

Office fédéral de la justice

Avant-projet de Loi fédérale sur la révision et l'unification du droit de la responsabilité civile

Commentaire abrégé

Remarque préliminaire

Le commentaire abrégé est un résumé du Rapport d'experts. En tant qu'auteur, l'Office fédéral de la justice est seul responsable de son contenu.

1 Bases et objectifs de la révision

11 Situation de départ

111 Droit actuel

Le *droit de la responsabilité civile* règle la réparation de dommages qu'une personne a causés à une autre. Dans un sens plus étroit, il règle l'obligation de réparer qui ne résulte pas d'un contrat (droit extracontractuel de la responsabilité civile).

A l'heure actuelle, le *droit extracontractuel de la responsabilité civile* est régi par le Code des obligations (CO)¹, le Code civil (CC)² et par de nombreuses lois spéciales.

Les dispositions sur les conditions de la responsabilité sont divisées en trois catégories par la doctrine: responsabilité pour faute, responsabilité objective "simple" ou "atténuée", responsabilité objective "aggravée".

La *responsabilité pour faute*, c'est-à-dire la responsabilité pour les dommages causés fautivement, est réglée à l'article 41 CO. L'expression "responsabilité objective" désigne les responsabilités dont la faute n'est pas une condition. La *responsabilité objective simple ou atténuée* appréhende divers états de fait qui présupposent une irrégularité déterminée, p. ex. un défaut dans la construction ou l'entretien d'un ouvrage (art. 58 CO). De tels états de fait sont prévus aux articles 54 à 59 CO, 333 et 679 CC, dans la Loi sur la responsabilité du fait des produits³ et dans la Loi sur la radioprotection⁴. Ni la faute ni l'irrégularité ne sont en revanche des conditions de la *responsabilité objective aggravée*. Le cas d'application principal en est la responsabilité pour risque, qui veut que le seul fait de causer un dommage par l'exploitation d'une source de danger donne naissance à l'obligation de réparer. Les responsabilités pour risque sont réglées exclusivement dans des lois spéciales et prévues pour les sources de danger suivantes:

- des entreprises ou installations qui présentent un danger pour l'environnement (Loi sur la protection de l'environnement⁵) ou dans lesquelles sont utilisés des explosifs (Loi sur les explosifs⁶);
- des installations électriques⁷, de transport par conduites⁸, nucléaires⁹;
- des moyens de transport: les chemins de fer¹⁰, les véhicules à moteur¹¹, les aéronefs¹²;

¹ RS 220.

² RS 210.

³ LF du 18 juin 1993 sur la responsabilité du fait des produits (RS 221.112.944; LRFP).

⁴ LF du 22 mars 1991 sur la radioprotection (RS 814.50, L RaP).

⁵ LF du 7 octobre 1983 sur la protection de l'environnement (RS 814.01; LPE).

⁶ LF du 25 mars 1977 sur les substances explosibles (RS 941.41; L Expl).

⁷ LF du 24 juin 1902 concernant les installations électriques à faible et à fort courant (Loi sur les installations électriques; RS 734.0; LIE).

⁸ LF du 4 octobre 1963 sur les installations de transport par conduites de combustibles ou carburants liquides ou gazeux (RS 746.1; LITC).

⁹ LF du 18 mars 1983 sur la responsabilité civile en matière nucléaire (RS 732.44; LRCN).

¹⁰ LF du 28 mars 1905 sur la responsabilité civile des entreprises de chemins de fer et de bateaux à vapeur et de la Poste Suisse (SR 221.112.742; LRespC).

¹¹ LF du 19 décembre 1958 sur la circulation routière (RS 741.01; LCR).

¹² LF du 21 décembre 1948 sur l'aviation (SR 748.0; LA).

- des activités: la chasse¹³.

Les dispositions qui régissent les *modalités de la responsabilité*, comme par exemple la fixation de la réparation ou la prescription de la prétention en réparation, se trouvent aux articles 42 à 53 et 60 CO. Les lois spéciales, avant tout les plus récentes, renvoient en partie ou globalement à ces dispositions (cf. p. ex. l'art. 59a LPE); les plus anciennes (cf. en particulier la LRespC) contiennent des réglementations divergentes, qui ne sont pas toutes identiques. Cela s'explique par le fait que la plus ancienne loi spéciale (LIE) date de 1902, alors que la plus récente a été introduite dans la LPE en 1995. Dans ce laps de temps, le cercle des lois spéciales prévoyant une responsabilité pour risque a été continuellement élargi. Plusieurs lois spéciales contiennent en outre des normes relatives à des questions particulières touchant la responsabilité, comme par exemple les rapports entre la responsabilité civile et l'assurance privée (p.ex. la LCR) ou entre la responsabilité civile et l'assurance sociale (p. ex. la Loi sur l'AVS¹⁴ ou la Loi sur l'assurance-accidents¹⁵).

Les dispositions mentionnées jusqu'ici font partie du droit privé. Elles règlent la responsabilité des personnes qui, placées sur un pied d'égalité, sont liées par un rapport de droit privé. Il existe également des règles sur la *responsabilité de l'Etat* et de ses agents pour les dommages qui sont causés dans le cadre d'une activité officielle ou de rapports de service. On considère que ces dispositions relèvent du droit public. Au niveau fédéral, ce sont avant tout la Loi sur la responsabilité¹⁶, la Loi sur l'armée et l'administration militaire¹⁷, la Loi sur la protection civile¹⁸ et la Loi sur le service civil¹⁹ qui contiennent de telles normes. S'agissant des modalités de la responsabilité, elles renvoient en partie au Code des obligations.

Malgré cette abondance de normes, la loi ne définit que les principes de la responsabilité. Souvent, elle accorde un pouvoir d'appréciation aux tribunaux (cf. p. ex. les art. 43 et 44 CO sur la fixation des dommages-intérêts). C'est pourquoi de nombreuses questions ont été tranchées par la jurisprudence.

Cette dernière a étendu la responsabilité civile, avant tout en posant des exigences toujours plus élevées aux devoirs de diligence des personnes qui peuvent se faire imputer une responsabilité pour faute ou une responsabilité objective simple. Une telle tendance peut s'observer en particulier pour les nouvelles sources de danger, et cela aussi longtemps qu'elles ne seront pas soumises à une responsabilité pour risque.

112 Défauts de la réglementation actuelle et propositions de réforme

Le droit de la responsabilité civile est aujourd'hui réglementé par de nombreuses lois, qui ne sont pas ou qu'insuffisamment coordonnées entre elles. La conséquence en est un *manque de clarté*, ce qui représente un inconvénient pour les justiciables et les praticiens du droit. Il arrive fréquemment que des questions identiques (p. ex. la prescription) soient réglées de façon différente sans motif objectif. Il en résulte des *inégalités de traitement*.

¹³ LF du 20 juin 1986 sur la chasse et la protection des mammifères et oiseaux sauvages (Loi sur la chasse; RS 922.0; LChP).

¹⁴ RS 831.10; LAVS.

¹⁵ RS 832.20; LAA.

¹⁶ RS 170.32; LRCF.

¹⁷ RS 510.10; LAAM.

¹⁸ RS 520.1; LPCi.

¹⁹ LF du 6 octobre 1995 sur le service civil (RS 824.0; LSC).

La doctrine et le Parlement se sont rendus compte de ces inconvénients depuis longtemps: en 1967, le Congrès de la Société suisse des juristes s'est penché sur la question de l'unification du droit de la responsabilité civile et a adopté une résolution exigeant l'unification et la révision du droit de fond de la responsabilité civile. En 1970, le Conseil national a adressé au Conseil fédéral un postulat Cadruvi tendant à l'unification du droit de la responsabilité civile.

Des modifications de fond ont également été proposées pour des domaines spécifiques du droit de la responsabilité civile. Ainsi, l'introduction de nouvelles responsabilités objectives a été exigée, p. ex. pour l'activité du personnel médical. De même, on a suggéré le renforcement de l'actuelle responsabilité pour les auxiliaires (art. 55 CO). D'autres propositions concernaient la réglementation de la prescription ainsi que celle de la pluralité de responsables et du droit de recours entre eux (art. 50 et 51 CO). Finalement, suite à l'incendie chimique de Schweizerhalle en 1986, plusieurs interventions parlementaires tendant au renforcement de la responsabilité résultant d'atteintes à l'environnement ont été déposées.

12 Travaux de révision

En 1988, le Département fédéral de justice et police a constitué une *Commission d'étude* en vue de la révision totale du droit de la responsabilité civile. Elle comprenait sept membres et était présidée par M. le Prof. Pierre Widmer (vice-directeur à l'Office fédéral de la justice et, dès 1990, directeur de l'Institut suisse de droit comparé à Lausanne). Son mandat était d'établir les fondements de la révision totale et de présenter des propositions de solutions sous la forme de thèses. Dans son Rapport rendu en 1991, la Commission d'étude a soumis, en 102 thèses, des propositions détaillées posant les bases d'un nouveau droit de la responsabilité civile.

En 1992, l'Office fédéral de la justice a chargé M. le Prof. Pierre Widmer et un autre membre de l'ancienne Commission d'étude, M. le Prof. Pierre Wessner, de l'Université de Neuchâtel, de poursuivre les travaux de révision, plus précisément d'élaborer un Avant-projet de Partie générale du droit de la responsabilité civile dans le CO et d'adapter les lois spéciales de responsabilité civile à cette Partie générale. Le Rapport de la Commission d'étude devait servir de base aux réflexions des deux experts, qui étaient cependant autorisés à proposer des solutions s'en écartant. A fin 1998, les *experts* ont livré un *Avant-projet et un Rapport explicatif*, en français et en allemand, après avoir soumis une version provisoire de la Partie générale à la discussion publique en 1995/96.

Les propositions des experts divergent des thèses de la Commission d'étude en particulier dans les domaines suivants:

- l'intégration de la responsabilité contractuelle
- l'exclusion de la réparation des dommages purement économiques en cas de responsabilité pour risque
- la définition du dommage matériel
- la réglementation de la responsabilité en cas d'atteinte à l'environnement
- la définition de l'illicéité
- la responsabilité du fait de l'organisation
- le cumul de chefs de responsabilité par la personne responsable

- le droit d'action directe des personnes lésées contre l'assureur
- l'exclusion contractuelle de la responsabilité.

13 Grandes lignes de l'Avant-projet

L'Avant-projet comprend une *Partie générale du droit de la responsabilité civile* (Dispositions générales, art. 41 à 58), qui doit en principe s'appliquer à tous les actes législatifs fédéraux en la matière et à laquelle les lois spéciales doivent autant que possible renvoyer. Des réglementations particulières ne sont conservées que dans la mesure où elles se justifient pour des motifs objectifs.

La Partie générale (Dispositions générales) est suivie des *Dispositions spéciales* (art. 59 à 61a), dans lesquelles sont réglementés des états de fait particuliers créant une responsabilité.

Le *champ d'application des Dispositions générales* est conçu de façon très large, afin que la réalisation de l'unification du droit de la responsabilité civile soit aussi complète que possible. Ces dispositions s'appliquent également aux faits dommageables survenus entre partenaires contractuels; certains domaines spécifiques du droit des contrats restent toutefois exclus du champ d'application (art. 42). Elles s'appliquent en principe aussi à la responsabilité des collectivités publiques. La compétence des cantons d'édicter des prescriptions y dérogeant est plus fortement restreinte qu'actuellement (cf. art. 43/43a). La responsabilité publique est également limitée dans la Loi sur la responsabilité de la Confédération aux activités relevant de l'exercice de la puissance publique. Les prétentions de l'Etat concernant des mesures prises en cas d'atteinte à l'environnement seront désormais régies par le droit civil (art. 45d).

Les trois *catégories de responsabilité* du droit actuel – responsabilité pour faute, responsabilité objective simple, responsabilité objective aggravée/responsabilité pour risque – sont maintenues. Leurs conditions communes – dommage, illicéité et rapport de causalité – sont autant que possible réglementées de manière uniforme (cf. art. 45 à 47a). Les nouveautés dans la réglementation du dommage touchent en particulier la réparation en cas d'atteinte aux choses (art. 45c) et à l'environnement (art. 45d), ainsi que le remboursement des frais résultant de mesures de prévention et de sauvegarde ou de dépenses engagées avant la procédure (art. 45f); en outre, les dommages purement économiques sont exclus de la responsabilité pour risque (art. 45 al. 3). La définition de l'illicéité (art. 46) est également nouvelle.

Dans le domaine de la *responsabilité pour faute*, la négligence sera dorénavant aussi définie (art. 48a). On accordera davantage d'importance à l'élément subjectif – c'est-à-dire au reproche adressé à la personne recherchée, de ne pas avoir fait ce qu'elle aurait raisonnablement pu et dû faire pour éviter la survenance du dommage. Cette restriction se justifie eu égard à l'extension des responsabilités objectives; elle devrait permettre d'éviter une dégénérescence de la responsabilité pour faute.

La modification la plus importante dans le domaine de la *responsabilité objective simple* est la transformation de la responsabilité pour les auxiliaires en une responsabilité *du fait d'un défaut d'organisation* (art. 49a). L'exploitant d'une entreprise répond de l'exécution de toute tâche par ses auxiliaires, à moins qu'il ne prouve que l'organisation de l'entreprise était apte à éviter la survenance du dommage. De cette façon, on tient compte de la difficulté de prouver qu'une personne déterminée a commis une faute lorsqu'on a affaire à une organisation où le travail est partagé; en outre, la jurisprudence sévère rendue en application de l'article

55 CO est prise en considération. La responsabilité s'applique aussi aux défauts techniques d'installations liées à l'entreprise.

Une autre modification concerne la responsabilité de personnes incapables de discernement. Elle est réglée comme exception à la responsabilité pour faute (art. 48b). S'agissant de la responsabilité du détenteur d'animaux, elle sera à l'avenir conçue comme une responsabilité pour risque (art. 60). Quant aux détenteur et propriétaire d'ouvrages, ils répondront désormais solidairement des défauts, et le fardeau de la preuve relative aux défauts sera renversé (art. 61).

Les responsabilités pour risque actuellement prévues par les lois spéciales sont maintenues et en partie étendues (ainsi p. ex. la responsabilité ferroviaire est harmonisée avec les autres responsabilités pour risque et s'applique à toutes les sortes d'installations de transport par câble de même qu'aux téléskis). En complément à cela, une clause générale de responsabilité pour risque est prévue (art. 50). Y sont soumises toutes les sources de danger spécifiques qui ne sont pas encore appréhendées par une loi spéciale. C'est par exemple le cas pour les moyens de transport créant un danger similaire à celui des véhicules à moteur ou des chemins de fer. Cette solution tend à réaliser l'égalité de traitement et empêche que la jurisprudence compense l'absence de responsabilité pour risque par une interprétation extensive de la responsabilité pour faute ou de la responsabilité objective simple.

S'agissant des dispositions sur les *effets de l'obligation de réparer*, la responsabilité pour faute et la responsabilité pour risque sont expressément traitées de manière identique. Ainsi en est-il des normes sur la fixation de l'étendue de la réparation (art. 52), sur la collision de responsabilités (dommages réciproques; art. 53a) et sur le droit de recours en cas de concours de responsabilités (art. 53c). La disposition sur le cumul de responsabilités imputables à la personne responsable est une nouveauté (art. 53).

En cas de *responsabilité de plusieurs personnes* (concours de responsabilités), tous les responsables sont solidairement tenus à réparation envers la personne lésée et l'étendue de la responsabilité solidaire est limitée (art. 53b). En ce qui concerne le droit de recours entre responsables (art. 53c), l'Avant-projet octroie aux tribunaux un pouvoir d'appréciation plus large qu'il ne l'est actuellement.

Les *rapports entre responsabilité civile et assurance* sont réglés en détail (art. 54 à 54i). Le droit de recours de l'assureur de dommages contre les responsables est étendu (art. 54a). Le lésé dispose dans tous les cas d'un droit d'action directe contre l'assureur de responsabilité civile; ce dernier ne peut opposer à la personne lésée les exceptions découlant du rapport avec le preneur d'assurance (p. ex. le non-paiement des primes) que si l'assurance n'est pas obligatoire (art. 54c et 54h). Le Conseil fédéral se voit attribuer de manière générale la compétence de prescrire la conclusion d'une assurance de responsabilité civile pour toute activité soumise à autorisation ou à surveillance en vertu du droit fédéral (art. 54g). Finalement, l'Avant-projet règle le cas où le montant du dommage dépasse celui de la couverture d'assurance (art. 54d/54e).

Pour la *prescription*, l'Avant-projet prévoit un délai ordinaire de trois ans à compter de la connaissance du dommage et de la personne qui en assume la responsabilité. Il prévoit en outre un délai subsidiaire de vingt ans dès la survenance du fait dommageable (art. 55). La prolongation des délais de prescription – en droit actuel (art. 60 CO), ils sont d'un an respectivement de dix ans – tient compte des délais plus longs prévus dans des lois spéciales et des critiques de la doctrine à l'encontre

des courts délais de l'actuelle réglementation. La renonciation à invoquer la prescription (art. 55a) et la prescription du droit de recours (art. 55c) sont d'autres nouveautés de l'Avant-projet.

La Partie générale contient les *dispositions de procédure*, qui sont nécessaires à l'application uniforme du droit de fond (art. 56 à 56h). On a avant tout prévu d'alléger les exigences mises au fardeau de la preuve pour la personne lésée. En effet, celle-ci ne possède souvent pas les mêmes connaissances techniques que la partie défenderesse. En outre, en cas de phénomènes physiques ou chimiques complexes, il est difficile de rapporter la preuve du fait dommageable et du dommage, ainsi que du rapport de causalité entre ces deux éléments. L'article 56c pose le principe de la libre appréciation des preuves et habilite le tribunal à administrer des preuves d'office. L'article 56d codifie l'actuelle jurisprudence, selon laquelle le tribunal est admis à se contenter d'une vraisemblance ou d'une preuve par indices; il sera désormais prévu que le tribunal puisse allouer des dommages-intérêts en fonction du degré de vraisemblance d'un fait. Il pourra également exiger de chacune des parties des avances de frais en vue de l'administration des preuves, afin d'éviter que le coût de la procédure probatoire n'empêche les lésés de faire valoir leurs droits (art. 56f). Le tribunal doit répartir les frais du procès en fonction des circonstances qui ont donné lieu au litige (art. 56g). Cette règle a pour but d'éviter que les frais judiciaires doivent dans tous les cas être supportés par la partie qui succombe. En effet, en raison de la difficulté de prévoir quelle sera l'issue d'un procès en responsabilité civile, un plaideur peut être amené de bonne foi à exiger un montant trop élevé. Etant donné que de tels procès sont souvent longs, le tribunal se voit finalement octroyer la faculté de condamner la partie défenderesse à verser des paiements anticipés, lorsque certaines conditions sont remplies (art. 56h).

En dernier lieu, les Dispositions générales réglementent les conventions restrictives de responsabilité. En vertu de l'article 57, les conventions qui excluent d'emblée toute responsabilité ne sont admises que de manière limitée. Quant à l'article 58, il règle l'invalidation de transactions. Les deux dispositions remplacent et généralisent des réglementations qui sont actuellement contenues dans plusieurs lois spéciales.

Comme pour la Constitution fédérale, l'Avant-projet n'entreprend, dans bon nombre de ses règles, qu'une mise à jour ("codification"). En effet, il ancre souvent dans la loi des principes qui sont reconnus par la jurisprudence et la doctrine et il supprime des dispositions superflues ou devenues sans objet.

2 Commentaire des Dispositions générales (Partie générale du droit de la responsabilité civile, art. 41-58)²⁰

201 Norme fondamentale d'imputation

Art. 41

Codification et modification

L'alinéa 1 décrit les conditions fondamentales de la responsabilité: le fait qu'un dommage a été causé et le critère légal d'imputation. Cette disposition souligne que les éléments constitutifs de la responsabilité ont simultanément pour effet de limiter cette dernière.

L'alinéa 2 énumère, pour le dommage résultant d'un fait illicite, les critères d'imputation les plus importants qui sont réglementés plus en détail dans les diverses dispositions: la responsabilité pour faute, la responsabilité pour risque et la responsabilité pour les auxiliaires. La responsabilité pour risque et la responsabilité pour les auxiliaires sont objectives (responsabilités causales). Le contenu de l'alinéa 2 est nouveau, dans la mesure où il place ces responsabilités sur le même niveau que la responsabilité pour faute.

202 Champ d'application

Art. 42

Modification

En principe, les créances en réparation découlant de la violation d'une obligation contractuelle seront désormais soumises aux normes de la Partie générale régissant la responsabilité délictuelle. Cette règle s'applique aux prétentions résultant de la violation d'obligations contractuelles qui porte simultanément atteinte à un bien protégé par l'ordre juridique, p. ex. la propriété de l'autre partenaire contractuel (violation dite "positive" du contrat). Le droit des contrats est réservé, dans la mesure où il règle la responsabilité résultant de l'inexécution ou de l'exécution tardive de la prestation promise, ainsi que pour les cas où il contient des dispositions divergentes spécifiques à certaines espèces de contrats (p. ex. la responsabilité objective du vendeur pour les dommages résultant de la livraison de marchandises défectueuses, art. 208 al. 2 CO).

Art. 43

Modification

La responsabilité publique de la Confédération et des cantons est en principe soumise au droit civil fédéral (Code des obligations et lois spéciales). Les dispositions spéciales sont réservées (pour la Confédération: cf. p. ex. la Loi sur la responsabilité; pour les cantons: art. 43a).

Art. 43a

Modification

La portée de la réserve de l'art. 6 CC en faveur du droit public cantonal est restreinte.

²⁰ Pour chaque disposition, il est indiqué s'il s'agit d'une "codification", c'est-à-dire de la simple formulation de principes qui sont reconnus par la jurisprudence et la doctrine, ou d'une modification par rapport au droit actuel. Les cas-limites sont signalés comme modifications.

Selon l'alinéa 1, les cantons sont habilités à réglementer la responsabilité publique, mais seulement pour les faits dommageables découlant de l'exercice de la "puissance publique" (jusqu'à présent, l'art. 61 CO employait le critère de l'activité non industrielle ou non commerciale). Le cas échéant, ils devront prévoir une responsabilité objective de la collectivité publique, que ce soit de manière exclusive ou solidaire avec l'agent.

L'alinéa 2 mentionne les prescriptions auxquelles les cantons n'ont pas le droit de déroger: il s'agit des dispositions sur la responsabilité pour risque (ce qui est déjà prévu dans quelques lois spéciales).

Art. 44

Codification

La primauté du droit international est déjà à l'heure actuelle reconnue par la jurisprudence et la doctrine. Elle est ancrée à l'article 5 alinéa 4 de la nouvelle Constitution fédérale du 18 avril 1999.

203 Conditions générales

203.1 Dommage

Art. 45

Modification

Les alinéas 1 et 2 énumèrent les différentes catégories de dommage. La seule nouveauté par rapport au droit actuel est le renvoi à l'art. 45d (dommage en cas d'atteinte à l'environnement).

L'alinéa 3 contient une règle matérielle applicable aux dommages qui ne résultent ni de l'atteinte à la vie ou à l'intégrité physique ou psychique de personnes ni de l'atteinte à des choses ou à l'environnement. En fait partie, par exemple, le gain manqué dû à l'arrêt de machines par suite d'une panne d'électricité. En matière de responsabilité pour risque, ces dommages ne doivent pas être réparés, à moins que des dispositions contraires ne le prévoient (art. 45f ou p. ex. la Loi sur la responsabilité civile en matière nucléaire). Pour les autres catégories de responsabilité, il faut examiner si de tels préjudices sont réparables, au regard des conditions spécifiques applicables (illicéité / finalité de la norme protectrice).

Art. 45a

Codification

Cette disposition sur les dommages-intérêts en cas d'atteinte à la vie correspond à l'actuel article 45 CO, dont l'alinéa 2 (dommages-intérêts comprenant les frais de traitement et la perte du gain dérivant de l'incapacité de travail avant le décès) n'est pas repris. En effet, ce cas est réglé par la disposition sur l'atteinte à l'intégrité corporelle (art. 45b).

Art. 45b

Codification et modification

La disposition sur les lésions corporelles de l'article 46 CO est reprise moyennant les modifications suivantes de son contenu: il est expressément mentionné que, d'une part, le "manque à gagner" et, d'autre part, "toute autre perte qui résulte de l'incapacité de travail et de l'atteinte à l'avenir économique" sont réparables. Font

notamment partie de ces "pertes" – conformément à la pratique actuelle –, le dommage causé à une ménagère qui est frappée d'une incapacité de travail et doit de ce fait engager une aide de ménage.

L'actuel alinéa 2 de l'art. 46 CO (réserve de révision du jugement pendant un délai de deux ans) n'est pas repris. Cette disposition est très rarement appliquée. Elle est remplacée par une action en constatation de droit (art. 56e).

Art. 45c

Codification (al. 1 et 2) et modification (al. 3)

La mention expresse des principes régissant la réparation du dommage matériel est une nouveauté.

Selon l'alinéa 1, lorsqu'une chose est totalement détruite ou perdue, le dommage réparable comprend le coût d'acquisition d'une chose équivalente. Si la chose est sujette à dépréciation, l'indemnité peut être réduite compte tenu d'un amortissement équitable.

En cas de détérioration partielle, l'alinéa 2 prescrit la prise en charge des frais de réparation ainsi que d'une éventuelle moins-value.

L'alinéa 3 règle le cas de la réparation consécutive à la privation d'usage: il s'agit des frais de location d'une chose équivalente ou du gain manqué. La réparation n'est plus prévue uniquement pour les choses destinées à un usage professionnel, mais de manière générale pour les choses qui sont utiles à la personne lésée, p. ex. sa voiture employée pour les vacances. De telles indemnités ont été octroyées jusqu'à présent par les tribunaux de Suisse romande et elles trouvent une large approbation dans la doctrine.

Art. 45d

Modification

Désormais la réparation du dommage causé à l'environnement naturel en tant que tel, c'est-à-dire en cas d'atteinte à l'environnement qui n'entraîne aucune diminution de patrimoine (p. ex. le fait de tuer des animaux sauvages) sera aussi prescrite. En droit actuel, des lois spéciales isolées contiennent des réglementations analogues, mais elles ont un champ d'application limité: la réparation des frais des mesures de prévention du dommage et de sauvegarde prises par l'Etat est prévue à l'article 4 LRCN, à l'article 59 LPE et à l'article 54 de la Loi fédérale du 24 janvier 1991 sur la protection des eaux²¹. La prise en charge des frais découlant de mesures de restauration est prévue par la Loi fédérale du 21 juin 1991 sur la pêche²² (art. 15 al. 3).

Selon l'alinéa 1, le dommage réparable comprend les frais résultant de mesures prises de bonne foi pour prévenir une atteinte imminente à l'environnement naturel ou pour en atténuer les conséquences (mesures de prévention et de sauvegarde). De plus, les frais de mesures prises en vue de restaurer des composantes de l'environnement détériorées ou de les remplacer par des composantes équivalentes (p. ex. remettre des animaux dans leur milieu naturel) doivent aussi être remboursés.

L'alinéa 2 désigne les titulaires de la créance en réparation. Si personne ne peut faire valoir de prétentions basées sur un droit réel – parce que les choses détériorées sont

²¹ RS 814.20, LEaux.

²² RS 923.0.

sans maître ou parce que l'ayant droit ne prend aucune mesure – d'autres personnes peuvent faire valoir le droit à réparation: la collectivité publique compétente ou des organisations nationales ou régionales de protection de l'environnement qui ont préparé ou pris des mesures et qui y étaient autorisées. L'octroi de l'autorisation doit être réglé par une ordonnance.

S'agissant des mesures de prévention du dommage ou de sauvegarde, l'art. 45d soumet le droit à réparation de la collectivité publique au droit civil, tandis qu'à l'heure actuelle, les lois susmentionnées le soumettent au droit public.

Art. 45e

Codification

Cette disposition reprend la réglementation de la réparation du tort moral selon les articles 47 et 49 CO et codifie, à son alinéa 3, la jurisprudence y relative.

L'alinéa 1 pose la condition générale de la réparation: une atteinte à la personnalité dont la gravité – en particulier les souffrances physiques ou psychiques – justifie un droit à satisfaction pour tort moral.

L'alinéa 2 détermine le mode de la réparation: celle-ci doit être allouée sous forme d'une somme d'argent, pour autant qu'il n'y ait pas de modalité plus appropriée (p. ex. condamnation à verser un franc symbolique, réprobation judiciaire). Les différents modes peuvent être combinés.

L'alinéa 3 accorde un droit à satisfaction du tort moral aux proches de la victime en cas de mort (comme le prévoit aujourd'hui l'art. 47 CO) et de lésions corporelles particulièrement graves (selon la jurisprudence actuelle relative à l'art. 49 CO).

Art. 45f

Modification (al. 1) et codification (al. 2)

L'énumération des différentes catégories de dommage est complétée par des postes particuliers se rapportant au remboursement de certains frais.

L'alinéa 1 mentionne les frais résultant de mesures qui ont été prises de bonne foi par la personne lésée pour prévenir une atteinte imminente (mesures de prévention) ou pour atténuer les conséquences d'une atteinte survenue (mesures de sauvegarde). La compensation des frais de mesures de prévention est actuellement prévue par l'article 2 alinéa 1 lettre c LRCN, dont la formulation est toutefois plus restrictive. Un droit général à une telle prétention a été nié par le TF (ATF 117 II 269 s.). Sur ce point, cette réglementation est donc nouvelle. En revanche, la compensation des frais de mesures de sauvegarde est aujourd'hui incontestée, dans la doctrine comme dans la jurisprudence.

L'alinéa 2 mentionne les frais engagés de bonne foi par la personne lésée pour faire valoir sa prétention. Il s'agit des frais supportés en-dehors d'un procès en responsabilité civile; on pense p. ex. aux frais d'une expertise ou de l'intervention d'un avocat en cas de transaction ainsi qu'aux frais d'une procédure pénale ou relevant du droit des assurances sociales. Le remboursement de ces frais est aujourd'hui admis par la doctrine et la jurisprudence. Sa réglementation dans la loi tient par conséquent lieu de codification.

203.2 Illicéité

Art. 46

Codification et modification

Cette disposition décrit le concept d'illicéité conformément à la doctrine dominante et à la pratique. L'alinéa 2 comporte deux modifications du droit de fond.

Selon l'alinéa 1, le fait dommageable est illicite s'il porte atteinte à un droit protégé par l'ordre juridique. En cas de violation de biens juridiques protégés de façon absolue, tels que la vie, l'intégrité corporelle et la propriété, l'illicéité est d'emblée réalisée.

L'alinéa 2 s'applique en particulier aux responsabilités qui se rattachent au comportement d'une personne, et spécialement à la responsabilité pour faute. Il précise le concept d'illicéité dans les cas où la victime ne subit pas une atteinte à un droit absolu, mais – seulement – à son patrimoine (dommage purement économique). Dans ces cas, selon l'alinéa 2, un fait dommageable est illicite s'il est contraire à une injonction ou à une interdiction de l'ordre juridique, au principe de la bonne foi ou à un devoir contractuel. La mention du principe de la bonne foi en tant que critère d'illicéité (indépendamment d'un rapport juridique individualisé) constitue une modification du contenu de la notion. En effet, à l'heure actuelle, seule une minorité de la doctrine l'admet comme critère général. Une telle extension du concept d'illicéité permet de renoncer à la réglementation du dommage causé intentionnellement par des faits contraires aux mœurs (art. 41 al. 2 CO). Une autre nouveauté est la mention de la violation du devoir contractuel; elle est à mettre en relation avec l'art. 42, qui étend le champ d'application du droit de la responsabilité civile aux violations positives du contrat.

Art. 46a

Codification

L'article 46a règle les motifs justificatifs. Selon l'alinéa 1, un fait dommageable n'est pas illicite dans la mesure où il est commandé par le droit public, notamment par un devoir de fonction (cf. l'art. 32 du Code pénal²³). La mention explicite de ce motif justificatif est nouvelle.

L'alinéa 2 désigne d'autres motifs justificatifs: le consentement de la personne lésée (régulé en droit actuel à l'art. 44 al. 1 CO), la légitime défense (art. 52 al. 1 CO), la protection de ses droits (art. 52 al. 3 CO).

L'état de nécessité ne sera désormais plus considéré comme motif justificatif, mais sera réglementé comme cas de responsabilité pour faits licites (art. 59).

203.3 Rapport de causalité

Art. 47

Codification

L'article 47 régit une autre condition générale de la responsabilité: le rapport de causalité juridique entre le fait générateur de responsabilité et le dommage. D'une part, le tribunal doit constater l'existence d'un lien de causalité naturelle entre ces deux éléments de fait. D'autre part, il doit décider si ce lien est juridiquement

²³ RS 311.0, CP.

significatif, c'est-à-dire si le dommage est couvert par la norme de responsabilité applicable. Selon la jurisprudence et la doctrine dominantes, le tribunal peut à cet effet appliquer la théorie de la causalité adéquate. Cette théorie n'a toutefois pas à être consacrée dans la loi.

Art. 47a

Codification et modification

L'article 47a désigne les motifs d'exonération, c'est-à-dire les circonstances qui sont propres à libérer la personne recherchée de toute obligation de réparer, bien qu'elle puisse a priori être considérée comme auteur ou responsable du dommage. Ces faits déchargent la personne recherchée, lorsqu'ils ne peuvent pas lui être imputés et qu'ils ont contribué de manière manifestement prépondérante – par rapport au chef de responsabilité – à la survenance du dommage ou à son aggravation. De tels faits peuvent consister notamment en une force majeure, en le comportement d'un tiers ou de la victime (en particulier la faute, à la rigueur le comportement d'un incapable de discernement) ou en un risque caractérisé imputable à ces personnes.

Cette disposition est formellement nouvelle, étant donné que les motifs d'exonération ne sont pas réglés dans le Code des obligations actuel, à l'exception de la faute de la personne lésée (art. 44 al. 1 CO). Son contenu est également nouveau, dans la mesure où le risque caractérisé imputable à une personne (p. ex. la possession de substances explosibles) est aussi mentionné comme motif d'exonération. Cette disposition diverge en outre de l'actuel article 59 al. 1 LCR: en cas de responsabilité causale, la faute additionnelle de la personne responsable ne saurait d'emblée exclure l'exonération.

204 Fondements de responsabilité

204.1 Responsabilité pour faute

Art. 48

Codification

L'article 48 pose le principe de la responsabilité pour faute. Seule la rédaction change par rapport à l'actuel article 41 alinéa 1 CO. L'expression "de manière illicite" n'est pas reprise, étant donné que la référence à l'illicéité est déjà contenue à l'article 41 alinéa 2. L'introduction du concept de "comportement" est une nouveauté. Ainsi, la disposition met en évidence que la faute est essentiellement liée à une action ou à une omission de l'homme, qui doit être appréciée de manière individuelle et concrète.

Art. 48a

Modification

L'article 48a définit la négligence. Selon l'alinéa 1, agit par négligence la personne qui n'observe pas la diligence commandée par les circonstances et par sa situation personnelle. Cette disposition s'inspire de l'article 18 alinéa 3 CP. Ce ne seront désormais plus uniquement des critères objectifs (les circonstances) mais également des critères subjectifs (la situation personnelle) qui devront être pris en considération. A cet effet, il faudra examiner si l'auteur du dommage était effectivement apte à se comporter de la manière objectivement commandée par les circonstances. De cette façon, le concept de négligence reste lié à l'idée de reproche, qui est caractéristique de la responsabilité pour faute.

L'alinéa 2 concrétise ce concept, en précisant que la diligence requise est jugée en fonction de facteurs d'appréciation individualisés (âge, formation, connaissances, autres aptitudes et qualités) de l'auteur du dommage. Il s'inspire de l'article 321e alinéa 2 CO, qui prescrit la prise en considération de tels critères pour apprécier la responsabilité du travailleur.

Art. 48b

Codification et modification

L'article 48b autorise le tribunal à condamner à titre exceptionnel une personne incapable de discernement à réparer le dommage qu'elle a causé. Il le fera si l'équité l'exige, eu égard notamment à la situation économique des parties. Cette disposition reprend l'actuel article 54 alinéa 1 CO, mais elle est nouvellement conçue comme exception à la responsabilité pour faute.

L'article 54 alinéa 2 CO n'est pas repris. Il dispose que la personne qui a été frappée d'une incapacité passagère de discernement est tenue de réparer le dommage qu'elle a causé dans cet état, sauf si elle prouve qu'elle y a été mise sans sa faute. Cette norme est en fait couverte par la règle générale sur la responsabilité pour faute.

204.2 Responsabilité pour les auxiliaires

Art. 49

Codification

L'article 49 contient une norme générale sur la responsabilité pour les auxiliaires. Il ne s'applique pas aux entreprises (art. 49a). La personne qui recourt à un auxiliaire est tenue de réparer le dommage causé par ce dernier dans l'accomplissement de sa tâche, à moins de prouver qu'elle a pris, dans le choix, dans l'instruction et dans la surveillance de cette personne, toutes les mesures appropriées pour éviter la survenance du dommage.

Cette disposition correspond à l'actuel art. 55 CO. La mention expresse des mesures appropriées dans le choix, dans l'instruction et dans la surveillance (preuves classiques de la diligence) est nouvelle. La deuxième preuve libératoire de l'art. 55 CO – qui vise le cas où le dommage se serait produit même en cas d'observation de la diligence appropriée – n'est plus mentionnée. Dans ce cas, le rapport de causalité – que doit prouver la personne lésée – entre le comportement de l'auxiliaire et le dommage n'existe pas. Cette preuve libératoire est par conséquent superflue.

La règle sur le droit de recours (art. 55 al. 2 CO) n'est pas reprise, étant donné que celui-ci résulte de l'article 53c.

Art. 49a

Modification

Selon l'article 49a, la personne qui, pour exploiter une entreprise comportant des activités de nature économique ou professionnelle, recourt à des auxiliaires, est tenue de réparer le dommage causé dans le cadre de ces activités, à moins qu'elle ne prouve que l'organisation de l'entreprise était apte à éviter la survenance du dommage.

L'article 49a introduit une responsabilité plus sévère. Le concept "d'entreprise" présuppose que des personnes sont employées dans un rapport de subordination.

Quant à la notion d'activités de nature économique ou professionnelle, elle sera entendue largement. Elle comprend non seulement les activités exercées dans des entreprises à but lucratif, mais aussi des activités tendant à procurer des ressources à des entités qui ne poursuivent pas essentiellement un tel but; ainsi en va-t-il par exemple d'un syndicat de travailleurs.

Contrairement à ce que prescrit l'article 49, un fait dommageable qui se produit dans "le cadre des activités de l'entreprise", c'est-à-dire en simple relation de lieu et de temps avec elles, suffit. Un rapport avec la tâche de l'auxiliaire (rapport fonctionnel) n'est pas exigé. La responsabilité s'applique aussi aux défauts techniques d'installations liées à l'entreprise, car le comportement fautif d'un auxiliaire n'en est pas une condition.

Le fondement de la responsabilité est un défaut d'organisation. C'est pourquoi la personne recherchée peut se libérer de sa responsabilité en prouvant que l'organisation de l'entreprise était apte à éviter la survenance du dommage. En plus des trois preuves classiques de la diligence requise (choix, instruction et surveillance des auxiliaires), elle doit donc apporter la preuve d'une organisation de l'entreprise qui soit conforme aux prescriptions légales et qui garantisse une sécurité maximale.

204.3 Responsabilité pour risque

Art. 50

Modification

L'article 50 contient une clause générale de la responsabilité pour risque. Il permet d'introduire une responsabilité identique pour toutes les activités spécifiquement dangereuses, lors même qu'aucune loi ne les soumet déjà à une responsabilité de cette nature.

Si un dommage est causé par la réalisation du risque caractérisé d'une activité spécifiquement dangereuse, l'alinéa 1 prévoit que la personne qui exploite l'activité en question en est responsable, même si celle-ci est tolérée par l'ordre juridique.

Par "la personne qui exploite une activité spécifiquement dangereuse" ("Person, die die gefährliche Tätigkeit betreibt"), il faut comprendre la personne qui contrôle l'activité autant d'un point de vue de son organisation que d'un point de vue économique.

L'alinéa 2 définit le concept de "l'activité spécifiquement dangereuse". Il comprend un élément objectif: l'aptitude à causer des dommages fréquents ou graves, fréquents p. ex. dans la circulation routière, graves p. ex. dans l'exploitation d'une centrale nucléaire ou d'une conduite de gaz naturel (gazoduc). Le concept comprend en outre un élément subjectif: le caractère inévitable du danger, en dépit de toute la diligence qu'on peut exiger d'une personne spécialisée. Le danger caractérisé peut provenir de la nature d'une activité (p. ex. de la rapidité avec laquelle elle est exécutée) ou des propriétés des substances (p. ex. la toxicité), instruments ou énergies utilisés. Selon la deuxième phrase de l'alinéa 2, l'existence d'un danger caractérisé doit être admise, notamment lorsque la loi prévoit déjà une responsabilité (pour risque) spéciale à raison d'un risque comparable. Tel est p. ex. le cas des moyens de transport, dont le risque est comparable à celui d'un véhicule à moteur (responsabilité pour risque selon la LCR).

L'alinéa 3 introduit une réserve en faveur des dispositions spéciales de responsabilité pour risque. Si ces dernières sont applicables, l'article 50 ne l'est pas.

204.4 Dispositions communes en matière de responsabilité objective

Art. 51

Codification

L'article 51 règle la responsabilité du fait d'autrui. L'alinéa 1 prescrit que la personne soumise à une responsabilité pour risque répond du comportement de toute personne dont elle accepte qu'elle participe à l'activité spécifiquement dangereuse (p. ex. une personne qui emploie son véhicule à moteur). Contrairement au concept "d'auxiliaire", la subordination n'est pas ici une condition de la responsabilité.

Selon l'alinéa 2, cette règle s'applique par analogie aux autres personnes dont la responsabilité est indépendante d'une faute (p. ex. au propriétaire foncier en vertu de l'art. 679 CC).

Ces principes sont aujourd'hui incontestés, mais ne sont pas consacrés clairement et uniformément par le droit actuel (p. ex. l'art. 58 al. 4 LCR).

Art. 51a

Codification

L'article 51a règle le cas de la faute additionnelle d'une personne dont la responsabilité est objective ou d'une personne dont elle répond.

L'alinéa 1 s'applique à la faute additionnelle d'une personne soumise à une responsabilité pour risque. Cette circonstance est à prendre en considération pour la fixation de l'étendue de la réparation (art. 52) et pour sa répartition entre plusieurs responsables (art. 53a et 53c).

Selon l'alinéa 2, cette règle s'applique par analogie à d'autres personnes dont la responsabilité est engagée indépendamment d'une faute.

205 Fixation de la réparation

205.1 Etendue de la réparation

Art. 52

Codification et modification

L'alinéa 1 correspond aux actuels articles 43 alinéa 1 et 44 CO: le tribunal fixe l'étendue de la réparation d'après les circonstances. Les circonstances mentionnées expressément sont la gravité de la faute (art. 43 al. 1 CO) et aussi – c'est une nouveauté – l'intensité du risque imputables à la personne responsable. Une autre nouveauté est la mention, conformément à l'opinion de la doctrine (cf. aussi l'art. 42 al. 2 CO), des mesures prises par la victime pour écarter ou réduire le dommage. Les autres circonstances à apprécier sont la faute de la personne lésée et le risque caractérisé qui lui est imputable, comme le dit expressément le texte de l'Avant-projet.

Selon l'alinéa 2, le tribunal peut, à titre exceptionnel, tenir compte de la situation économique des parties, en particulier de l'existence ou non d'une assurance. La prise en compte de la situation économique des parties est actuellement possible sur la base de l'article 44 alinéa 2 CO (risque d'exposer la personne responsable à la gêne) et de lois spéciales (p. ex. art. 62 al. 2 LCR: revenu exceptionnellement élevé de la personne lésée). Ce qui est nouveau, c'est la mise en évidence du caractère exceptionnel de la disposition.

205.2 Mode de réparation

Art. 52a

Codification et modification

L'alinéa 1 prévoit – comme l'art. 43 al. 1 CO – que le tribunal détermine le mode de la réparation (en particulier l'octroi d'une rente ou d'un capital en guise de compensation de l'incapacité de travail) d'après les circonstances. Le contenu de la disposition est modifié en ce sens qu'elle prévoit que le tribunal ne peut s'écarter des conclusions de la personne lésée que pour des motifs pertinents. Le juge ne doit p. ex. pas allouer de capital sans raison, si la victime exige une rente.

L'alinéa 2 prévoit la possibilité de condamner le débiteur à fournir des sûretés en cas d'allocation d'une rente. Le contenu de cette disposition est nouveau, dans la mesure où, contrairement à l'article 43 alinéa 2 CO, elle ne prescrit pas impérativement une telle condamnation.

206 Pluralité de responsabilités

206.1 Cumul de responsabilités

Art. 53

Modification

L'article 53 introduit une règle nouvelle pour le cas où une personne répond d'un même dommage en vertu de différents chefs de responsabilité. Le tribunal doit appliquer les dispositions permettant de procurer à la personne lésée une réparation optimale, à moins que la loi ne déclare expressément l'une de ces dispositions d'application exclusive (p. ex. art. 3 al. 6 LRCN).

La réglementation proposée s'écarte d'arrêts du Tribunal fédéral qui ont déclaré certaines dispositions spéciales (p. ex. les art. 58ss LCR) exclusivement applicables, entraînant ainsi une péjoration de la situation de la victime; de tels arrêts ont été critiqués par la doctrine. Cette réglementation trouve une justification dans le fait que les dommages purement économiques sont exclus de la responsabilité pour risque (art. 45 al. 3).

206.2 Collision de responsabilités

Art. 53a

Codification et modification

L'article 53a régit le cas où plusieurs personnes se causent réciproquement un dommage. Aujourd'hui, ce cas n'est réglé que dans des lois spéciales (p. ex. à l'art. 61 LCR). En référence à la jurisprudence actuelle et à la disposition sur la fixation de l'étendue de la réparation (art. 52) – mais contrairement à la réglementation de la LCR –, la norme proposée permet de répartir le dommage entre les personnes responsables en fonction de toutes les circonstances. Elle s'applique aussi bien aux dommages corporels qu'aux dommages matériels. Doivent notamment être pris en compte la gravité de la faute et l'intensité du risque caractérisé imputables à chaque personne impliquée. Ces chefs de responsabilité sont en principe équivalents.

206.3 Concours de responsabilités

Art. 53b

Modification

L'article 53b règle le cas où plusieurs personnes répondent du dommage subi par un tiers.

Selon l'alinéa 1, ces personnes sont solidairement tenues à réparation envers la personne lésée. C'est en toute hypothèse la solidarité telle qu'elle est régie aux articles 143ss CO qui s'applique. Ainsi, la distinction entre solidarité "parfaite" et "imparfaite" opérée actuellement par la jurisprudence – en dépit des critiques de la doctrine – est abandonnée. Le Tribunal fédéral en effet n'admet la "solidarité parfaite" selon les articles 143 ss CO que si plusieurs personnes ont causé ensemble un dommage par une faute commune (art. 50 CO). Si, en revanche, plusieurs personnes répondent en vertu de causes différentes (art. 51 CO), il considère qu'il s'agit d'un cas de solidarité "imparfaite", ce qui a pour conséquence notamment que la prescription doit être interrompue contre chaque débiteur séparément (cf. art. 136 al. 1 CO).

En vertu de l'alinéa 2, chaque personne ne répond solidairement que jusqu'à concurrence du montant dont elle serait tenue si elle était seule responsable. Cela signifie qu'elle peut invoquer les circonstances particulières, comme p. ex. une faute légère de sa part, propres à entraîner une diminution des dommages-intérêts. Dans la doctrine actuelle, les avis concernant cette question sont partagés; la pratique du Tribunal fédéral n'est pas non plus sans équivoque. La réglementation proposée s'inspire de la disposition du droit de la société anonyme sur la responsabilité solidaire (art. 759 al. 1 CO).

L'article 50 alinéa 3 CO, qui limite la responsabilité solidaire de celui qui tire profit du fait dommageable (p. ex. le receleur), n'est pas repris. Cette disposition est superflue.

Art. 53c

Modification (al. 1) et codification (al. 2)

L'article 53c règle les rapports internes, c'est-à-dire la répartition de la réparation entre plusieurs personnes responsables.

L'alinéa 1 prescrit une répartition en fonction de toutes les circonstances qui sont imputables à chaque personne prise individuellement, en particulier la gravité de la faute et l'intensité du risque caractérisé. Cette réglementation correspond à celle du droit de la société anonyme (art. 759 al. 3 CO). Contrairement à ce que prévoit l'actuel article 51 alinéa 2 CO, l'Avant-projet ne détermine pas de priorité entre les divers chefs de responsabilité. Cela implique que le dommage ne doit plus être forcément supporté en première ligne par la personne qui en répond en vertu d'une faute.

Comme en droit actuel, l'alinéa 2 octroie à la personne qui aura réparé le dommage au-delà de sa part, un droit de recours contre les autres coresponsables. A cet effet, elle est subrogée aux droits de la personne lésée. Ce transfert de créance (subrogation) correspond à la règle de l'article 149 al. 1 CO. Il s'appliquera désormais à tous les coresponsables, alors que la pratique actuelle ne l'admet que dans les cas de solidarité "parfaite". Cette question n'a de signification pratique que si la créance de la personne lésée est garantie par une sûreté (p. ex. par un droit de gage).

207 Responsabilité civile et assurance privée

207.1 Rapports avec l'assurance de dommages

Remarque préliminaire

Les articles 54 à 54*b* règlent les rapports entre la responsabilité civile et l'assurance de dommages, c'est-à-dire l'assurance qui couvre une diminution effective du patrimoine de la personne lésée (p. ex. par suite de l'endommagement de choses ou d'un accident). Ils sont appelés à remplacer la réglementation que contient l'actuel article 72 de la Loi sur le contrat d'assurance²⁴.

L'assurance de dommages se distingue de l'assurance de sommes (p. ex. l'assurance-vie). Cette dernière couvre un montant déterminé d'avance, indépendamment du dommage effectivement subi. En vertu de l'article 96 LCA, la personne lésée peut toucher les prestations d'assurances de sommes en plus de la réparation due par les responsables; l'article 54*i* contient une restriction à ce principe.

Art. 54

Codification (al. 1) et modification (al. 2)

L'article 54 contient les principes applicables aux rapports entre la responsabilité civile et l'assurance de dommages.

Selon l'alinéa 1, la personne lésée doit se laisser imputer les prestations reçues de son assureur de dommages sur la créance en réparation qu'elle a contre la personne responsable. Ce principe est aujourd'hui incontesté, mais, pour ce genre d'assurances, il n'est pas consacré dans la loi.

En vertu de l'alinéa 2, l'assureur est, dès le paiement de ses prestations, subrogé aux droits de la personne lésée contre la personne responsable pour les postes identiques du dommage couverts. Comme à l'article 53*c* alinéa 2, le transfert légal de la créance (subrogation) aura désormais lieu indépendamment du chef de responsabilité. En droit actuel, la subrogation de l'assureur de dommages ne s'opère en revanche qu'en cas d'acte illicite (fautif; art. 72 al. 1 LCA).

L'article 72 alinéa 2 LCA, selon lequel la personne assurée ("l'ayant droit") est responsable de tout acte qui compromettrait le droit de l'assureur, n'est pas repris. Cette responsabilité résulte, même en l'absence d'une mention explicite, de la responsabilité pour faute (art. 48).

Art. 54a

Modification

L'article 54a règle le droit de recours de l'assureur de dommages contre les personnes responsables.

En vertu de l'alinéa 1, l'assureur peut exercer son droit de recours conformément aux dispositions sur le concours de responsabilités (art. 53*c*). L'étendue du recours dépend donc des circonstances qui sont imputables à chaque personne responsable, en particulier de la gravité de la faute et de l'intensité du risque caractérisé. En conséquence, le recours contre des personnes responsables indépendamment d'une faute (responsabilité causale) est rendu possible, contrairement à ce que prévoit le droit actuel (art. 72 LCA / art. 51 CO).

²⁴ RS 221.229.1, LCA.

Selon l'alinéa 2, le tribunal peut réduire l'étendue du recours lorsque des circonstances particulières le justifient, notamment la proximité des rapports entre la personne responsable et la personne lésée. Cette disposition énonce la règle de façon plus large que l'actuel article 72 alinéa 3 LCA, qui n'exclut le recours de l'assureur que dans le cas où le dommage est dû à une faute légère d'une personne qui fait ménage commun avec la personne assurée ("l'ayant droit") ou des actes de laquelle cette dernière est responsable.

Art. 54b

Codification et modification

L'article 54b règle le droit préférentiel de la personne lésée en cas de recours de l'assureur de dommages: le recours ne saurait porter atteinte aux prétentions qu'elle possède contre les responsables. Le droit préférentiel est aujourd'hui régi par l'article 88 LCR, et la jurisprudence admet son application à l'ensemble du droit de la responsabilité civile. Il vaut également envers les assureurs sociaux (p. ex. art. 48quater LAVS²⁵, art. 42 LAA²⁶, art. 68 de la Loi fédérale du 19 juin 1992 sur l'assurance militaire²⁷).

L'alinéa 1 pose le principe du droit préférentiel: l'assureur ne peut exercer son droit de recours contre la personne responsable que dans la mesure où les prestations qu'il a allouées, jointes à l'indemnité due par cette personne, excèdent le montant du dommage. La formulation s'inspire des actes législatifs du droit des assurances sociales (p. ex. l'art. 48quater al. 1 LAVS).

Le contenu de l'alinéa 2 est nouveau. Il limite le droit préférentiel en cas de faute qualifiée de la personne lésée. Cette restriction est tirée du droit des assurances sociales, mais sa portée est moindre que dans la LAVS (art. 48quater al. 2) et la LAA (art. 42 al. 2). D'une part, elle ne s'applique que si la personne lésée a contribué à la survenance ou à l'aggravation du dommage par une faute intentionnelle ou en commettant intentionnellement un crime ou délit (réglementation identique à celle de l'art. 68 al. 2 LAM et correspondant à l'Avis approfondi du Conseil fédéral au sujet de l'art. 80 al. 2 du projet de Loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales²⁸). D'autre part, l'Avant-projet propose une nouvelle manière de calculer l'étendue du droit de recours: l'assureur ne peut exercer son droit de recours que dans la mesure où l'addition des prestations maximales prévues par le contrat et de la réparation due par la personne responsable excède le montant du dommage. Ce mode de calcul améliore la situation des lésés par rapport aux dispositions susmentionnées du droit des assurances sociales et tient ainsi compte des critiques formulées à l'encontre de ces dispositions.

Si seule une partie de l'indemnité due par la personne responsable peut être obtenue (p. ex. à cause de l'insolvabilité), l'alinéa 3 octroie à la personne lésée un droit prioritaire sur cette partie. Cette réglementation correspond à celle des assurances sociales (p. ex. art. 48quater al. 3 LAVS).

²⁵ RS 831.10.

²⁶ RS 832.20.

²⁷ RS 833.1, LAM.

²⁸ Projet de loi: FF 1991 II 182. Avis approfondi du Conseil fédéral: FF 1994 V 897.

207.2 Rapports avec l'assurance de responsabilité civile

Art. 54c

Modification

L'article 54c accorde aux personnes lésées un droit d'action directe contre tout assureur de responsabilité civile dans les limites de la couverture d'assurance, ce qui constitue une nouveauté. A l'heure actuelle, un tel droit n'est prévu que par des lois spéciales instituant une assurance obligatoire (p. ex. art. 65 al. 1 LCR). A l'avenir, l'assureur actionné pourra toutefois opposer aux personnes lésées les objections et exceptions qu'il a contre elles en vertu de la loi sur le contrat d'assurance et du contrat d'assurance (p. ex. en raison de la violation d'obligations contractuelles). Selon l'article 54h, de telles objections et exceptions ne seront exclues qu'en cas d'assurance obligatoire; un tel principe est déjà applicable de nos jours.

Art. 54d

Modification (généralisation)

L'article 54d règle la situation en cas de couverture d'assurance insuffisante. Il étend la portée de la réglementation actuelle de certaines lois spéciales (p. ex. art. 66 LCR) à tout le droit de la responsabilité civile.

L'alinéa 1 prévoit que les prétentions de personnes lésées à l'encontre de l'assureur seront réduites proportionnellement, c'est-à-dire dans la proportion entre la couverture d'assurance disponible et le montant total de la réparation.

L'alinéa 2 définit la procédure. A la demande d'une personne lésée qui a intenté action contre l'assureur ou à la demande de l'assureur lui-même, le tribunal impartit aux autres personnes lésées un délai pour se joindre à la procédure, en les avertissant des conséquences d'une abstention (al. 3).

L'alinéa 3 dispose que les prétentions qui n'ont pas fait l'objet d'une action dans le délai impartit ne seront plus prises en compte dans la répartition des indemnités.

Art. 54e

Modification (généralisation)

L'article 54e concerne également le cas de la couverture d'assurance insuffisante. Comme l'article 54d, il généralise à l'ensemble du droit de la responsabilité civile des règles actuellement prévues dans des lois spéciales: si un assureur, qui ignorait l'existence d'autres prétentions, a versé de bonne foi à une personne lésée une indemnité supérieure à la part lui revenant, il est libéré à l'égard des autres personnes lésées, à concurrence de cette somme.

Art. 54f

Codification

L'article 54f règle le recours de l'assureur de responsabilité civile contre des coresponsables.

Selon l'alinéa 1, l'assureur est subrogé au droit de recours de la personne assurée contre d'autres coresponsables, dès le paiement de l'indemnité à la personne lésée et à concurrence du montant versé. L'étendue du recours est déterminée conformément à l'article 53c alinéa 1. La réglementation proposée codifie la jurisprudence du Tribunal fédéral.

Selon l'alinéa 2, l'assureur ne peut exercer son droit de recours que dans la mesure où il n'en résulte aucun préjudice pour la personne lésée. Ce principe figure actuellement dans des lois spéciales (p. ex. art. 88 LCR, art. 20 al. 2 LRCN); la doctrine lui reconnaît une portée générale. Cet état de fait n'est pas appréhendé par l'article 54*b*, étant donné que l'assureur n'est pas subrogé aux droits de la personne lésée.

Art. 54*g*

Modification

L'article 54*g* attribue une nouvelle compétence au Conseil fédéral: celle de prescrire la conclusion d'une assurance de responsabilité civile. A l'heure actuelle, une telle obligation est instituée dans plusieurs lois spéciales (p. ex. art. 63 al. 1 LCR). Selon l'article 54*g*, le Conseil fédéral peut introduire une obligation d'assurance, si une activité est soumise à autorisation ou à surveillance en vertu du droit fédéral. Il détermine les conditions de l'assurance (p. ex. les risques à couvrir, cf. art. 63 al. 2 et 3 LCR, ou l'obligation de l'assureur d'annoncer l'existence ou la cessation de l'assurance, cf. art. 68 LCR) et fixe le montant minimal de la couverture.

Art. 54*h*

Modification (généralisation)

L'article 54*h* prévoit l'interdiction pour l'assureur d'opposer des exceptions dans le cadre de l'assurance de responsabilité civile obligatoire. La règle est compensée par un droit de recours conféré à l'assureur. Cette disposition généralise une réglementation actuellement applicable en vertu de plusieurs lois spéciales (p. ex. art. 65 LCR) à tout le domaine de l'assurance de responsabilité civile obligatoire.

L'alinéa 1 prescrit qu'en cas d'assurance obligatoire, l'assureur ne peut pas opposer à la personne lésée les objections et exceptions découlant de la loi sur le contrat d'assurance ou du contrat d'assurance lui-même.

Selon l'alinéa 2, l'assureur peut exercer son droit de recours contre le preneur d'assurance ou l'assuré pour le montant de l'indemnité versée, dans la mesure où il aurait été habilité à refuser ou à réduire ses prestations en vertu, soit de la loi sur le contrat d'assurance, soit du contrat d'assurance lui-même. Il peut p. ex. exercer son droit de recours contre l'assuré, si ce dernier a provoqué la survenance de l'événement assuré par une négligence grave. Comme dans d'autres cas, ce droit de recours ne peut être exercé que dans la mesure où il n'en résulte aucun préjudice pour la victime du dommage.

207.3 Rapports avec une assurance au profit d'autrui

Art. 54*i*

Modification (généralisation)

L'article 54*i* concerne les prestations que la personne lésée a reçues d'une assurance non obligatoire, dont les primes ont été payées en tout ou en partie par la personne responsable. Ces prestations sont déduites de l'indemnité due par cette dernière proportionnellement à sa part de primes, à moins que le contrat d'assurance n'en dispose autrement.

L'imputation de prestations d'assurances sur le montant de la réparation est prescrite de manière générale par l'article 54 pour l'assurance de dommages. La présente

disposition s'applique à l'assurance de sommes (cf. 271, remarque préliminaire). Dans une telle hypothèse, la victime assurée a normalement droit à ses prestations d'assurance, en plus de l'indemnité due par la personne responsable (art. 96 LCA). L'article 54*i* prévoit une exception à ce principe, en prescrivant l'imputation de certaines prestations sur la créance en réparation.

Cette disposition généralise une réglementation actuellement formulée de diverses manières dans plusieurs lois spéciales (art. 9 al. 2 LRCN, art. 62 al. 3 LCR, art 13 al. 1 LRespC).

208 Prescription

208.1 Principe

Art. 55

Modification

L'article 55 fixe les délais de prescription. Il unifie les différentes réglementations actuelles du CO et des lois spéciales.

Selon l'alinéa 1, l'action en réparation du dommage se prescrit par trois ans dès que la personne lésée a eu connaissance du dommage ainsi que de la personne qui en assume la responsabilité ou la couverture (délai de prescription ordinaire ou relatif) . L'actuel délai d'un an (art. 60 CO) est ainsi prolongé. Une autre nouveauté est la mention de la personne qui assume la couverture du dommage.

Selon l'alinéa 2, l'action se prescrit dans tous les cas par 20 ans à compter du jour où le fait dommageable s'est produit ou a cessé de se produire (délai de prescription subsidiaire ou absolu). Ce délai est également prolongé par rapport au délai de dix ans du droit actuel (art. 60 CO). La mention du "jour où le fait dommageable s'est produit" correspond à l'article 60 alinéa 1 CO. Celle du "jour où le fait dommageable a cessé de se produire" comme *dies a quo* constitue une codification de la jurisprudence; elle joue un rôle p. ex. en cas d'atteintes durables.

La disposition sur l'applicabilité du délai de prescription pénale n'est pas reprise (art. 60 al. 2 CO). La prolongation des délais de prescription permet de renoncer à cette disposition, dont l'application a posé de nombreux problèmes.

L'exception qui peut être invoquée contre des créances fondées sur un acte illicite (p. ex. sous l'emprise d'une menace) demeure imprescriptible. Cette disposition, qui figure actuellement à l'article 60 al. 3 CO, sera intégrée aux dispositions sur les vices du consentement, en tant qu'alinéa 3 de l'article 31 CO.

208.2 Renonciation

Art. 55a

Modification

L'article 55a détermine la durée pour laquelle le débiteur peut renoncer à invoquer la prescription. Une renonciation anticipée (avant la survenance du fait dommageable) doit comme aujourd'hui être frappée de nullité (art. 141 al. 1 CO).

Selon l'alinéa 1, la personne responsable peut renoncer à invoquer la prescription pour une durée de 20 ans au maximum, à compter du jour où le fait dommageable s'est produit ou a cessé de se produire. Cela correspond au délai de prescription subsidiaire (en droit actuel, la jurisprudence du Tribunal fédéral admet une renonciation à la prescription pour dix ans au plus). A l'échéance du délai de 20 ans,

une renonciation n'est admissible que pour une durée de trois ans au maximum. Cela correspond au délai de prescription ordinaire. En toute hypothèse, la renonciation doit faire l'objet d'une déclaration expresse (orale ou écrite).

Selon l'alinéa 2, une renonciation qui ne stipule pas de limite temporelle vaut pour une durée de trois ans.

Quant à l'alinéa 3, il précise que la déclaration de renonciation de la personne responsable vaut à l'encontre de son assureur (de responsabilité civile), et vice versa. Cette disposition diverge des règles sur la solidarité passive (art. 141 al. 2 et 146 CO). Elle se justifie par la généralisation du droit d'action directe des lésés contre l'assureur (art. 54c) et par la règle correspondante posée à l'article 55b.

208.3 Prolongation des délais

Art. 55b

Modification

En ce qui concerne l'empêchement et la suspension (art. 134 CO) ainsi que l'interruption (art. 135 CO) de la prescription, deux nouveautés sont prévues.

D'une part, l'article 55b dispose que l'empêchement, la suspension ou l'interruption de la prescription à l'encontre de la personne responsable vaut aussi à l'encontre de son assureur (de responsabilité civile), et vice versa. A l'heure actuelle, cette règle figure dans des lois spéciales, mais seulement pour l'interruption de la prescription (p. ex. art. 83 al. 2 LCR). La disposition proposée étend son effet à l'empêchement et à la suspension de la prescription et s'appliquera désormais à l'ensemble du droit de la responsabilité civile. Cela se justifie eu égard à la généralisation du droit d'action directe contre l'assureur (art. 54c).

D'autre part, l'article 134 al. 1 chiffre 7 CO prévoit désormais que la prescription ne court point ou qu'elle est suspendue tant que dure un procès dont la créance fait l'objet. Il est en effet choquant qu'une créance puisse se prescrire pendant la durée d'un procès, comme cela peut être le cas en droit actuel.

208.4 Action récursoire

Art. 55c

Modification

L'article 55c règle la prescription des actions récursoires de personnes responsables et d'assureurs. Sur ce point, une disposition expresse fait défaut dans le Code des obligations; cette question n'est appréhendée que dans des lois spéciales (p. ex. art. 83 al. 3 LCR), et de manière non uniforme. La jurisprudence n'est pas homogène, et la doctrine offre des opinions controversées.

En vertu de l'alinéa 1, les actions récursoires se prescrivent par trois ans à compter du jour où la réparation a été complètement exécutée et où la personne coresponsable est connue. Elles se prescrivent dans tous les cas par 20 ans dès que le fait dommageable s'est produit ou a cessé de se produire. Les délais correspondent à ceux de l'article 55. Toutefois, le début du délai de prescription de trois ans est lié à des conditions spécifiques qui se rattachent à la naissance et à l'exigibilité de la prétention récursoire; de telles conditions sont prévues à l'heure actuelle dans des lois spéciales (p. ex. art. 83 al. 3 LCR).

Lorsqu'une personne est recherchée en réparation (soit par une action en justice, soit par une simple prétention), l'alinéa 2 précise qu'elle doit en aviser les personnes qu'elle tient pour coresponsables. Si elle omet de le faire, la prescription de l'action récursoire court à compter du jour où elle aurait dû donner cet avis conformément aux règles de la bonne foi. Cette incombance à charge de la personne recherchée a pour but de faciliter la défense des intérêts des coresponsables présumés, p. ex. en leur permettant de sauvegarder les moyens de preuves.

209 Procédure

209.1 For

Les articles 56 et 56a deviendront sans objet si la loi fédérale sur les fors en matière civile²⁹ entre en vigueur.

Art. 56

Modification

L'article 56 prévoit une réglementation uniforme sur le for qui doit en principe s'appliquer à tout le droit de la responsabilité civile. Actuellement, beaucoup de lois spéciales contiennent en la matière des solutions différentes les unes des autres (p. ex. art. 19 LRespC, art. 84 LCR).

Selon l'alinéa 1, les actions en réparation et les actions récursoires seront intentées devant le tribunal du lieu où le fait dommageable s'est produit. Le lieu du fait dommageable comprend aussi bien le lieu de la survenance du fait dommageable que le lieu où le dommage s'est produit. Ce for est aujourd'hui celui prévu – en plus du for du domicile de la partie défenderesse – dans la Convention de Lugano du 16 septembre 1988³⁰ concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

L'alinéa 2 permet d'intenter l'action également devant le tribunal du domicile de l'une des personnes recherchées ou devant celui du siège social de l'un des assureurs, si toutes les personnes qui ont encore une prétention à faire valoir y consentent. En effet, il y a des cas dans lesquels le for du domicile du défendeur est utile pour la victime. L'alinéa 2 reprend la réglementation de l'article 84, deuxième phrase, LCR.

Art. 56a

Modification

L'article 56a règle la question du for lorsque plusieurs personnes peuvent être recherchées et que les prétentions sont essentiellement basées sur les mêmes faits. Dans ce cas, l'action peut être intentée contre toutes les personnes devant le même tribunal compétent en vertu de l'article 56 alinéa 1. Le tribunal saisi le premier aura la compétence exclusive.

Cette disposition veut empêcher les procès parallèles. Elle s'inspire de la réglementation du droit de la propriété intellectuelle et de l'article 129 alinéa 3 de la Loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé³¹. Contrairement à ces dispositions, on a toutefois renoncé à la condition des "mêmes motifs juridiques".

²⁹ Cf. Message FF 1999 2591, texte soumis au référendum facultatif: FF 2000 2080.

³⁰ RS 0.275.11.

³¹ RS 291.

209.2 Rapports avec le procès pénal

Art. 56b

Codification et modification

Selon l'article 56b, le tribunal n'est pas lié, dans le procès en responsabilité civile, par un jugement pénal portant sur les mêmes faits. Désormais, le tribunal civil sera totalement indépendant du tribunal pénal. Cela correspond au principe de l'indépendance du juge. L'article 53 CO ne prévoit l'indépendance par rapport au juge pénal que pour des domaines particuliers: l'appréciation de la faute et de l'incapacité de discernement ainsi que la fixation du dommage. Pour les questions qui ne sont pas appréhendées par l'article 53 CO (p. ex. l'illicéité ou la causalité), la législation cantonale peut déclarer que le juge civil est lié par les jugements pénaux. Il n'y a que peu de cantons qui ont fait usage de cette possibilité.

209.3 Preuves

Art. 56c

Codification (al. 1) et modification (al. 2)

L'article 56c règle l'appréciation de la preuve et la faculté du tribunal d'administrer des preuves.

L'alinéa 1 pose le principe de la libre appréciation des preuves. Le tribunal n'est lié par aucune règle de procédure en la matière. Le principe est généralement admis dans les codes de procédure cantonaux, mais il n'est pas concrétisé de manière complète. En droit fédéral, il figure dans plusieurs lois spéciales (p. ex. art. 26 al. 1 LRCN, art. 86 LCR). En outre, la doctrine lui reconnaît une portée générale en droit de la responsabilité civile.

Selon l'alinéa 2, le tribunal a le pouvoir d'administrer d'office les preuves qu'il juge nécessaires. Le contenu de cette disposition est nouveau, mais il est déjà aujourd'hui consacré par plusieurs codes de procédure cantonaux. L'administration d'office de preuves se justifie, lorsqu'elle est commandée par un intérêt public important ou par intérêt privé particulièrement digne de protection (lorsque p. ex. la victime est incapable de discernement) à l'établissement de la vérité. Le tribunal n'a toutefois pas l'obligation d'administrer les preuves d'office.

Art. 56d

Codification et modification

L'article 56d règle le fardeau de la preuve et l'allègement des exigences qui y sont mises.

Selon l'alinéa 1, la partie qui demande réparation doit prouver le dommage et le rapport de causalité. Cela correspond à la norme générale de l'article 8 CC sur le fardeau de la preuve. L'actuel article 42 alinéa 1 CO n'en pose le principe que pour la preuve du dommage.

L'alinéa 2 règle les cas dans lesquels la preuve ne peut être établie avec certitude ou dans lesquels l'administration de la preuve ne peut être raisonnablement exigée de la personne à qui elle incombe (p. ex. en cas de dommage qui résulte de la combinaison de facteurs chimiques et naturels).

L'alinéa 2 contient deux prescriptions: d'une part, le tribunal peut se contenter d'une vraisemblance convaincante (preuve *prima facie*). Cette réglementation correspond à

la jurisprudence actuelle et à l'opinion de la doctrine. D'autre part, le tribunal peut fixer l'étendue de la réparation d'après le degré de la vraisemblance. Le contenu de cette réglementation est nouveau. Elle libère le tribunal de l'alternative "du tout ou rien"; elle permet ainsi des solutions appropriées, par exemple en cas de causalité alternative, lorsqu'il est établi que l'auteur du dommage fait partie d'un cercle déterminé de personnes (p. ex. trois entreprises chimiques le long d'un fleuve), mais qu'on ignore laquelle d'entre elles est à l'origine de la pollution. Dans ce cas, toutes les personnes impliquées peuvent être condamnées à réparation d'après le degré de vraisemblance avec lequel elles ont causé le dommage (p. ex. chaque entreprise à concurrence d'un tiers). Cette réglementation peut aussi être appliquée en cas d'échec d'une opération médicale dont les chances de succès étaient faibles; les dommages-intérêts pourraient être fixés en fonction des probabilités de survie (critère de la "perte d'une chance").

L'alinéa 3 facilite la preuve du dommage quant à son étendue. Lorsque le montant exact du dommage ne peut pas être établi, le tribunal doit l'estimer équitablement en considération des circonstances et du cours ordinaire des choses. Cette réglementation correspond à l'actuel article 42 alinéa 2 CO. Toutefois, il n'est plus question de prendre en compte les "mesures prises par la partie lésée" pour établir le montant du dommage, comme c'est le cas aujourd'hui. On tiendra compte de ce facteur pour fixer l'étendue de la réparation. L'article 52 en fait d'ailleurs mention.

209.4 Action en constatation de droit

Art. 56e

Modification

L'article 56e permet à la personne lésée de faire constater son droit à réparation par le tribunal, si la personne recherchée conteste en tout ou en partie sa responsabilité et qu'il n'est pas possible d'estimer l'évolution future du dommage.

La consécration de cette action dans la loi est une nouveauté. Les conditions mises par l'Avant-projet à l'action en constatation de droit sont moins exigeantes que celles posées par la jurisprudence actuelle; cette action présente en effet plusieurs avantages pour la personne lésée: sauvegarde des moyens de preuves, réduction du risque du procès, interruption de la prescription. L'article 56e vise principalement le cas où l'évolution de l'état de santé suite à un accident est incertaine. Par conséquent, on peut renoncer à la réserve de l'article 46 alinéa 2 CO (cf. les explications relatives à l'art. 45b).

209.5 Frais et dépens

Art. 56f

Modification

L'article 56f permet au tribunal de répartir les avances de frais en vue de l'administration des preuves (p. ex. pour une expertise) entre les deux parties. A cet effet le juge tiendra compte notamment de la vraisemblance de leurs allégations (les réquisitions de preuves ne doivent pas être déraisonnables) et de leur situation économique (p. ex. lorsque la partie défenderesse est une assurance). Cette disposition a pour but d'éviter qu'une personne soit empêchée de faire valoir ses droits parce que les frais de l'administration des preuves sont élevés.

Art. 56g

Modification

L'article 56g règle la fixation des frais et des dépens judiciaires. Le tribunal doit les fixer en fonction des circonstances qui ont donné lieu au litige ("Veranlassungsprinzip"). A cet effet, il n'est pas lié par des règles de codes de procédure civile, selon lesquelles le critère du gain du procès est déterminant. Une tendance à l'abandon de ce critère se manifeste aujourd'hui dans les droits cantonaux.

En droit de la responsabilité civile, il se justifie d'accorder un pouvoir d'appréciation plus étendu au tribunal, car il est souvent difficile pour la personne lésée de chiffrer avec précision sa prétention en réparation. Ainsi, des divergences dans l'appréciation du taux d'invalidité ou de la faute peuvent entraîner l'allocation d'une somme inférieure à celle qui a été demandée de bonne foi. Dans de tels cas, il serait injuste que la victime du préjudice doive supporter une partie des frais judiciaires et des dépens de l'adverse partie. C'est pourquoi le tribunal doit tenir compte, lorsqu'il se prononce sur ces postes, de toutes les circonstances qui ont donné lieu au litige: la situation de la personne lésée au début de la procédure, en particulier sa difficulté à chiffrer précisément sa prétention en réparation, la quote-part de responsabilité de la partie défenderesse, la situation économique des parties, leur comportement avant et pendant le procès, etc.

Le sort des frais extrajudiciaires est réglé à l'article 45f alinéa 2.

209.6 Paiements anticipésArt. 56h

Modification

L'article 56h permet au tribunal de condamner la partie recherchée à verser des paiements anticipés, lorsque la personne lésée rend vraisemblable le bien-fondé de sa prétention et que sa situation économique l'exige. Cela ne préjuge en rien de la décision finale.

Cette disposition tient compte du fait que les procès en responsabilité civile durent souvent plusieurs années. Les conséquences peuvent être dramatiques pour la personne lésée qui ne touche pas de prestations d'assurance et qui doit attendre la réparation très longtemps. En droit actuel de la responsabilité civile, seul l'article 28 LRCN prévoit la possibilité d'octroyer de tels versements anticipés à la victime.

Si la prétention en réparation est rejetée par la décision finale, la personne recherchée peut exiger la restitution des paiements anticipés selon les règles sur l'enrichissement illégitime (art. 62 ss CO).

210 Conventions restrictives de responsabilité**210.1 Exclusion ou limitation**Art. 57

Modification

L'article 57 règle l'exclusion ou la limitation de la responsabilité par convention, avant la survenance d'un fait dommageable. Actuellement, plusieurs lois spéciales sanctionnent de telles conventions de nullité, sans exception (p. ex. art. 16 LRespC, art. 87 al. 1 LCR). Dans le Code des obligations, ce sont les articles 100 et 101 qui

précisent les cas dans lesquels la responsabilité contractuelle peut être exclue ou limitée. Selon la jurisprudence, de telles conventions s'appliquent aussi à la responsabilité extracontractuelle.

En vertu de l'alinéa 1, toute convention qui exclut ou limite la responsabilité est nulle sans exception, si elle concerne une atteinte à la vie ou à l'intégrité physique ou psychique d'une personne ou une atteinte à l'environnement. En effet, ces biens juridiques méritent une protection particulière.

Selon l'alinéa 2, une telle convention est nulle, s'agissant d'autres atteintes, si une des conditions suivantes est remplie:

- l'auteur du dommage a commis une faute grave (cf. art. 100 al. 1 CO);
- la personne lésée se trouve au service de la personne responsable (cf. art. 100 al. 2 et art. 101 al. 3 CO; contrairement à l'art. 100 al. 2 CO, l'Avant-projet n'octroie pas de pouvoir d'appréciation au juge);
- la responsabilité découle d'une activité soumise à autorisation ou concédée par l'autorité (cf. art. 100 al. 2 et art. 101 al. 3 CO; l'activité soumise à autorisation sera désormais également appréhendée);
- la clause figure dans des conditions générales préimprimées (cf. actuellement en droit du bail l'art. 256 al. 2 lit. a CO).

En vertu de l'article 42, la réglementation de l'article 57 s'applique aussi aux cas de violation positive du contrat.

210.2 Transaction

Art. 58

Modification (généralisation)

L'article 58 régit les conventions touchant à la responsabilité conclues postérieurement à la survenance du fait dommageable. Toute convention, qui stipule une renonciation à toute réparation ou qui fixe une indemnité manifestement insuffisante, peut être invalidée dans le délai d'une année à partir du jour où la personne lésée pouvait raisonnablement se rendre compte de son erreur.

Dans l'hypothèse où l'indemnité est manifestement insuffisante, des dispositions analogues sont prévues dans trois lois spéciales (art. 17 LRespC, art. 87 al. 2 LCR, art. 8 al. 2 LRCN). Cette réglementation concrétise l'interdiction de la lésion (art. 21 CO). C'est pourquoi il se justifie de la généraliser et d'étendre sa portée à la renonciation à toute indemnité. Le délai d'invalidation – il s'agit d'un délai de péremption – sera désormais fixé de manière uniforme à une année. Il commencera à courir à partir du jour où la personne lésée aurait raisonnablement dû se rendre compte de son erreur. Cette réglementation améliore la situation juridique de la victime d'un préjudice. S'agissant du délai d'invalidation, elle s'inspire du régime légal qui régit les vices du consentement (art. 31 CO).

C'est le moment de la conclusion de la convention qui est déterminant pour apprécier la question de savoir si une indemnité est manifestement insuffisante.

3 Commentaire des Dispositions spéciales (art. 59-61)

31 Responsabilités en cas de faits licites

Art. 59

Codification

L'article 59 règle les dommages-intérêts en cas d'état de nécessité, c'est-à-dire lorsque quelqu'un porte atteinte au patrimoine d'autrui pour se préserver ou préserver une autre personne d'un dommage. Comme selon la réglementation actuelle (art. 52 al. 2 CO), c'est le tribunal qui détermine équitablement le montant de la réparation. Il sera désormais expressément précisé que cette norme ne s'applique qu'aux atteintes aux choses ou à d'autres droits patrimoniaux, mais non pas en cas d'atteinte à la vie ou à l'intégrité physique ou psychique d'individus. Cette question est controversée en droit actuel, malgré la teneur univoque de l'article 52 al. 2 CO.

Art. 59a

Codification

L'article 59a règle les dommages-intérêts résultant de l'exploitation licite de fonds, et notamment en cas de construction. Si, à cette occasion, les voisins subissent temporairement des nuisances excessives, mais inévitables, entraînant un dommage important, le tribunal détermine équitablement le montant de la réparation. Cette disposition complète l'article 679 CC, qui régit la responsabilité du propriétaire foncier pour les excès au droit de voisinage. Elle reprend la jurisprudence du Tribunal fédéral, qui a, dans ce domaine, comblé une lacune de la loi selon l'article 1 CC.

32 Responsabilité du fait d'un animal

Art. 60

Modification

L'article 60 règle la responsabilité de la personne détentrice d'un animal pour le dommage causé par ce dernier. Contrairement à ce que prévoit le droit actuel (art. 56 CO), cette personne ne pourra plus se libérer en apportant la preuve de sa diligence. C'est dire qu'elle se fera à l'avenir imputer une responsabilité pour risque. Une telle modification se justifie par le fait que l'animal peut causer un dommage en étant mû par ses instincts, même s'il est surveillé avec le plus grand soin possible. Comme dans la Partie générale (art. 45 al. 3), la responsabilité pour risque est limitée aux faits dommageables touchant des personnes, des choses ou l'environnement. La disposition sur le droit de recours de l'article 56 alinéa 2 CO est superflue et n'est donc pas reprise.

Art. 60a

Codification

L'article 60a règle, de la même manière que l'actuel article 57 CO, les droits de possesseurs d'immeubles sur les animaux appartenant à autrui qui causent un dommage. Sa formulation a toutefois été modifiée. Les possesseurs d'immeubles ont un droit de rétention sur les animaux qui s'y trouvent et, si la mesure est justifiée par les circonstances, ils auront même le droit de les tuer.

33 Responsabilité pour les ouvrages

Art. 61

Modification

L'article 61 prévoit une responsabilité objective simple pour les bâtiments et les autres ouvrages (c'est-à-dire des installations durablement liées au sol). Par rapport à l'actuel article 58 CO, la description de la personne responsable est modifiée: il s'agit d'une part du détenteur de l'ouvrage (al. 1), d'autre part du propriétaire de l'ouvrage (al. 2). Ce dernier répond solidairement avec le détenteur, s'il n'a pas lui-même la qualité de détenteur. L'actuelle limitation de la responsabilité au seul propriétaire est trop rigide et a été partiellement abandonnée par la jurisprudence. Comme en droit actuel, la responsabilité présuppose que l'ouvrage soit affecté d'un défaut de construction ou d'entretien. Lorsqu'un préjudice en résulte, ce n'est plus à la victime de prouver que l'ouvrage est défectueux, mais c'est le détenteur ou le propriétaire qui doit au contraire apporter la preuve de l'absence d'un défaut. Ce renversement du fardeau de la preuve correspond aux caractéristiques de la responsabilité objective simple, qui présuppose justement la violation d'un devoir de diligence. La même réglementation s'applique à la responsabilité pour les auxiliaires.

La norme régissant le droit de recours de l'article 58 al. 2 CO est superflue; elle est donc abrogée.

Art. 61a

Codification

L'article 61a règle le droit des personnes menacées d'un dommage provenant du bâtiment ou de l'ouvrage d'autrui d'exiger les mesures nécessaires pour écarter le danger (actuel art. 59 CO). Conformément à la réglementation de l'article 61, le droit peut être invoqué aussi bien contre le détenteur que contre le propriétaire de l'ouvrage. L'article 59 alinéa 2 CO, qui réserve les règlements (cantonaux) de police, est superflu et est ainsi biffé.

4 Répercussions de la réforme sur le reste de la législation fédérale et adaptation des actes législatifs correspondants

Dans les lois spéciales, les états de fait particuliers fondant une responsabilité sont maintenus³². Selon les cas, les normes y relatives sont modifiées³³ ou instaurées³⁴, conformément aux principes de la révision totale. Les réglementations spéciales sont conservées, moyennant certaines modifications, dans la mesure où elles se justifient pour des motifs objectifs³⁵. Pour le reste, les dispositions des lois spéciales sont

³² Comme p. ex. à l'art. 58 LCR, la responsabilité pour les dommages causés par suite de l'emploi d'un véhicule automobile.

³³ C'est notamment le cas de la Loi sur la responsabilité, des normes sur la responsabilité de l'Etat et de ses agents dans le Code civil (p. ex. art. 426 ss) et le Code des obligations (art. 928), de la Loi sur l'armée et l'administration militaire et de la Loi sur la radioprotection. En outre, la nouvelle responsabilité pour risque de la Loi sur les chemins de fer (RS 742.101) remplace la Loi sur la responsabilité civile des chemins de fer (SR 221.112.742; LRespC), qui peut ainsi être abrogée.

³⁴ C'est le cas de la Loi sur la navigation intérieure (RS 747.201).

³⁵ P. ex. les dispositions sur la prescription et la péremption dans la Loi sur la responsabilité, dans la Loi sur l'armée et l'administration militaire, dans la Loi sur la protection civile et dans la Loi sur la responsabilité civile en matière nucléaire; les art. 4 LRCN et 59a LPE instituant une responsabilité

abrogées et remplacées par un renvoi à la Partie générale du droit de la responsabilité civile.

5 Conséquences financières pour la Confédération et les cantons

La responsabilité publique de la Confédération et des cantons sera désormais limitée au seul exercice de la puissance publique. Pour le reste, c'est la responsabilité du fait de l'organisation du droit privé qui s'appliquera; celle-ci correspond à la responsabilité objective prévue par le droit public. La révision n'entraîne par conséquent une aggravation de la responsabilité que – mais tout de même – pour la minorité des cantons qui ne connaissent pas encore une responsabilité publique objective.

6 Rapports avec le droit européen

Dans le domaine de la responsabilité civile, l'Union européenne n'a édicté à ce jour qu'une seule directive sur la responsabilité du fait des produits défectueux³⁶. Lorsque les experts ont fourni l'avant-projet, la loi suisse en ce domaine était conforme à la directive de la CE. Entre-temps, la Communauté Européenne a modifié sa directive en étendant la responsabilité à tous les produits agricoles³⁷. Cette modification n'a pas encore été reprise dans la loi suisse.

Il existe une Convention du Conseil de l'Europe du 21 juin 1993 sur la responsabilité civile des dommages résultant d'activités dangereuses pour l'environnement³⁸, qui n'est pas encore en vigueur. Elle prévoit une responsabilité objective pour les activités dangereuses en la matière (art. 6 et 7). Est considérée comme activité dangereuse, l'utilisation de certaines substances et organismes ainsi que l'exploitation d'installations ou de sites de déchets (art. 2 al. 1). Les substances dangereuses et les installations et sites de déchets visés sont concrétisés par des listes d'exemples figurant en annexe à la Convention. Cette dernière contient des dispositions spécifiques sur la réparation de dommages consécutifs à des événements ayant altéré l'environnement, ainsi que le remboursement de frais résultant de mesures de sauvegarde. S'agissant des dommages consécutifs à des événements ayant altéré l'environnement, la réparation consiste en le remboursement des coûts des mesures de remise en état; le droit national peut déterminer qui est habilité à prendre de telles mesures (art. 2 al. 7 à 9). Les organisations de protection de l'environnement peuvent demander, par voie d'action, que l'interdiction d'une activité dangereuse soit prononcée ou qu'injonction soit faite à l'exploitant de prendre des mesures de sauvegarde ou de remise en état (art. 18).

– civile – pour les mesures de la collectivité publique, ainsi que diverses dispositions spécifiques de la LRCN et de la LCR.

³⁶ Directive du Conseil du 25 juillet 1985 relative au rapprochement des dispositions des Etats membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux (85/374/CEE), JO CE 7.8.85 L 210/29.

³⁷ Directive 1999/34/CE modifiant la Directive 85/374/CEE, in : Journal officiel n° L 141 du 4 juin 1999, p. 20 s.

³⁸ Série des traités européens 150.

Lorsqu'il apprécie la preuve du lien de causalité entre l'événement et le dommage, le juge tient dûment compte du risque accru de provoquer le dommage inhérent à l'activité dangereuse (art. 10). Les Etats parties doivent introduire un régime de sécurité financière (assurance) obligatoire (art. 12). L'action en réparation se prescrit dans un délai ordinaire de trois ans et est périmée après un délai extraordinaire de trente ans (art. 17). Finalement, la Convention règle l'accès aux informations détenues par les autorités publiques ou par des exploitants privés (art. 13 à 16).

L'Avant-projet s'inspire largement de la réglementation de la Convention en ce qui concerne la réparation de dommages résultant d'atteintes à l'environnement, en particulier le remboursement de frais consécutifs à des mesures de sauvegarde (art. 45d, art. 45f al. 1). Il prévoit notamment que les collectivités publiques et les organisations de protection de l'environnement sont autorisées à prendre des mesures de prévention, de sauvegarde et de restauration (art. 45d al. 2). L'idée fondamentale de la clause générale de la responsabilité pour risque est commune aux deux actes, même si leurs règles ne couvrent pas des champs d'application parfaitement identiques (art. 2, 6, 7 de la Convention; art. 50 AP). Une ratification de la Convention entraînerait toutefois plusieurs nouveautés qui vont au-delà de l'Avant-projet. Jusqu'à présent, aucun Etat n'a ratifié cette Convention.

A l'heure actuelle, l'Union européenne ne possède pas de réglementation régissant la responsabilité consécutive à des atteintes à l'environnement. Dans un Livre vert de 1993³⁹, la Commission européenne a soumis à la discussion une responsabilité pour risque s'inspirant de la Convention du Conseil de l'Europe. Plus restrictif: Livre blanc de 2000⁴⁰.

7 Constitutionnalité

La Confédération est compétente pour légiférer dans le domaine du droit civil, dont le droit de la responsabilité civile fait aussi partie (art. 64 de la Constitution fédérale du 29 mai 1874 / art. 122 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999). En ce qui concerne la responsabilité publique des cantons, les dispositions précitées permettent de déduire une compétence – qui n'est toutefois pas illimitée – de la Confédération pour édicter des normes de droit civil⁴¹.

bj/jat/gh/jln/comm.abrégé2/09.10.2000

³⁹ Communication de la Commission au Conseil, au Parlement Européen et au Comité Economique et Social: Livre vert sur la réparation des dommages causés à l'environnement, COM (93) 47, 14. 3. 1993; cf. PHi, Produkt- und Umwelthaftpflicht international 1993 124 ss.

⁴⁰ Livre blanc sur la responsabilité environnementale, COM (2000) 66 final, 9. 2. 2000.

⁴¹ Rapport explicatif de l'Avant-projet, 2.2.3.2, n. 312.; 2.2.3.4, n. 327. L'expertise de l'Office fédéral de la justice du 15.1.93 qui y est citée (p. 18 ss) considère que la distinction entre le droit public et le droit privé est difficile dans ce domaine. Selon elle, les éléments parlant en faveur du droit privé seraient prépondérants, à tout le moins dans les rapports entre la collectivité publique et la personne lésée; la Confédération serait donc habilitée à édicter des standards minimaux dans l'intérêt des personnes lésées. L'expertise est plus nuancée en ce qui concerne les rapports entre la collectivité publique et ses agents. Dans tous les cas, la liberté d'organisation des cantons devrait ici être respectée. C'est pourquoi l'expertise émet des réserves concernant une unification complète en la matière; elle parvient toutefois à la conclusion que la constitutionnalité des dispositions de l'Avant-projet peut être admise.