

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Le dommage

Fosseprez, Berenice

Published in:

Le nouveau livre 6 du Code civil

Publication date:

2024

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Fosseprez, B 2024, Le dommage. dans *Le nouveau livre 6 du Code civil: la réforme du droit de la responsabilité civile extracontractuelle*. 2024 edn, Anthemis, Limal, pp. 135-162.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Le dommage

Bérénice FOSSÉPREZ

*Maître de conférences à l'UNamur
Avocate au barreau de Bruxelles*

Introduction

1. Le dommage constitue l'une des pierres angulaires de la responsabilité extracontractuelle. Faute de définition dans l'ancien Code civil et d'indications dans les travaux préparatoires sur le sens à lui donner, la jurisprudence et la doctrine se sont attelées à définir le concept¹.

Face à l'évolution que la notion a connue dans la jurisprudence de la Cour de cassation, la proposition de loi portant le livre 6 «La responsabilité extracontractuelle» du Code civil indique d'entrée de jeu préconiser une vision plus dynamique et plus structurée du dommage sans toutefois remettre en cause les solutions développées sous l'empire du Code Napoléon². Elle lui consacre un chapitre 4 composé de cinq articles renumérotés 6.24 à 6.29 à l'issue du vote en séance plénière³.

Il nous revient dès lors d'analyser la définition du dommage et ses caractéristiques (section 1) avant de passer en revue les catégories qu'il recouvre (section 2). Après un rapide détour par la prévention du dommage (section 3), nous nous pencherons sur les prédispositions et l'état antérieur de la personne lésée (section 4).

¹ E. DIRIX, *Het begrip schade*, coll. Aansprakelijkheidsrecht, n° 3, Anvers, Maarten Kluwer's Internat. Uitgeverij, 1984, p. 17, n° 6.

² Proposition de loi portant le livre 6 «La responsabilité extracontractuelle» du Code civil, *Développements, Doc. parl., Ch. repr., sess. ord. 2022-2023*, n° 55-3213/001, pp. 7 et 10.

³ Cette numérotation est celle du texte adopté en deuxième lecture par la Commission de la justice et donc différente de celle de la proposition de loi déposée le 8 mars 2023. Aucune version consolidée des travaux préparatoires n'a été publiée à la suite des différents amendements qui ont conduit à la version approuvée par la séance plénière de la Chambre des représentants et soumise à la sanction royale (Proposition de loi portant le livre 6 «La responsabilité extracontractuelle» du Code civil, *Texte adopté, Doc. parl., Ch. repr., sess. ord. 2022-2023*, n° 55-3213/013).

Section 1

La définition du dommage et ses caractéristiques

Sous-section 1

La définition du dommage**Art. 6.24. Règle de base**

Al. 1^{er}. Le dommage consiste dans les conséquences économiques ou non économiques d'une atteinte à un intérêt personnel juridiquement protégé.

2. En son premier alinéa, l'article 6.24 du Code civil définit le dommage comme « les conséquences économiques ou non économiques d'une atteinte à un intérêt personnel juridiquement protégé ». Ce faisant, il distingue l'atteinte de ses conséquences. Les travaux préparatoires s'en expliquent par le fait que « [l]'atteinte [...] ne saurait en effet être confondue avec le dommage patrimonial ou extrapatrimonial qui en est la conséquence » et qu'« [u]ne atteinte peut aussi exister sans que celle-ci entraîne un dommage »⁴.

Dans les lignes qui suivent, nous examinons successivement l'atteinte à un intérêt personnel juridiquement protégé (A) et ses conséquences économiques ou non économiques (B) avant d'apprécier l'incidence de la distinction ainsi posée (C).

A. L'atteinte à un intérêt personnel juridiquement protégé

1. L'intérêt juridiquement protégé

3. L'intérêt juridiquement protégé renvoie à « un intérêt reconnu et protégé par le droit »⁵. Dès les premiers pas de la réforme, le caractère tautologique d'une telle définition a été mis en évidence⁶. Certains ont pu juger les termes de l'article 6.24 mal choisis au motif que « depuis von Ihering, "l'intérêt juridiquement protégé" est la définition même du droit subjectif »⁷. Le législateur rappelle cependant que « le droit subjectif ne constitue en réalité qu'une variété d'intérêts protégés »⁸.

La notion recouvre dès lors les droits subjectifs, les droits fondamentaux et les libertés, mais elle peut également, selon les circonstances, englober de simples

⁴ Développements précités, p. 120.

⁵ Développements précités, p. 125.

⁶ P. COLSON, « La définition du dommage comme lésion d'un intérêt stable et légitime? », in *Questions spéciales relatives à la réparation du dommage*, coll. Recyclage en droit, Limal, Anthemis, 2017, p. 67.

⁷ Centre de droit privé de l'ULB, « Commentaires relatifs à l'avant-projet de loi portant insertion des dispositions relatives à la responsabilité extracontractuelle dans le nouveau Code civil », 27 avril 2018, disponible sur <https://diffusion.ulb.ac.be>.

⁸ Développements précités, p. 124.

intérêts⁹. En guise d'exemples, les travaux préparatoires font état d'atteintes « à l'intégrité physique ou psychique, à la santé, à la vie, à un bien dont on est propriétaire, à un droit intellectuel ou à un droit de la personnalité, [...] à une liberté... »¹⁰. Ils ajoutent que l'article 6.24, alinéa 1^{er}, du Code civil « ne comporte aucune énumération des intérêts protégés » et qu'« il appartient en définitive au juge de déterminer si l'intérêt en question est protégé par le droit »¹¹.

4. Tandis que le législateur souligne, à l'heure de commenter le dommage par ricochet, que « le droit de créance de l'employeur est un intérêt qui mérite protection »¹², le juge amené à déterminer s'il est en présence d'un intérêt juridiquement protégé nous paraît devoir se poser la question suivante : l'intérêt mérite-t-il d'être protégé par le droit ? En présence d'un droit subjectif, d'un droit fondamental ou d'une liberté, le juge devra constater que le législateur a déjà répondu par l'affirmative à la question. Il jouira en revanche d'un large pouvoir d'appréciation en présence d'un simple intérêt.

C'est ainsi que l'enfant dont le handicap congénital n'a pas été détecté *in utero* pourrait, dans le cadre d'une action en *wrongful life*¹³, se prévaloir d'un intérêt juridiquement protégé, quoique la Cour de cassation ait, aux termes d'un arrêt du 17 octobre 2016, affirmé que l'article 350, alinéa 2, 4^o, du Code pénal¹⁴ « a pour seul objectif de fixer les conditions auxquelles un avortement pratiqué sur une femme qui y a consenti ne constitue pas une infraction »¹⁵. Élise De Saint Moulin souligne d'ailleurs que la ratification par la Belgique de la convention relative aux droits des personnes handicapées témoigne de la préoccupation de la société de protéger l'intérêt dont se prévaut l'enfant né handicapé¹⁶. Son raisonnement permet de rencontrer l'exigence d'un intérêt personnel dans le chef de l'enfant (voy. *infra*, n^o 6), ce que ne permettent pas les dispositions relatives à l'interruption volontaire de grossesse¹⁷.

⁹ Développements précités, p. 125.

¹⁰ Développements précités, p. 120.

¹¹ Développements précités, p. 125.

¹² Développements précités, p. 127.

¹³ L'action en *wrongful life* est l'action par laquelle les parents de l'enfant né handicapé sollicitent, en leurs qualités de représentants légaux de leur enfant mineur, l'indemnisation du dommage subi par cet enfant à la suite du handicap congénital dont le risque n'a pas été détecté *in utero* (faute de diagnostic) ou qui n'a pas été porté à la connaissance de ses parents (défaut d'information). Elle se distingue de l'action en *wrongful birth* qui vise à accorder une réparation aux parents de l'enfant né handicapé et de l'action en *wrongful pregnancy* qui vise à obtenir l'indemnisation du préjudice lié à la grossesse préjudiciable.

¹⁴ Disposition aujourd'hui abrogée et reprise à l'article 2 de la loi du 15 octobre 2018 relative à l'interruption volontaire de grossesse abrogeant les articles 350 et 351 du Code pénal et modifiant les articles 352 et 383 du même Code et modifiant diverses dispositions législatives, M.B., 29 octobre 2018.

¹⁵ Cass., 17 octobre 2016, J.L.M.B., 2018, n^o 23, p. 1074, note G. GENICOT, R.G.A.R., 2017/5, n^o 15.388, *Rev. dr. santé*, 2016-2017, n^o 5, p. 311, note G. GENICOT ; voy. également Cass., 13 avril 2018, J.L.M.B., 2018/23, p. 1074, note G. GENICOT.

¹⁶ E. DE SAINT MOULIN, « Les actions en grossesse et vie préjudiciables. État des lieux critique au regard de la jurisprudence récente de la Cour de cassation », *J.T.*, 2019, n^o 6759, pp. 81-93.

¹⁷ En considération de l'article 350, alinéa 2, 4^o, du Code pénal, Bernard Dubuisson avait proposé de reconnaître que l'enfant né handicapé subit un préjudice par répercussion du fait de l'atteinte portée à l'intérêt de sa

LE NOUVEAU LIVRE 6 DU CODE CIVIL

5. Il n'est donc pas question d'en revenir à la définition du dommage comme *lésion d'un droit*¹⁸ et d'exiger de la victime qu'elle ait à sa disposition un droit subjectif, voire une liberté fondamentale, munis d'une action pour qu'un dommage soit reconnu. Par un arrêt du 16 janvier 1939, la Cour de cassation avait d'ailleurs abandonné la définition du dommage comme lésion d'un droit au profit de la *lésion d'un intérêt* en indiquant que le dommage représente la privation d'un avantage quelconque, même non juridiquement protégé par une action en justice¹⁹. Comme indiqué par les travaux préparatoires, « [l]a proposition ajoute seulement à la définition du dommage conçu comme l'atteinte à un intérêt, l'exigence que celui-ci doit être juridiquement protégé »²⁰.

2. L'intérêt personnel

6. L'article 6.24, alinéa 1^{er}, du Code civil ajoute que l'intérêt juridiquement protégé doit être personnel²¹. Cette condition signifie que « seul le titulaire de l'intérêt lésé peut demander réparation des préjudices consécutifs à cette atteinte »²², comme sous l'empire du Code Napoléon.

Une appréciation stricte de cette condition n'est toutefois pas satisfaisante. C'est ainsi qu'un arrêt de la Cour de cassation du 13 septembre 2000 a fait l'objet de critiques. Aux termes de celui-ci, la Haute juridiction avait cassé une décision ayant alloué à la victime un montant pour les frais de déplacement exposés par ses proches durant son hospitalisation sans vérifier si la victime était subrogée dans les droits de ceux-ci²³. Bien qu'il soit artificiel de considérer que la victime remboursera ses proches pour les déplacements effectués dans une intention libérale, certains auteurs avaient souligné le risque de multiplication des « constitutions de partie civile et interventions volontaires de proches du blessé, venant réclamer leur dû, et profitant de l'occasion pour solliciter l'indemnisation complémentaire d'un préjudice moral par répercussion pour la vue des souffrances de leur être cher »²⁴. Au vu des difficultés pratiques qu'elle

mère, indiscutablement protégé par cette disposition (B. DUBUISSON, « L'arrêt de la Cour de cassation du 14 novembre 2014 sur la vie préjudiciable. L'être ou le néant : l'alternative illégitime », *J.T.*, 2015, p. 213).

¹⁸ Voy. not. Cass. (1^{re} ch.), 21 mars 1935, *Pas.*, 1935, I, p. 194.

¹⁹ Cass., 16 janvier 1939, *Pas.*, 1939, I, p. 25.

²⁰ Développements précités, p. 122.

²¹ Cette précision résulte d'un amendement n° 59 justifié par la suppression de l'article que la proposition de loi déposée le 8 mars 2023 réservait à l'atteinte à un intérêt personnel ou collectif (voy. Proposition de loi portant le livre 6 « La responsabilité extracontractuelle » du Code civil, Amendements, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2022-2023, n° 55-3213/005, pp. 7 et 8). Cet article prévoyait, dans un premier paragraphe, qu'« [u]n dommage n'est réparable que s'il est la conséquence de l'atteinte à un intérêt personnel » et, dans un second paragraphe, que « [l]e dommage qui est la conséquence d'une atteinte à un intérêt collectif est réparable dans les cas et aux conditions déterminés par la loi ». La suppression de cette disposition est, au sein du présent ouvrage, l'objet de la contribution de Charles Devillers. Nous nous permettons d'y renvoyer le lecteur, notamment en ce qui concerne la situation des personnes morales.

²² Développements précités, p. 131.

²³ Cass., 13 septembre 2000, *Arr. Cass.*, 2000, p. 1353, *Dr. circ.*, 2001, p. 24.

²⁴ D. DE CALLATAÏ et N. ESTIENNE, *La responsabilité civile. Chronique de jurisprudence 1996-2007*, vol. 2, Le dommage, coll. Les dossiers du Journal des tribunaux, n° 75, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 42.

peut engendrer, l'exigence d'un intérêt personnel nous paraît devoir être appréciée avec souplesse.

B. Les conséquences économiques ou non économiques

7. Les conséquences²⁵ économiques correspondent au dommage patrimonial et les conséquences non économiques au dommage extrapatrimonial. Ces notions sont définies par l'article 6.26 du Code civil que nous commentons ci-dessous (voy. *infra*, n^{os} 22 et s.).

Les travaux préparatoires soulignent que l'article 6.24, alinéa 1^{er}, du Code civil « n'affirme pas que le dommage consiste dans une atteinte à un intérêt juridiquement protégé mais qu'il résulte de l'atteinte à un intérêt juridiquement protégé »²⁶. Les termes de « dommage » ou de « préjudice »²⁷ doivent donc dorénavant être réservés aux conséquences économiques ou non économiques, à l'exclusion de l'atteinte.

8. Les travaux préparatoires ajoutent que « [l]'existence même du dommage se déduit en fait de la comparaison entre deux situations, l'une réelle et l'autre hypothétique : celle dans laquelle la personne lésée se trouve effectivement après la survenance du dommage et celle dans laquelle elle se serait trouvée si le fait générateur de responsabilité n'était pas survenu »²⁸. Cette précision renvoie à la règle de la différence négative qui identifie le dommage dans la comparaison entre la situation actuelle et concrète dans laquelle se trouve la victime depuis le fait dommageable et celle, hypothétique, qui aurait été la sienne en l'absence dudit fait dommageable²⁹. Le législateur poursuit en indiquant que la « règle de la différence négative détermine dans le même temps les modalités de la réparation des dommages patrimoniaux. Elle est énoncée à ce titre sous l'article [6.31], § 1^{er}, du chapitre 5, au titre de la réparation du dommage patrimonial. Une fois que le dommage est identifié, il y a lieu, en effet, d'en déterminer l'étendue et de choisir le mode adéquat de réparation »³⁰.

Sous l'empire du Code Napoléon, la règle de la différence négative a notamment été mobilisée par la Cour de cassation pour refuser la réparation du dommage subi par l'enfant dans le cadre de l'action en *wrongful life*. Aux termes

²⁵ Les « répercussions » initialement reprises dans la proposition de loi portant le livre 6 « La responsabilité extracontractuelle » du Code civil ont laissé place aux « conséquences » à l'issue de la deuxième lecture (Proposition de loi portant le livre 6 « La responsabilité extracontractuelle » du Code civil, Rapport de la deuxième lecture, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2022-2023, n° 55-3213/011, p. 15).

²⁶ Développements précités, p. 125.

²⁷ Sous l'empire du livre 6, les termes « dommage » et « préjudice » sont appréhendés comme des synonymes, à l'instar de ce qui prévalait sous l'empire du Code Napoléon. Les travaux préparatoires soulignent en effet que la distinction n'équivaut pas à celle pratiquée en France entre le dommage et le préjudice (Développements précités, p. 126).

²⁸ Développements précités, p. 10 et p. 120.

²⁹ Voy. notamment B. DUBUISSON, « L'arrêt de la Cour de cassation du 14 novembre 2014 sur la vie préjudiciable. L'être ou le néant : l'alternative illégitime », *op. cit.*, p. 213.

³⁰ Développements précités, p. 120.

LE NOUVEAU LIVRE 6 DU CODE CIVIL

de son arrêt du 14 novembre 2014, la Haute juridiction a en effet considéré qu'« [i]l n'existe pas de dommage indemnisable au sens des [articles 1382 et 1383 de l'ancien Code civil] lorsqu'il faut comparer la situation de l'existence d'une personne avec un handicap avec sa non-existence »³¹. À l'époque, la doctrine a souligné qu'une telle définition impliquait l'abandon de la définition du dommage comme lésion d'un intérêt dès lors que seule la différence négative permet de retenir l'existence d'un dommage, qu'il y ait ou non lésion d'un intérêt³². Aux termes de son arrêt du 17 octobre 2016, la Cour de cassation a pourtant cru pouvoir rappeler que le dommage au sens de l'article 1382 de l'ancien Code civil « consiste en l'atteinte à tout intérêt » tout en affirmant que le dommage n'existe pas lorsqu'il faut comparer la situation de l'existence d'une personne née avec un handicap avec sa non-existence³³.

Sous l'empire du livre 6, la règle de la différence négative trouverait matière à s'appliquer, d'une part, pour vérifier si l'atteinte à un intérêt personnel juridiquement protégé a entraîné des conséquences – et ainsi identifier l'existence d'un dommage – et, d'autre part, pour assurer la réparation des dommages patrimoniaux. S'il est vrai que l'existence de conséquences est aisément démontrée par le fait que la victime se serait trouvée dans une meilleure situation si le fait générateur de responsabilité n'était pas survenu, on ne peut s'en tenir à ce raisonnement qui sonnerait le glas de l'action en *wrongful life*. Or, telle ne paraît pas être l'intention du législateur puisqu'il reconnaît par ailleurs que la jurisprudence de la Cour de cassation « aboutit à considérer de manière paradoxale que l'intérêt des parents est juridiquement protégé et reconnu par le droit mais non celui de l'enfant en sorte que seul le dommage subi par répercussion par les parents est réparable »³⁴. Fort de ce constat, le législateur affirme ensuite que « [l']article [6.31], § 1^{er}, présente clairement la règle de la différence négative comme un corollaire du principe de la réparation intégrale et la situe donc dans le giron des règles destinées à guider la réparation », s'agissant d'une méthode ne permettant « pas de refuser la réparation d'un dommage par le seul fait qu'il serait difficile, voire impossible, de replacer la personne lésée dans la situation hypothétique qui aurait été la sienne »³⁵. Il conclut ensuite que « [l]a règle est un étalon de mesure des préjudices patrimoniaux. En d'autres termes, elle permet seulement d'en déterminer l'étendue »³⁶.

9. La règle de la différence négative nous paraît devoir rester à sa juste place et n'intervenir qu'au titre de la réparation des dommages patrimoniaux³⁷. Elle

³¹ Cass., 14 novembre 2014, *Arr. Cass.*, 2014, n° 11, p. 2597, concl. A. VAN INGELGEM, *Juristenkrant*, 2014 (reflet I. SAMOY), n° 299, p. 1, *J.T.*, 2015, n° 6595, p. 221, note B. DUBUISSON, *J.L.M.B.*, 2015, n° 6, p. 264, notes G. GENICOT et Y.-H. LELEU, *Pas.*, 2014, n° 11, p. 2539, *R.W.*, 2014-2015, n° 41, p. 1611, concl. A. VAN INGELGEM, note N. VAN DE SYPE, *Rev. dr. santé*, 2014-2015, n° 3, p. 186, note A. HUYGENS.

³² L. CORNELIS et I. VUILLARD, « Le dommage », in *Responsabilités. Traité théorique et pratique*, titre 1, dossier 10, Waterloo, Kluwer, mis à jour au 30 septembre 2000, p. 6, n° 6.

³³ Cass., 17 octobre 2016, *J.L.M.B.*, 2018, n° 23, p. 1074, note G. GENICOT, *R.G.A.R.*, 2017/5, n° 15.388, *Rev. dr. santé*, 2016-2017, n° 5, p. 311, note G. GENICOT.

³⁴ Développements précités, p. 147.

³⁵ Développements précités, p. 147.

³⁶ Développements précités, p. 147.

³⁷ Sur ce point, voy. la contribution de Pauline Colson dans le présent ouvrage.

ne peut être mobilisée à l'heure de vérifier si l'atteinte a engendré des conséquences et s'inscrit dans la définition du dommage. Nous regrettons dès lors les commentaires que les travaux préparatoires consacrent à la règle de la différence négative sous l'article 6.24 du Code civil en ce qu'ils créent un risque de confusion inutile entre la définition du dommage et son évaluation.

C. L'incidence de la distinction entre l'atteinte et ses conséquences

10. En distinguant l'atteinte de ses conséquences économiques et non économiques, le livre 6 impose de retenir quatre conditions à la responsabilité civile extracontractuelle : le fait générateur, l'atteinte à un intérêt juridiquement protégé, le dommage et le lien causal. Le sempiternel triptyque « fait générateur, dommage, lien causal » laisse donc la place à un quadriptyque.

11. L'existence d'un lien de causalité devra, par conséquent, être vérifiée, d'une part, entre le fait générateur et l'atteinte à un intérêt juridiquement protégé et, d'autre part, entre l'atteinte et le dommage³⁸. Ce lien de causalité doit être apprécié conformément à l'article 6.18 du Code civil qui prévoit qu'« [u]n fait générateur de responsabilité est la cause d'un dommage s'il est une condition nécessaire de ce dernier » et qu'« [u]n fait est une condition nécessaire du dommage si, sans ce fait, le dommage ne se serait pas produit tel qu'il s'est produit dans les circonstances concrètes présentes lors de l'événement dommageable ».

Sous cette disposition, les travaux préparatoires apportent les commentaires suivants : « Il doit exister un lien de causalité entre le fait générateur de responsabilité et le dommage. Le dommage est défini à l'article [6.24] comme les répercussions économiques ou non économiques d'une atteinte à un intérêt juridiquement protégé. La survenance du dommage ainsi défini est généralement un processus par lequel une faute ou un autre fait générateur de responsabilité est la cause d'un sinistre (par exemple, une collision) qui, à son tour, entraîne une atteinte à un intérêt juridiquement protégé (par exemple, des dommages corporels) et les conséquences économiques et non économiques qui en résultent (par exemple des douleurs, une perte de revenus). À l'instar de la jurisprudence, la proposition ne fait pas de distinction dans l'appréciation de la causalité pour ces différents éléments. En droit belge, le lien entre l'atteinte à un intérêt juridiquement protégé et le dommage ne donne pas lieu à un examen de causalité distinct, mais fait l'objet des règles relatives à l'évaluation et à la quantification du dommage, lesquelles imposent également une comparaison avec la situation dans laquelle la personne lésée se serait trouvée si le fait générateur de responsabilité ne s'était pas produit (art. [6.31], § 1^{er}) »³⁹.

Au cœur de cet extrait, la référence à la jurisprudence étonne dès lors qu'il n'y en a pas encore sur les éléments évoqués, les dispositions visées n'étant pas encore entrées en vigueur. La doctrine, en revanche, a eu l'occasion d'examiner la ques-

³⁸ Développements précités, p. 125.

³⁹ Développements précités, p. 88.

LE NOUVEAU LIVRE 6 DU CODE CIVIL

tion dès les premiers pas de la réforme. C'est ainsi que Pauline Colson a présenté le cas d'une femme qui subit une hystérectomie à la suite d'un accident de la circulation imputable à un tiers : « Si elle avait le projet d'être enceinte, elle pourra solliciter l'indemnisation du préjudice moral résultant du fait qu'elle ne pourra plus porter d'enfant. En revanche, si elle présentait une malformation utérine avant l'accident l'empêchant de tomber enceinte, la souffrance morale liée au fait de ne pas pouvoir porter un enfant ne devra pas être réparée par le responsable de l'accident puisqu'elle aurait été subie même en l'absence d'hystérectomie. Cette douleur psychologique n'est pas en lien causal avec l'atteinte à l'intégrité physique et n'est par conséquent pas réparable alors même que le préjudice existe et que l'atteinte est en lien de causalité avec la faute ». L'auteure en conclut que « [l']établissement d'un double lien de causalité est dès lors bien nécessaire pour obtenir la réparation d'un préjudice »⁴⁰. L'illustration n'est pas étrangère à la matière des prédispositions examinée ci-dessous (voy. *infra*, n^{os} 34 et s.).

12. Quoi qu'il en soit, les travaux préparatoires confirment, sous l'article 6.24, § 1^{er}, que les mêmes principes s'appliquent tant à l'établissement du lien causal entre l'atteinte et le dommage qu'à celui du lien causal entre le fait générateur et l'atteinte⁴¹. Il ne fait dès lors aucun doute que la théorie de l'équivalence des conditions consacrée par l'article 6.18 du Code civil trouvera à s'appliquer pour l'un comme pour l'autre.

Il est toutefois regrettable que le législateur n'ait pas fait état, dans l'article 6.18, du dédoublement de l'opération consistant à vérifier l'existence du lien causal. À partir du moment où il est acquis que le dommage vise les conséquences économiques ou non économiques, à l'exclusion de l'atteinte, à tout le moins le législateur aurait-il dû mobiliser, dans l'article 6.18, l'atteinte plutôt que le dommage. S'agissant d'établir la causalité *entre le fait générateur et l'atteinte* mais aussi *entre l'atteinte et le dommage*, l'article 6.18 nous paraît opérer un raccourci critiquable en faisant état d'un lien causal *entre le fait générateur et le dommage*.

Sous-section 2

Les caractéristiques du dommage

13. À l'heure d'affirmer, concernant le dommage, qu'elle ne modifie pas fondamentalement le droit existant, la proposition de loi précise que « [l]es conditions pour qu'un dommage soit réparable sont, pour le surplus, maintenues : le dommage doit résulter de l'atteinte à un intérêt personnel et licite. Le dommage doit également être certain »⁴². Le caractère personnel a été examiné avec l'intérêt juridiquement protégé (voy. *supra*, n^o 6). Dans les lignes qui suivent, nous

⁴⁰ P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle. La spécificité des dommages résultant d'une atteinte à l'intégrité physique ou psychique*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 107.

⁴¹ Développements précités, p. 125.

⁴² Développements précités, p. 10.

examinons les conditions de licéité (A) et de certitude (B). Au regard de la distinction entre l'atteinte et ses conséquences, il convient d'observer que les caractères licite et certain s'attachent aux répercussions économiques et non économiques, ce qui justifie d'ailleurs l'intitulé de la présente sous-section.

A. Un dommage licite

Art. 6.24. Règle de base

Al. 2. Un dommage qui consiste dans la perte d'un avantage trouvant directement son origine dans une situation ou une activité illicite imputable à la personne lésée n'est pas réparable.

14. En son second alinéa, l'article 6.24 du Code civil précise que le dommage n'est pas réparable s'il « consiste dans la perte d'un avantage trouvant directement son origine dans une situation ou une activité illicite imputable à la personne lésée ». Les travaux préparatoires soulignent que cette disposition requiert un lien suffisamment étroit « entre la situation ou l'activité illicite en cause et le dommage dont il est demandé réparation » et que ce lien relève de l'appréciation du juge du fond⁴³. En d'autres termes, « il s'agit de refuser de donner effet à une situation qui paraît contraire au droit »⁴⁴.

15. Les travaux préparatoires mettent ensuite en exergue la complémentarité du second alinéa de l'article 6.24 avec le premier. Celle-ci est parfaitement illustrée par l'exemple suivant : « Ainsi lorsqu'un apprenti boulanger est empêché de travailler à la suite d'un accident imputable à un tiers responsable et qu'il demande remboursement des revenus perdus résultant d'une activité exercée en violation des lois sociales, il y a lieu de raisonner en deux temps. L'atteinte à l'intégrité physique qu'il a subie consiste bien dans un intérêt juridiquement protégé mais il ne pourra toutefois obtenir réparation de la perte des revenus qu'il aurait gagnés au noir car [...] les revenus perdus résultent d'une activité illicite qui lui est imputable. Ces revenus ne peuvent donc pas être pris en compte dans la base d'évaluation en vue de déterminer les répercussions économiques de l'atteinte à l'intégrité physique »⁴⁵.

La solution est conforme à l'arrêt que la Cour de cassation a rendu le 14 mai 2003 en ces termes : « la perception de rémunérations provenant d'un travail au noir constitue, en règle, un avantage illicite dont la perte ne peut donner lieu à réparation »⁴⁶. Notons que des voix se sont élevées à l'encontre de cet arrêt

⁴³ Développements précités, p. 129. La nécessité de mettre l'accent sur ce lien étroit a d'ailleurs été à l'origine d'un amendement n° 59 (Amendements précités, p. 7).

⁴⁴ Développements précités, p. 129.

⁴⁵ Développements précités, p. 130.

⁴⁶ Cass., 14 mai 2003, *Pas.*, 2003, p. 982, concl. J. SPREUTELS, R.C.J.B., 2004, n° 2, p. 135, concl. J. SPREUTELS, note J. KIRKPATRICK.

LE NOUVEAU LIVRE 6 DU CODE CIVIL

pour affirmer que des revenus non déclarés ne sont pas des revenus perçus illicitement⁴⁷, au contraire de la cargaison d'un trafiquant de drogue victime d'un accident de la circulation. Une autre a souligné que l'arrêt dont pourvoi ne s'est pas fondé sur des règles fiscales, mais bien sur des règles sociales⁴⁸. L'usage, par la Cour, de la formule « en règle » a également été mis en évidence pour démontrer qu'elle n'avait pas voulu adopter une formulation absolue⁴⁹. Un nouvel arrêt de la Cour de cassation rendu au regard des règles fiscales était dès lors attendu pour connaître le sort des revenus non déclarés.

En faisant état des « revenus perdus résultant d'une activité exercée en violation des lois sociales », et non des lois fiscales, le livre 6 ne tranche pas expressément les questions soulevées par l'arrêt de la Cour de cassation du 14 mai 2003. La formulation retenue par l'article 6.24, alinéa 2, du Code civil semble toutefois interdire toute distinction entre les revenus gagnés au noir. Qu'ils résultent d'une violation des règles sociales ou d'une violation des règles fiscales, ces revenus représentent un avantage qui trouve directement son origine « dans une situation ou une activité illicite imputable à la personne lésée ». S'il a pu être affirmé que la législation fiscale n'interdit pas au contribuable d'invoquer des revenus supérieurs aux revenus déclarés pour l'évaluation du dommage que lui cause l'atteinte à sa capacité de travail⁵⁰, force est de constater que cette législation impose au contribuable de déclarer l'ensemble de ses revenus. S'ils n'ont pas été déclarés, les revenus doivent être considérés comme trouvant leur origine dans une situation illicite imputable à la personne lésée, à savoir une déclaration fiscale volontairement incomplète. Cette interprétation nous paraît confortée par le fait qu'il était question d'*activité illicite* lorsque la doctrine a, par le passé, pu souligner que des revenus non déclarés ne sont pas des revenus perçus illicitement alors que le législateur vise aujourd'hui également la *situation illicite*.

D'ailleurs, dans l'exemple livré ci-dessus, le législateur ne vise pas la part d'impôt dont le boulanger a fait l'économie en ne déclarant pas ses revenus, mais bien les revenus, sans autre précision. Il semble ainsi suggérer que les revenus non déclarés ne peuvent intégrer la base d'évaluation destinée à déterminer les répercussions économiques de l'atteinte à l'intégrité physique.

16. Pour le reste, les travaux préparatoires mettent le doigt sur les difficultés rencontrées, sous l'empire du Code Napoléon, pour apprécier le caractère légi-

⁴⁷ D. DE CALLATAÏ, « Questions particulières en rapport avec l'évaluation du préjudice matériel résultant d'une blessure ou d'un décès », in Th. PAPART, D. DE CALLATAÏ et N. SIMAR (dir.), *Actualités en droit de la responsabilité*, coll. UB³, n° 53, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 6.

⁴⁸ I. DURANT, « Le dommage réparable dans les deux ordres de responsabilité », in S. STIJNS et P. WÉRY (dir.), *Les rapports entre les responsabilités contractuelle et extracontractuelle*, Bruxelles, la Charte, 2010, p. 81.

⁴⁹ Th. VANSWEEVELT et B. WEYTS, *Handboek buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Anvers, Intersentia, 2009, p. 637.

⁵⁰ J. KIRKPATRICK, « Lorsqu'un délit a causé une incapacité de travail, la victime peut-elle obtenir la réparation du dommage résultant de la privation de revenus professionnels non déclarés au fisc ? », note sous Cass. (2^e ch.), 14 mai 2003, R.C.J.B., 2004, n° 2, p. 156.

time de l'intérêt lésé à la lumière de la jurisprudence de la Cour de cassation⁵¹. Nous ne revenons pas sur ces termes⁵² mais constatons qu'elle a pu être qualifiée de fluctuante⁵³, notamment parce que la légitimité du dommage y a tantôt été examinée sous l'angle de la recevabilité de l'action, tantôt sous l'angle de son fondement⁵⁴. Des auteurs ont plaidé en faveur de l'abandon de l'exigence de légitimité comme condition de fond, estimant qu'il s'agit en réalité uniquement d'une condition de recevabilité de l'action⁵⁵. Le livre 6 ne prend pas position sur ce débat, les travaux préparatoires se contentant d'indiquer que « [p]our plus de clarté et pour éviter d'utiliser la notion confuse d'intérêt illégitime, l'article [6.24, alinéa 2], dispose donc expressément que le dommage qui consiste dans la perte d'un avantage trouvant sa source dans une situation ou une activité illicite imputable à la personne lésée ne peut donner lieu à compensation »⁵⁶.

17. Il est dès lors permis de s'interroger sur la future cohabitation entre l'article 6.24, alinéa 2, et l'article 17 du Code judiciaire⁵⁷. Le fait que le dommage ne soit pas réparable en vertu de l'article 6.24, alinéa 2, du Code civil ne veut pas dire que l'action n'est pas recevable en vertu de l'article 17 du Code judiciaire. En présence d'un dommage trouvant son origine dans une situation ou une activité illicite, l'atteinte pourrait à elle seule justifier l'action du demandeur. Le livre 6 aurait alors pour effet de cantonner la licéité au fond de l'action. Pareille interprétation est toutefois compromise par le fait que l'intérêt auquel l'article 17 du Code judiciaire fait référence « consiste en tout avantage matériel ou moral – effectif mais non théorique – que le demandeur peut retirer de la demande qu'il intente au moment où il la forme »⁵⁸. En effet, il ne peut être question pour le demandeur de retirer un avantage de son action lorsqu'il est précisé que son dommage n'est pas réparable. En tout état de cause, il n'est

⁵¹ Développements précités, pp. 128 à 130.

⁵² Le lecteur est renvoyé à la contribution suivante : B. FOSSÉPREZ et P. COLSON, « Le dommage et sa réparation », in F. GEORGE et R. JAFFERALI (coord.), *Manuel de droit de la responsabilité civile*, Limal, Anthemis, 2022, pp. 222 à 227.

⁵³ P. A. FORIERS, « Aspects du dommage et du lien de causalité (Parcours dans la jurisprudence récente de la Cour de cassation) », in *Droit des obligations. Notions et mécanismes en matière de responsabilité*, coll. UB³, n° 50, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 32.

⁵⁴ S. BEERNAERT, « Het belang als ontvankelijkheidsvereiste bij de gewone rechter, de Raad van Staat en het Arbitragehof », *P.&B./R.D.J.P.*, 2000, p. 160 ; N. ESTIENNE, « Le dommage réparable : quelques questions d'actualité », in A. CATALDO et A. PÜTZ (dir.), *Trois conditions pour une responsabilité civile. Sept regards*, Limal, Anthemis, 2016, n° 40.

⁵⁵ J. RONSE, *Schade en schadeloostelling*, Gand, Story-Scientia, pp. 30-39 ; J. RONSE, « La notion du dommage : lésion d'intérêt », note sous Cass., 2 mai 1955, *R.C.J.B.*, 1957, p. 112 ; D. SIMOENS, *Beginnelsen van Belgisch privaatrecht. Buitencontractuele aansprakelijkheid*, deel II, *Schade en schadeloostelling*, Anvers, Story-Scientia, 1999, p. 42 ; E. DIRIX, *Het begrip schade*, *op. cit.*, p. 68 ; R. JAFFERALI, « L'intérêt légitime à agir en réparation – Une exigence... illégitime ? », *J.T.*, 2012, n° 6473, p. 264 ; I. CLAEYS, « Geen bouwvergunning, verlies van elke rechtsbescherming? », *R.D.C.*, 1999, pp. 845-848. *Contra*, en faveur du maintien comme condition de fond : S. BEERNAERT, « Het belang als ontvankelijkheidsvereiste bij de gewone rechter, de Raad van Staat en het Arbitragehof », *op. cit.*, p. 160.

⁵⁶ Développements précités, p. 131.

⁵⁷ Cet article prévoit que « [l']action ne peut être admise si le demandeur n'a pas qualité et intérêt pour la former ».

⁵⁸ Ch. VAN REEPINGHEN, *Rapport sur la réforme judiciaire. Doc. parl., Sénat, 1963-1964*, n° 60, p. 23.

LE NOUVEAU LIVRE 6 DU CODE CIVIL

pas exclu que la jurisprudence de la Cour de cassation évolue en ce qui concerne l'article 17 du Code judiciaire, d'autant que le caractère licite de l'intérêt n'est pas directement visé par la disposition légale. En conséquence, seul l'avenir nous dira s'il convient de retenir un triple filtre déduit de la recevabilité, de l'atteinte et de la légitimité ou de s'en tenir au double filtre prévu par l'article 6.24 du Code civil.

B. Un dommage certain**Art. 6.25. Dommage certain**

Seul le dommage certain est réparable.

Un dommage futur est réparable s'il est la conséquence certaine d'une atteinte actuelle à un intérêt personnel juridiquement protégé.

18. En rappelant que «seul le dommage certain est réparable», l'article 6.25 du Code civil s'aventure sur le terrain de la preuve⁵⁹. À cet égard, les travaux préparatoires soulignent que «[l]e dommage est certain dès que son existence est incontestable, c'est-à-dire chaque fois que le juge a la conviction que la victime se serait trouvée dans une situation meilleure si le défendeur n'avait pas commis le fait générateur de responsabilité. Il s'agit donc d'une certitude judiciaire et non d'une certitude absolue»⁶⁰.

La conviction du juge est ainsi appelée à se former en recourant à la règle de la différence négative évoquée ci-dessus. Le recours à cette règle a toutefois été critiqué à l'heure d'apprécier les conséquences de l'atteinte (voy. *supra*, n° 9). À nouveau, nous ne pouvons que regretter le risque de confusion avec la règle d'évaluation du dommage patrimonial.

19. Compte tenu de l'exigence posée par l'article 6.25, alinéa 1^{er}, du Code civil, le dommage futur n'est réparable que s'il est certain qu'il se produira dans l'avenir. Le dommage hypothétique ou purement éventuel, dont l'existence est aléatoire, est dès lors exclu de la réparation. L'article 6.25, alinéa 2, du Code civil le rappelle en des termes qui se superposent parfaitement avec la distinction entre l'atteinte et ses conséquences inscrite à l'article 6.24 du Code civil. En effet, le dommage correspondant aux conséquences de l'atteinte et non à l'atteinte elle-même, on parle de dommage futur en présence d'une atteinte actuelle dont les conséquences se produiront dans l'avenir⁶¹.

La règle inscrite à l'article 6.25, alinéa 2, est conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation, celle-ci considérant de longue date que le fait que le préju-

⁵⁹ L'article 8.5 du Code civil prévoit qu'« [h]ormis les cas où la loi en dispose autrement, la preuve doit être rapportée avec un degré raisonnable de certitude ».

⁶⁰ Développements précités, p. 136.

⁶¹ Développements précités, p. 136.

dice doit être certain n'empêche pas l'indemnisation du dommage futur⁶². Il faut donc se garder de confondre dommage futur et incertitude.

C'est ainsi qu'une perte de salaire future peut faire l'objet d'une indemnisation. Tel ne sera pas nécessairement le cas de la perte du bénéfice d'une promotion, laquelle peut être soumise à de nombreux aléas. Le caractère aléatoire ou incertain du dommage peut cependant quelquefois être contourné par l'application de la théorie de la perte d'une chance⁶³.

Section 2

Les catégories de dommage

20. Le livre 6 esquisse une nomenclature des préjudices réparables en distinguant le dommage patrimonial du dommage extrapatrimonial (sous-section 1) et le dommage par ricochet du dommage direct (sous-section 2). Au regard du moment de l'évaluation du dommage, une autre distinction doit être faite entre le dommage passé et le dommage futur ; elle relève cependant des conséquences de la responsabilité⁶⁴.

Dans le commentaire qu'il consacre à la distinction entre dommage patrimonial et dommage extrapatrimonial, le législateur confie qu'il n'a pas souhaité aller plus loin dans cette nomenclature compte tenu du caractère évolutif de la matière⁶⁵. S'il n'était pas question de hiérarchiser les intérêts lésés (voy. *supra*, n° 3), il n'était pas davantage question de hiérarchiser les types de préjudices. Sous l'empire du Code Napoléon, tous les dommages étaient envisagés sur un pied d'égalité et appelés à être indemnisés de la même manière. Le livre 6 s'inscrit dans cette lignée, quoiqu'il ait réservé une attention particulière aux dommages résultant d'une atteinte à l'intégrité physique ou psychique⁶⁶. En pareilles circonstances, le tableau indicatif établi à l'initiative de l'Union royale des juges de paix et de police et de l'Union nationale des magistrats de première instance conserve toute sa pertinence⁶⁷. Le livre 6 n'a pas vocation à s'y substituer.

Sous-section 1

Le dommage patrimonial et le dommage extrapatrimonial

21. Le dommage est patrimonial (A) ou extrapatrimonial (B) selon que les conséquences de l'atteinte touchent le patrimoine de la personne lésée ou non. Cette distinction est loin d'être théorique. Son incidence pratique se révèle

⁶² Cass., 28 octobre 1942, *Pas.*, 1942, I, p. 261.

⁶³ Sur ce point, voy. la contribution de Céline Joisten dans le présent ouvrage.

⁶⁴ Sur cette distinction, voy. la contribution de Pauline Colson dans le présent ouvrage.

⁶⁵ Développements précités, p. 138.

⁶⁶ Développements précités, p. 121.

⁶⁷ Union royale des juges de paix et de police ASBL, *Tableau indicatif 2020*, coll. Les dossiers du Journal des juges de paix et de police, vol. 33, Bruges, la Chartre, 2021. Une nouvelle édition est attendue cette année ou l'année prochaine.

LE NOUVEAU LIVRE 6 DU CODE CIVIL

notamment à la lumière du régime des accidents du travail, la législation y relative excluant la réparation des préjudices extrapatrimoniaux, et du régime de l'action oblique, l'action en réparation portant sur des préjudices extrapatrimoniaux ne pouvant être exercée par les créanciers de la victime.

A. Le dommage patrimonial**Art. 6.26. Dommage patrimonial et extrapatrimonial**

Al. 1^{er}. Le dommage patrimonial comprend toutes les conséquences économiques de l'atteinte. Il inclut tant les pertes et les frais que le manque à gagner et la réduction de valeur.

22. Selon l'article 6.26, alinéa 1^{er}, du Code civil, le dommage sera qualifié de patrimonial si l'atteinte à un intérêt personnel juridiquement protégé entraîne une perte, une dépense, un manque à gagner ou une réduction de valeur. Le dommage patrimonial correspond donc aux conséquences économiques de l'atteinte à un intérêt personnel juridiquement protégé. Il recouvre le *damnum emergens* et le *lucrum cessans*.

L'article 6.26, alinéa 1^{er}, du Code civil doit être lu en parallèle de l'article 6.31, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, qui prévoit que « [l]a réparation du dommage patrimonial vise à placer la personne dans la situation où elle se serait trouvée si le fait générateur de responsabilité ne s'était pas produit ».

B. Le dommage extrapatrimonial**Art. 6.26. Dommage patrimonial et extrapatrimonial**

Al. 2. Le dommage extrapatrimonial comprend toutes les conséquences non économiques de l'atteinte à l'intégrité physique ou psychique. Ce dommage est réparable dans le chef de la personne morale, pour autant que celui-ci soit compatible avec la nature de celle-ci.

23. Selon l'article 6.26, alinéa 2, du Code civil, le dommage sera qualifié d'extrapatrimonial si l'atteinte à un intérêt personnel juridiquement protégé « n'affecte pas le patrimoine de la personne lésée mais emporte néanmoins des répercussions sur son bien-être, sa santé psychique (souffrances, peine, angoisses) ou sur sa réputation »⁶⁸. Le dommage extrapatrimonial correspond donc aux conséquences non économiques de l'atteinte à un intérêt personnel juridiquement protégé.

⁶⁸ Développements précités, p. 138.

Enfin, l'article 6.26, alinéa 2, du Code civil doit être lu en parallèle avec l'article 6.31, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, qui prévoit que « [l]a réparation du dommage extrapatrimonial a pour but d'accorder une juste et adéquate compensation de ce dommage ». Il convient en effet de ne pas céder à la tentation d'écarter la réparation du dommage extrapatrimonial eu égard aux difficultés liées à son évaluation. Celui-ci est bel et bien réparable, au même titre que tout autre dommage. Il n'est toutefois pas question de lui appliquer la règle de la différence négative retenue dans le cadre de l'évaluation du dommage patrimonial. C'est dès lors à juste titre que les travaux préparatoires soulignent qu'il est « difficile de prétendre que l'indemnité allouée à la victime pour les souffrances subies ou pour la perte d'un proche aurait pour objectif de replacer cette personne effectivement dans l'état où elle serait demeurée si le fait dommageable n'avait pas eu lieu »⁶⁹.

24. Dans sa version initiale, l'article 6.26, alinéa 2, du Code civil comprenait une énumération exemplative composée des « douleurs, souffrances et affections d'ordre psychique ». À l'issue d'un amendement n° 33 adopté lors de la première lecture, cette énumération a été modifiée pour retenir « les douleurs, les souffrances et les autres atteintes à l'intégrité psychique ». Il s'agissait « de bien montrer qu'outre les douleurs et les souffrances, l'article [6.26, alinéa 2,] vise aussi toutes les autres atteintes à l'intégrité psychique (préjudice esthétique, sexuel ou d'agrément, etc.) »⁷⁰. À l'issue d'un amendement n° 76 adopté lors de la deuxième lecture, ladite énumération a finalement été supprimée pour mettre en évidence que « l'alinéa 2 ne constitue pas une liste exhaustive des types de dommages extrapatrimoniaux, mais uniquement l'énumération de quelques exemples »⁷¹. Il convenait en effet de rattraper l'erreur commise à l'occasion de l'adoption de l'amendement n° 33, lequel a conduit à la suppression de l'adverbe « notamment » qui, à l'origine, introduisait l'énumération.

25. À la faveur de ce dernier amendement, l'article 6.26, alinéa 2, du Code civil fut également complété afin d'évoquer la situation particulière des personnes morales, en écho à l'avis du Conseil d'État⁷². Il s'imposait de faire « référence à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui a estimé, s'agissant des associations poursuivant un but lucratif, qu'une atteinte à la réputation commerciale d'une telle société n'a pas de dimension morale. Une distinction est ainsi établie par la Cour entre "une atteinte à la réputation d'une personne du point de vue de son statut social, susceptible d'entraîner des réper-

⁶⁹ Développements précités, p. 124, renvoyant à I. DURANT, « La réparation dite intégrale du dommage. Rapport belge », in B. DUBUISSON et P. JOURDAIN (dir.), *Le dommage et sa réparation dans la responsabilité contractuelle et extracontractuelle. Études de droit comparé*, coll. Bibliothèque de la faculté de droit et de criminologie de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 478, nos 36 et 37.

⁷⁰ Proposition de loi portant le livre 6 « La responsabilité extracontractuelle » du Code civil, Amendements, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2022-2023, n° 55-3213/004, p. 39.

⁷¹ Proposition de loi portant le livre 6 « La responsabilité extracontractuelle » du Code civil, Amendements, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2022-2023, n° 55-3213/010, p. 16.

⁷² Proposition de loi portant le livre 6 « La responsabilité extracontractuelle » du Code civil, Avis du Conseil d'État, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2022-2023, n° 55-3213/002, p. 17.

LE NOUVEAU LIVRE 6 DU CODE CIVIL

cussions sur la dignité de celle-ci, et une atteinte à la réputation commerciale d'une société, laquelle n'a pas de dimension morale". Le texte proposé rend compte de cette nuance en permettant au juge d'apprécier si le dommage extrapatrimonial dont la personne demande réparation est conciliable avec sa nature. Il va de soi que la personne morale ne peut subir ni souffrances ni douleur»⁷³.

26. Pour le reste, il est étonnant de lire dans les travaux préparatoires que le dommage extrapatrimonial équivaut au dommage moral⁷⁴. En effet, le dommage moral général est souvent distingué d'autres préjudices extrapatrimoniaux plus spécifiques⁷⁵. Par ailleurs, tandis que certains auteurs opposent dommage moral et dommage matériel, il ne faudrait pas que la référence faite au premier à l'heure d'examiner le dommage extrapatrimonial conduise à employer le second en lieu et place du dommage patrimonial au vu du risque de confusion qui existe entre dommage matériel et dommage aux biens⁷⁶.

Sous-section 2

Le dommage par ricochet

27. En fonction de l'identité de la personne préjudiciée, on distingue le dommage direct, soit le dommage qui affecte la personne victime du fait générateur, du dommage par ricochet, également appelé dommage par répercussion. Nous en analysons les spécificités au départ de la définition qui en est retenue (A) et du régime juridique qui lui est assigné (B).

A. La définition**Art. 6.27. Dommage par ricochet**

Al. 1^{er}. Le dommage par ricochet est réparable. Le dommage par ricochet est le dommage propre que subit une personne à la suite d'une atteinte préalable à l'intérêt d'une autre personne avec laquelle la première a un lien de droit ou un lien d'affection suffisamment étroit.

28. L'article 6.27, alinéa 1^{er}, du Code civil définit le dommage par ricochet comme «le dommage propre que subit une personne à la suite d'une atteinte préalable à l'intérêt d'une autre personne avec laquelle la première a un lien de droit ou un lien d'affection suffisamment étroit». Pareille définition met le doigt sur ce qui distingue le préjudice par ricochet du préjudice direct, à savoir le fait qu'il dérive d'une atteinte portée aux intérêts de la victime directe. Cette définition a également le mérite de rappeler que le préjudice par ricochet n'est

⁷³ Amendements précités, n° 55-3213/004, pp. 39-40.

⁷⁴ Développements précités, p. 138.

⁷⁵ D. SIMOENS, *Schade en schadeloosstelling*, Anvers, Story-Scientia, 1999, p. 255.

⁷⁶ J.-B. PRÉVOST, *Penser la blessure*, Paris, LGDJ, 2018, p. 180.

pas l'apanage des proches de la victime directe. S'il peut évidemment consister dans la perte du soutien financier qu'apportait la victime directe à la famille, dans la peine inhérente à la perte de l'être cher ou à la vue des souffrances endurées par celui-ci⁷⁷ ou encore dans le fait d'avoir dû exposer des frais à la suite de son décès, le préjudice par répercussion concerne également l'employeur de la victime directe lorsque le premier est tenu au paiement de certaines prestations en faveur de la seconde ou en faveur de certains membres de sa famille en cas de décès.

De fait, le législateur identifie deux catégories de personnes pouvant prétendre à la qualité de préjudiciés par ricochet. La première regroupe les personnes qui ont un lien de droit avec la victime directe, comme un lien de filiation ou un contrat de travail. La seconde rassemble les personnes qui ont un lien d'affection suffisamment étroit avec la victime directe. En conséquence, il revient à la personne qui se prétend victime d'un préjudice par répercussion de démontrer qu'il existe entre elle et la victime directe un lien de droit ou un lien d'affection suffisamment étroit, conformément à l'article 6.27, alinéa 1^{er}, du Code civil.

29. En mentionnant un « dommage propre » alors que l'article 6.24, alinéa 1^{er}, du Code civil renvoie à un « intérêt personnel », l'article 6.27 pourrait laisser croire que la victime par ricochet peut s'en tenir à l'atteinte portée à un intérêt juridiquement protégé dans le chef de la victime directe. Tel n'est évidemment pas le cas. Les travaux préparatoires soulignent d'ailleurs qu'« un même fait générateur peut entraîner plusieurs atteintes de nature différente. Ainsi, le fait de causer le décès de quelqu'un constitue une atteinte à la vie, mais la victime décédée ayant définitivement perdu la personnalité juridique ne peut, selon notre droit, demander réparation d'un quelconque dommage. Cette atteinte emporte néanmoins des dommages patrimoniaux ou extrapatrimoniaux par répercussion dans le chef des ayants droit résultant eux-mêmes d'une atteinte à leurs intérêts propres. Ces intérêts sont protégés pour autant que les relations d'affection et de dépendance économique soient suffisamment établies »⁷⁸.

Il convient d'en retenir que le préjudice par ricochet s'assimile au préjudice direct. Il doit dès lors répondre aux conditions édictées par les dispositions qui précèdent l'article 6.27. La personne qui se prétend victime d'un préjudice par répercussion doit donc démontrer que le lien qui l'unit à la victime directe fait naître dans son chef un intérêt juridiquement protégé, conformément à l'article 6.24, alinéa 1^{er}, du Code civil⁷⁹. Elle doit également démontrer que le dommage qui résulte de la lésion de cet intérêt est licite et certain, conformément aux articles 6.24, alinéa 2, et 6.25 du Code civil.

⁷⁷ Par un arrêt du 20 février 2006, la Cour de cassation a précisé qu'« [e]n rejetant la demande tendant à la réparation de ce dommage par le seul motif que la tension psychique ressentie à la vue des souffrances de la victime de l'acte illicite n'excède pas le devoir d'assistance normal de tout conjoint, le jugement attaqué viole les articles 1382 et 1383 du Code civil » (Cass., 20 février 2006, *Pas.*, 2006, n° 2, p. 413).

⁷⁸ Développements précités, pp. 126 et 127.

⁷⁹ Développements précités, p. 139.

LE NOUVEAU LIVRE 6 DU CODE CIVIL

La rédaction de l'article 6.27, alinéa 1^{er}, du Code civil apparaît donc perfectible. À partir du moment où l'adjectif « propre » employé par l'article 6.27 pour caractériser le dommage doit être assimilé au caractère « personnel » que l'article 6.24 utilise pour qualifier l'intérêt atteint, il eût été préférable, compte tenu de la distinction entre l'atteinte et ses conséquences, de ne pas accoler l'adjectif « propre » au « dommage », terme dorénavant réservé aux conséquences, à l'exclusion de l'atteinte.

B. Le régime juridique

Art. 6.27. Dommage par ricochet

Al. 2. Le responsable peut opposer à la personne lésée par ricochet la faute de la victime directe de même que les autres moyens de défense au fond qu'il aurait pu opposer à celle-ci.

30. L'article 6.27, alinéa 2, du Code civil prévoit que tous les moyens de défense au fond que le responsable aurait pu opposer à la victime directe sont opposables à la victime par répercussion. Pareille solution s'explique par le caractère dérivé du droit de la victime par répercussion, lequel n'existerait pas s'il n'avait pas été au préalable porté atteinte aux intérêts de la victime directe. Les travaux préparatoires concluent dès lors à une relation de dépendance entre le droit de la victime par répercussion et celui de la victime directe⁸⁰.

Ce faisant, le législateur tranche la controverse qui agite la doctrine concernant la spécificité du préjudice par ricochet. Certains auteurs l'ont en effet contestée, estimant qu'il n'y avait pas lieu de réserver au préjudice par ricochet un régime spécifique⁸¹. Comme le soulignent les travaux préparatoires, telle n'est pas la position adoptée par la Cour de cassation dans son arrêt du 16 janvier 2011 libellé en ces termes :

« En application des règles du droit commun de la responsabilité, lorsque le dommage a été causé de manière concurrente par la faute d'un tiers et par la faute de la victime, ce tiers ou la personne civilement responsable ne peuvent être condamnés à la réparation intégrale du dommage que les proches de la victime subissent par répercussion.

Tout en étant des dommages qu'ils subissent personnellement, ce sont des préjudices éprouvés par répercussion qui trouvent leur source dans les liens de famille et d'affection qui unissaient la première défenderesse à la victime décédée.

⁸⁰ Développements précités, p. 140.

⁸¹ Voy. notamment J.-L. FAGNART, « Quelle égalité pour les victimes? », *For. ass.*, 2014, n° 148, p. 211; L. CORNELIS, « L'apparence trompeuse du dommage par répercussion », in *L'indemnisation du préjudice corporel*, Liège, Éditions du Jeune barreau de Liège, 1996, pp. 152-153.

En raison de ces liens qui fondent le droit à réparation, ce droit est affecté par la responsabilité personnelle de la victime dans la mesure où la demanderesse aurait pu l'opposer à la victime pour lui refuser l'indemnisation de son propre préjudice.»⁸²

Il en résulte en effet que la négligence de la victime directe entraîne un partage de responsabilité opposable par l'auteur de la faute non seulement à cette victime, mais également à ses proches qui se prévalent d'un préjudice par répercussion⁸³. Une difficulté est cependant apparue dans l'interprétation de cette jurisprudence, la Cour de cassation ayant identifié la source des préjudices par répercussion « dans les liens de famille et d'affection » et justifié sa position au départ de ceux-ci. En ce qu'elle est marquée par un principe de solidarité familiale, cette motivation fut jugée peu convaincante dès lors qu'« elle ne peut concerner que les proches de la victime directe, alors que [...] ceux-ci ne constituent pas la seule catégorie d'ayants droit admis à faire valoir un préjudice par répercussion en droit commun »⁸⁴. Il n'apparaissait pourtant pas concevable que la jurisprudence de la Cour de cassation soit limitée aux proches de la victime, à l'exclusion des personnes en lien de dépendance économique avec la victime directe et des personnes contraintes à certaines dépenses par le dommage causé à la victime directe. Pareille limitation s'exposait en effet à la censure de la Cour constitutionnelle en vertu du principe d'égalité et de non-discrimination.

Il avait dès lors été suggéré que « le lien de dépendance qui unit le préjudice par répercussion au préjudice direct a pour conséquence que le débiteur de la réparation peut, en principe, opposer aux ayants droit toutes les limites et toutes les restrictions qui affectent le droit à réparation de la victime directe »⁸⁵. L'article 6.27, alinéa 2, du Code civil consacre cette interprétation qui élargit l'opposabilité de la faute de la victime directe à tous les moyens de défense au fond que le responsable peut opposer à la victime directe.

Le législateur appuie son choix sur le recours que le responsable pourrait exercer contre la victime directe : « Considérer [...] que la faute de la victime directe serait inopposable ne ferait que déplacer le problème puisque la réparation complète qui serait accordée à la victime par répercussion n'empêcherait pas un recours ultérieur exercé par le responsable contre la victime directe si, tout au moins, elle a survécu, ou sa succession »⁸⁶.

31. Si la position adoptée doit être saluée, en ce qu'elle est empreinte de pragmatisme, il reste à s'interroger sur ce que recouvrent les « moyens de

⁸² Cass., 16 février 2011, *Pas.*, 2011, p. 529, R.G.A.R., 2012, n° 14.814.

⁸³ Les termes de cette jurisprudence furent validés par la Cour constitutionnelle dans un arrêt du 17 juillet 2014 (C.C., 17 juillet 2014, n° 111/2014) et réaffirmés par la Cour de cassation dans un arrêt du 26 mai 2020 (Cass., 26 mai 2020, C.R.A., 2020, n° 4, p. 32).

⁸⁴ N. ESTIENNE, « Le préjudice par répercussion en cas de décès ou de blessures », R.G.A.R., 2013, n° 14.973.

⁸⁵ *Ibid.* ; voy. également, du même auteur, « Le préjudice par répercussion en cas de décès ou de blessures », in B. DUBUISSON (dir.), *Le dommage et sa réparation*, coll. CUP, vol. 142, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 180.

⁸⁶ *Développements précités*, p. 140.

LE NOUVEAU LIVRE 6 DU CODE CIVIL

défense au fond» visés par l'article 6.27, alinéa 2, du Code civil. Selon les travaux préparatoires, il pourrait s'agir de la fraude commise par la victime directe, d'une cause d'exclusion de la responsabilité prévue par les articles 6.7 et 6.8 du Code civil ou encore d'une clause exonératoire de responsabilité conclue entre l'auteur du dommage et la victime directe⁸⁷. En revanche, il ne pourrait s'agir d'un moyen tiré de la prescription de l'action de la victime directe. Le législateur rappelle en effet que « [l']action de la personne lésée par ricochet est [...] soumise à un délai de prescription qui lui est propre, dès lors que celle-ci se prévaut d'un préjudice personnel. La prescription ou l'extinction éventuelle de l'action de la victime directe n'a donc aucune influence sur le droit à réparation de la victime par ricochet »⁸⁸.

En effet, ce n'est pas parce que le préjudice par ricochet se trouve dans une relation de dépendance avec le préjudice direct, que sa réparation ne peut pas être envisagée de manière autonome par rapport au préjudice direct. Cette autonomie se traduit notamment par le fait que la victime par répercussion est autorisée à réclamer l'indemnisation de son préjudice quand bien même la victime directe resterait en défaut d'agir⁸⁹.

Section 3

La prévention d'un dommage

Art. 6.28. Prévention d'un dommage

Les frais résultant des mesures urgentes et raisonnables prises par la personne lésée pour prévenir un dommage imminent ou l'aggravation d'un dommage, sont à la charge du responsable ou de celui qui serait responsable si le dommage s'était produit, même lorsqu'ils ont été exposés sans résultat.

Le juge peut prononcer à l'encontre du responsable un ordre ou une interdiction visant à prévenir l'aggravation du dommage qui pourrait résulter de la répétition ou de la continuation du fait dommageable.

32. Il est de jurisprudence constante que la personne lésée doit se comporter en personne prudente et raisonnable⁹⁰. Elle peut dès lors être amenée, conformément à l'article 5.238 du Code civil, à prendre des mesures pour prévenir ou limiter le dommage. C'est dans ce cadre qu'intervient l'article 6.28 du Code civil qui permet à la personne lésée de récupérer les frais exposés. Quoiqu'elle prenne place dans le chapitre consacré au dommage, objet de notre commen-

⁸⁷ Développements précités, p. 141.

⁸⁸ Développements précités, p. 141.

⁸⁹ N. ESTIENNE, « Le préjudice par répercussion en cas de décès ou de blessures », *op. cit.*

⁹⁰ Cass., 13 juin 2016, R.G.A.R., 2017, n° 15.359, T.B.H., 2016, p. 871; Cass., 14 mai 1992, R.W., 1993-1994, p. 1395, note A. VAN OEVELEN, C.R.A., 1992, p. 250, J.L.M.B., 1994, p. 48, note D. PHILIPPE, R.G.A.R., 1994, n° 13.312.

taire, cette disposition est l'objet de la contribution d'Émilie Vanstechelman et Nicolas Schmitz dans le présent ouvrage. Nous y renvoyons donc le lecteur.

Section 4

La prédisposition et l'état antérieur

33. Bien qu'ils soient abordés sous le chapitre consacré au dommage, la prédisposition et l'état antérieur auraient plus volontiers trouvé leur place dans le chapitre consacré aux conséquences de la responsabilité. C'est en effet la réparation du dommage qui pose la question de la réceptivité de la victime à celui-ci. Cette réceptivité peut être définie comme « une caractéristique de la victime qui a pour conséquence que le dommage tel que subi prend une ampleur anormale »⁹¹. Nous en examinons les deux déclinaisons dans les lignes qui suivent (sous-sections 1 et 2) avant d'aborder la question de l'anticipation (sous-section 3).

Sous-section 1

La prédisposition

Art. 6.29. Prédisposition et état antérieur de la personne lésée

Al. 1^{er}. La personne lésée qui est affectée d'une prédisposition à subir le dommage a droit à la réparation intégrale de son dommage même si cette prédisposition est une des causes de celui-ci.

A. La définition

34. Le livre 6 du Code civil ne définit pas la prédisposition. Dans les travaux préparatoires, il est précisé qu'avant l'accident, la personne lésée peut présenter une vulnérabilité particulière par rapport au dommage, mais qu'elle vivait à ce moment-là une vie normale, la vulnérabilité n'ayant encore entraîné aucune diminution de la capacité de la personne lésée ou, en d'autres termes, ne s'étant pas encore manifestée⁹². Il peut s'agir, par exemple, d'une maladie cardiaque⁹³ ou encore d'une allergie à un médicament⁹⁴.

La prédisposition nous paraît dès lors pouvoir être définie comme « une caractéristique d'un sujet, très généralement ignorée de celui-ci, n'ayant aucune expression dans la vie quotidienne, mais qui, lors d'un traumatisme, favorise

⁹¹ J.-L. FAGNART, *La causalité*, tiré à part de *Responsabilité. Traité théorique et pratique*, Waterloo, Kluwer, 2009, p. 285.

⁹² Développements précités, p. 143.

⁹³ Cass. (2^e ch.), 5 novembre 1956, *Pas.*, 1957, I, p. 227; Cass. (2^e ch.), 13 octobre 1981, *Pas.*, 1982, I, p. 223.

⁹⁴ Corr. Bruxelles, 16 mai 1972, *R.G.A.R.*, 1972, n° 8.891; Cass. (2^e ch.), 15 octobre 1973, *Pas.*, 1973, I, p. 162.

LE NOUVEAU LIVRE 6 DU CODE CIVIL

l'apparition d'une pathologie constatable qui n'existait pas auparavant»⁹⁵. Elle correspond à « un état physique ou psychique normal chez un sujet possédant des caractéristiques génétiques ou autres incluant la possibilité d'une évolution vers une expression clinique (donc une répercussion constatable sur la vie quotidienne du sujet), évolution soit spontanée, soit induite par un ou des cofacteurs, l'un d'eux pouvant être traumatique » et elle n'est, par conséquent, « connue du sujet que s'il subit des tests appropriés (médecine prédictive) »⁹⁶.

35. L'amendement n° 35 ayant mené à la formulation actuelle de l'article 6.29 du Code civil fut d'ailleurs justifié comme suit : « L'article a été modifié pour mieux mettre en lumière les trois hypothèses qui relèvent [de son] champ d'application [...]. Chacune fait l'objet d'un alinéa et d'une solution spécifique. Le premier paragraphe vise la prédisposition au sens strict c'est-à-dire une simple réceptivité particulière qui affecte une victime avant l'accident. Le deuxième paragraphe vise un état antérieur avéré ayant déjà produit des conséquences dommageables avant l'accident. Le troisième paragraphe vise l'hypothèse d'un dommage qui serait de toute façon survenu à terme même sans la faute »⁹⁷. La prédisposition s'entend donc d'un état qui était non dommageable au moment du fait générateur. Elle correspond encore à l'état antérieur latent, en ce qu'il s'oppose à l'état antérieur avéré.

36. Il convient enfin d'observer que la notion de prédisposition est liée à celle de déclenchement, s'agissant du « phénomène par lequel un accident fait passer la prédisposition (par définition asymptomatique, mais virtualité existante) au stade de la pathologie avérée »⁹⁸.

B. Le régime juridique

37. L'article 6.29, alinéa 1^{er}, du Code civil prévoit que la personne lésée dont le dommage s'explique par la prédisposition dont elle est affectée peut prétendre à la réparation intégrale de son dommage. À l'heure d'évaluer le dommage, il n'est donc pas tenu compte de la prédisposition, le responsable devant prendre la victime « comme il la trouve avec toutes ses caractéristiques personnelles »⁹⁹.

Le livre 6 confirme ainsi la jurisprudence constante de la Cour de cassation. Dans un arrêt du 14 juin 1995, cette dernière a indiqué que « lorsqu'un acte illicite est la cause d'un dommage, la circonstance que les prédispositions

⁹⁵ P. LUCAS, « Accidents du travail – État antérieur », in 1903-2003 – *Accidents du travail : 100 ans d'indemnisation*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 66.

⁹⁶ *Ibid.*, p. 66.

⁹⁷ Amendements précités, n° 55-3213/004, p. 42.

⁹⁸ P. LUCAS, « Le médecin expert et la causalité », *Consilio*, 2014, p. 126.

⁹⁹ Développements précités, p. 143, renvoyant notamment à M. VANDEWEERDT, « Voorbeschiktheid tot schade: over welke schade gaat het? », in *Indicatieve Tabel 2016/Tableau indicatif*, Bruges-Bruxelles, die Keure-la Charte, 2017, pp. 81-82, n° 2.

pathologiques¹⁰⁰¹ de la victime ont contribué à causer le dommage n'exclut pas l'obligation d'en réparer l'intégralité sauf s'il s'agit de conséquences qui seraient de toute manière survenues, même en l'absence de cette faute»¹⁰¹.

Sous cette réserve qui sera commentée dans la sous-section 3, il apparaît que l'indemnisation d'un dommage en présence d'une prédisposition fait l'objet d'une jurisprudence constante, conforme à l'application de la théorie de l'équivalence des conditions au sens où la victime ne sera privée d'une réparation intégrale que dans l'hypothèse où, sans la faute, le dommage se serait produit tel qu'il s'est produit *in concreto*.

Sous-section 2

L'état antérieur

Art. 6.29. Prédisposition et état antérieur de la personne lésée

Al. 2. La personne lésée qui, préalablement au fait générateur de responsabilité, se trouvait dans un état antérieur avéré ayant déjà entraîné des conséquences dommageables, a uniquement droit à la réparation du nouveau dommage causé par ce même fait ou de l'aggravation du dommage existant.

A. La définition

38. L'état antérieur est entouré d'un brouillard terminologique¹⁰². Le livre 6 n'en propose pourtant pas de définition au sens strict du terme. Les travaux préparatoires évoquent le fait qu'avant l'accident, la personne lésée avait déjà subi un dommage ou présentait une incapacité¹⁰³. L'existence de conséquences dommageables est d'ailleurs au cœur de l'amendement n° 35 évoqué ci-dessus (voy. *supra*, n° 35)¹⁰⁴. L'état antérieur nous paraît dès lors pouvoir être défini comme « l'ensemble des pathologies dont une personne souffrait ou avait souffert avant l'accident et qui génèrent chez cette dernière des répercussions dommageables »¹⁰⁵. Tel est le cas d'une personne malvoyante ou malentendante.

¹⁰⁰ À noter que l'expression « prédisposition pathologique », quoiqu'usuelle, n'est pas correcte, dans la mesure où la prédisposition, par opposition à l'état antérieur, se réfère à un état normal. En ce sens, voy. I. LUTTE, « L'état antérieur de la victime : essai de synthèse », obs. sous Cass., 2 février 2011, *Consilio*, 2014, p. 32.

¹⁰¹ Cass., 14 juin 1995, *R.G.A.R.*, 1999, n° 13.053. L'arrêt reprend la formule arrêtée dans un arrêt du 8 juin 1951 (Cass., 8 juin 1951, *Pas.*, 1951, I, p. 691).

¹⁰² Voy. P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle. La spécificité des dommages résultant d'une atteinte à l'intégrité physique ou psychique*, op. cit., pp. 369 et s.

¹⁰³ Développements précités, p. 144.

¹⁰⁴ Amendements précités, n° 55-3213/004, p. 42.

¹⁰⁵ Voy. P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle. La spécificité des dommages résultant d'une atteinte à l'intégrité physique ou psychique*, op. cit., p. 379.

B. Le régime juridique

39. L'article 6.29, alinéa 2, du Code civil prévoit que la personne lésée qui, au moment de l'accident, présentait un état antérieur, a uniquement droit à la réparation du nouveau dommage causé par ce même fait ou à celle de l'aggravation du dommage préexistant. À l'heure d'évaluer le dommage, l'état antérieur doit donc être pris en considération, le responsable n'ayant pas à indemniser les conséquences étrangères à l'atteinte. Il s'impose notamment de déduire le taux d'incapacité attaché au dommage préexistant.

La solution est conforme à l'arrêt que la Cour de cassation a rendu le 6 janvier 1993. Aux termes de celui-ci, la Haute juridiction a estimé que « [l]orsqu'un acte illicite est la cause d'un dommage, l'auteur doit en supporter toutes les conséquences, y compris celles liées à l'action invalidante de l'état antérieur, sauf s'il s'agit de conséquences qui seraient de toute manière survenues, même en l'absence de faute »¹⁰⁶.

40. Certains auteurs¹⁰⁷ avaient tenté de déduire d'un arrêt rendu le 2 février 2011 un principe de neutralité de l'état antérieur, à l'instar de ce qui est de mise en droit des accidents du travail. La Cour de cassation y avait indiqué qu'« il n'appartient pas aux juges du fond de se fonder sur un état pathologique¹⁰⁸ antérieur de la victime pour réduire, en proportion de cet état, l'indemnisation du dommage qu'elle a subi par la suite d'une faute sans laquelle le préjudice ne se serait pas produit tel qu'il s'est réalisé »¹⁰⁹.

Par un arrêt du 20 juin 2019¹¹⁰ et un autre du 12 novembre 2019¹¹¹, la Haute juridiction avait toutefois sonné le glas de la théorie de la neutralité de l'état antérieur. Les travaux préparatoires se contentent d'ailleurs de faire référence à l'arrêt du 12 novembre 2019 pour affirmer que la Cour de cassation s'est prononcée dans le sens de la disposition proposée¹¹². Ils ne font aucunement état de cette théorie qui appartient donc définitivement au passé¹¹³.

¹⁰⁶ Cass., 6 janvier 1993, *Pas.*, 1993, I, p. 11.

¹⁰⁷ J.-L. FAGNART, « L'état antérieur revisité par la Cour de cassation », in *L'évaluation et la réparation du dommage corporel. Questions choisies*, Limal, Anthemis, 2013, pp. 85-86; dans le même sens, voy. B. CEULEMANS, « L'expertise médicale sous le prisme des tableaux indicatifs 2008 et 2012 : colonne vertébrale de l'indemnisation du préjudice corporel ? », *For. ass.*, 2012, n° 128, p. 207; P. STAQUET, « État antérieur d'une victime : à prendre ou à laisser ? », *R.G.A.R.*, 2012, n° 14.850; I. LUTTE, « L'état antérieur de la victime : vraie question ou faux débat ? », in *Droit médical et dommage corporel. État des lieux et perspectives*, Limal, Anthemis, 2014, pp. 204 et s.; I. LUTTE, « L'état antérieur de la victime : essai de synthèse », *op. cit.*, p. 41.

¹⁰⁸ L'arrêt de la Cour de cassation du 2 février 2011 concernait pourtant bien un état antérieur, puisque la victime souffrait de troubles thyroïdiens et d'un kyste arthrosynovial de la main droite ayant nécessité une cure chirurgicale (voy. I. LUTTE, « L'état antérieur de la victime : essai de synthèse », *op. cit.*, p. 33).

¹⁰⁹ Cass., 2 février 2011, *Consilio*, 2014, p. 23, notes I. LUTTE, J. THIRY et D. COCO, *Pas.*, 2011, p. 394, *R.G.A.R.*, 2011, n° 14.801, *R.W.*, 2012-2013, p. 300, note B. WEYTS.

¹¹⁰ Cass., 20 juin 2019, *R.G.A.R.*, 2020/1, n° 15.642, *R.G.D.C.*, 2020, n° 6, p. 348, note L. D'HONDT, *Bull. ass.*, 2020, n° 4, p. 420, *C.R.A.*, 2019, n° 6, p. 30.

¹¹¹ Cass., 12 novembre 2019, *For. ass.*, 2020, n° 200, p. 8, note I. LUTTE, *J.T.*, 2019, n° 6796, p. 891, note B. DE CONINCK, *R.G.A.R.*, 2020/6, n° 15.686, *R.G.D.C.*, 2020, n° 6, p. 377, *C.R.A.*, 2020, n° 2, p. 32.

¹¹² Développements précités, p. 144.

¹¹³ Pour un exposé de la controverse, voy. B. FOSSÉPREZ et P. COLSON, « Le dommage et sa réparation », *op. cit.*, pp. 275 et s.

Sous-section 3

L'anticipation**Art. 6.29. Prédilection et état antérieur de la personne lésée**

Al. 3. Si le responsable prouve que le fait générateur de responsabilité a eu pour conséquence d'anticiper la survenance d'un dommage qui serait survenu même sans ce fait, seul le dommage qui résulte de cette anticipation est réparé.

41. L'état dans lequel se trouve la victime au moment du fait générateur de responsabilité présente parfois un caractère évolutif. Cela peut impliquer que sans l'accident, la personne lésée aurait également subi le dommage ultérieurement. Tel sera notamment le cas d'une personne atteinte de la sclérose en plaques qui, à la suite d'un accident, se voit confinée au fauteuil roulant ou d'une personne atteinte d'une maladie d'Alzheimer asymptomatique qui, lors d'un accident, subit un traumatisme crânien à l'origine d'importants troubles cognitifs¹¹⁴.

En pareil cas, «l'indemnisation repose [...] sur le fait que le dommage est apparu plus tôt que ce à quoi on s'attendait normalement si l'accident n'avait pas eu lieu»¹¹⁵. L'article 6.29, alinéa 3, prévoit, par conséquent, que le responsable ne doit indemniser que le préjudice résultant de l'anticipation du dommage. Cette solution est conforme à l'arrêt que la Cour de cassation a rendu le 7 novembre 1966. Aux termes de celui-ci, la Haute juridiction a en effet estimé que, s'il apparaît que la faute du tiers a eu pour effet d'accélérer la survenance des séquelles résultant d'une prédisposition, et qu'en d'autres termes, la survenance du dommage était inévitable, mais a simplement été accélérée, il y aurait lieu de réparer seulement le dommage résultant de l'anticipation du préjudice¹¹⁶. Cet arrêt concernait les prédispositions, mais la solution est la même en matière d'état antérieur. Dès son arrêt du 6 janvier 1993 examiné ci-dessus (voy. *supra*, n° 39), la Cour de cassation a en effet réservé l'hypothèse des «conséquences qui seraient de toute manière survenues, même en l'absence de faute»¹¹⁷.

42. L'article 6.29, alinéa 3, du Code civil transcende donc la distinction entre prédisposition et état antérieur. À l'heure de justifier les modifications apportées au deuxième alinéa, l'amendement n° 35 précise d'ailleurs que «[l']état antérieur avéré doit être distingué d'un état antérieur évolutif où les lésions continuent à se développer pour leur propre compte indépendamment de l'ac-

¹¹⁴ Sur ces exemples, voy. P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extra-contractuelle. La spécificité des dommages résultant d'une atteinte à l'intégrité physique ou psychique*, *op. cit.*, pp. 369 et s., spéc. n° 390.

¹¹⁵ Développements précités, p. 144.

¹¹⁶ Cass., 7 novembre 1966, *Pas.*, 1967, I, p. 319.

¹¹⁷ Cass., 6 janvier 1993, *Pas.*, 1993, I, p. 11.

LE NOUVEAU LIVRE 6 DU CODE CIVIL

cident»¹¹⁸. L'état antérieur avéré est concerné par le deuxième alinéa tandis que l'état antérieur évolutif est l'objet du troisième alinéa.

43. Si la solution de la limitation à l'anticipation semble largement admise en Belgique, il importe toutefois de noter que, dans certains arrêts, la Cour de cassation n'a pas cassé le juge du fond qui avait exclu toute indemnisation du dommage. Une telle exclusion pourrait se justifier s'il est établi que le dommage serait en tout état de cause survenu non seulement de la même façon, mais, en outre, au même moment. Cette hypothèse semble toutefois théorique, puisqu'il est, comme le précise Pierre Lucas, *a priori* impossible de prédire si une pathologie se serait développée au même moment et avec la même intensité¹¹⁹. L'arrêt de la Cour de cassation du 17 mai 1990 est donc à cet égard critiquable¹²⁰. La Cour y rejette en effet le pourvoi contre un arrêt qui avait considéré que sans l'accident, les troubles dépressifs de la victime qui présentait une fragilité psychologique antérieure se seraient produits de la même façon, et avait donc écarté le lien causal entre la faute et lesdits troubles. Sauf à constater que la victime aurait effectivement présenté les mêmes troubles au même moment, ce qui semble difficile, voire impossible à établir, une indemnisation aurait quand même dû être accordée et correspondre à l'anticipation de la survenance de ces troubles.

44. En tout état de cause, la preuve du fait que le dommage serait de toute façon survenu sans l'accident repose sur le responsable. Celui-ci pourra notamment s'appuyer sur les conclusions d'une expertise médicale.

Conclusion

45. Après avoir fait le point sur la responsabilité civile extracontractuelle aujourd'hui, les développements de la proposition de loi du 8 mars 2023 commencent par mettre en lumière une structure plus claire dans laquelle le dommage prend place au chapitre 4. Les développements s'engagent ensuite dans un triptyque « consolidation et remise en ordre/innovations et abrogations/problèmes non réglés »¹²¹. Le dommage trouve ses lettres de noblesse dans le premier volet. Est-ce à dire pour autant que le chapitre 4 du livre 6 du Code civil ne laisse pas place à la nouveauté? Nous estimons pour notre part qu'il oscille entre consécration et nouveautés.

Au rang des consécration, nous mentionnerons ses caractéristiques (dommage certain) et ses catégories (dommage patrimonial et extrapatrimonial, dommage par ricochet) ainsi que le sort réservé à l'état antérieur et aux prédispositions. Au rang des nouveautés, nous mentionnerons la définition du dommage

¹¹⁸ Amendements précités, n° 55-3213/004, p. 42.

¹¹⁹ P. LUCAS, « Le médecin expert et la causalité », *Consilio*, 2014, p. 126.

¹²⁰ Cass. (1^{re} ch.), 17 mai 1990, *Arr. Cass.*, 1989-1990, p. 1191, *Pas.*, 1990, I, p. 1064.

¹²¹ Développements précités, pp. 3 et s.

compte tenu de la distinction entre l'atteinte et ses conséquences, le terme de dommage devant dorénavant être réservé aux conséquences de l'atteinte. Loin de simplement consolider ou remettre en ordre les acquis jurisprudentiels et doctrinaux, cette définition implique la vérification d'un double lien de causalité, le premier entre le fait générateur de responsabilité et l'atteinte et le second entre l'atteinte et le dommage. Pour engager la responsabilité, il conviendra donc à l'avenir de démontrer quatre conditions au lieu de trois.

Si l'objectif poursuivi par le législateur de proposer une vision plus structurante et plus dynamique du dommage paraît atteint, cette vision déduite de la distinction entre l'atteinte et ses conséquences nous paraît encore appeler l'une ou l'autre correction à l'heure de l'articuler aux autres dispositions. Ces corrections sont cependant de pure légistique et n'entachent en rien le magnifique travail abattu par la Commission de réforme.

LEXNOW