



*Le groupe de travail "ad hoc" de l'AFJE (Association Française des Juristes d'Entreprise) a l'honneur et le plaisir de répondre à la consultation ouverte par le Sénat dès le 9 mars 2018 et de soumettre sa contribution à la Mission d'information sur la responsabilité civile dont les rapporteurs sont les sénateurs Jacques Bigot et François Pillet.*

*Après un rappel introductif des contributions déjà soumises par l'AFJE sur ce sujet de l'avant-projet de loi portant réforme du droit de la responsabilité civile, nous répondrons aux trois questions posées par les travaux engagés par les deux sénateurs.*

## **INTRODUCTION**

L'AFJE a soumis une première contribution à la Chancellerie en date du 28 juillet 2016, après examen de la première version de l'avant-projet de loi. Nous avons été reçus le 16 décembre 2016 par la DASC pour examiner nos propositions<sup>1</sup>.

Nous avons ensuite été conviés par la Chancellerie à la présentation de l'avant-projet de loi actuel par le Garde des Sceaux J.J. Urvoas à l'Académie des Sciences Morales et Politiques le 13 mars 2017.

Nous répondons maintenant aux questions posées par la Mission d'information :

## **I - INNOVATIONS LES PLUS POSITIVES**

- La responsabilité est le corollaire de la liberté.
- L'intégrité de la personne humaine est placée au sommet de la hiérarchie des intérêts protégés.
- Fonction normative de la responsabilité civile.
- Responsabilisation de la victime : obligation de minimiser le dommage à certaines conditions ("mitigation of loss").
- Fonction préventive de la responsabilité civile, voie intermédiaire entre la voie civile classique (réparation du dommage) et la voie pénale (sanction des comportements).
- Principe de base : la responsabilité demeure fondée sur la faute (faute, préjudice, lien de causalité entre les deux).
- Réparation intégrale du préjudice.
- Distinction entre la responsabilité contractuelle ET la responsabilité extracontractuelle. Principe du non-cumul de ces deux responsabilités.
- Validité des clauses contractuelles d'exclusion et de limitation de responsabilité (*arts. 1281-1283 de l'avant-projet*). Ce point est très important pour l'industrie et le "B-to-B" ("Business-to-Business") et à l'International, HORS le dommage corporel, la faute lourde et le dol, et HORS la responsabilité pour faute en matière extracontractuelle.
- Régimes spéciaux de responsabilité (*arts. 1285 et seq.*). Insertion d'un article sur la faute appliquée à la personne morale (*art. 1242-1*). À ce sujet, il conviendrait de supprimer les "crochets" [...] de l'art. Ceci complète l'entrée de la personne morale dans la réforme du droit des contrats (*art. 1145*).

## **II - INNOVATIONS LES PLUS CONTESTABLES**

- L'avant-projet de loi est peu novateur<sup>2</sup>. La consultation a été purement formelle : "mise en scène condamnable destinée à saupoudrer la réforme d'une fausse démocratie participative".

---

<sup>1</sup> Voir sur ces sujets le site internet « [afje.org](http://afje.org). » où figurent un communiqué de presse du 6 septembre 2016, la contribution de l'AFJE du 28 juillet 2016 et cf. le n° des Affiches Parisiennes n° 72 du 10 au 13 septembre 2016.

<sup>2</sup> Voir M. Mekki, Gazette du Palais n° 17 du 2 mai 2017 : "des retouches sans refonte"

- L'amende civile (*arts. 1266-1 et seq.*) Notion de « faute lucrative » : choquante pour l'industrie et le "B-to-B" même s'il existe des affaires : Mediator, presse, etc. Les montants de l'amende civile ont certes été abaissés par l'avant-projet de loi : personnes physiques, personnes morales.
- Eliminer le concept de dommages punitifs ("punitive damages" ou 'disgorgement of profit'). Ce concept est étranger à notre droit. On pourrait songer à améliorer l'amende civile, ce qui permettrait d'éliminer les dommages punitifs.
- Quid de *l'article 1242-1* (faute de la personne morale) ?
- Réparation du préjudice écologique (*arts. 1278 et 1280*) : sujet sensible s'il en est pour les entreprises et le "B-to-B". Lien avec la loi du 8 août 2016 "pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages".<sup>3</sup>  
Flou des principes : "atteinte non négligeable" ? Notion de "dommage environnemental" ?  
« La nature n'a que faire d'une somme d'argent » écrivait Joëlle Simon, Directrice Juridique du MEDEF.  
Est-on toujours dans la "jurisprudence ERIKA" sur le préjudice écologique ?  
Lien avec les coûts de l'assurance ?  
Conséquences dans les négociations de cession de sites pollués ? À l'international, en particulier ?

### III - DISPOSITIONS À AMELIORER, CLARIFIER, MODIFIER

La contribution de l'AFJE soumise à la Chancellerie le 28 juillet 2016 proposait déjà quelques modifications par rapport à la première version de l'avant-projet de loi. Certains points ont donc déjà été améliorés, même si certaines questions demeurent.

- **Faire le départ entre les articles d'ordre public et les articles qui peuvent être aménagés ?**

Comme pour la réforme du droit des contrats, nous souhaitons une distinction claire entre les articles d'ordre public et les autres articles. Initialement, nous pensions que, s'agissant de responsabilité, TOUS les articles de l'avant-projet étaient d'ordre public. Les magistrats nous ont répondu le 16 décembre 2016 qu'À L'EXCEPTION du dommage corporel ET de la responsabilité pour faute, TOUS les autres articles pouvaient être aménagés (dommage matériel, par exemple).

Il faut donc clarifier ces points dans les rédactions.

- **Articulation loi spéciale / loi générale ?**

Les magistrats rédacteurs ont suivi notre proposition en suggérant une formulation du type : "la présente loi s'applique dans le silence des textes spéciaux".

Il faut donc veiller aux rédactions à venir. Cette rédaction nous paraît d'ailleurs plus claire que "en cas de contradiction, la loi spéciale l'emporte sur la loi générale". *L'art. 1232* est satisfaisant à cet égard.

- **Le préjudice écologique (art. 1279).**

Sujet sensible pour les entreprises, ainsi que nous l'écrivons plus haut. Certes, la loi sur la biodiversité a été validée par le Conseil constitutionnel en août 2016. L'idée est d'avoir un seuil de réparation ainsi qu'un encadrement de l'affectation des dommages et intérêts. Le "préjudice écologique" était déjà dans la jurisprudence ERIKA<sup>4</sup> qui doit rester la "borne supérieure". On nous a fait remarquer que la loi sur la responsabilité environnementale n'avait jamais été appliquée. Il ne s'agit donc PAS de CUMULER les responsabilités du Code de l'Environnement et celles de la loi générale.

Il y a donc une action à mener devant le Parlement.

- **L'amende civile (art. 1266-1)**

Nous avons compris que le PRINCIPE de l'amende civile serait maintenu. Elle s'appliquerait à la faute lucrative, serait limitée aux seuls dommages extracontractuels et ne serait pas assurable. Cet article est d'ordre public. La question est celle des montants et de l'assiette de l'amende civile. Certes, des efforts ont été faits (limiter à 5% du

<sup>3</sup> LOI 2016-1087 du 8 août 2016 pour la reconquête de la biodiversité, de la nature et des paysages

<sup>4</sup> Cass Crim. 25 sept. 2012, n° 10-82.938



CA en France pour les personnes morales, facteur 10 pour les personnes physiques). Il faudrait, de notre point de vue, réduire encore ces "plafonds".

Nous avons bien compris qu'il fallait renforcer la voie punitive (scandales sanitaires, presse à scandale, etc.) tout en trouvant une voie intermédiaire entre le civil ET le pénal.

- **Eliminer le concept de "dommages punitifs".**

Il faut écarter les "punitive damages", concept étranger à notre droit. Pour cela, il faut choisir entre le maintien de l'amende civile et l'introduction des dommages punitifs. Le choix nous semble clair !

Il faut donc veiller à ce point.

- **Notion de force majeure (art. 1253) propre à la responsabilité civile.**

Le cas fortuit et le fait d'un tiers ou de la victime sont maintenus pour ce qui est du droit de la responsabilité civile. Comme pour l'*art. 1218* (responsabilité contractuelle), cet article est supplétif SAUF en cas de dommage corporel ou de faute. On nous a fait remarquer que pour les victimes d'un dommage corporel, celles-ci pourraient avoir une OPTION entre les *arts. 1218 et 1253* si des clauses expresses avaient été prévues.

Dans l'*art. 1253*, la condition d'extériorité ou d'extranéité refait son apparition (cf. *art. 1234*).

- **Maintien du risque de développement en tant que cause d'exonération en matière de responsabilité des produits défectueux (art. 1298 4° et art. 1298-1), sous réserve d'exceptions déjà connues.**

Nous espérons avoir fait œuvre utile en soumettant cette contribution à votre Mission d'information. Nous demeurons à votre disposition afin de répondre à toute interrogation et sommes prêts à satisfaire toute demande d'audition de votre part.

Nous vous prions d'agréer, Messieurs les Sénateurs, l'expression de notre haute considération.

**Maurice BENSADOUN**  
Administrateur de l'AFJE



Liste des membres du groupe de travail « ad hoc » de l'AFJE sur l'avant-projet de loi portant réforme du droit de la responsabilité civile

Isabelle FOREST-DARGIER, Direction Juridique BNP Paribas

Anne-Laure GAUDILLAT, Direction Juridique Armines ParisTech

Morgane GONZALES, Direction compliance / conformité BNP Paribas

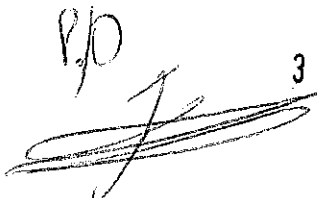
Anastasios IKONOMOU, Direction Juridique Vallourec

Odile IMBERTON, Directeur Juridique Opérations & Assurances, Offres et Projets, Thalès, Systèmes Aéroportés

Stéphane PAILLARD, Directeur Juridique Opérations & Assurances, Assytem Technologies

Nicole MANSELL, Directrice Juridique ArjoWiggins

Maurice BENSADOUN, Administrateur de l'AFJE

Handwritten initials 'PJO' and a signature. To the right of the signature is the date '31 MAI 2018'.

**ASSOCIATION FRANÇAISE  
DES JURISTES D'ENTREPRISE**  
9, Rue du Fbg Poissonnière  
75009 PARIS