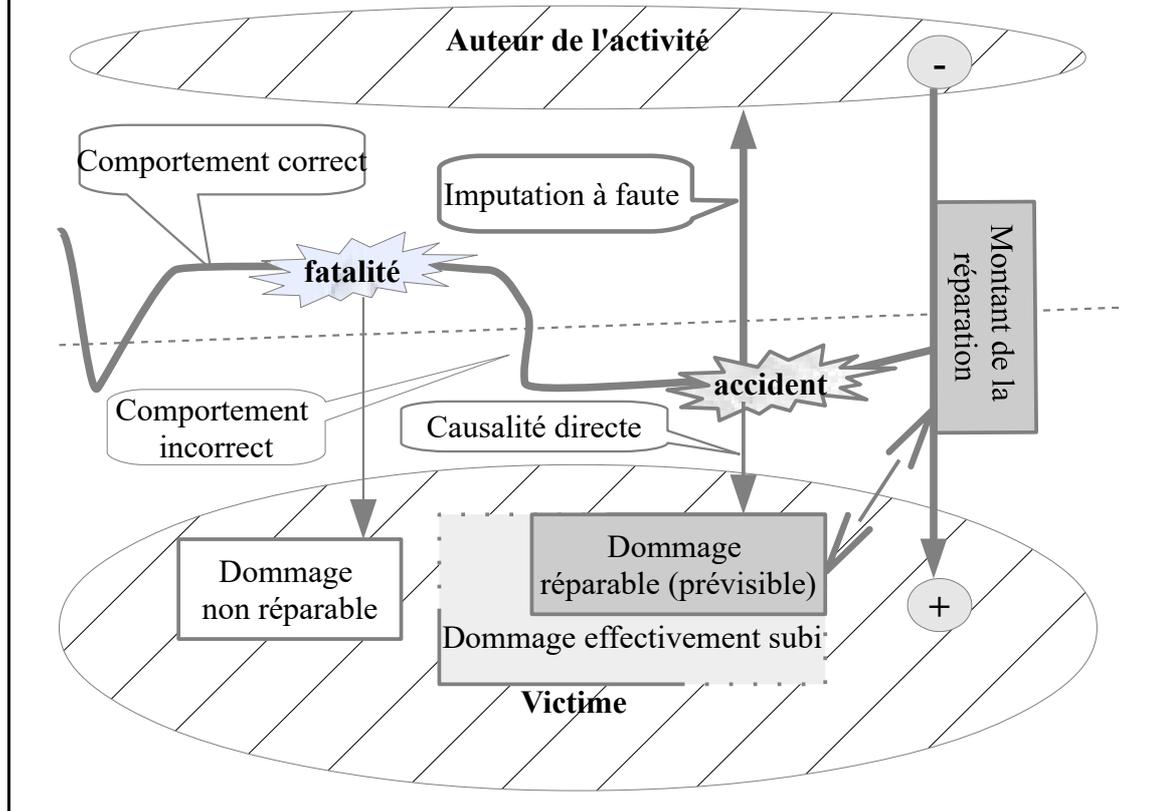
L'orientation politique qui s'exprime dans chaque régime de responsabilité n'est donc jamais neutre. La question de fond n'est pas scientifique : il ne s'agit pas de savoir quel dommage est effectivement causé par tel accident. La question de fond est politique : il s'agit, dans chaque activité régie par un régime de responsabilité, d'identifier l'équation qui conduira à favoriser l'intérêt de telle ou telle catégorie de la population, quand elle exerce ou subit une activité dommageable (circulation automobile, production d'énergie nucléaire ...). Trois courants de pensée exercent une influence : depuis la fin du XIX^e siècle, le courant libéral (autonomie de la volonté) (1) et le courant socialiste (solidariste) (2) exercent une influence déterminante ; un troisième courant, écologiste (avec le principe de précaution) (3), apparu à la fin du XX^e siècle, reste marginal.

1/ Le courant de l'autonomie de la volonté : le courant réaliste

52. Le courant de l'**autonomie de la volonté** a développé une théorie générale destinée à limiter la charge de la réparation. Le responsable ne devra indemniser que s'il dispose d'un pouvoir proche, mal utilisé par son auteur. La victime devra donc prouver la faute (détail incorrect du comportement) ; en l'absence de faute prouvée, elle subira un risque de l'existence. Dans l'ensemble, ce courant de pensée propose une théorie générale (schéma 1.8) favorable aux intérêts des auteurs d'accident, selon un schéma proche de l'imputation à faute (supra, schéma 1.3).

Schéma
1.8

Vision générale de la responsabilité civile selon l'autonomie de la volonté



Le *pouvoir proche ou immédiat*, celui dont dispose l'auteur d'une activité sur ses faits et gestes, sera retenu comme le fondement de la responsabilité civile.

- Ce pouvoir proche permet de choisir entre une conduite correcte et incorrecte : dans l'exercice de telle ou telle activité (grimper sur une échelle, conduire un véhicule ...), le pouvoir proche est le seul effectif. À l'inverse, un pouvoir lointain (donner de vagues instructions sur le maniement d'une machine) ou absent (être propriétaire d'un véhicule volé impliqué dans un accident de la circulation) ne permet pas d'imputer, car le gardien de la machine ou le propriétaire du véhicule ne pouvaient rien faire pour éviter la survenance de l'accident. Aucun détail incorrect de son comportement ne peut être établi.
- Le pouvoir proche conduit à retenir comme technique d'imputation la faute. Dans le détail de l'activité qu'il exerce, son auteur peut se voir reprocher un comportement incorrect

qu'il pouvait effectivement éviter d'adopter. Une faute subjective (dont son auteur a conscience, ce qui ne signifie pas qu'il en recherche intentionnellement le résultat) sera même exigée : l'inconscient (privé de discernement : enfant, fou) ne sera pas civilement responsable.

La *causalité* sera directe et mécaniste : l'autonomie de la volonté se montre exigeante pour admettre le caractère scientifiquement certain de la causalité.

- La causalité mécaniste conduit à percevoir la causalité en fonction de l'intensité de l'accident. L'intensité du choc entre le véhicule et la jambe du piéton devait briser la jambe (le conducteur cause la fracture de la jambe) ; en revanche, le conducteur n'est pas responsable du milieu dans lequel vit la victime : cette dernière aurait pu ne pas être salariée (la perte de revenus n'est pas causée) ou aurait pu ne pas être hémophile (les soins intensifs et les complications de l'accident figurent parmi les suites fortuites).
- Le dommage réparable sera cantonné au dommage direct (quand une imprudence cause un dommage). Le ricochet est une suite souvent fortuite, qui résulte du milieu variable dans lequel vit la victime.

Le *dommage subi par la victime* donnera lieu à certaines exclusions, lorsqu'il survient lors de l'exécution d'un contrat ou même en dehors de tout cadre contractuel.

- Selon l'autonomie de la volonté, le contrat peut prévoir les suites de l'inexécution d'une prestation, de sorte que le dommage subi par un contractant sera prévisible ou prévu (par un forfait ou un plafond de réparation). Cette définition contractuelle du dommage signifie que le contractant, responsable de l'inexécution, n'aura pas à réparer le dommage imprévisible (de survenance exceptionnelle) ou imprévu (extérieur à ce que prévoit explicitement le contrat). La charge prévisible de l'assurance permettra à ainsi des opérateurs économiques d'assurer leurs prestations à un coût raisonnable.
 - Une entreprise de transport rapide de colis ne remboursera que le prix du timbre en cas de perte¹ ;
 - Le voyageur victime d'un vol dans un hôtel obtiendra une indemnisation plafonnée (au maximum à un multiple du prix de la chambre : art. 1953 al. 3 c. civ.²) ;

¹ Appliquant l'art. 8 c. postes et télécom. : Civ. 1^{ère}, 18 février 2009, n°08-12.855, Bull. n°35 préc.

² Art. 1953 c. civ. (loi n°73-1141 du 24 déc. 1973) : « Ils [les aubergistes ou hôteliers] sont responsables du vol ou du dommage de ces effets, soit que le vol ait été commis ou que le dommage ait été causé par leurs préposés, ou par des tiers allant et venant dans l'hôtel.

« Cette responsabilité est illimitée, nonobstant toute clause contraire, au cas de vol ou de détérioration des objets de toute nature déposés entre leurs mains ou qu'ils ont refusé de recevoir sans motif légitime.

- Une entreprise de transport ferroviaire versera, en cas de retard du train, un forfait d'un même montant à tous les voyageurs, même si l'un d'eux manque une correspondance aérienne¹.
- Lorsque la victime n'a conclu aucun contrat avec le responsable, l'autonomie de la volonté propose d'imposer les délais de forclusion² (le dommage d'apparition tardive n'étant plus réparable après un certain délai de latence). En présence d'une atteinte à la personne ou aux biens, l'auteur de l'accident (ou son assureur-responsabilité) ne prendra à sa charge que la partie économiquement supportable de la réparation.

La théorie générale de la responsabilité civile proposée par l'autonomie de la volonté se rattache au courant réaliste, puisqu'elle a pour objectif de limiter la charge financière que représente la responsabilité civile pour l'auteur de l'accident.

- L'activité exercée par l'auteur de l'accident ne sera alors pas entravée par le montant des primes d'assurance : la liberté de circuler, pour un automobiliste, sera alors préservée, si le législateur décide de favoriser ce type d'activité.
- Évidemment, la victime et/ou la sécurité sociale devront prendre à leur charge la partie manquante de la réparation (non prise en charge par l'assureur-responsabilité).

2/ Le courant solidariste : le courant réparateur

53. Le **courant solidariste** prône une vision extensive de la théorie du risque, envers ceux qui exercent (à leur profit) certaines activités (spécialement dangereuses) dont sont victimes certaines catégories de la population. Le schéma général de la responsabilité civile (schéma 1.8) que propose le solidarisme est donc très similaire à la théorie du risque (supra, schéma 1.4).

Pour justifier l'imputation envers l'auteur d'une activité risquée, un *pouvoir lointain* sera identifié. Le pouvoir exercé par celui qui donne des instructions pour effectuer une tâche (pouvoir de direction : livrer un colis) ou sur le maniement d'une chose (pouvoir de contrôle) englobera donc toute l'activité risquée (et les dommages collatéraux qu'elle génère). Contrairement au pouvoir

« Dans tous les autres cas, les dommages-intérêts dus au voyageur sont, à l'exclusion de toute limitation conventionnelle inférieure, limités à l'équivalent de cent fois le prix de location du logement par journée, sauf lorsque le voyageur démontre que le préjudice qu'il a subi résulte d'une faute de celui qui l'héberge ou des personnes dont ce dernier doit répondre. »

¹ Civ. 1^{ère}, 28 avril 2011, n°10-15.056, Bull. n°77 ; D. 2011, p. 1280, obs. I. Gallmeister, et p. 1725 à 1729, note M. Bacache ; D. 2012, p. 47, obs. O. Goût et p. 459, obs. S. Amrani-Mekki et M. Mekki, et p. 1439, obs. H. Kenfack ; RTD civ. 2011. 547, obs. P. Jourdain ; RTD com. 2011. 631, obs. B. Bouloc ; Gaz. Pal., n°159-160, 8-9 juin 2011, p. 11 à 13, note Pierre-David Vignolle ; RLDC 2011, n°4261, p. 14, note Alexandre Paulin ; JCP G 2011, Jurisprudence, n°752, p. 1253 à 1255, note Laure Bernheim-Van de Castele ; revue Contrats, concurrence, consommation, n°7, juillet 2011, commentaire n°154, p. 19-20, note Laurent Leveneur ; revue Responsabilité civile et assurances, n°7-8, juillet-août 2011, commentaire n°242, p. 17-18, note Sophie Hocquet-Berg.

² Le délai de forclusion, dit aussi délai de péremption, court à compter de la survenance d'un fait (autre que le dommage : la mise en circulation d'un produit ...), sans pouvoir être suspendu lorsque la victime ne peut pas exercer l'action en responsabilité civile.

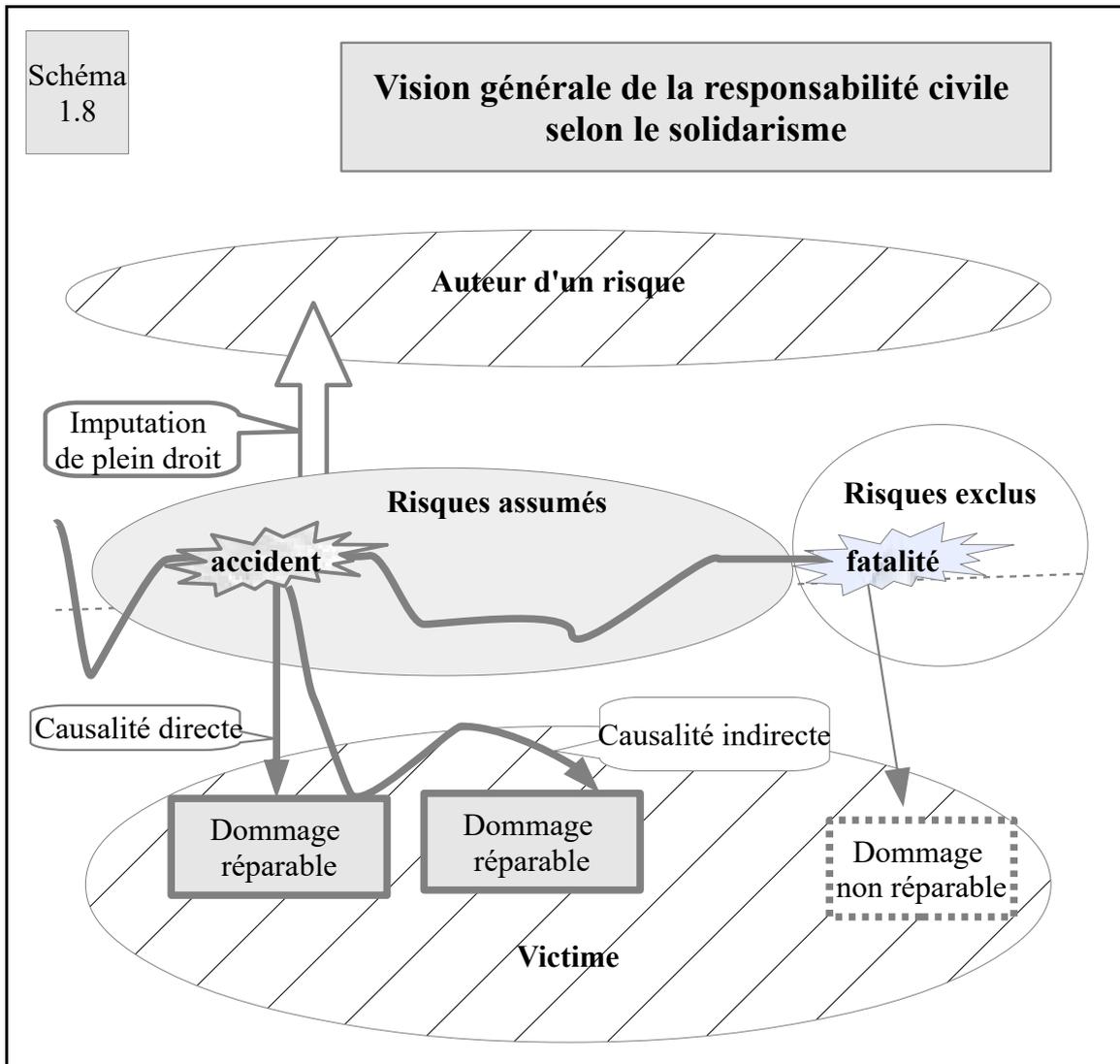
proche, qui signale qu'un détail du comportement est incorrect (et qui aurait permis d'éviter l'accident), le pouvoir lointain est faiblement efficace. L'employeur (gardien de la machine) ne peut pas véritablement éviter l'accident ; mais il devra assumer un risque lié à une situation globale dont il profite.

L'imputation envers l'employeur aura lieu de *plein droit*. Le gardien, pour s'exonérer de sa responsabilité (techniquement, pour détruire l'imputation présumée), ne pourra invoquer que la force majeure, des causes d'exonération figurant sur une liste légale et limitative ou une faute très grave (inexcusable, intentionnelle) commise par la victime. Il s'ensuit que :

- l'employeur (l'automobiliste ...) ne peut pas établir son absence de faute pour détruire l'imputation ;
- la faute quelconque commise par la victime n'exercera aucune influence. L'employeur reste responsable, même si l'ouvrier a été imprudent quand il a laissé son bras dans la presse-hydraulique ; le conducteur du véhicule continuera de se voir imputer l'accident de la circulation, même si le piéton a omis de regarder avant de traverser.
- seule une faute intentionnelle ou inexcusable commise par la victime sera de nature à détruire l'imputation. Le transporteur de personnes sera exonérée en présence d'un voyageur suicidaire. Le conducteur de camion sera exonéré s'il heurte un piéton, la nuit, sur une autoroute¹.

L'accident prend donc une extension importante, tandis que la zone de fatalité se réduit.

¹ Civ. 2^e, 27 mai 1999, n°97-21309, Bull. n°99 : commet une faute inexcusable le piéton victime « dont le véhicule était immobilisé en panne, de nuit, sur la bande d'arrêt d'urgence d'une autoroute à proximité de bornes d'appel » qui, s'est trouvé « en l'absence de tout éclairage public et de tout équipement permettant de le distinguer, sur la voie de circulation la plus rapide totalement interdite aux piétons, s'exposant ainsi à un danger dont il aurait dû avoir conscience. »



La causalité sera établie de manière large, et elle permettra de réparer tous les dommages, directs ou indirects, causés par l'accident. Il s'ensuit que :

- la causalité sera établie en comparant la situation actuelle de la victime (avec l'accident) à celle qui aurait été probablement la sienne sans l'accident. La causalité sera directe ou indirecte, en fonction du milieu dans lequel vit la victime. Si la victime est particulièrement fragile (hémophile ...), l'auteur de l'accident sera tenu de réparer toutes les suites induites (perte de travail, dommage causé aux proches ...), même si l'intensité propre de l'accident est limitée (une entorse ou une blessure légère).
- le dommage réparables sera largement *imprévisible*, puisque ses conséquences se développent dans le milieu variable dans lequel vit la victime. La responsabilité civile sera

donc d'ordre public : la liberté contractuelle ne pourra donc pas conduire à opposer à la victime un forfait de responsabilité ou une limitation de son indemnisation.

Le courant solidariste se positionne donc en faveur de la réparation intégrale : la solution est dans la logique du caractère englobant des deux rattachements, imputation et causalité, et de l'adoption d'une définition extensive de l'accident (survenance des risques). En présence d'une activité dangereuse (comme la conduite automobile), l'assurance sera obligatoire, et le montant des primes payées par les responsables devra couvrir l'ensemble des frais causés par l'accident. Éventuellement, des fonds d'indemnisation seront instaurés, afin de couvrir les victimes contre le risque d'insolvabilité d'un auteur ou en présence d'un accident commis par un inconnu.

54. Le courant solidariste appartient donc au **courant réparateur**. Il se montre indifférent, dans une large mesure, à la charge financière qui en résulte pour les auteurs d'activités spécialement dangereuses, du moins quand ces dommages affectent certaines catégories de la population : les salariés (accident du travail), les piétons (accidents de la circulation), les locataires et les consommateurs pour l'essentiel.

En revanche, le courant solidariste prônera l'adoption de régimes restrictifs de responsabilité, lorsque les catégories qu'il cherche à protéger sont les auteurs d'accidents.

- si un salarié commet un accident au détriment d'un autre salarié ou de son employeur, le salarié devra avoir commis une faute lourde pour engager sa responsabilité civile¹ ;
- si un préposé cause un accident (lors de la conduite d'un véhicule), la victime (piéton) ne pourra agir que contre l'employeur, sauf faute intentionnelle commise par le préposé. Le préposé bénéficiera d'une immunité : si l'employeur n'est pas assuré, la victime sera exposée à un débiteur insolvable (sauf fonds d'indemnisation).

Le courant solidariste mêle donc théorie du risque (envers les catégories de la population qui tirent profit d'une activité entraînant des dommages collatéraux) et imputation restrictive (envers les catégories de la population qui sont présentées comme « vulnérables » ou « victimes »).

¹ Soc., 25 janvier 2017, n° 14-26.071, Bull. ; JCP E 2017, n° 123 ; JCP G 2017, Act., 173, note Cécile Hablot : « Vu le principe selon lequel la responsabilité pécuniaire d'un salarié à l'égard de son employeur ne peut résulter que de sa faute lourde ». Aucun texte ne prévoit la solution.

3/ Le principe de précaution

55. Le **principe de précaution**¹ (consacré en droit constitutionnel français² et en droit communautaire³) prône l'adoption de mesures préventives destinées à éviter la survenance de dommages irréversibles à l'environnement. Ce courant de pensée est né à partir des années 1970.

En droit positif, le législateur a adopté (loi n°2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité) un chapitre III consacré à « la réparation du *préjudice écologique* » (art. 1246 à 1252 c. civ.). Selon l'article 1246 c. civ. , « Toute personne responsable d'un préjudice écologique est tenue de le réparer. »

- L'environnement, dépourvu de la personnalité morale, sera représenté par l'État ou par des associations (art. 1248 c. civ.⁴). Lorsqu'une pollution est pénalement incriminée (dans le cadre de l'art. 142-2 c. environ.⁵, notamment), une association déclarée pourra obtenir indemnisation. C'est dans ce cadre que l'association « Sortir du nucléaire » a pu obtenir le versement de dommages-intérêts punitifs (Crim., 29 juin 2021, préc.⁶).
- La réparation en nature du préjudice écologique (défini à l'art. 1247 c. civ.⁷) est privilégiée (art. 1249 c. civ.⁸) : la dépollution d'un terrain sera imposée à l'auteur de

¹ Voir : Mathilde Boutonnet, *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, th. LGDJ, coll. "Bibliothèque de droit privé", t. 444, préf. C. Thibierge, 2005 ; Cyril Sintez, *La sanction préventive en droit de la responsabilité civile : contribution à la théorie de l'interprétation et de la mise en effet des normes*, 2009, th. Orléans, sous la direction de Catherine Thibierge et de Pierre Noreau.

² Loi constit. n°2005-205 du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement, art. 5 : « Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage. »

³ Art. 191, § 2, al. 1er, TFUE : « La politique de l'Union dans le domaine de l'environnement vise un niveau de protection élevé, en tenant compte de la diversité des situations dans les différentes régions de l'Union. Elle est fondée sur les principes de précaution et d'action préventive, sur le principe de la correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement et sur le principe du pollueur-payeur ». Directive n°2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil, du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux (JO L 143, p. 56).

⁴ Art. 1248 c. civ. : « L'action en réparation du préjudice écologique est ouverte à toute personne ayant qualité et intérêt à agir, telle que l'Etat, l'Agence française pour la biodiversité, les collectivités territoriales et leurs groupements dont le territoire est concerné, ainsi que les établissements publics et les associations agréées ou créées depuis au moins cinq ans à la date d'introduction de l'instance qui ont pour objet la protection de la nature et la défense de l'environnement. »

⁵ Art. 142-2 c. environ. : « Les associations agréées mentionnées à l'article L. 141-2 peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile en ce qui concerne les faits portant un préjudice direct ou indirect aux intérêts collectifs qu'elles ont pour objet de défendre et constituant une infraction aux dispositions législatives relatives à la protection de la nature et de l'environnement, à l'amélioration du cadre de vie, à la protection de l'eau, de l'air, des sols, des sites et paysages, à l'urbanisme, à la pêche maritime ou ayant pour objet la lutte contre les pollutions et les nuisances, la sûreté nucléaire et la radioprotection, les pratiques commerciales et les publicités trompeuses ou de nature à induire en erreur quand ces pratiques et publicités comportent des indications environnementales ainsi qu'aux textes pris pour leur application. (...) »

⁶ Crim., 29 juin 2021, n°20-82.245, Bull. ; D. 2021 p.2219. Supra n°40

⁷ Art. 1247 c. civ. : « Est réparable, dans les conditions prévues au présent titre, le préjudice écologique consistant en une atteinte non négligeable aux éléments ou aux fonctions des écosystèmes ou aux bénéfices collectifs tirés par l'homme de l'environnement. »

⁸ Art. 1249 c. civ. : « La réparation du préjudice écologique s'effectue par priorité en nature.

« En cas d'impossibilité de droit ou de fait ou d'insuffisance des mesures de réparation, le juge condamne le responsable à verser des dommages et intérêts, affectés à la réparation de l'environnement, au demandeur ou, si celui-ci ne peut prendre les mesures utiles à cette fin, à l'Etat.

l'activité polluante ; la destruction de la flore et de la faune en cas de construction illicite donnera lieu à reboisement. Lorsque l'indemnisation (sous forme d'équivalent monétaire) est imposée (art. 1249 al. 2 c. civ.), son montant est fixé au regard du dommage infligé à l'environnement. L'astreinte éventuellement prononcée remplit également cette fonction (art. 1250 c. civ.¹) : la somme d'argent financera les travaux de remise en état. La réparation en nature impose donc à l'auteur d'une activité dommageable à l'environnement de transférer une valeur équivalente au montant du dommage effectivement causé : sauf texte contraire², peu importe que le coût de la dépollution excède la valeur du terrain pollué.

– Des mesures préventives sont également prévues (art. 1152 c. civ.³), en présence d'un préjudice imminent⁴ (art. 1251 c. civ.⁵). La mesure préventive (art. 5 de la charte de l'environnement, intégrée à la constitution de 1958⁶ ; art. 110-1 II c. envir.⁷) ne répare pas au sens propre : si elle est respectée, le dommage ne se réalisera pas. Selon la direct. du 21 avril 2004⁸ relative à la responsabilité environnementale, la précaution peut se borner à imposer des recherches préalables sur l'innocuité d'un produit. L'industriel ne sera donc pas

« L'évaluation du préjudice tient compte, le cas échéant, des mesures de réparation déjà intervenues, en particulier dans le cadre de la mise en œuvre du titre VI du livre Ier du code de l'environnement. »

¹ Art. 1250 c. civ. : « En cas d'astreinte, celle-ci est liquidée par le juge au profit du demandeur, qui l'affecte à la réparation de l'environnement ou, si le demandeur ne peut prendre les mesures utiles à cette fin, au profit de l'État, qui l'affecte à cette même fin.

« Le juge se réserve le pouvoir de la liquider. »

² En cas de pollution par boues d'épandage. art. L 425-1 I/ al. 3 c. ass. : « Le montant de l'indemnisation est fonction du préjudice subi et ne peut excéder, pour le propriétaire des terres, la valeur de celles-ci. (...) ». Supra n°37.

³ Art. 1252 c. civ. : « Indépendamment de la réparation du préjudice écologique, le juge, saisi d'une demande en ce sens par une personne mentionnée à l'article 1248, peut prescrire les mesures raisonnables propres à prévenir ou faire cesser le dommage. »

⁴ Selon l'art. L 161-1 III c. environ. : « III.- Constitue une menace imminente de dommage causé à l'environnement pour l'application du présent titre une probabilité suffisante que survienne un tel dommage dans un avenir proche. »

⁵ Art. 1251 c. civ. : « Les dépenses exposées pour prévenir la réalisation imminente d'un dommage, pour éviter son aggravation ou pour en réduire les conséquences constituent un préjudice réparable. »

⁶ Loi constit. n°2005-205 du 1^{er} mars 2005 relative à la Charte de l'environnement, art. 5 : « Lorsque la réalisation d'un dommage, bien qu'incertaine en l'état des connaissances scientifiques, pourrait affecter de manière grave et irréversible l'environnement, les autorités publiques veillent, par application du principe de précaution et dans leurs domaines d'attributions, à la mise en œuvre de procédures d'évaluation des risques et à l'adoption de mesures provisoires et proportionnées afin de parer à la réalisation du dommage. »

⁷ Art. 110-1 II c. environ. : « II. [Les mesures de restauration et de remise en état] s'inspirent, dans le cadre des lois qui en définissent la portée, des principes suivants :

1° Le principe de précaution, selon lequel l'absence de certitudes, compte tenu des connaissances scientifiques et techniques du moment, ne doit pas retarder l'adoption de mesures effectives et proportionnées visant à prévenir un risque de dommages graves et irréversibles à l'environnement à un coût économiquement acceptable ;

2° Le principe d'action préventive et de correction, par priorité à la source, des atteintes à l'environnement, en utilisant les meilleures techniques disponibles à un coût économiquement acceptable. Ce principe implique d'éviter les atteintes à la biodiversité et aux services qu'elle fournit ; à défaut, d'en réduire la portée ; enfin, en dernier lieu, de compenser les atteintes qui n'ont pu être évitées ni réduites, en tenant compte des espèces, des habitats naturels et des fonctions écologiques affectées ; »

⁸ Voir la formulation ambiguë retenue au considérant n°20 de la direct. n°2004/35/CE du Parlement européen et du Conseil, du 21 avril 2004, sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux : « (20) Un exploitant ne devrait pas être tenu de supporter les coûts relatifs aux actions de prévention ou de réparation entreprises en vertu de la présente directive lorsque le dommage en question ou la menace imminente de ce dommage est le résultat d'événements indépendants de sa volonté. Les États membres peuvent prévoir que l'exploitant qui n'a pas commis de faute ni de négligence ne supporte pas les coûts relatifs aux mesures de réparation lorsque le dommage en question est dû à une émission ou à un événement expressément autorisé ou dont le caractère dommageable ne pouvait être connu lorsqu'ils ont eu lieu. »

responsable en l'absence de négligence de sa part. « Les États membres peuvent prévoir que l'exploitant qui n'a pas commis de faute ni de négligence ne supporte pas les coûts relatifs aux mesures de réparation lorsque le dommage en question est dû (...) à un événement (...) dont le caractère dommageable ne pouvait être connu lorsqu'ils ont eu lieu ». Le texte est une application classique de la responsabilité pour faute.

La plupart des mesures prises en application du principe de précaution n'entretiennent qu'un lien indirect avec la responsabilité civile.

- La causalité demeure mal établie en présence d'activités qui ne présentent qu'une simple menace¹. Or, si la causalité reste inconnue, il sera difficile d'identifier le dommage généré par l'activité « menaçante ». L'exploitant agricole qui prétend que ses vaches sont perturbées par une ligne à haute tension échouera à établir son dommage (Civ. 3^e, 18 mai 2011²).
- Le régime de responsabilité civile instauré pour réparer le dommage écologique possède un domaine d'application restreint. Certaines pollutions sont régies par des régimes spécifiques (pollution par boues d'épandages : supra n°37 ; ...).
- En l'état actuel du droit, les mesures préventives sont relativement peu nombreuses³. En dehors des cas dans lesquels un dommage à l'environnement est causé par un accident, le principe de précaution a donné lieu à quelques applications : une décision (isolée) a admis la faute (située en amont) commise par l'auteur d'une activité qui aurait pu placer un dispositif de sécurité non obligatoire (Civ. 1^{ère}, 16 mai 2006⁴) ; en droit du travail, les mesures de prévention doivent être adoptées par l'employeur, lorsque la santé mentale de ses salariés est menacée⁵.

¹ Voir : Catherine Thibierge, *Libre propos sur l'évolution du droit de la responsabilité civile*, RTD civ. 1999 p. 561, spéc. p. 582 et 583 ; Mathilde Boutonnet, *Le principe de précaution en droit de la responsabilité civile*, th. préc., n°457 ; Cyril Sintez, *La sanction préventive en droit de la responsabilité civile (...)*, th. préc., n°61 et suiv.

² Civ. 3^e, 18 mai 2011, n°10-17.645, Bull. n°80 ; D. 2011, p. 1483, obs. I. Gallmeister ; D. 2011, p. 2089, note M. Boutonnet ; D. 2011, p. 2679, chron. A.-C. Monge ; D. 2011, p. 2694, obs. F. G. Trébulle, et 2891, obs. J.-D. Bretzner ; RTD civ. 2011, p. 540, obs. p. Jourdain ; D. 2012, p. 47, obs. Philippe Brun : « La charte de l'environnement et le principe de précaution ne remettent pas en cause les règles selon lesquelles c'est à celui qui sollicite l'indemnisation d'un dommage à l'encontre du titulaire de la servitude d'établir que ce préjudice est la conséquence directe et certaine de celle-ci, cette démonstration, sans exiger une preuve scientifique, pouvant résulter de présomptions graves, précises, fiables et concordantes ». Voir aussi : Cjue, 3^e ch., 4 mars 2015, n°C-534/13.

³ Mathilde Boutonnet, *th. préc.*, spéc. n°s 884 s.

⁴ Civ. 1^{ère}, 16 mai 2006, n°03-12537, Bull. n°249 (pratique du hockey sur glace) : « Le seul respect des obligations de sécurité fixées par les instances sportives est insuffisant pour exonérer une association sportive de ses devoirs en matière de sécurité et, au-delà d'un strict respect des prescriptions sportives, il existe à la charge de cette association une obligation de prudence et de diligence. »

⁵ Soc., 25 novembre 2015, n°14-24.444, Bull. n°234 ; JCP G 2015, Act., 1359, note Nathalie Dedessus-Le-Moustier ; Gaz. Pal. 2015, 1, p. 4, note Stéphane Prieur ; Gaz. Pal. 2016, n°2, p. 68, note Christophe Frouin ; JCP Soc. 2016.I.1011, note Matthieu Babin ; D. 2016, chron. p. 147, note Emmanuelle Wurtz : l'employeur, présumé fautif, s'exonère quand il prouve qu'il a respecté la réglementation imposant d'éviter les risques d'atteinte à la santé mentale des travailleurs (principe de précaution).

(56- à 68. : réservés)

Conclusion I/ La politique de réparation menée dans chaque régime

69. Au final, la **politique de réparation menée dans chaque régime de responsabilité civile** exprime une plus ou moins grande proximité avec les courants de pensée qui traversent la société française, chose qui n'est pas de nature à surprendre. Certains traits typiques caractérisent ainsi les régimes de responsabilité adoptés par le législateur.

Le courant de l'autonomie de la volonté se caractérise par une définition restreinte du dommage réparable (de survenance courante) et par un attachement à l'imputation à faute. L'objectif est que l'exercice d'une activité ne soit pas entravé par la charge financière que représenterait la responsabilité civile pour l'auteur d'une activité.

Le courant solidariste se caractérise par une perception large de la causalité (et donc du dommage réparable) et par l'adoption de la théorie du risque, qui conduira à imputer systématiquement à l'auteur d'une activité, même quand la victime commet une faute. L'objectif est que ceux qui tirent profit de l'exercice de certaines activités dangereuses prennent systématiquement à leur charge les dommages collatéraux générés par leur activité, lorsque des catégories vulnérables en sont victimes.

Le courant écologiste se caractérise par le recours aux mesures préventives et aux dommages-intérêts punitifs. L'objectif est d'empêcher la survenance de dommages irréversibles causés à l'environnement, en faisant peser sur les auteurs d'activités polluantes ou dangereuses des charges financières dissuasives.

Des tendances contradictoires vont donc cohabiter en droit positif français, ce qui peut générer des conflits, lorsque différents régimes sont potentiellement applicables.

II/ Les conflits entre régimes de responsabilité civile : l'économie de la réparation

70. Les **conflits entre régimes de responsabilité civile** ont lieu lorsque deux ou plusieurs régimes ont vocation à s'appliquer à une même situation. Lorsqu'un salarié commet une imprudence et cause un accident de circulation, plusieurs régimes ont potentiellement vocation à traiter de la situation : la responsabilité pour faute (art. 1240 c. civ.¹) ; la responsabilité du commettant (employeur) du fait de son préposé (salarié) (art. 1242 al. 5 c. civ.²) ; la responsabilité du conducteur

¹ Art. 1240 c. civ. : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »

² Art. 1242 al. 5 c. civ. : « les maîtres et commettants [sont responsables] du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ».

du véhicule terrestre à moteur (accident de la circulation, loi du 5 juillet 1985¹). Sachant que chacun de ces régimes possède son économie propre, en fonction des objectifs politiques poursuivis par le législateur, lequel faut-il appliquer à l'exclusion des autres ? La question possède des implications financières importantes.

Si la victime peut *opter* pour le régime de responsabilité civile qui lui est le plus favorable, l'ensemble du droit français sera dominé par une logique réparatrice. Il s'ensuit que le régime réaliste adopté par le législateur dans tel ou tel cas de figure (imprudence ; inexécution d'une prestation ; diffamation ...) n'aurait qu'une vocation virtuelle à s'appliquer : la victime opterait systématiquement pour le régime de responsabilité le plus protecteur pour elle. L'option de la victime signifie que l'orientation générale du droit français de la responsabilité civile est réparatrice. À l'inverse, si la victime se voit imposer tel ou tel régime de responsabilité, le *régime impérativement applicable* (à l'exclusion des autres) fera prévaloir ses propres objectifs. Les régimes écartés resteront aussi virtuels que des pétitions de principe. Si le conducteur commet une faute de conduite (art. 1240 c. civ.) et doit assumer un risque (loi de 1985), et que la loi de 1985 est seule applicable, la faute de conduite restera un régime virtuel. L'application impérative d'un régime signifie que les choix politiques et économiques effectués par le législateur s'imposeront (à l'exclusion d'autres régimes, éventuellement plus réparateurs).

Lorsque différents régimes de responsabilité sont applicables à une même situation, il faudra donc détecter l'orientation générale du droit français en fonction des solutions appliquées aux conflits de régimes. Les différentes justifications invoquées (le régime spécial exclut le régime de droit commun ; la victime dispose d'une option ...) reposent sur une série de choix. En droit positif, le législateur français a fait un choix général, mais qui reste partiel :

- En droit français, il existe un droit commun de la responsabilité civile : si la victime n'est pas soumise à un régime spécial impératif, elle pourra invoquer l'existence d'un accident général. Ce choix général porte sur la définition de l'accident ;
- La résolution du conflit entre les différents régimes de responsabilité civile (de droit commun, régimes spéciaux) ne donne lieu à aucune décision de principe. Différents raisonnements peuvent être menés, en fonction du résultat à atteindre : la question essentielle est celle de l'économie de la réparation.

¹ Art 1^{er} de la loi n°85-677 du 5 juillet 1985 *tendant à l'amélioration de la situation des victimes d'accidents de la circulation et à l'accélération des procédures d'indemnisation* : « Les dispositions du présent chapitre s'appliquent, même lorsqu'elles sont transportées en vertu d'un contrat, aux victimes d'un accident de la circulation dans lequel est impliqué un véhicule terrestre à moteur ainsi que ses remorques ou semi-remorques, à l'exception des chemins de fer et des tramways circulant sur des voies qui leur sont propres. »

1/ La qualification de l'accident : *accident général ou accidents spéciaux*

71. La **qualification de l'accident** impose un premier choix au législateur qui porte sur le domaine d'extension de la responsabilité civile : soit le législateur fixe une liste limitative des accidents spécifiques qui peuvent survenir ; soit le législateur adopte une définition générique de l'accident, qui pourra alors s'appliquer à toutes les activités exercées lors de la vie sociale.

Si l'accident est défini de manière spéciale (l'imprudence dans la conduite d'un véhicule automobile ; la faute intentionnelle commise par celui qui insulte autrui ...), le fait quelconque (non incriminé) sera une fatalité pour la victime. Ce système reprend la logique du droit pénal (légalité des délits) : la sphère de fatalité qui s'imposera aux victimes sera étendue. Le législateur fait le choix d'un système spécial d'indemnisation. Ce système a été appliqué en droit romain (République), et en droit français avec la théorie de l'unicité des fautes civiles et pénales (infra). Il n'y a alors ni accident, ni délit sans texte. Dans ce système (catalogue d'accidents spéciaux), la charge financière de la responsabilité civile sera limitée aux quelques accidents dont l'existence est spécialement prévue.

À l'inverse, si l'accident est défini de manière générale (toute faute ou imprudence), le législateur opte pour un système général d'indemnisation. Tout fait juridique peut être nommé accident, dès lors qu'il répond à sa définition générale. Techniquement, le législateur crée un régime de droit commun : il aura vocation à s'appliquer à toute situation, sauf exclusion par un régime spécial de responsabilité. C'est le choix du droit français de 1804 : l'accident obéit à une définition générale (art. 1240 c. civ.), ce qui montre que l'orientation générale du droit français de la responsabilité s'inscrit dans une logique réparatrice.

Le choix effectué par le législateur en droit positif possède des conséquences financières. D'une part, chacun a intérêt à être assuré lors de ses activités courantes (ce qui est le cas : l'assurance-habitation fournit une protection juridique à tous les occupants du logement) ; d'autre part, en présence d'un accident, la sécurité sociale (quand elle a payé les soins) disposera fréquemment d'un recours en remboursement (action récursoire) contre l'auteur de l'accident.

2/ Les conflits entre les différents régimes de responsabilité : *la question de l'option de la victime*

72. Les **conflits entre les différents régimes de responsabilité** seront fréquents, lorsqu'un régime de droit commun (supra) a vocation à s'appliquer concurremment à des régimes spéciaux de

responsabilité. Dans ce cas de figure, la victime sera tentée d'invoquer le régime qui est le plus favorable à ses intérêts (en plaidant l'option) ; l'auteur de l'accident cherchera à obtenir l'application du régime le moins coûteux pour lui (en plaidant l'application exclusive d'un seul régime). En droit positif, l'orientation générale du droit français ne donne lieu à aucune décision de principe, en la matière. Il reviendra donc, au cas par cas (en présence d'une disposition légale) ou à la jurisprudence, de fixer le droit applicable.

La *qualification exclusive* de l'accident soumis à un régime impératif de responsabilité civile signifie que le législateur est attentif au coût de la responsabilité civile. La victime n'aura pas le choix : elle sera soumise à un unique régime, surtout quand il comporte une disposition défavorable par rapport au droit commun. Si le régime des accidents du travail impose à la victime une limitation de son indemnisation, la victime ne pourra pas invoquer le droit commun (plus favorable), lorsque l'employeur a commis une faute. L'application exclusive d'un régime, et donc le refus de l'option de la victime, signifie alors que l'économie de la réparation, fixée par un régime exclusivement applicable, est impérative (en raison des enjeux financiers qui gouvernent la matière).

La *qualification alternative de l'accident* conduira à reconnaître à la victime une option qu'elle exercera en fonction de son intérêt financier. Entre le régime de droit commun et un régime spécial (ou plusieurs d'entre eux), la victime choisira le régime le plus réparateur. Si l'option est reconnue à la victime, l'orientation générale du droit de la responsabilité civile s'inscrit alors clairement dans une logique réparatrice.

En présence d'un conflit entre différents régimes de responsabilité civile, le législateur n'a pas effectué de choix de principe. Ces choix apparaîtront lors de chaque régime spécial, au gré de l'influence de tel ou tel courant de pensée, des décisions de jurisprudence ou des dispositions légales ponctuelles prévues dans chaque régime. À ce stade, l'orientation générale du droit français de la responsabilité civile est inconnue.

(73. : réservé)

74. En droit positif, chaque **régime de responsabilité civile** édicté par le législateur aura donc vocation à s'insérer dans un ensemble plus vaste, puisque le législateur français a pris la décision de principe de faire coexister les régimes spéciaux avec un régime général, c-à-d. de droit commun. Cette distinction ne signifie pas que la victime disposera d'une option ; elle signifie simplement que

la victime d'une imprudence aura vocation à être indemnisée, quelle que soit l'activité exercée par son auteur.

L'existence d'un *régime de droit commun* signifie que toutes les activités de la vie sont susceptibles d'engager la responsabilité de l'auteur de l'accident, avec les conséquences qui en découlent : son patrimoine (c-à-d. l'ensemble des biens qu'il possède et tous ses revenus, présents comme futurs) a vocation à éponger la dette de réparation. S'il est assuré, la victime sera indemnisée par l'assureur.

L'existence des *régimes spéciaux* de responsabilité civile signifie qu'une activité particulière (définie selon ses critères propres : accident survenu pendant le temps de travail ; accident survenu du fait de la conduite d'un véhicule ; inexécution d'une prestation prévue au contrat...) donnera lieu à un régime particulier dont il faudra régler les relations avec le régime de droit commun.

En droit français, il conviendra de distinguer entre le régime de droit commun (1^{ère} partie) et les régimes spéciaux (2^{ème} partie). L'orientation générale du droit français apparaîtra alors, lorsque le domaine d'application de chaque régime sera identifié.

Première partie

**Le droit commun de la
responsabilité civile :**

deux régimes

75. Le droit commun de la responsabilité civile a vocation à régir tout accident, défini de manière générale (sauf application d'un régime spécial de responsabilité). L'accident de droit commun auquel on pense en premier est celui qui résulte d'une imprudence, commise lors d'une activité quelconque ; mais un autre type d'accident peut également survenir, lorsqu'une prestation est mal exécutée. Ces deux types d'accident sont différents, et traités dans deux blocs distincts de dispositions.

Le premier bloc de dispositions (art. 1240 et suiv. c. civ.) traite de l'*accident causant une atteinte à la personne ou aux biens*. Selon l'article 1240 c. civ. « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. » C'est le régime de droit commun : l'auteur d'une faute devra indemniser.

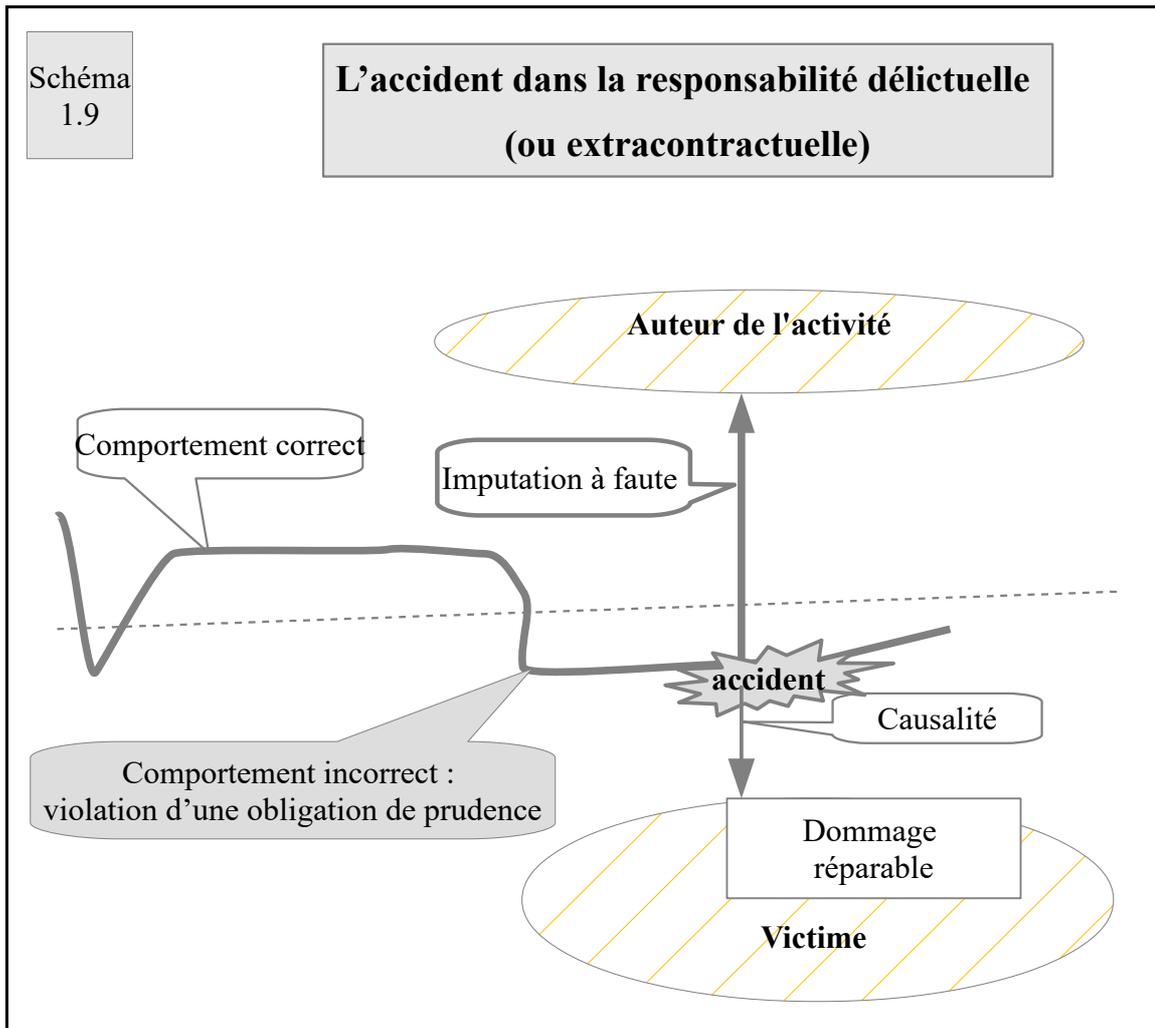
- La faute consiste à violer une obligation générale de prudence ou un texte plus précis. L'accident sera donc établi quand une obligation (c-à-d. une interdiction) est violée.
- Cet accident de droit commun causera un dommage délictuel, c-à-d. une atteinte à la personne (blessure, arrêt de travail) ou aux biens (endommagés, détruits). Ce même type de dommage (délictuel) est réparé dans les régimes spéciaux figurant aux articles 1242 et suiv. (responsabilité du fait de l'enfant¹, de l'animal² ..., plus tard du fabricant³) (infra, seconde partie).

Traditionnellement, ce régime de droit commun est dénommé responsabilité délictuelle (ou responsabilité extra-contractuelle) (schéma 1.9).

¹ Art. 1242 al. 4 c. civ. : « Le père et la mère, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux »

² Art. 1243 c. civ. : « Le propriétaire d'un animal, ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous sa garde, soit qu'il fût égaré ou échappé. »

³ Art. 1245 c. civ. : « Le producteur est responsable du dommage causé par un défaut de son produit, qu'il soit ou non lié par un contrat avec la victime. »



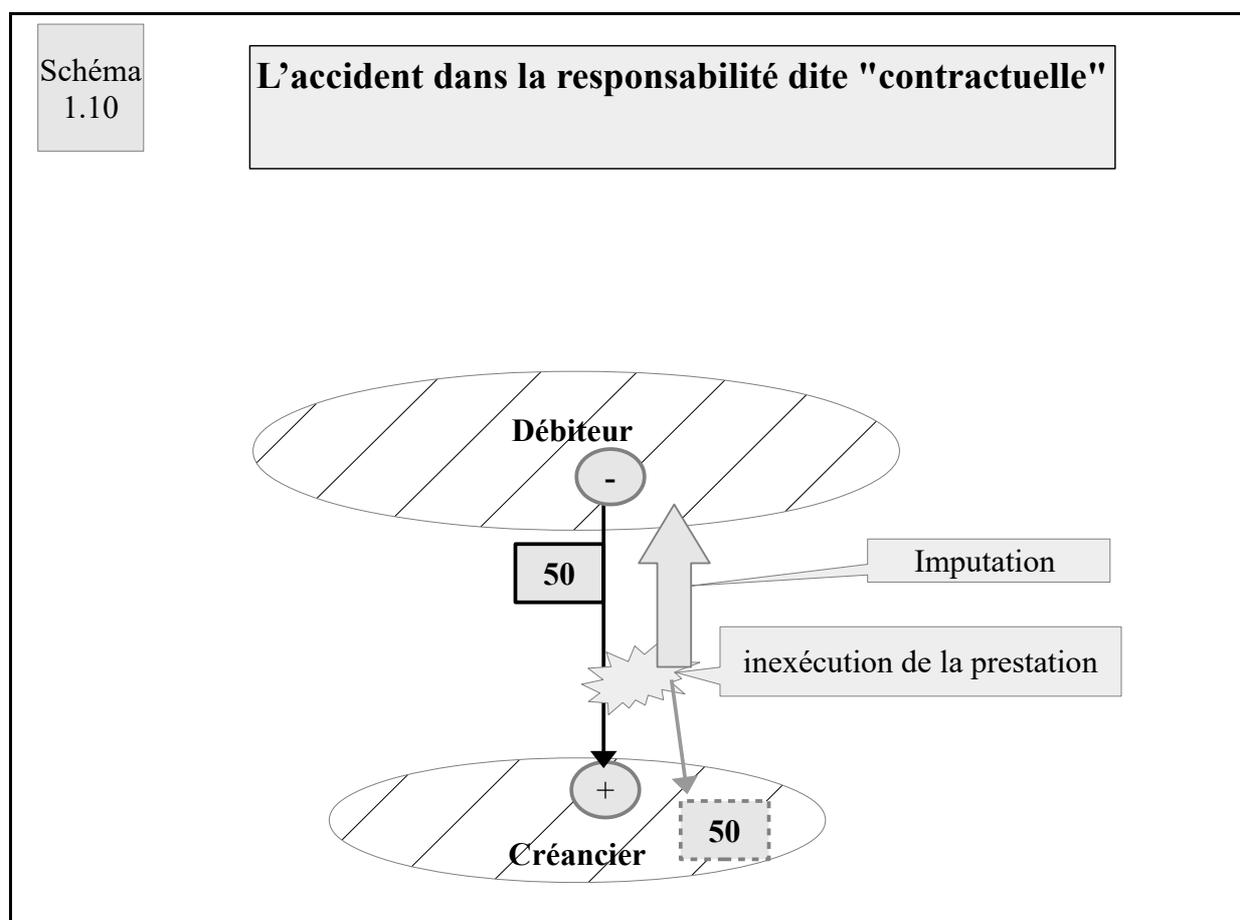
Le second bloc de dispositions (art. 1231-1 et suiv. c. civ.) vise le cas d'une *prestation qui n'est pas exécutée correctement*. Au sens du régime général de l'obligation (vecteur qui impose le transfert d'une valeur d'un patrimoine, débiteur, à un autre, créancier)¹, l'inexécution d'une prestation donne lieu à un régime général (de droit commun), qui s'applique sauf régime spécial (propre à l'inexécution de certaines prestations spécifiques : droit des contrats spéciaux ; inexécution d'une obligation de somme d'argent ...).

- L'inexécution d'une prestation est un autre type d'accident : l'obligation sera inexécutée (totalement ou partiellement) par le débiteur lorsque le locataire ne verse pas son loyer ou le verse avec retard, ou encore lorsque le peintre réalise une prestation de mauvaise qualité (valant 50€), alors que le client a payé (100€) pour une prestation correcte.

¹ Régime général de l'obligation, n°1 (<https://celene.univ-orleans.fr/course/view.php?id=5212>).

- Lorsque le créancier est victime d'une inexécution, il réclamera la valeur de la prestation manquante (c-à-d. un remboursement total ou partiel), ainsi que la réparation des conséquences du retard. La réparation consiste en l'octroi de « dommages-et-intérêts », selon l'expression qui est passée dans le langage courant.

Cette responsabilité est habituellement dénommée responsabilité contractuelle (lorsque la prestation prévue résulte d'un contrat), mais ce cas de figure s'applique à l'inexécution de toute prestation (contractuelle ou légale) (schéma 1.10).



En droit commun, deux types d'accident peuvent donc coexister. Si le peintre est mécontent des remarques de son client, il commettra une faute en lui jetant son pot de peinture (dommage matériel aux vêtements : 100€) et il sera l'auteur d'une inexécution contractuelle, pour la prestation manquante (50€). Il n'y a donc pas un, mais deux régimes de droit commun.

76. La distinction entre la responsabilité délictuelle (en présence d'une violation d'un interdit) **et la responsabilité contractuelle** (en présence d'une inexécution de prestation) est communément reçue dans les droits civils européens, mais, en droit français, cette distinction a connu une histoire étrange, ce qui a conduit à rendre le droit français spécifique.

Dans l'ensemble des droits civils européens, il convient de distinguer entre un ordinateur dangereux (qui incendie l'habitation du consommateur : question centrée sur l'accident dont le fabricant est l'auteur) et un ordinateur qui ne fonctionne pas (question centrée sur la prestation du vendeur). Le code civil français, tel qu'il est rédigé, reprend cette distinction : l'acquéreur de l'ordinateur demande soit une indemnisation (de son habitation détruite) (art. 1240 et suiv. c. civ.), soit un remboursement (de son ordinateur) (art. 1231-1 et suiv. c. civ.). Quand on lit le code civil français (rédigé au début du XIX^e siècle, et dont la rédaction n'a pas été substantiellement modifiée lors de la réforme de 2016¹), le droit français est conforme aux autres droits européens.

Mais, à la fin du XIX^e siècle, le droit français a pris une orientation très spécifique, en raison d'un conflit politique qui a opposé l'autonomie de la volonté au solidarisme. Pourtant, les circonstances objectives ne distinguaient pas la France des autres pays comparables.

– En France comme en Allemagne et en Grande-Bretagne, à cette époque, la question des accidents du travail était devenue une question de société (en raison de la révolution industrielle). Chaque État adopta un régime (spécial) des accidents du travail. En France, ce régime fut adopté en 1898, deux ans après un appel du pied de la cour de cassation.

– La cour de cassation (en 1896) rendit son célèbre arrêt *Teffaine*² dans lequel elle affirma que l'ouvrier, victime d'une chaudière qui l'avait blessé en explosant, pouvait être indemnisé de son atteinte à la personne, en invoquant un régime spécial (la responsabilité délictuelle du fait des choses : art. 1242 c. civ., *infra*). L'ouvrier, lié à son employeur par un contrat de travail, avait donc été indemnisé sur le fondement de la responsabilité délictuelle, solution parfaitement logique, puisque l'ouvrier demandait une indemnisation de ses blessures ; il ne demandait pas le paiement de sa journée de travail.

En France, la déflagration provoquée par l'arrêt *Teffaine* (bien supérieure à l'arrêt *Perruche*) produisit des conséquences dont le droit positif français n'est toujours pas sorti. Depuis cette date, la

¹ Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

² Civ., 16 juin 1896, *Teffaine*, Sirey 1897.1.17, note A. Esmein ; Dalloz 1897.1.433, concl. L. Sarrut, note R. Saleilles.

distinction entre responsabilité délictuelle et contractuelle a pris un autre sens¹, évidemment dépourvu de toute base textuelle dans le code civil.

77. En droit français, tel qu'il est présenté en doctrine et par la jurisprudence, la distinction entre responsabilité délictuelle et contractuelle ne consiste plus à distinguer selon le type de dommage subi par la victime (indemnisation ou remboursement), mais **selon la qualité de la victime** (tiers ou contractant). Ce point de détail technique (qui pourrait sembler secondaire) s'explique par l'influence de l'autonomie de volonté, qui a cherché, par ce biais, à limiter le coût de la responsabilité civile.

L'arrêt *Teffaine*, salué par la doctrine solidariste, signalait que la jurisprudence française s'inscrivait dans une logique réparatrice. L'employeur dut indemniser tous les dommages subis par son ouvrier (soins, arrêt de travail), sans aucune limitation de montant.

- Cet arrêt Perruche de l'époque conduisit, en 1898, à une réaction législative² (similaire à la loi anti-Perruche du 4 mars 2002) : le régime spécial des accidents du travail (infra), à charge des employeurs, limitera l'indemnisation à une charge raisonnable.
- À la suite de l'arrêt *Teffaine*, la doctrine de l'autonomie de la volonté construisit un système permettant de limiter l'application de la responsabilité délictuelle (et de son désormais trop fameux article 1242 c. civ.). La distinction tiers-contractant allait naître : un contractant ne peut désormais plus invoquer les articles 1240 et suiv. c. civ. Cette proposition doctrinale a été rapidement avalisée par la jurisprudence.
- Lorsque, lors de l'exécution d'un contrat, un contractant subit une atteinte à la personne ou aux biens (c-à-d. un dommage délictuel dans les autres droits européens) ou lorsque la prestation qui lui est due (en tant que créancier) n'est pas correctement exécutée (ce qui est un dommage contractuel dans les autres droits européens), le contractant victime sera désormais *entièrement et exclusivement* soumis à la responsabilité contractuelle (sans option possible avec la responsabilité délictuelle).

Ce sont des *considérations financières* qui expliquent la distinction désormais spécifique qui a cours en droit français. En effet, autant dans la responsabilité délictuelle, si la loi ne balance pas « entre

¹ Voir : Philippe le Tourneau, *Droit de la responsabilité et des contrats*, Dalloz Action, 2014, sous la direction de Philippe le Tourneau, n°805 et suiv.

² Loi du 9 avril 1898 relative aux accidents du travail et aux maladies professionnelles.

l'infortuné qui subit un dommage et l'imprudent qui le cause »¹, elle hésite nettement plus quand une prestation n'est pas correctement exécutée.

- En 1804, la solution réaliste adoptée en présence d'une prestation mal exécutée a été perçue comme adaptée, en raison de la liberté contractuelle dont disposaient notamment les contractants. Si un contractant veut être indemnisé 100€/jour de retard, il suffit qu'une clause contractuelle (clause pénale : art. 1231-5 c. civ.²) le prévoit.
- Au début du XX^e siècle (Civ., 21 nov. 1911³), la jurisprudence française admit que tous les dommages subis par le contractant seront soumis à une logique réaliste (similaire à celle appliquée aux accidents du travail, depuis la loi de 1898). Les bras cassés des contractants furent désormais régis par la liberté contractuelle.

En proposant de distinguer selon la qualité des victimes (tiers ou contractant) et non plus selon le type de dommage (délictuel ou contractuel), l'autonomie de la volonté cherchait à limiter le coût de la responsabilité civile. Mais, en validant cette proposition, la jurisprudence française a créé un monstre juridique qui a rendu le droit français de la responsabilité civile intellectuellement bancal et très complexe : les textes (art. 1240 et suiv. ; 1231-1 et suiv.) ont été massivement réinterprétés. Le résultat sera « baroque ».

77. Il y a donc en droit français, comme ailleurs, **deux régimes de droit commun**.

- Le premier avait pour objet l'indemnisation de la victime subissant une atteinte à la personne ou aux biens en raison d'un accident causé par une faute : en droit français, cette victime est désormais un tiers. C'est la *responsabilité délictuelle de droit commun* (chap. 1^{er}),

¹ Tarrible, préc..

² Art. 1231-5 c. civ. : « Lorsque le contrat stipule que celui qui manquera de l'exécuter paiera une certaine somme à titre de dommages et intérêts, il ne peut être alloué à l'autre partie une somme plus forte ni moindre.

« Néanmoins, le juge peut, même d'office, modérer ou augmenter la pénalité ainsi convenue si elle est manifestement excessive ou dérisoire.

« Lorsque l'engagement a été exécuté en partie, la pénalité convenue peut être diminuée par le juge, même d'office, à proportion de l'intérêt que l'exécution partielle a procuré au créancier, sans préjudice de l'application de l'alinéa précédent.

« Toute stipulation contraire aux deux alinéas précédents est réputée non écrite.

« Sauf inexécution définitive, la pénalité n'est encourue que lorsque le débiteur est mis en demeure. »

³ Civ., 21 nov. 1911, *Compagnie générale transatlantique*, D.P. 1913.1.249, note L. Sarrut ; S. 1912.1.73, note C. Lyon-Caen (passager d'un bateau blessé par un tonneau lors du voyage) : la responsabilité contractuelle du transporteur s'applique à l'exclusion de la responsabilité délictuelle du fait des choses. Aussi : Civ., 11 janv. 1922, D.P. 1922.1.16 ; S. 1924.1.105, note R. Demogue : « c'est seulement en matière de délit ou de quasi-délit que toute faute quelconque oblige son auteur à réparer le dommage ; les articles [1240] et suiv. c. civ. sont sans application lorsque la faute a été commise dans l'exécution d'une obligation résultant d'un contrat ».

dénommée responsabilité « extracontractuelle » depuis l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016¹ (ratifiée par la loi n°2018-287 du 20 avril 2018²) ;

– Le second régime de droit commun s'appliquait en présence d'une prestation inexécutée ; désormais la responsabilité contractuelle s'applique lorsque le contractant est victime d'un dommage qui survient lors de l'exécution du contrat. C'est la *responsabilité contractuelle de droit commun* (chap. 2^{ème}).

(78- à 99. : réservés)

¹ Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

² Art. 1^{er} de la loi n°2018-287 du 20 avril 2018 ratifiant l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : « L'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations est ratifiée ».

chapitre 1^{er}

**La responsabilité
délictuelle de droit
commun**

100. La responsabilité délictuelle de droit commun impose à l'auteur d'un accident qui survient lors d'une activité quelconque d'indemniser la victime (à savoir, depuis 1911, un tiers), quand il commet une faute causant une atteinte à la personne ou aux biens. Ce régime de responsabilité est fixé à l'article 1240 c. civ. : « Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer ».

– Cet article a servi de modèle au principe de responsabilité découvert par le conseil constitutionnel (supra n°26) : on sait que ce principe de responsabilité doit s'appliquer, lorsque la victime d'un accident imputable à faute ne peut pas obtenir de réparation à un autre titre. Le principe constitutionnel de responsabilité civile est subsidiaire.

– En droit de la responsabilité civile, l'article 1240 c. civ.¹ (avec la précision apportée à l'article 1241²) fixe le droit commun. Il s'applique en principe, sauf exception (issue d'un régime spécial de responsabilité civile), à tout accident causant un dommage « délictuel » (atteinte aux biens ou à la personne).

L'article 1240 c. civ. est ainsi le régime de droit commun : la victime d'un accident doit établir deux preuves spécifiques, celle de la faute commise par l'auteur d'une activité (quelconque) et celle de la causalité entre l'accident et le dommage. La première preuve est propre à la responsabilité pour faute, mais pas la seconde, commune à tous les régimes de responsabilité civile.

La responsabilité pour *faute* signifie que l'accident ne sera établi que si la victime prouve que l'auteur d'une activité quelconque (marcher dans la rue, désinfecter la salle servant de bloc chirurgical) a commis un fait illicite, qui peut lui être imputé.

– Dans le détail de son activité, son comportement a été incorrect : il a jeté une pierre sur la victime (faute). L'article 1241 c. civ. précise d'ailleurs que la faute inclut toute imprudence ou négligence : « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence ». Courir dans la rue et ne pas faire attention, dans un virage, à la présence potentielle d'un piéton est une imprudence. Désinfecter le bloc opératoire en oubliant de nettoyer un scalpel est une négligence.

– Si la faute commise par l'auteur de l'activité n'est pas établie (c-à-d. prouvée) par la victime, c'est que son dommage est causé par une fatalité : après avoir été opéré au genou, le

¹ Art. 1240 c. civ. : « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer. »

² Art. 1241 c. civ. : « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence. »

patient développe une gangrène (au genou opéré). Si le patient ne prouve pas que le scalpel n'a pas été correctement désinfecté, il sera (en application du droit commun) victime d'une fatalité.

Dans la responsabilité pour faute, l'imputation joue donc un rôle central : c'est la preuve spécifique que la victime doit rapporter pour identifier le responsable.

La *causalité*, en revanche, ne présente aucune spécificité. Dans tous les régimes de responsabilité civile, la victime devra prouver qu'il existe un lien pertinent entre l'accident et le dommage qu'elle subit.

– Le lien pertinent sera établi par un rapport de cause à effet : la cause est l'accident (circulation automobile, pollution) et l'effet est le dommage (atteinte à la personne ou aux biens). Si le chantier avait été terminé à temps, le client aurait pu habiter son logement : il aurait évité les frais d'hébergement à l'hôtel ; si le véhicule avait freiné, le piéton n'aurait pas été blessé. La causalité permet donc d'identifier le dommage.

– La causalité pourra être régie par des règles juridiques spécifiques. Si le législateur instaure une causalité restreinte, le dommage réparable sera limité. À l'inverse, s'il établit une présomption, l'existence d'un fait inconnu (le dommage ou l'accident) n'interdira pas à la victime d'établir la causalité, et donc d'être indemnisée. La victime n'arrive pas à prouver que le retard de loyer lui cause un dommage : la loi dira que le débiteur d'une somme d'argent devra l'intérêt au taux légal (environ 5%).

La causalité exprimera une exigence scientifique, mais aussi une politique d'indemnisation menée par le législateur.

Le régime de droit commun repose donc sur deux rattachements (l'imputation à faute et la causalité) dont un seul est spécifique, tandis que l'autre (la causalité) est commun. La responsabilité pour faute (section 1^{ère}) fait apparaître le régime de droit commun dans sa singularité, tandis que la causalité (section 2^{ème}) fait apparaître son caractère générique.