9408-91 Encodé 4. 16741 16713

UNIVERSITE CATHOLIQUE DE LOUVAIN

F A C U L T E D E D R O I T

C E N T R E D E D R O I T D E S O B L I G A T I O N S

La responsabilité du fait des produits.
La directive, le droit belge, l'assurance.

Bernard DUBUISSON

UNIVERSITE CATH. DE LOUVAIN
FACULTE DE DROIT
BIBLIOTHEQUE
PLACE MONTESQUIEU, 2
B-1348 LOUVAIN-LA-NEUVE

Doc. 87/9

L'auteur tient à remercier très sincèrement
Mr. Collart, Directeur à la Royale Belge et
Mr. Fallon, Chargé d'enseignement à l'U.C.L.
pour l'aide précieuse qu'ils ont bien voulu
lui apporter dans l'élaboration de ce travail.

TABLE DES MATIERES

	Pages
INTRODUCTION	1
CHAPITRE I. - CADRE GENERAL	3
Section 1. - Rétroactes	3
Section 2. - Harmonisation ou compromis ?	5
CHAPITRE II. - NATURE DE LA RESPONSABILITE	12
CHAPITRE III. - DOMAINE DE LA RESPONSABILITE	17
Section 1. - L'objet de la responsabilité : le critère du produit	17
§ 1. - La directive	17
A. Notion de produit	17
B. Notion de produit mis en circulation	22
§ 2. - La directive et le droit belge	24
§ 3. - Les autorités belges face à l'option concernant les produits agricoles	25
Section 2. - Les sujets de la responsabilité : le critère des parties à l'action	26
Sous-Section 1. : le producteur	26
I. Responsabilité individuelle	26
§ 1. - La directive	26
§ 2. - Le droit belge	29
II. Responsabilité solidaire	31
§ 1. - La directive	31
§ 2. - Le droit belge	33
Sous-Section 2. : la victime	33
Sous-Section 3. : le lien entre la victime et le producteur	34
§ 1. - La directive	34
§ 2. - Le droit belge	35
Section 3. - L'étendue de la responsabilité : le critère du dommage	36
§ 1. - La directive	36
§ 2. - Le droit belge	39

Pages

CHAPITRE IV. - LE CONTENU DE LA RESPONSABILITE 40

Section 1. - Le fait générateur : le défaut 40

§ 1. - La directive 40

A. Notion de défaut 40
B. Influence du facteur temps sur la notion de défaut 46

§ 2. - Le droit belge 50

Section 2. - Conditions négatives de la responsabilité : les moyens de défense 53

Sous-Section 1. : Les conditions de mise en circulation et de commercialisation 53

§ 1. - La directive 53

§ 2. - Le droit belge 54

Sous-Section 2. : L'intervention d'un tiers 55

§ 1. - La directive 55

§ 2. - Le droit belge 58

Sous-Section 3. : L'intervention de la victime 59

§ 1. - La directive 59

§ 2. - Le droit belge 61

Sous-Section 4. : La postériorité du défaut 62

§ 1. - La directive 62

§ 2. - Le droit belge 63

Sous-Section 5. : L'état des connaissances scientifiques et technologiques 64

§ 1. - La directive 64

§ 2. - Le droit belge 65

§ 3. - Les autorités belges face à l'option concernant les risques de développement 66

CHAPITRE V. - LIMITATIONS DES DROITS DE LA VICTIME 70

Section 1. - Limitations temporelles des droits de la victime 70

§ 1. - La directive 70

A. Le délai de prescription 70
B. Le délai de déchéance 71

§ 2. - Le droit belge 73

Pages

Section 2. - Limitations financières des droits de la victime 74

§ 1. - La directive 74

A. La franchise en cas de dommages matériels 74
B. Le plafond en cas de lésions corporelles ou de décès 76

§ 2. - Le droit belge 77

§ 3. - Les autorités belges face à l'option concernant le plafond 78

Section 3. - Limitations conventionnelles des droits de la victime 80

§ 1. - La directive 80

§ 2. - Le droit belge 82

CHAPITRE VI - LES GARANTIES FINANCIERES D'INDEMNISATION 84

Section 1. - Modalités de garantie 84

Section 2. - La directive et le coût de l'assurance 87

ANNEXES

BIBLIOGRAPHIE

INTRODUCTION

Depuis le 30 juillet 1985, date de la notification de la directive du Conseil des Communautés européennes relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux (1), le monde des assureurs, des consommateurs et des industriels vit fébrilement dans l'attente de l'intégration de cette directive à notre droit national. Le législateur dispose en effet d'un délai de 3 ans pour accorder son système juridique au contenu de la norme européenne.

C'est que son impact tant juridique que socio-économique promet d'être considérable. D'un point de vue socio-économique, elle commande une protection accrue du consommateur contre les risques inhérents à la production technique moderne, entraînant ainsi avec elle une augmentation probable des charges de l'entreprise et des primes d'assurance destinées à couvrir ces risques, augmentation qui sera sans doute répartie à son tour sur les prix des produits mis en circulation. D'un point de vue juridique, elle emporte avec elle un certain nombre d'innovations qui sont, à plus ou moins brève échéance, susceptibles de transformer dans une mesure non négligeable la configuration de notre droit de la responsabilité en général et de notre droit de la responsabilité contractuelle ou quasi-délictuelle du fait des choses en particulier.

C'est dire que sous le seul angle juridique, l'étude qui est entreprise ici présente des intérêts multiples et variés. Ceux-ci vont de l'examen du contenu de la directive et des problèmes d'interprétation qu'elle pose, à la confrontation de l'état de droit existant en la matière en Belgique et dans les autres pays de la Communauté ou même extérieurs à la Communauté, en passant par l'analyse des projets mis en oeuvre par ces mêmes Etats pour se soumettre à ses exigences.

---

(1) Directive du Conseil du 25 juillet 1985, J.O.C.E., n° L 210/29 du 7 août 1985.

Il n'est évidemment pas possible dans le cadre de cette étude, d'envisager un problème aussi vaste sous tous ces aspects. Plutôt que d'en privilégier l'un ou l'autre, l'on tentera ici de donner une vision globale de l'ensemble de la problématique en en écartant les éléments adventices.

Pour ce faire, on procèdera au départ du texte même de la directive. Les dispositions qu'elle comporte seront examinées suivant un schéma logique, et au besoin, elles seront mises en rapport avec le droit belge ou le droit d'autres Etats membres ou non membres existants à ce moment, ainsi qu'avec les projets qui ont déjà été élaborés en vue de s'y conformer. Trois projets sont à notre connaissance en cours d'adoption : le projet danois du 26 mai 1986 (1), le projet néerlandais du 11 septembre 1986 (2) et le projet anglais du 18 novembre 1986 (3). Il y sera fait référence au fur et à mesure de l'exposé (4).

Après une définition du cadre général dans lequel s'inscrit la directive et des objectifs qu'elle poursuit, on s'attachera à déterminer la nature et le domaine de la responsabilité des fabricants qu'elle met en oeuvre, pour déboucher ensuite sur les éléments générateurs de cette responsabilité et les moyens de défense qui sont accordés au fabricant. Les limitations qui assortissent les droits de la victime devront également être examinées. Enfin, il n'est plus possible à l'heure actuelle de parler de responsabilité sans parler d'assurance. Nous terminerons donc par quelques considérations concernant les perspectives qui s'ouvrent aux assureurs à la suite de l'adoption de la nouvelle directive européenne.

---

(1) Traduction officieuse du Department of Legal and Fiscal Affairs HK/MS/LL-3/24-L.

(2) Aanpassing van het Burgerlijk Wetboek aan de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen inzake de aansprakelijkheid voor produkten met gebreken, Tweede Kamer, vergarderjaar 1985-1986, 19636, nrs 1-2-3.

(3) Consumer Protection Bill (H.L.), London, published by her Majesty Stationnery Office, 49/4 ; pour un compte rendu partiel, voy. Lloyds of London Press, Dec. 1986, p. 178. Seul Etat membre actuellement dans ce cas, le gouvernement britannique a jugé bon d'introduire simultanément avec les dispositions de la directive une législation d'ensemble concernant la sécurité des produits de consommation.

(4) Ces trois projets figurent en annexe.

CHAPITRE I. - CADRE GENERAL

Section 1. - Rétroactes

La directive du Conseil des Communautés européennes, adoptée le 25 juillet 1985 après 13 ans de discussions et de controverses passionnées, ne peut se comprendre sans référence à certains textes qui l'ont manifestement inspirée ainsi qu'aux différents projets qui se sont succédés avant qu'elle n'arrive à son terme.

Il n'est pas exagéré d'affirmer que la directive de 1985 peut être considérée comme l'héritière de la Convention de Strasbourg du 27 janvier 1977 sur "la responsabilité du fait des produits en cas de lésions corporelles et de décès" (1). Ce texte, non en vigueur à l'heure actuelle, était en effet pratiquement achevé lors de la rédaction du premier projet de directive. Les Etats membres de la Communauté désignèrent tout naturellement comme experts ceux-là mêmes qui avaient préparé la convention de Strasbourg au sein du Conseil de l'Europe. Même si la directive et cette convention ne sont pas en tout point comparables, leur structure et leurs objectifs sont quasiment identiques. On se servira donc du rapport explicatif de la convention comme d'un instrument d'interprétation privilégié des dispositions contenues dans la directive (2) au cas où son exposé des motifs apparaîtrait lacunaire.

La directive elle-même connut bien des déboires au cours de son processus d'adoption. C'est le 23 juillet 1976 que la Commission présenta la proposition initiale au Conseil des Ministres (3). Elle fut amenée

---

(1) J. GHESTIN, "La directive communautaire du 25 juillet 1985 sur la responsabilité du fait des produits défectueux", D.S., Chron., 1986, p. 135.

(2) J. GHESTIN, op. cit., 1986, p. 135.

(3) J.O.C.E., n° C 241 du 14 oct. 1976, p. 9.

à la modifier en septembre 1979 (1) après avoir recueilli, le 26 avril 1979, l'avis du Comité économique et social (2) et le 19 septembre 1979, celui du Parlement européen (3), afin de tenir compte des suggestions suscitées au sein de ces institutions par les réactions parfois sévères des divers milieux intéressés. Après des années de controverses et de discussions laborieuses, la directive fut enfin notifiée aux Etats membres le 30 juillet 1985 (4). Ceux-ci disposent de 3 ans, c'est-à-dire précisément jusqu'au 30 juillet 1988 pour s'y conformer (article 19). A défaut, ils pourraient faire l'objet d'une action en manquement devant la Cour de justice des Communautés européennes en vertu de l'article 169 du Traité de Rome. Certains auteurs ont fait remarquer qu'à défaut de transposition, cette norme de droit dérivé pourrait avoir un effet direct dans l'ordre juridique interne des Etats (5). Il ne saurait en être question. Selon l'article 189 du Traité, alors que le règlement "est directement applicable dans tous les Etats membres", la directive ne lie que les Etats membres destinataires auxquels elle se borne à fixer les résultats à atteindre en leur laissant le choix des formes et des moyens. Si un effet d'applicabilité directe a certes pu lui être attribué par la Cour de Justice européenne dans les cas où il existait un litige entre un Etat membre et les citoyens de cet Etat, il ne saurait en être question dans les litiges entre particuliers (fabricant-victime). Ce principe est désormais certain depuis l'arrêt Marshall rendu par la même Cour le 26 février 1986 (6).

---

(1) J.O.C.E., n° C 114 du 7 mai 1979, p. 15.

(2) J.O.C.E., n° C 127 du 21 mai 1979, p. 61.

(3) J.O.C.E., n° C 271 du 26 oct. 1979.

(4) La directive s'applique également à l'Espagne et au Portugal à compter du 1er janvier 1986.

(5) GHESTIN, op. cit., D.S., 1986, Chron., p. 165 ; DEFRANCE , La directive européenne, quelles modifications pour la France ?, Argus, 1986, p. 1206 ; LAES, VAN SCHOUBROEK, VERHOEVEN, WASTIAU, Proeve van ontwerpaanpassingswet inzake de aansprakelijkheid voor produkten met gebreken, ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 oct. 1986, Produkten aansprakelijkheid veiligheid en verzekering, p. 3 ; REICH, Product Safety and Product Liability, Journal of Consumer Policy, 9 (1986), p. 150 ; TOREM et FOCSANEANU, "La directive du Conseil des Communautés européennes du 25 juillet 1985, relative à la responsabilité du fait des produits défectueux et le droit français applicable en la matière", Sem. Jur., 1987, doct., n° 3269, n° 25 ; contra FALLON, "L'adaptation de la responsabilité du fait des produits à la directive européenne du 25 juillet 1985", R.G.A.R., 1987, 11258, n° 63 et la note (94) ; TASCHNER, Risque et sécurité - risque et responsabilité", Ann. Dr. Lg., 1987, p. 291.

(6) Aff. 152/84, MARSCHALL, encore inédite.

En tout état de cause, la directive ne s'appliquera pas aux produits mis en circulation avant que les dispositions de droit interne n'entrent en vigueur (30 juillet 1988) (article 17).

Section 2. - Harmonisation ou compromis ?

A la différence de la Convention de Strasbourg où l'accent est manifestement mis sur la protection des consommateurs, le rapprochement des législations des Etats membres qui fonde l'intervention de la Commission (art. 100 du Traité) tend à réaliser en outre deux objectifs propres au droit communautaire,à savoir d'une part la suppression des distorsions de concurrence suscitées par les réglementations divergentes et les inégalités de coûts, et d'autre part, la libre circulation des marchandises également affectées par ces disparités (considérant n° 1 du préambule).

Il s'ensuit que dans l'élaboration des textes, les intérêts des consommateurs ont été confrontés aux intérêts des producteurs, intérêts dont il a fallu tenir compte davantage que dans la Convention de Strasbourg, "en vue d'une attribution juste des risques inhérents à la production technique moderne "(considérant n° 2 du préambule). Il ne faut pas se cacher que la directive porte en maints endroits la trace de ce compromis inévitable entre des intérêts si naturellement divergents. Les uns et les autres ont beau jeu de reprocher maintenant au texte de la directive certaines imperfections ou certaines ambiguïtés qui trouvent leur source dans leur propre confrontation et parfois même dans leur manque d'esprit de conciliation. l'industrie réclamait en effet le maintien de la responsabilité pour faute ou,dans l'hypothèse d'une responsabilité objective,sa limitation globale, tandis que les consommateurs estimaient qu'une protection adéquate ne pouvait être trouvée que dans une responsabilité objective illimitée. Deux positions aussi contraires n'étaient conciliables qu'au détriment de la précision et de la rigueur du texte.

Résultat d'un compromis socio-économique, la directive est aussi l'aboutissement de négociations politiques entre les Etats membres ainsi que de la confrontation des divers systèmes juridiques applicables dans ces pays en matière de produits défectueux. Très sommairement, alors que l'Italie, l'Espagne (1), le Portugal et la Grèce en étaient restés à une responsabilité traditionnelle pour faute du producteur avec charge classique de la preuve, l'Allemagne (2), le Royaume-Uni, l'Irlande, les Pays-Bas et le Danemark connaissaient un système basé sur un renversement de la charge de la preuve et des conditions rigoureuses pour l'administration de cette preuve, tandis que la Belgique, la France et le Luxembourg avaient progressivement instauré par voie jurisprudentielle une présomption de faute irréfragable ou quasi irréfragable dans le chef du fabricant (3).

---

(1) L'Espagne a cependant introduit dernièrement une nouvelle loi pour la défense des intérêts des consommateurs et des utilisateurs (loi du 19 juillet 1984, n° 26/1981, B.O.E., p. 21686, n° 176) qui prévoit dans son chapitre VIII, "Garanties et responsabilités", aux articles 25 à 31, une responsabilité plus sévère des fabricants.

(2) L'Allemagne était alors le seul pays qui, à la suite de la tragédie du Contergan, avait adopté une législation spéciale en matière de produits pharmaceutiques (loi du 24 avril 1976, B.G.B.L., I, p. 2445 entrée en vigueur en janvier 1977). L'article 78 consacre le principe d'une responsabilité objective de l'entreprise pharmaceutique. "Lorsqu'à la suite de l'emploi d'un médicament utilisé en médecine humaine nécessitant un visa ou dispensé de visa par une disposition de la loi, et délivré au consommateur dans le domaine d'application de celle-ci, un être humain est décédé ou a subi dans son corps ou dans sa santé des dommages importants, l'entreprise pharmaceutique ayant mis le médicament sur le marché est obligée d'indemniser la victime pour les dommages causés". La réparation est cependant plafonnée à 200 millions de D.M. par sinistre et à 500.000 D.M. par personne. Sur cette loi, voy. MASSON, "Esculape m'a dit ...", Argus International, 1978, p. 33 ; VON HIPPEL, "Verbraucherschutz", J.C.B., Mohr, Tübingen, 1986, p. 57 et suiv.

(3) Pour plus de détails en droit comparé, voy. récemment MARGEAT, La responsabilité civile du fabricant en France et dans les pays limitrophes, Argus International, 1981, p. 338 ; VAN WASSENAER VAN CATWIJCK, OTTO, Products Liability in Europe, American Journal of Comparative Law, 1986, p. 789 ; Plus particulièrement, FEDERSPIEL, Denmark and the product liability directive, B.E.U.C. Actualités, Suppl. jur., mars 1986, p. 9 ; MARTINELLO, B.E.U.C. Actualités, Suppl. jur., mars 1986, p. 11 ; MICKLITZ, "Importance de la directive C.E.E., concernant la responsabilité du fait des produits défectueux au regard du Code civil allemand, B.E.U.C. Actualités, Suppl. jur., mars 1986, p. 14 ; SCHWEND, "La responsabilité des produits en République Fédérale d'Allemagne, Suppl. J.C.P., Ed. Entreprise, n° 21 du 23 mai 1985, Cah. de droit de l'Entreprise, 3/1985. Pour une perspective générale, voy. COUSY, "Problemen van produktenaansprakelijkheid, Rechtsvergelijkend onderzoek naar Belgish, Frans, Nederlands, Duits, Amerikaans, Engels en Europees recht", Brussel, Bruylant, 1978 ; FALLON, "Les accidents de la consommation et le droit", Bruxelles, Bruylant, 1982 ; VAN WASSENAER VAN CATWIJCK, Produktaansprakelijkheid in Europees verband, Zwolle, Tjeenk Willink, 1986.

Face à des conflits d'intérêts aussi nombreux, il ne faut pas s'étonner si la directive n'aboutit pas à une harmonisation tout à fait satisfaisante des législations nationales. Les autorités européennes en sont bien conscientes et le 19ème considérant du préambule témoigne de ce constat de carence : "L'harmonisation résultant de la présente directive ne peut, au stade actuel, être totale, mais ouvre la voie vers une harmonisation plus poussée ; il y a lieu dès lors, pour le Conseil de se saisir à intervalles réguliers de rapports de la Commission sur l'application de la présente directive, accompagnés le cas échéant de propositions appropriées".

L'objectif d'harmonisation poursuivi par la directive est rendu illusoire à plusieurs égards.

En dehors même de l'incertitude de certaines notions employées (mise en circulation, articles identiques présentant le même défaut ...) qui donneront probablement lieu à des interprétations divergentes dans les Etats membres, certains aspects de la responsabilité ont été volontairement négligés et laissés à l'appréciation du législateur national (problème de la preuve et du lien de causalité (art. 4), de la réparation des dommages immatériels (art. 9), de l'interruption et de la suspension du délai de prescription (art. 10) et de l'action récursoire du producteur contre un coresponsable (art. 8)). Il ne s'agit là sans doute que de problèmes mineurs dont on comprend que les autorités européennes aient pu laisser le règlement au droit national.

Plus grave au regard de l'objectif d'harmonisation est l'existence de trois options ouvertes aux Etats membres quant à l'inclusion des matières premières agricoles (art. 15 § 1, a), des risques de développement (art. 15 § 1, b), et d'un plafond à la responsabilité du producteur (art. 16). Ces trois questions marquent en réalité les principales pierres d'achoppement dans les négociations entre les représentants des différents Etats formant la Communauté. Il s'agit là certainement d'un élément essentiel du compromis. Même si la renonciation à une réglementation uniforme de ces problèmes n'est que provisoire puisque le Conseil sera appelé sur rapport de la Commission à réenvisager la question des risques de développement et de la limitation de la responsabilité en 1995 (art. 15 § 2 et 16 § 2), il reste que

suivant les choix qui sont exercés par les Etats, des disparités supplémentaires apparaîtront. Celles-ci risquent probablement d'entraîner un phénomène de "forum shopping" dans le chef de la victime. Mais peut-être ces trois options ne méritent-elles pas réellement toute l'attention qu'on veut leur prêter (cfr. infra).

Au moins aussi important est, à notre avis, l'autre élément essentiel du compromis qui vise à conférer un caractère supplémentaire à l'action fondée sur la directive par rapport au droit commun existant. En vertu de l'article 13, en effet, la directive ne porte pas atteinte aux droits dont la victime peut se prévaloir à un autre titre, qu'il s'agisse de la responsabilité quasi-délictuelle, de la responsabilité contractuelle ou d'un régime spécial de responsabilité existant au moment de la notification. Il s'agissait par cette dernière précision de permettre à la République Fédérale d'Allemagne de maintenir le régime spécifique applicable depuis le 1er janvier 1977 aux produits pharmaceutiques (1) (2).

Le procédé peut paraître original au regard des techniques d'harmonisation du droit matériel (3). Il existait cependant déjà dans la Convention de Strasbourg du 27 janvier 1977 (art. 12). Il faut sans doute y voir l'influence du régime de responsabilité stricte (strict liability) né dans le courant des années 70 aux Etats-Unis. Ce régime très particulier qui, on le verra, a beaucoup influencé les experts européens, n'exclut ni la responsabilité pour rupture de garantie dans le domaine contractuel, ni

---

(1) Loi du 24 août 1976, B.G.B.L., I, p. 2445.

(2) Voy. à cet égard le treizième considérant.

(3) M. FALLON et H. COUSY, "Développements récents de la responsabilité du fait des produits : Les projets européens face au droit belge", Rev. Dr. Int. et Comp., 1976, p. 66, n° 16. Voy. également les exemples donnés par FAURE et VANBUGGENHOUT, "Produktenaansprakelijkheid, De Europese Richtlijn : Harmonisatie en consumentenbescherming", R.W., 1987-1988, p. 42, n° 53.

celle pour négligence dans le domaine délictuel mais ajoute un fondement nouveau dans le droit existant. Il est frappant de constater que la loi allemande sur les produits pharmaceutiques se superpose elle aussi au droit commun sans l'abroger.

A terme, les autorités européennes espèrent que l'intégration de la directive entraînera une uniformisation des actions en responsabilité : "Etant donné que le droit à réparation prévu par la présente directive assurera à la victime une position juridique meilleure dans les droits de tous les Etats membres, il finira par remplacer de facto les autres droits éventuels" (1). En attendant, il faut s'attendre à ce que les plaideurs assignent simultanément le producteur sur les deux fondements, soit complémentairement pour obtenir réparation intégrale de leur dommage dans la mesure où il n'est pas entièrement couvert par la directive (récupération de la franchise visée à l'article 9 b) ; réparation du dommage causé à la chose elle-même, réparation du dommage immatériel ...), soit subsidiairement au cas où les conditions de mise en oeuvre de la directive ne seraient pas remplies (notion de défaut, prescription ...). On notera à cet égard que le maintien des dispositions nationales prive les options d'une bonne part de leur effectivité si toutefois le droit commun ne connaît pas les limites qu'elles tracent. Les producteurs, quant à eux, resteront soumis à une incertitude juridique au moins aussi grande que celle dans laquelle il se trouvait précédemment, ce qui risque de se répercuter sur les coûts de production. A tel point qu'on est en droit de se demander, d'un

---

(1) Proposition de directive du 23 juillet 1976, J.O.C.E., n° C 241 du 14 oct. 1976, Suppl. jur., 11/76, Bull. C.E.E., Exposé des motifs, p. 20, n° 30. En France, la Commission de refonte du droit de la responsabilité du fabricant a déjà proposé au Ministre de la Consommation une modification du droit français en cette matière qui s'inspire des textes européens.

point de vue juridique, si cette dualité de régimes ne sape pas le fondement même de l'intervention de la Commission en ce domaine. En effet, "Si cette latitude ne contredit pas l'objectif premier de protection du consommateur dans la perspective de la Convention de Strasbourg, elle ne correspond guère à l'objectif d'harmonisation des législations qui est celui de la Commission" sur base de l'article 100 du Traité de Rome (1). Ce dernier est conçu pour rapprocher les normes nationales existantes dans certains Etats, d'autres normes qui sont plus conformes au fonctionnement du Marché Commun.

De plus, l'adoption de ces dispositions sous la forme d'une directive pourrait être critiquée sous l'angle de l'article 220 du Traité. Celui-ci prévoit en effet que les questions de protection des personnes doivent être réglées par voie de convention ordinaire entre les pays membres, ce qui exclurait le recours à l'article 100 en ce domaine.

Il semble enfin que l'on puisse contester également le caractère direct de l'incidence des disparités législatives sur le fonctionnement du Marché Commun, qui est requis pour l'application de l'article 100. En réalité, on n'est jamais vraiment parvenu à prouver la réalité de l'impact des divergences entre les régimes de responsabilité sur les coûts de production et de distribution (3).

---

(1) M. FALLON et H. COUSY, op. cit., Rev. Dr. Int. et Comp., 1976, p. 65, n° 16 ; dans le même sens, WALSCHOT, "La responsabilité du fait des produits, la directive C.E.E. : un produit défectueux", Bull. Fabrimétal, doc. 1985, p. 103 ; FOURNAUD, Produits en circulation et sécurité dans l'Europe des neuf, Ass. Fr., 1977, p. 232 ; FAURE et VANBUGGENHOUT, "Produkten aansprakelijkheid. De Europese Richtlijn : Harmonisatie en consumenten bescherming ?", R.W., 1987-1988, p. 44, n° 57.

(2) D. FOURNAUD, ibid.

(3) Voy. l'avis du Comité économique et monétaire au sein du Parlement européen (P.E., 57.516 / déf. p. 24) : "Dans chaque Etat membre, la responsabilité du fait des produits défectueux tombe sous le coup de la loi, et tous les produits, tant importés que fabriqués sur place, sont égaux devant la loi. Dans ces conditions, la Commission économique et monétaire peut difficilement se prononcer sur la nécessité de l'harmonisation proposée par la Commission afin d'éliminer les distorsions de concurrence".

S'il est peu probable que les Etats soulèvent la question de la validité de la directive devant la Cour de Justice, il n'empêche que cette question pourrait être évoquée à l'initiative des tribunaux nationaux, par le système du renvoi préjudiciel (art. 177 b du Traité de Rome) (1).

Un Etat membre pourrait-il refuser à la personne lésée le bénéfice du cumul des actions soit directement par la loi d'adaptation, soit indirectement en agissant sur le contenu du droit commun ? La première éventualité est à écarter d'office car elle est contraire au texte de l'article 13 qui, on l'a dit, est un élément essentiel du compromis entre les droits des consommateurs et ceux des producteurs. Quant à la seconde, dans la mesure où le régime de responsabilité du fait des produits est dans la plupart des Etats d'origine jurisprudentielle, rien ne s'oppose à ce qu'il évolue librement dans le sens d'un rapprochement. Pour le surplus, une action du législateur sur le contenu du droit commun pour en exclure les règles de responsabilité du fait des produits serait probablement contraire au texte de la directive (2).

Même si l'adaptation de la directive n'a pu être acquise que moyennant le maintien critiquable en soi du droit commun, il faut quand même remarquer à la décharge des rédacteurs et des experts européens que ce compromis a permis l'instauration d'une responsabilité de nature particulière, dissociée de la faute (tout au moins dans sa mise en oeuvre), dans tous les Etats membres, et ce, sans exception ni réserve. Comme le fait remarquer Mr. Taschner, ce résultat justifie à lui seul tous les efforts et relègue toutes les autres questions au second plan (3). C'est à l'étude de cette responsabilité "particulière" que l'on va s'attacher maintenant.

(1) FOURNAUD, op. cit., Ass. Fr., 1977, p. 232.

(2) En ce sens, FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11252, n° 55.

(3) TASCHNER, "La future responsabilité du fait des produits défectueux dans la communauté européenne", Revue du Marché Commun, 1986, p. 258 ; du même auteur, "Die künftige Produzentenhaftung in Deutschland", Neue Juristiche Wochenschrift, 1986, p. 612 ; Le projet de loi d'application néerlandais rend également cette justice aux autorités européennes dans son exposé des motifs (Memorie van Toelichting : Tweede Kamer, vergaderjaar, 1985-1986, 19636, nr. 3, p. 1).

CHAPITRE II. - NATURE DE LA RESPONSABILITE (article 1)

La qualification de la nature de la responsabilité prévue par l'article premier de la directive fait l'objet d'expressions diverses dans l'abondante littérature qui lui a été consacrée ces dernières années : responsabilité sans faute, responsabilité objective ou quasi-objective, responsabilité causale, responsabilité fondée sur le risque ... Ces tentatives de catégorisation peuvent paraître vaines dans la mesure où il n'existe pas à proprement parler de critères précis et unanimement reconnus dans le droit des Etats membres qui permettraient de donner un contenu réel à ces différents concepts (1). On se gardera donc bien de rentrer ici dans des controverses stériles, pour s'en tenir à quelques considérations.

Il est certain que la responsabilité organisée par la directive est, dans sa mise en oeuvre, indépendante de toute faute dans le chef du producteur. La qualification de responsabilité sans faute se justifie donc légitimement à ce niveau par le fait que ce n'est plus le comportement individuel du producteur mais bien le caractère défectueux ou dangereux (cfr. infra, art. 4) du produit qui déclenche sa responsabilité. Tout comme la Convention de Strasbourg, la directive des Communautés a ainsi, de façon incontestable, abandonné l'idée de faute comme base de la responsabilité du fabricant. Cette observation est confirmée par le deuxième considérant du préambule qui énonce que "seule la responsabilité sans faute du producteur permet de résoudre de façon adéquate le problème, propre à notre époque de technicité croissante, d'une attribution juste des risques inhérents à la production technique moderne" (2). Il est apparu en effet que le maintien de la responsabilité pour

---

(1) Sur la responsabilité dite "objective" en Belgique, voy. BOCKEN, "Objectieve aansprakelijkheid", T.P.R., 1984, p. 329 et svt.

(2) Voy. dans le même sens le Rapport explicatif de la Convention de Strasbourg du 27 janv. 1977, p. 7, n° 10.

faute avec charge classique de la preuve aurait placé le consommateur devant des difficultés quasiment insurmontables étant donné l'impossibilité dans laquelle il se trouve dans la plupart des cas de rapporter cette preuve. En outre, ce principe aurait été peu en harmonie avec les tendances récentes du droit des Etats membres. Sans doute, les autorités européennes auraient-elles pu se contenter d'un simple renversement du fardeau de la preuve comme il existait dans la plupart des systèmes juridiques de ces Etats, mais elles ont voulu franchir un pas supplémentaire, considérant que la responsabilité envisagée ne serait qu'une "charge temporaire" pour le fabricant, celui-ci ayant la possibilité de répercuter l'accroissement consécutif des coûts (frais de prévention, primes d'assurance, ...) sur le prix unitaire des produits vendus. De cette façon, ce sont les consommateurs qui supportent en définitive le poids des dommages (1).

Si la responsabilité est certes détachée de la notion de faute dans sa mise en oeuvre, elle n'est cependant pas absolue. La directive maintient en effet dans son article 7, des moyens susceptibles d'atténuer la responsabilité du producteur ou même de l'en exonérer totalement. Une évolution significative a eu lieu à cet égard par rapport aux projets de 1976 et de 1979 (2). Alors que les projets initiaux à l'image de la Convention de Strasbourg, ne comportaient que des moyens de défense touchant essentiellement au lien de causalité (3), le texte définitif, quant à lui, en reconnaissant au producteur le droit d'invoquer l'imprévisibilité du dommage lorsque celle-ci résulte de l'état limité des connaissances scientifiques acquises au moment de la mise en circulation du

---

(1) Voy. l'exposé des motifs de la proposition 1976, Bull. C.E.E., Suppl. 11/76, p. 14. Voy. également BOURGOIGNIES, "La sécurité des consommateurs et l'introduction de la directive communautaire du 25 juillet 1985 sur la responsabilité du fait des produits défectueux en droit belge", J.T., 1987, p. 360, n° 11.

(2) Références précitées.

(3) Faute de la victime, non imputabilité du défaut ou de la mise en circulation au producteur ...

produit, réintroduit par le fait même la notion de faute dans le système de responsabilité au niveau de la preuve contraire. Quelle que soit la rigueur exigée quant à cette preuve contraire, elle permet fondamentalement au producteur de se libérer en invoquant l'absence de toute faute de sa part et plus précisément en faisant valoir son ignorance invincible du vice.

Sur le plan de la qualification de la responsabilité du producteur, cette transformation a une importance non négligeable. L'établissement d'un lien de causalité est en effet "une démarche que nécessite aussi bien la responsabilité objective que la responsabilité pour faute" (1), de sorte que l'existence de moyens de défense liés à ce seul élément générateur de la responsabilité n'enlevait finalement rien au caractère objectif de cette responsabilité (2). Par contre, la reconnaissance d'un moyen supplémentaire consistant dans la preuve de l'absence de faute dans le chef du producteur est bien de nature à éloigner le régime instauré d'une "responsabilité objective" ou d'une "responsabilité causale", pour lui conférer un caractère mixte (3). Ce régime ne se confondrait donc, en définitive, ni avec une responsabilité pour faute, ni avec une responsabilité dite objective.

De quoi s'agirait-il alors ? Sans doute peut-on minimalement parler d'un système de responsabilité sui generis qui pourrait s'apparenter à la "strict liability" américaine, simplement en ce qu'il manifeste

---

(1) M. FALLON et H. COUSY, op. cit., Rev. Dr. Int. et Comp., 1976, p. 57-58, n° 6.

(2) A cet égard, il faut considérer que les experts du Conseil de l'Europe ont quelque peu joué sur les mots en déduisant de la seule existence de moyens de défense le caractère mixte du régime qu'ils mettaient en place (Rapport explicatif de la Convention de Strasbourg, p. 9, n° 17). En ce sens, M. FALLON et H. COUSY, ibid.

(3) M. FALLON et H. COUSY, ibid.

une certaine sévérité à l'encontre de la personne dont la responsabilité est invoquée, sans renoncer pout autant à toute incidence de la faute sur le plan de la preuve contraire. Pour le surplus, on chercherait vainement d'autres critères plus catégoriques. La responsabilité stricte est en effet une notion inconnue en droit continental, apparue aux Etats-Unis au terme d'une évolution jurisprudentielle propre à ce pays (1). Il serait abusif d'y déceler une nouvelle catégorie juridique de responsabilité, d'autant que son contenu n'est pas interprété de façon uniforme par les juridictions des Etats fédérés eux-mêmes (2).

---

(1) La "product liability" s'articulait à l'origine sur les concepts de "negligence" proche de la notion de faute contenue dans les articles 1382 et 1383 du Code civil et de "warranty" comparable à la garantie contractuelle des vices cachés du vendeur qui résulte des articles 1643 et suivants du Code civil. Les tribunaux, soucieux de trouver un fondement unique à la responsabilité du fait des produits dangereux ou défectueux, ont peu à peu confondu les ordres de responsabilités contractuelle et quasi-délictuelle. Suite aux arrêts Escola v. Coca Cola et Greenman v. Yuba products, la théorie suivant laquelle le seul fait que le produit mis sur le marché ne comportait pas toute la sécurité à laquelle le consommateur pouvait s'attendre, suffit à engager la responsabilité du producteur, se répandit très vite et reçut une formulation officielle en 1965, dans la deuxième édition du Restatement of Torts aux paragraphes 402A et 402B, rédigé par l'American Law Institute. Suivant l'article 402A, "celui qui vend un produit défectueux présentant un danger déraisonnable pour la santé ou les biens de l'utilisateur ou du consommateur, est responsable du préjudice corporel causé par ce produit au dit utilisateur ou consommateur ou à leurs biens propres". Sur l'état du droit aux Etats-Unis, voy. récemment GASPARD, "Le dernier état de la responsabilité des produits aux U.S.A.", Ass. Fr., 1981, p. 68 ; ZELLER, "Particularités de la R.C. produits aux Etats-Unis et son assurance", L'Argus, 1982, p. 86 ; VAN LEYNSEELE, "Les sinistres R.C. produits aux Etats-Unis", M.D.A., mars 1985, p. 26 ; C. DELL, "Le projet de directive de la C.E.E. sur la responsabilité du fait des produits et l'expérience américaine", B.E.U.C., Actualités juridiques, septembre 1984, p. 2 ; GASPARD , "L'état de droit aux Etats-Unis, J.C.P., éd. Entreprise, n° 21 du 23 mai 1985, Cah. de droit de l'Entreprise, Suppl., 3/1985, p. 9 ; JARNORAY, "La responsabilité du fait des produits aux Etats-Unis, Ass. Fr., 1985, p. 707.

(2) Sur la difficile question des risques de développement dans la "strict liability", voy. infra.

Il n'empêche, le fait est incontestable,que la responsabilité stricte telle qu'on l'a conçoit aux U.S.A., présente une parenté certaine aussi bien avec la Convention de Strasbourg qu'avec la directive européenne. Les textes européens en ont repris les lignes de pensée, mais en tout état de cause, ce lien ne va pas au delà d'une simple source d'inspiration.

Quoiqu'il en soit, la résurgence de la notion de faute confirme à tout le moins que l'on ne quitte pas ici un système de responsabilité pour rentrer dans un système de compensation ou de garantie collective (1).

---

(1) En ce sens, LARROUMET, La Convention européenne et la proposition d'une Directive des Communautés Européennes en matière de responsabilité du fait des produits, D.P.C.I., 1978, p. 42, bien que critiquant cette prespective, y voyait , mais en 1978 il est vrai, un système de garantie collective. Dans la même optique, TUNC se réjouissait de cette mise en oeuvre d'un "droit des accidents montant à la vie juridique". (TUNC, "La directive des Communautés européennes en matière de responsabilité du fait des produits défectueux", J.T., 1977, p. 617, n° 5).

CHAPITRE III. - DOMAINE DE LA RESPONSABILITE

Le domaine de la responsabilité fixé par la directive se circonscrit à l'aide de trois critères, à savoir respectivement celui de l'objet de la responsabilité qui vise à définir la notion de produit, celui des sujets de la responsabilité qui tend à désigner la victime et le responsable, et enfin celui de l'étendue de la responsabilité qui détermine les dommages couverts (1).

Section 1. - L'objet de la responsabilité : le critère du produit

§ 1. - La directive (article 2)

A. Notion de produit

Selon les termes du troisième considérant du préambule, "la responsabilité ne saurait s'appliquer qu'aux biens mobiliers faisant l'objet d'une production industrielle". A ce titre, il y a lieu d'exclure du champ d'application de la directive quatre catégories de biens.

1°) Les matières premières agricoles et les produits de la chasse (2). Le critère de la production industrielle tend à exclure les produits frais de l'agriculture, de la pêche, de l'élevage et de la chasse pour autant qu'ils n'aient pas subi de transformation de caractère industriel (art. 2). Cette restriction promet d'être à la source de nombreuses controverses. Quand peut-on dire d'abord qu'un produit agricole a subi une "première transformation" au sens de la directive ? Un début de réponse peut être trouvé dans la version néerlandaise du texte. Celui-ci paraît en effet plus explicite que la version française. Là où le texte français emploie

---

(1) Cette classification empruntée à l'article de M. FALLON, présente l'avantage de délimiter clairement le champ d'application de la directive, c'est pourquoi, nous l'avons également adoptée avec son autorisation ; voy. FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245 , n° 5.

(2) Toutes les matières premières ne sont donc pas comme telles exclues. On songe par exemple aux minerais et aux autres produits d'extraction. L'article 3 qui fait référence au producteur d'une matière première confirme cette interprétation. Le projet anglais dont on a donné précédemment les coordonnées lui consacre d'ailleurs une disposition spéciale (Part one, I, 1 (2)).

une seule expression : "Produits ayant subi une première transformation", le texte néerlandais en emploie deux : "produkten die een eerst be of verwerking hebben ondergaan". L'utilisation de ces deux préfixes semble signifier que la directive s'applique aussi bien au produit qui n'a été soumis qu'à un simple processus de préparation au terme duquel la matière première est encore reconnaissable (opérations de congélation ou de surgélation) qu'au produit soumis à un processus de transformation au terme duquel on ne retrouve plus la matière première (lait transformé en fromage, gruaux d'avoine transformés en flocons) (1). Encore ce processus doit-il avoir un caractère industriel. C'est là la deuxième difficulté que devront résoudre les juges. Il sera très difficile d'opérer en fait une distinction nette entre les produits agricoles selon qu'ils ont subi une transformation de caractère industriel ou non. Selon Taschner, le critère devrait être celui de l'exposition de la matière première aux risques de la fabrication industrielle (mise en conserve, traitement de nature chimique) (2) mais ce critère n'est pas tout-à-fait satisfaisant. Quoi qu'il en soit, il s'agit dans les deux cas de notions communautaires qui devront être interprétées par les juges nationaux en conformité avec le droit communautaire, au besoin par le recours à la procédure de renvoi préjudiciel à la Cour de Justice des Communautés européennes (art. 177 du Traité de Rome).

On a beaucoup discuté de l'opportunité de l'exclusion des produits agricoles. La plupart des Etats s'étaient à l'origine prononcés contre cette exclusion, seuls l'Irlande, l'Italie et le Royaume-Uni y étaient favorables. Alors que le projet de 1976 exigeait seulement que le produit fût une chose mobilière sans distinction aucune, le projet modifié en 1979 en suite de l'avis du Parlement européen y introduisit une exception au profit des produits agricoles naturels (3). Cet avis faisait état des charges trop lourdes qu'une responsabilité objective pouvait faire peser sur les agriculteurs, et invoquait les influences extérieures néfastes (pollu-

---

(1) En ce sens, voy. LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEUVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdage, 10-11 oct. 1986 ; FAURE et VAN BUGGENHOUT, "Produktenaansprakelijkheid, De Europese richtlijn : Harmonisatie en consumentenbescherming ?", R.W., 1987-1988, p. 6-7, n° 12.

(2) TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 259.

(3) Avis du Parlement européen, doc. P.E., 57 516/ déf. art. 2 § 2.

tion de l'eau, de l'air, du sol...) subies par les produits naturels sur lesquelles ils n'ont aucun contrôle. Juridiquement, cette dernière allégation est tout-à-fait critiquable dès lors que l'origine du défaut ne peut avoir aucun impact sur la responsabilité du producteur. En réalité, comme le fait remarquer le Docteur Taschner, l'exception est motivée exclusivement par des considérations politiques et par les pressions du lobby agricole (1). Cette seule justification pouvant susciter des réserves dans certains Etats, au terme d'un compromis l'article 15 § 1 sub a) laisse aux Etats membres la faculté d'étendre la responsabilité aux produits agricoles s'ils le jugent nécessaire pour la protection des consommateurs.

2°) Les produits artistiques et de l'artisanat. Le critère de la production industrielle qui ne se déduit pas du texte en tant que tel mais du troisième considérant, tend également à exclure les produits fabriqués pièce par pièce par opposition à ceux qui sont fabriqués techniquement et en série. Il a donc une portée plus large que la seule exclusion des produits agricoles, puisqu'il autorise aussi l'exclusion des produits artistiques ou des produits fabriqués de façon artisanale. C'est la raison pour laquelle une exception explicite telle qu'elle était préconisée par le projet modifié de 1979, ne se justifiait pas et n'a d'ailleurs finalement pas été retenue dans le texte définitif. Comme le souligne le Docteur Taschner, la responsabilité du fait des produits est un problème qui tient avant tout à la fabrication industrielle (2).

---

(1) TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 259. Voy. également FAURE et VAN BUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 6, n° 12 et la note 50.

(2) TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 259.

3°) Les immeubles. La catégorie des biens immobiliers sort clairement du champ d'application matériel de la directive. On pourrait s'interroger sur les raisons d'une pareille exclusion. Les experts ont utilisé l'argument en réalité peu convaincant selon lequel ces biens feraient déjà l'objet dans la plupart des Etats membres d'une réglementation spéciale (1). Un tel constat serait à vrai dire de nature à renforcer le besoin d'harmonisation. Il faut plutôt y voir l'expression d'un désir d'aboutir rapidement dans les travaux en écartant les questions techniques et marginales. Il est vrai cependant que ces biens sont rarement appelés à circuler dans la communauté. Il est vrai aussi que les immeubles une fois construits sont plus couramment insatisfaisants que vraiment dangereux. Enfin, la période de construction qui elle, peut s'avérer dangereuse, est le plus souvent couverte par des assurances qui protègent les victimes (2).

La notion de meuble opposée à celle d'immeuble risque cependant d'être interprétée diversement dans les différents systèmes juridiques de la C.E.E. On chercherait vainement dans le droit communautaire une définition claire à ce sujet. La distinction sera donc soumise aux incertitudes de la jurisprudence nationale (3).

Il faut observer toutefois que la directive s'étend aux meubles lorsqu'ils sont incorporés dans un immeuble ou dans un autre meuble (article 2). Cette notion doit être interprétée à la lumière du troisième considérant qui prévoit que "la responsabilité prévue par la directive doit jouer également pour les biens mobiliers qui sont utilisés lors de la construction d'immeubles ou incorporés à des immeubles". Sont donc visés tous les matériaux et pas seulement ceux que les milieux professionnels qualifient de "composants" (4).

---

(1) La même motivation se retrouve dans le rapport explicatif de la Convention de Strasbourg qui, elle aussi, se limite aux meubles (p. 10, n° 23). Toutefois, elle n'exclut pas qu'un Etat puisse étendre son champ d'application aux immeubles (p. 10, n° 24). L'argument est repris dans l'exposé des motifs de la proposition de directive (Bull. C.E.E., Suppl. jur. 11/76, p. 14). La possibilité d'une extension du régime aux biens immobiliers semble par contre devoir être exclue dans ce cadre étant donné que la directive ne constitue pas un minimum de protection extensible selon le bon vouloir des Etats (voy. FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11258, n° 59).

(2) TUNC, op. cit., J.T., 1977, p. 617 ; GHESTIN, op. cit., D.S., 1986, Chron., p. 135.

(3) Voy. en ce sens en droit belge, LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 oct. 1986, p. 13.

(4) Sur la notion de partie composante, voy. FAURE et VAN BUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 36, n° 33.

4°) Les biens immatériels. L'exclusion des prestations de service ne résulte pas d'une disposition explicite de la directive. Elle ressort de la référence au principe de la libre circulation des marchandises que contient le préambule (1). La notion de marchandises utilisée à l'article 3 du Traité de Rome est en effet incompatible avec la notion de service au sens de l'article 59 du même Traité. En outre, le règlement des problèmes posés par les services défectueux aurait sans doute retardé considérablement l'adoption de la directive. Sur les instances de la Commission de la santé publique, la Commission s'est cependant engagée à prendre dans un bref délai une directive spécifique au secteur des services défectueux (2).

Au-delà de ces restrictions diverses, la directive inclut explicitement dans son champ d'application l'électricité. Cette mention spéciale se justifie par le fait qu'elle est considérée dans certaines législations comme de l'énergie et non comme un "bien" (3). Cela n'est pas le cas dans notre pays, où l'on a tendance à enseigner que toutes les énergies doivent être tenues pour des biens meubles matériels (4). Comme le laisse supposer l'exposé des motifs du projet de loi d'application du 11 septembre 1986 (5), le droit néerlandais paraît plus nuancé. "Electriciteit wordt, in tegenstelling tot gas en water, afzonderlijk genoemd daar electriciteit kan worden gebracht onder het civielrechtelijk begrip zoals" (6).

(1) Ainsi en matière informatique, le software (logiciel) doit être considéré comme un service et ne semble donc pas être visé par la directive. En matière de brevets, c'est uniquement le bien matériel sur lequel porte le brevet qui est soumis à la directive. En ce sens, FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245, n° 6.

(2) Voy. avis du Parlement européen, Doc. P.E., 57.516/déf. p. 37.

(3) TASCHNER, ibid.. On notera à cet égard qu'aux Etats-Unis, l'électricité n'est pas considérée comme un produit au sens de la responsabilité stricte. Voy. GASPARD, op. cit., Ass. Fr., 1985, p. 101. L'introduction de l'électricité dans le champ d'application de la directive conduit par le biais de l'article 12 (voy. infra) à une prohibition généralisée des clauses exonératoires et limitatives de responsabilité très fréquentes en ce domaine, dès lors qu'il existe un défaut dans la fourniture de courant. En ce sens, FAURE, VAN BUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 33, n° 28.

(4) DERINE, VANNESTE, VANDENBERGHE, Zakenrecht in beginselen van Belgisch Privaatrecht, DILLEMANS en VAN GERVEN, éd. ; V, Antwerpen, Standaard, 1974, p. 541.

(5) Tweede Kamer, vergaderjaar 1985-1986, 19636, n° 3, p. 10.

(6) Contrairement à ce que d'aucuns prétendent (LAES, VANSCHOUBROEK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 oct. 1986, p. 14), il ne s'agit pas, à notre avis, d'une exception à l'exclusion de principe des prestations de service. La définition large du défaut conçu comme un manque de sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre, permet en effet de considérer qu'une rupture de courant ou qu'un survoltage constitue bien une défectuosité affectant l'électricité elle-même en tant que produit, et non un défaut dans la fourniture de ce bien en tant que service. Dès lors que le manque de sécurité est établi, peu importe son origine.

Par contre, la directive laisse en dehors de son champ d'application les dommages résultant directement ou indirectement de l'utilisation de l'énergie atomique (art. 14), "dans la mesure où la responsabilité des dommages nucléaires est déjà régie dans tous les Etats membres par des dispositions particulières suffisantes" (14ème considérant) (1). A la lecture de ce motif, il paraît légitime de limiter l'exclusion aux seuls cas dans lesquels la responsabilité est effectivement régie par un texte spécial (2).

B. Notion de produit mis en circulation

Bien que la condition de commercialisation ne transparaisse pas clairement dans l'article deux, il est certain que la responsabilité du producteur ne peut être engagée que lorsque le produit a été mis sur le marché. Cette exigence se déduit aisément des articles 7 a) et c) ; qu'elle fasse l'objet d'une présomption en faveur de la victime n'importe pas à ce niveau.

La notion de mise en circulation dont le sens semblait évident aux experts de la Communauté, n'a pas été définie expressément. Or il s'agit bien d'une notion centrale puisqu'elle apparaît à six reprises dans le texte de la directive (cfr. art. 6, 7 a) b) e), 11 et 15). Selon l'exposé des motifs, il faudrait la comprendre comme une livraison au réseau de distribution (3). La Convention de Strasbourg, quant à elle, la définissait plus simplement comme la remise par le producteur à une tierce personne.

---

(1) L'article 14 vise essentiellement le Traité de Paris du 29 juillet 1960 qui concerne le risque nucléaire terrestre et dont le contenu fut transposé dans l'ordre juridique belge par la loi du 22 juillet 1985 (Moniteur 31 août 1985). Celle-ci remplace la loi du 18 juillet 1966 qui se limitait à certaines mesures d'application immédiate de la Convention. Cette législation nouvelle transpose en droit interne non seulement les principes de la Convention de Paris, mais également ceux de la Convention complémentaire signée à Bruxelles le 31 janvier 1963, ainsi que leur protocole additionnel du 16 novembre 1962. Voy. à cet égard FAGNART, La directive européenne en matière de responsabilité des produits, Journées d'études du 20 mars 1986 organisée par l'Institut d'Etudes européennes de l'U.L.B., p. 15, n° 19. Cette étude a récemment été publiée dans la Revue de Droit des Affaires sous le titre : "La responsabilité du fait des produits ; état actuel du droit belge", D.A.O.R., 3, 1986-1987, pp. 211-221.

(2) En ce sens, FONTAINE, "Directive européenne R.C. produits. Réflexions d'un assureur", Bull. Ass., 1987, p. 258, § 10.

(3) Exposé des motifs, proposition de directive 1976, Bull. C.E.E., Suppl. 11/86, p. 16 et 17.

Cette remise doit elle-même être définitive, la remise à un tiers pour effectuer des tests ou des essais ne suffisant pas (1). On préférera cette deuxième proposition à celle de l'exposé des motifs dont la connotation est trop économique et qui, au surplus, ne permet pas de rendre compte de l'inclusion des parties composantes dans la notions de produit. En effet, le moment de commercialisation ne se confond pas nécessairement avec la mise à la disposition du consommateur final. Il marque en réalité l'instant à partir duquel le producteur perd tout pouvoir de direction et de contrôle sur le produit considéré comme apte à satisfaire à l'usage auquel il est destiné (2). Dès lors, en ce qui concerne le producteur d'une partie composante, la mise en circulation n'est effective que lorsque le produit quitte volontairement les installations de ce producteur (3).

Le projet anglais qui consacre une disposition spécifique à la définition de cette notion paraît également avoir opté pour la deuxième interprétation : "If the person proceeded against is a person to whom subscetion(2) of section 2 above applies in relation to the product, (the relevant time is), the time when he supplied the product to another"(Part I, Section 4, Subsection (2), sous a)) (4).

On sera attentif au fait que le concept de "mise en circulation" ne se limite pas exclusivement à la fourniture d'un produit par l'effet d'un contrat de vente. D'autres contrats, tels que l'entreprise ou le leasing, peuvent servir de cadre juridique à une mise en circulation au sens de la directive (6).

---

(1) Dans cette optique, ne sont pas mis en circulation les produits conservés en stock dans les entrepôts du producteur ou d'un tiers, ni même, semble-t-il, les produits exposés dans les magasins du producteur afin d'être vendus.

(2) Dans certains Etats, le producteur pourra être rendu responsable en tant que "gardien du produit" jusqu'à la mise en circulation de celui-ci.

(3) En ce sens, LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 oct. 1986, p. 48. FAVRE et VAN BUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 33, n° 29. Ceux-ci proposent de recourir à la signification usuelle du terme.

(4) Projet précité. Ce projet comporte deux précisions supplémentaires : "In this section the relevant time , in relation to electricity, means the time it was generated, being a time before it was transmitted or distributed, and in relation to any other product means a) ...(supra) ; b) if that subsection does not apply to that person in relation to the product, the time when the product was last supplied by a person to whom that subsection does apply in relation to the product".

(5) On notera par ailleurs que le projet de loi sur les pratiques du commerce et l'information et la protection du consommateur définit le concept de "mise sur le marché" comme l'importation en vue de la vente, la détention en vue de la vente, l'offre en vente, la vente, l'offre de louage de produits et de services, le louage de produits et de services, la cession à titre onéreux ou gratuit" (art. 1.4.).

(6) En ce sens, FONTAINE, op. cit., Bull. Ass., 1987, p. 256, § 6.

§ 2. - La directive et le droit belge

Les distinctions établies par la directive ne répondent pas à des distinctions reçues dans notre droit national. Il existe certes un régime dérogatoire spécial en matière immobilière (responsabilité décennale prévue par l'article 1792 du Code civil), mais ce régime ne crée aucune distorsion réelle quant aux faits générateurs de la responsabilité. Si ce n'est deux exceptions (1), le droit belge ne différencie pas non plus les produits agricoles et les produits industriels.

Par ailleurs, il convient de constater que la responsabilité du fait des produits exerce actuellement une attraction certaine sur la responsabilité du fait des services, par la voie d'une extension du champ d'application de l'obligation de compétence du professionnel dans l'exercice de sa profession vis-à-vis du grand public (2).

En ce qui concerne l'électricité, on rappellera que l'article 18 de la loi du 18 mars 1925 régit la responsabilité des entreprises de distribution d'énergie électrique et que la controverse n'est pas close quant à la nature de cette responsabiltié (3).

---

(1) Voy. la loi du 25 août 1885 (Moniteur, 28 mars 1885, modif. Loi du 3 juillet 1894, Moniteur, 6 juillet 1894, et arrêté royal du 31 mai 1951, Moniteur, 20 juin 1951) relative aux vices rédhibitoires dans la vente ou les échanges d'animaux domestiques et la loi du 11 juillet 1969 (Moniteur, 17 juillet 1969) en matière de vente de pesticides et de matières premières pour l'agriculture, l'horticulture, la sylviculture et l'élevage, encore que celle-ci ne réglemente pas la garantie des vices cachés.

(2) Voy. références citées par FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245, n° 20 et la note 26 et 11258, n° 40.
Sur cette obligation, voy. FAGNART, "L'obligation de renseignement du vendeur-fabricant", R.C.J.B., 1983, p. 233 et suiv.

(3) Voy. à cet égard FAGNART, op. cit., Journée d'Etudes du 20 mars 1986 organisée par l'Institut d'Etudes européennes de l'U.L.B., p. 15, n° 18 ; LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 oct. 1986, 1986, p. 15.

§ 3.-Les autorités belges face à l'option concernant les produits agricoles

Bien qu'il soit très difficile de préjuger de la décision des autorités gouvernementales quant à l'inclusion ou l'exclusion des matières premières agricoles, certains facteurs sont propres à l'influencer dans un sens comme dans l'autre.

En faveur de l'inclusion, on rappellera que le droit belge ne connaît pas la distinction opérée par la directive et que, dans cette mesure, la subsidiarité de l'action de droit commun consacrée par l'article 13 priverait l'exercice de l'option de toute efficacité. En outre, l'introduction d'une telle différenciation inconnue dans notre droit entraînerait probablement des problèmes d'interprétation concernant la notion de "transformation à caractère industriel" (cfr. supra).

Dans le sens de l'exclusion, il faudra certainement tenir compte des revendications des agriculteurs qui souhaiteraient bien entendu échapper à la responsabilité aggravée. En cela, ils sont en opposition avec le secteur des industries agro-alimentaires qui estime inéquitable de devoir supporter seul l'entière responsabilité de ces produits (1). Enfin, et ce facteur semble devoir emporter la décision, les trois projets qui ont été jusqu'à présent déposés restent fidèles au texte de base à cet égard (2), si bien qu'adopter une position contraire risquerait de placer les agriculteurs nationaux dans une situation concurrentielle défavorable. Les autres Etats membres paraissent d'ailleurs également réticents à exercer l'option ouverte par l'article 15.

---

(1) Voy. la prise de position de la F.E.B. à ce sujet, Bull. F.E.B., 1986, I, p. 1612.

(2) Projet danois du 14 mai 1986, précité, Section 3, subsection 2.
Projet anglais (Consumer protection bill (H.L.) précité), Part I, Section 2, Subsection 4.
Projet néerlandais du 11 sept. 1986, précité, art. 1407 C. Les autorités néerlandaises semblent précisément avoir été principalement influencées par le facteur de distorsion de concurrence (Memorie van toelichting, p. 4, 1.4.1.).

Section 2. - Les sujets de la responsabilité : le critère des parties à l'action

Sous-Section 1. : Le producteur

I. Responsabilité individuelle

§ 1. - La directive (article 3)

La directive met en place un régime intermédiaire, d'ailleurs largement inspiré de la Convention de Strasbourg (art. 3), entre le système de droit commun qui permet d'agir contre tous les maillons de la chaîne de production ou de distribution, et celui qui organise une canalisation stricte de la responsabilité sur une seule personne, comme on en trouve parfois dans les régimes de responsabilité objective (1). Le premier système aboutissait en effet à multiplier les responsabilités et les assurances dans le chef de personnes qui ne jouent qu'un rôle secondaire dans le processus de production, le second risquait de mettre la victime en difficultés au cas où la personne responsable ne serait pas connue ou ne serait pas établie dans la Communauté. On a donc opté pour un système qui, tout en limitant le nombre des responsables, permet à la victime de trouver toujours un responsable accessible même en cas de produit anonyme ou étranger (2).

1°) A titre principal, le producteur (art. 3 § 1). Il s'agit bien entendu du fabricant du produit fini mais aussi du producteur d'une partie composante ou d'une matière première non agricole (produits d'extraction). En ce qui concerne le fabricant d'une partie composante, il va de soi qu'il ne peut être mis en cause que si la partie composante, en tant

---

(1) Voy. Convention de Strasbourg du 27 janvier 1977, Rapport explicatif, p. 11, n° 27 et suiv.

(2) TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 259 ; et du même auteur, "Die Künftige Produzentenhaftung in Deutschland", Neue Juristische Wochenschaft, 1986, p. 613. FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245, n° 12.

que produit autonome, ne répond pas aux exigences légitimes en matière de sécurité (art. 6), c'est-à-dire si elle est elle-même affectée d'un défaut au sens de la directive (1). Ce fabricant ne pourra donc être rendu responsable d'un défaut lié au fait que la partie composante ne se prête pas, compte tenu de la conception générale du produit fini, à son incorporation dans ce produit, ou encore si ce défaut est imputable aux instructions données par le fabricant du produit fini (art. 7f)(2). A l'inverse, ce dernier sera, quant à lui, responsable de la défectuosité de son produit fini même si cette défectuosité est limitée à tel ou tel composant, mais il faut alors que ce produit fini réponde lui-même aux critères de la directive (Section 1. supra) (3).

Est assimilé au producteur celui qui se présente comme tel "en apposant sur le produit, son nom, sa marque ou un autre signe distinctif" (art. 3 § 1). Le fondement de cette assimilation réside dans la légitime confiance de l'utilisateur (4). Elle vise essentiellement les grands distributeurs qui commercialisent sous leur propre marque des produits fabriqués par d'autres dont la surface économique est moins importante, ainsi que les maisons de vente par correspondance qui font fabriquer des articles de grande série en vue de les revendre sous leur propre nom. "On évite ainsi toute échappatoire due au fait que le nom qui apparaît sur le produit n'est pas celui du véritable fabricant" (5). Ne rentrent cependant pas dans le

(1) Voy. Convention de Strasbourg du 27 janvier 1977, Rapport explicatif, p. 16, n° 51. L'exposé des motifs de la directive (4° considérant) précise quant à lui, que la responsabilité sera retenue si "le produit fini ou la partie composante ou la matière première fournie par eux présentait un défaut".

(2) L'assureur est ainsi mieux à même de calculer les risques liés aux parties composantes et on évite du même coup, dans une certaine mesure, le problème des assurances cumulatives.

(3) Ainsi, si la directive permet à la personne lésée d'agir contre le fabricant de tout meuble incorporé à un ensemble immobilier, elle ne lui permet pas d'agir à titre principal contre le constructeur de l'ensemble immobilier car la notion de produit ne s'étend pas aux biens immobiliers. Rien n'empêche cependant cette personne d'invoquer la responsabilité du constructeur subsidiairement, en tant que fournisseur des meubles incorporés (cfr. infra 3°).

(4) Convention de Strasbourg du 27 janvier 1977, Rapport Explicatif, p. 15, n° 47.

(5) Convention de Strasbourg du 27 janvier 1977, ibid.

cadre de cette assimilation, les personnes qui font figurer leur nom sur le produit soit pour des raisons de publicité (le nom d'un garagiste apparaissant sur une voiture par exemple), soit parce qu'elles y sont obligées par la loi (on songe aux pharmaciens), sans toutefois avoir l'intention de se présenter comme "producteurs" (1).

2°) A titre concurrent, l'importateur (art. 3 § 2). Sans préjudice de la responsabilité du producteur, dans le souci de faciliter le recours de la victime et de lui éviter des poursuites judiciaires dans des pays trop éloignés, la directive permet d'engager la responsabilité de celui qui a importé dans la Communauté un produit fabriqué dans un Etat non membre de la Communauté, qui s'est révélé défectueux. L'importation doit cependant avoir eu lieu dans le cadre d'une activité commerciale, en vue d'une redistribution. L'importation pour les besoins personnels de l'importateur n'est pas visée.

Si l'importateur est situé dans un autre territoire de la Communauté, les principes mêmes du Marché Commun et plus précisément l'article 30 du Traité de Rome empêche qu'il soit considéré comme un producteur au sens de l'article 3 (2).

3°) A titre subsidiaire, le fournisseur (art. 3 § 3). Dans l'intérêt de la victime, si le producteur ne peut pour une raison ou pour une autre être identifié, le fournisseur, même simple détaillant, sera considéré comme responsable au même titre que le producteur, à moins qu'il n'indique dans un délai raisonnable l'identité du producteur ou de son

---

(1) A ce sujet, voy. FAURE et VANBUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 8, n° 15.

(2) On a estimé que dans cette hypothèse, la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (J.O.C.E., n° L 299 du 31 déc. 1972), actuellement en vigueur dans 8 pays membres, offrait à la victime des moyens suffisants pour agir sans difficultés dans un Etat membre autre que celui où elle est domiciliée.

propre fournisseur. Ce dernier sera alors à son tour contraint de dévoiler l'identité de son fournisseur sous la même sanction, et ainsi de suite, jusqu'à remonter au producteur. De la même manière, si un produit provenant de l'extérieur de la Communauté n'indique pas l'identité de l'importateur, le fournisseur est tenu d'indiquer le nom de la personne qui lui a fourni le produit ou de l'importateur, et ce même si le produit porte le nom du fabricant. La directive ne précise pas quand commence à courir ce délai raisonnable. Logiquement, son point de départ devrait être situé dès l'instant où la personne lésée communique clairement au fournisseur qu'elle a subi un dommage. A partir de ce moment, le fournisseur doit lui révéler de façon tout aussi claire l'identité de son producteur (1). Le projet anglais qui comporte des dispositions très précises à ce sujet va dans ce sens (2).

Il convient de remarquer pour terminer que les personnes visées par l'article 3 ne peuvent voir leur responsabilité engagée que si elles ont produit "dans un but économique" ou dans "le cadre de leur activité professionnelle". Cette condition fait cependant l'objet d'une présomption en faveur de la victime (art. 7 c).

§ 2. - Le droit belge

Quant aux personnes responsables, le droit national présente essentiellement deux divergences par rapport au régime instauré par la directive. Dans le cadre de la garantie des vices cachés, l'obligation rigoureuse de compétence dégagée par la jurisprudence est imposée aussi bien au fabricant qu'au vendeur professionnel. A la suite de l'arrêt de la Cour de

---

(1) En ce sens, LAES, VANSCHOUBROECK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdage, 10-11 oct. 1986, p. 25. Le fournisseur ne peut en aucun cas être tenu pour le garant de la personne qu'il a désignée, si celle-ci se révélait insolvable. En ce sens, REICH, op. cit., p. 142.

(2) "Consumer Protection Bill", précité Part I, Section 2, Subsection 3 :
... "any person who supplied the product ... shall be liable for the damage if
a) the person who suffered the damage requests the supplier to identify one or more of the persons (whether still in existence or not) to whom subsection (2) above applies in relation to the product,
b) the request is made within a reasonnable period after the damage occurs and at a time when it is not reasonably practicable for the person making the request to identify all those persons, and
c) the supplies fails, within a reasonable period after receiving the request, either to comply with the request or to identify the person who supplied the product to him."

Cassation du 6 mai 1977 (1), on peut toutefois déceler un courant récent qui tend à canaliser la responsabilité sur le producteur. Certaines décisions n'assimilent plus en effet au fabricant que le vendeur spécialisé, seul en mesure de contrôler véritablement les qualités des produits qu'il met en circulation (2). Ce faisant, la jurisprudence belge se rapproche du droit allemand qui définit les obligations des personnes en tenant compte de leur rôle et fonction dans la chaîne de production et de distribution. Des obligations spécifiques sont en effet imposées à chacune d'entre elles (3).

L'assimilation du distributeur apposant sa propre marque sur un produit au producteur, est classique en droit économique belge (4).

Par contre, au contraire de la directive, le vendeur d'un composant peut aussi être tenu en droit belge de la garantie des vices cachés affectant le produit assemblé, si celui-ci ne répond pas à l'usage connu de lui et s'il ne s'est pas suffisamment informé des caractéristiques de l'élément destiné à être combiné avec le sien (5) (6).

---

(1) Pas., 1977, I, 907 ; R.C.J.B., 1979, p. 162, obs. FALLON.

(2) Voy. récemment Cass., 24 juin 1985, J.T., 1986, p. 511. Mons, 24 déc. 1985, R.D.C.B., 1986, p. 486 ; Mons, 12 juillet 1985, R.D.C.B., 1986, p. 518. Voy. également en doctrine, FAGNART, "L'obligation de renseignement du vendeur-fabricant", note sous Cass., 28 févr. 1980, R.C.J.B., 1983, p. 248.

(3) Voy. MICKLITZ, op. cit., B.E.U.C. Actualités, Suppl. jur., mars 1986, p. 15.

(4) Voy. BOURGOIGNIE, op. cit., J.T., 1987, p. 360, n° 13.

(5) Cass., 18 nov. 1971, Pas., 1972, I, p. 258 ; R.C.J.B., 1973, p. 609, note GERARD ; Cass., 1 juin 1980, J.T., 1980, p. 616 ; Cass., 17 mai 1984, R.W., 1984-1985, col. 2090 ; J.T., 1984, p. 566.

(6) Sur le statut de l'importateur en droit belge, voy. FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, n° 23, note 38.
Ont retenu la responsabilité de l'importateur, Bruxelles, 12 nov. 1973, R.G.A.R., 1974, 9177 ; 6 oct. 1975, J.T., 1975, p. 696 ; 16 juin 1982, R.D.C.B., 1983, p. 523 ; Gand, 13 nov. 1978, R.W., 1979-1980, col. 132. Contra Comm. Courtrai, 4 sept. 1981, R.W., 1982-1983, col. 1399 ; Civ. Liège, 11 mars 1982, J.T., 1982, p. 396.

II. Responsabilité solidaire

§ 1. - La directive (article 5)

1. Sur le plan de l'obligation à la dette, l'article 5 dispose que si plusieurs personnes sont responsables du même dommage, leur responsabilité est solidaire (1). Concrètement, la solidarité pourra être invoquée soit entre les différents producteurs d'un même produit, soit entre le fabricant du produit fini et le(s) fabricant(s) de partie(s) composante(s) ou de matières premières, soit encore entre le fabricant étranger et l'importateur. Dans l'hypothèse d'éléments composites assemblés, ce n'est évidemment que dans les cas où le produit fini, le ou les éléments composants et la ou les matières premières seront chacun séparément affectés d'un défaut au sens de la directive que la solidarité pourra jouer (cfr. supra). Dans l'affirmative, la victime pourra exercer, à son choix, une action pour le tout contre celui qui ou ceux qui, dans le processus de production, paraissent le plus solvable.

A cet égard, seul le projet danois semble s'écarter des préceptes de la directive. La traduction officieuse de la Section 12, subsection 2, édicte en effet que "Where, as a result of the provisions of section 4, subsection 1, two or more persons are liable for the same damage, the liability shall, in the absence of an agreement to the contrary, be apportioned between them taking into account the cause of the defect, the individual producer's motivation for and possibility of supervising the product, the existing liability insurances, insurance possibilities and other circumstances". Pour autant que cette section concerne bien l'obligation de la dette (la traduction partielle dont nous disposons ne permet malheureusement pas de le déterminer avec certitude), il s'agirait là d'une entorse qui pourrait sans doute faire l'objet d'une procédure en manquement.

---

(1) La législation allemande sur les produits pharmaceutiques prévoit de la même manière une obligation solidaire à charge des fabricants. Aux Etats-Unis, à la suite de l'affaire du D.E.S. (médicament destiné à prévenir les fausses couches, qui s'est révélé cancérigène), diverses théories aboutissant toutes à la responsabilité solidaire des fabricants de ce médicament prescrit la plupart du temps sous son nom générique, furent échafaudées. On épinglera celle de la Cour suprême de Californie qui, dans l'arrêt Sindel v/ Abbot, retint la responsabilité solidaire de tous les membres de la profession pharmaceutique en répartissant ensuite la responsabilité entre eux en fonction de leur part du marché. Cette jurisprudence est cependant loin de faire l'unanimité. Voyez à cet égard FAURE et VANBUGGENHOUT, R.W., 1987-1988, p. 14, n° 27.

2. Sur le plan de la contribution à la dette, le droit de recours total ou partiel de celui qui a supporté la réparation intégrale du dommage contre les autres personnes solidairement responsables est régi par le droit national (1). Il convient de bien cerner l'hypothèse visée ici. Le recours de celui qui a indemnisé intégralement la victime sur le fondement de la directive n'est soumis à l'article 5 que lorsqu'il s'exerce contre des personnes coresponsables en vertu de cette même directive. Le recours du producteur contre une tierce personne responsable sur une autre base n'est pas régi par l'article 5 mais par l'article 8 alinéa 1. Echappent également à l'article 5, les recours qui émanent d'une personne subrogée dans les droits de la victime (le plus souvent, il s'agira d'un assureur : assureur social ou assureur individuel). On constatera que la directive est muette quant à cette dernière éventualité. Il faut en déduire que la personne subrogée conformément au droit national et bénéficiant dès lors des mêmes droits et actions que ceux réservés à la victime, pourra faire valoir les droits qui découlent de la directive à l'égard du producteur.

S'agissant d'une question non réglée par la directive, rien n'empêche cependant l'autorité nationale d'en décider autrement, c'est ce qu'a fait d'ailleurs le gouvernement néerlandais dans son projet de loi du 11 septembre 1986. L'article 1407 i dispose en effet : "Het recht of schadevergoeding jegens de producent uit hoofde van artikel 1407 a tot en met 1407 i, is niet vatbaar voor subrogatie krachtens article 284 van het Wetboek van Koophandel ; behoudens voor zover de uitkering door de verzekeraar de aansprakelijkheid van de verzekerde betreft en een ander krachtens deze artikelen mede aansprakelijk is". L'exposé des motifs justifie cette exclusion de la manière suivante : "Voorts wordt het regresrecht van particuliere en sociale verzekeraars bevroren op de huidige grondslag teneinde te voorkomen dat de verhaalsrechten van deze verzekeraars worden uitgebreid en het aantal regresacties toeneemt" (2). Derrière ces considérations d'opportunité se cachent probablement aussi des exigences de nature politique et socio-économique.

---

(1) La directive n'interdit donc pas les conventions entre fabricants sur la charge définitive des risques à ce niveau.

(2) Projet de loi précité, Memorie van Toelichting, p. 7, 1.5.2.

§ 2. - Le droit belge

Notre droit national se distingue de la directive uniquement en ce qu'il ne reconnaît une responsabilité solidaire qu'en cas de faute commune, à savoir lorsque plusieurs personnes ont contribué sciemment à produire le fait dommageable (1). Si le dommage a été causé non plus par une faute commune mais par des fautes concurrentes distinctes, le droit belge consacre non une obligation solidaire mais une obligation in solidum dans le chef de chacun des responsables. Encore cette divergence n'a-t-elle qu'un intérêt relativement minime puisque, dans les deux cas, chaque coresponsable sera tenu pour le tout l'obligation in solidum ne se différenciant de l'obligation solidaire qu'au niveau des effets secondaires. Ceux-ci sont en effet propres à la solidarité (voy. art. 1205 à 1207 du Code civil et art. 1285 du Code civil) (2).

Sous-Section 2 : La victime

La directive ne définit pas la notion de "victime". Sans doute le terme de personne lésée serait-il plus approprié, afin de montrer clairement que les ayants-droits d'une personne décédée suite au défaut d'un produit sont également recevables à agir sur le fondement de la directive. En clair, la victime peut être toute personne qui a subi un dommage visé par la directive du fait du défaut d'un produit au sens de cette même directive. A cet égard, on remarquera avec intérêt que le texte ne procède

---

(1) Cass., 15 févr. 1974, Pas., 1974, I, 633 ; R.W., 1973-1974, col. 1715 et Concl. de Mr l'Avocat général Dumon ; R.G.A.R., 1975, n° 9530 ; R.C.J.B., 1975, p. 239, note FAGNART.

(2) Pour plus de détails en droit belge, voy. LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 oct. 1986, p. 43 ; FAGNART, op. cit., Journées du 20 mars 1986, U.L.B., p. 20, n° 27 ; FAGNART et DENEVE, "La Responsabilité civile (Chronique de jurisprudence, 1976-1985)", J.T., 1985, p. 466.

à aucune distinction suivant que la personne lésée est ou n'est pas un professionnel. Rien ne vient donc interdire de faire jouer la responsabilité dans les rapports entre producteur et professionnels, à condition toutefois que les dommages dont ils réclament réparation soient couverts par l'article 9 (1). Autant dire que ces cas seront rares en pratique. La revendication du professionnel se limitera en effet à la réparation de l'atteinte portée à son intégrité physique propre ou à ses biens privés (2) (cfr. infra, Section 3).

Sous-Section 3 : Le lien juridique entre la victime et le producteur

§ 1. - La directive

La directive ne requiert aucun lien juridique direct entre la victime et le responsable. Pour les dommages qui sont couverts par l'article 9, les tiers sont donc assimilés au contractant. On dépasse ainsi la distinction souvent problématique et toute relative entre la responsabilité contractuelle et la responsabilité extra-contractuelle telle qu'elle existe dans la plupart des Etats membres (3). La solution était déjà acquise depuis la Convention du Conseil de l'Europe du 27 janvier 1977. On n'a pas

---

(1) En ce sens, FOURNAUD, op. cit., Ass. Fr., 1977, p. 229 ; LARROUMET, op. cit., D.P.C.I., 1978. TOREM et FOCSANEANU, "La directive du Conseil des Communautés européennes du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux et le droit français applicable en la matière", Sem. Jur., 1987, doct., n° 3269.

(2) Même si les lésions corporelles ou le décès d'un préposé peuvent être ressentis indirectement par l'industriel dans son activité professionnelle (préjudice par ricochet), il ne s'agit là que d'une perte financière qui, on le verra, ne rentre pas dans le domaine de la directive. Voy. FALLON et COUSY, op. cit., Rev. Dr. Int. et Comp., 1976, p. 69.

(3) La Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable à la responsabilité du fait des produits n'est pas parvenue à surmonter cette distinction.

jugé nécessaire de l'expliciter. Elle se justifie principalement par la volonté de fournir une protection égale à l'acquéreur et à tout tiers lésé par le produit soit au cours de son utilisation, soit parce qu'il se trouvait à proximité au moment de l'accident. Le cercle des personnes protégées est donc très large, plus large même qu'aux U.S.A. puisque le Restatement of Torts (402 A) instituant la responsabilité stricte ne s'étend pas aux "by-standers", qui ne sont ni consommateurs, ni utilisateurs du produit (1).

Cette unification présente un intérêt énorme dans la mesure où elle permet d'évacuer les problèmes liés au cumul et à la coexistence des deux ordres de responsabilité, qui sont à la source de complications considérables dans la plupart des systèmes juridiques européens.

§ 2. - Le droit belge

Le régime de responsabilité prévu par le droit belge est loin de présenter l'unité que réalise la directive, puisqu'il est directement fonction du caractère contractuel ou extracontractuel de l'action intentée par la victime. Le tiers (utilisateur ou "by-stander") qui n'est pas contractant ni du vendeur ni du fabricant ne peut agir que sur base quasi-délictuelle. L'acquéreur du produit peut quant à lui intenter une action contractuelle contre son vendeur. La jurisprudence lui reconnaît également le droit d'invoquer par la voie d'une action directe la responsabilité du fabricant ou d'un distributeur situé en amont dans la chaîne de commercialisation, pour autant que cette chaîne soit formée exclusivement de contrats de vente (2). Le fondement de cette action réside, selon la jurisprudence dominante, dans la transmission des accessoires de la chose

(1) On observe cependant une tendance à l'extension aux "by-standers" lorsque le dommage était imprévisible ; voy. GASPARD, L'Etat du droit aux Etats-Unis, J.C.P., Ed. Entreprise, n° 21, 23 mai 1985, Cah. de droit de l'entreprise, Suppl. 13/1985, p. 14.

(2) Sur l'action directe, voyez en doctrine, BOURGOIGNIE, "Le traitement des produits défectueux en droit belge", J.T. , 1976, p. 500 ; FALLON, "Les accidents de la consommation et le droit", op. cit., p. 82. En jurisprudence, voyez Bruxelles, 6 oct. 1975, J.T., 1975, p. 696 ; Gand, 13 nov. 1978, R.W., 1979-1980, col 132 ; Bruxelles, 4 janv. 1984, R.W., 1986-1987, col. 545. Sur le problème de l'action directe du maître d'ouvrage contre le sous-traitant, voy. Cass., 7 déc. 1973, Pas., 1974, I, 376 ; Cass., 8 avril 1983, R.W., 1983-1984, col. 163, obs. J. HERBOTS ; contra Liège, 28 juin 1984, Jur. Liège, 1984, p. 509.

vendue (1). S'agissant d'une action contractuelle, le sous-acquéreur peut se voir opposer les exceptions que le défendeur pourrait opposer à son propre acheteur (2).

Section 3. - L'étendue de la responsabilité : le critère du dommage

§ 1. - La directive (article 9)

Procédé somme toute original, les conditions de la responsabilité aux termes de la directive sont fonction également de la nature du dommage. Ce critère trouve donc bien sa place dans le domaine de la responsabilité.

Alors que la Convention de Strasbourg se limite aux seuls dommages résultant d'un décès ou de lésions corporelles (3), la directive étend quant à elle son champ d'application à d'autres dommages que ceux qui résultent seulement d'une atteinte à la santé des consommateurs (4). Sans harmoniser la notion de dommage en tant que telle, l'article 9 opère une distinction entre le dommage causé par la mort ou par des lésions corporelles, le dommage causé à des biens autres que le produit défectueux lui-même et les dommages dits "immatériels".

1°) Les dommages résultant de lésions corporelles et du décès (article 9 a)). Ce type de dommages n'appelle pas de commentaires particuliers. Abstraction faite du dommage moral (voy. infra), les dommages corporels comprennent les frais de traitement et toutes les dépenses

(1) Bruxelles, 27 nov. 1963, J.T., 1964, p. 74 ; 26 sept. 1974, R.G.A.R., 1975, 9375 ; 6 oct. 1975, J.T., 1975, p. 696 ; Gand, 13 nov. 1978, R.W., 1979-1980, col. 132 ; Cass. 5 déc. 1980, Pas., 1981, I, 398 ; R.W., 1981-1982, col. 886.

(2) Bruxelles, 6 oct. 1975, J.T., 1975, p. 696.

(3) Convention de Strasbourg du 27 janvier 1977, Rapport explicatif, p. 9, n° 18.

(4) Selon le texte de la Section 402 A du Restatement, la Strict Liability ne s'étend aux U.S.A., qu'au "physical harm ... to the ultimate user or consumer, or to his property".

engagées par la victime pour recouvrer la santé, ainsi que toute atteinte à sa capacité de travail résultant du préjudice corporel subi. En ce qui concerne le décès, sont compris tant les droits à réparation acquis par la victime entre le moment où le fait dommageable est survenu et le décès que les droits à réparation propres des ayants-droits nés de la perte des revenus qu'ils pouvaient tirer de l'activité de la victime (1).

2°) Le dommage aux biens (art. 9 b). Ne sont concernés que les dommages causés à d'autres biens que le produit lui-même. Les dommages occasionnés au produit lui-même tombent sous le coup des lois régissant la vente, il n'est pas dans l'objectif de la directive de les indemniser. Celle-ci est étrangère à toute idée de garantie du produit (2). Selon une distinction inspirée du "Supply of goods Act de 1973", pour que les dommages causés aux autres biens puissent donner lieu à réparation, il faut que ceux-ci répondent à une double condition à la fois objective et subjective. Le bien en question doit d'abord être d'un type normalement destiné à l'usage ou à la consommation privés (art. 8 b) i) et doit ensuite avoir été utilisé par la victime principalement (3) pour son usage ou sa consommation privés (art. b) ii) par opposition à un usage professionnel. Cette double exigence est propre à susciter bien des controverses, notamment en cas d'usage mixte. Certains y voient une discrimination arbitraire (4). Remarquons incidemment qu'à ce niveau, il n'existe pas de restriction quant à la nature mobilière ou immobilière du bien endommagé. L'exclusion des immeubles ne porte en effet que sur le produit qui est à l'origine du dommage (cfr. supra Section 1).

---

(1) Voy. Proposition de directive publiée le 14 oct. 1976, Exposé des motifs, Bull. C.E.E., Suppl. jur. 11/76, p. 17, n° 17.

(2) TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 262.

(3) La formulation définitive constitue un compromis entre la solution retenue par la proposition de 1976 qui ne prévoyait pas de conditions de degré dans l'usage et celle de la proposition de 1979 qui ne prévoyait une restriction que lorsque le bien n'avait pas été acquis ou utilisé exclusivement à des fins professionnelles.

(4) COUSY, "Problemen van aansprakelijkheid. Rechtsvergelijkend onderzoek naar Belgish, Frans, Nederlands, Duits, Amerikaans, Engels en Europees recht , Brussel, Bruylant, 1978, p. 399.

3°) Les dommages immatériels (article 9 in fine). Sur le plan du contenu de la notion d'abord et du régime applicable ensuite, il y a lieu de formuler ici deux observations afin d'éviter toute confusion. Par les termes "dommages immatériels", les autorités européennes ont entendu viser le pretum doloris et les autres atteintes aux droits extra-patrimoniaux de la victime (voy. le 9e considérant) (1).

La notion ne renvoie donc pas à la catégorie des "dommages immatériels consécutifs", telle qu'elle est conçue dans la pratique des assurances. Celle-ci désigne essentiellement les pertes financières subies par l'assuré à la suite du défaut d'un produit (2). Ces pertes financières ne donnent pas lieu à réparation dans le cadre de la directive car elles ne constituent pas à proprement parler un dommage causé à une chose au sens de l'article 9. En effet, il est permis de déduire des termes de l'article 9 que la directive ne couvre que les "dommages directs", c'est-à-dire les dépenses qui ont été exposées pour remettre en état ou remplacer la chose (3) (4).

La portée réelle du renvoi au droit national en ce qui concerne la réparation des dommages immatériels au sens de l'article 9, mérite également d'être précisée. Les rédacteurs de la directive ont simplement entendu laisser aux droits nationaux le soin de déterminer si et dans quelle mesure ce préjudice est réparable, tout en autorisant le demandeur à se prévaloir du régime de responsabilité organisé par eux, pour en obtenir

---

(1) Voy. également Proposition de directive, 1976, Exposé des motifs, Bull. C.E.E., Suppl. jur., 11/76, p. 17, n° 17. Dans la version modifiée de la proposition présentée au Conseil du 1er octobre 1979, la Commission avait cependant proposé d'étendre la directive aux "pretium doloris et autres dommages immatériels".

(2) En ce sens, les dommages immatériels sont des préjudices économiques qui résultent de la privation de jouissance d'un bien ou d'un droit (pertes de production, de loyer, de bénéfice, de marché, ...). Ils sont dits "consécutifs" lorsqu'ils résultent d'un dommage matériel couverts par le contrat. A ce sujet, voy. HOUBIERS, "La couverture des immatériels", Bull. Ass., 1984, p. 281.

(3) On peut se référer également à l'exposé des motifs de la proposition de 1976 (Bull. C.E.E., Suppl. jur. 11/76, p. 18, n° 21) qui confirme cette interprétation. La référence est toujours valable puisque le texte initial n'a pas été modifié à cet égard.

(4) En ce sens, FALLON et COUSY, op. cit., Rev. Dr. Int. et Comp., 1976, p. 61, n° 11 ; GASPARD, "Les nouvelles règles européennes de responsabilité du fait des produits et leurs assurances", Ass. Fr., 1977, p. 111 ; LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN et WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 oct. 1986, p. 41.

réparation (1). On ne peut donc véritablement parler d'une exclusion au même titre que pour les pertes financières. Les dommages moraux sont pris en considération par la directive, mais ils ne donneront lieu à réparation que si le droit national le permet. Si c'est le cas, le mode d'évaluation et les montants alloués seront également fixés selon les règles qui régissent la réparation des dommages moraux dans l'Etat concerné.

Signalons pour terminer que d'autres limites sont certes prévues dans la directive, mais celles-ci affectent le montant de la réparation du dommage corporel ou du dommage aux biens. Elles ne font dès lors pas partie du domaine de la responsabilité mais bien de son contenu. Ces limites financières seront donc examinées à un autre moment.

§ 2. - Le droit belge

De façon générale, la jurisprudence n'utilise pas le critère de la nature du dommage pour limiter le domaine de responsabilité du fabricant ni pour différencier le régime contractuel du régime non contractuel. On ne nie pas pour autant que le dommage réparable réponde à certaines caractéristiques particulières en matière contractuelle (art.1150-art. 1151 C. civ.) mais cette différence de régime qui a d'ailleurs tendance à s'atténuer à l'heure actuelle, n'est pas fondée en tant que telle sur la nature du dommage subi (décès, lésion corporelle ou dommage aux biens). Sur cette base, la thèse suivant laquelle la protection de l'intégrité du partenaire à une relation portant sur la fourniture de produits ou de services excéderait par principe les limites du contrat, nous paraît critiquable (2). Un dommage n'a pas de soi une nature contractuelle ou extracontractuelle, tout dépend en réalité de l'examen du contenu des obligations contractées, dans chaque cas d'espèce. Autre chose serait de dire qu'un préjudice qui trouve sa source dans la violation d'un contrat ne donne pas lieu à réparation parce qu'il ne répond pas aux conditions du préjudice réparable en matière contractuelle. En tout état de cause, il faut observer que cette différenciation n'a plus de sens dans le cadre de la directive.

---

(1) GHESTIN, op. cit., D.S., 1986, Chron., p. 138 ; dans le même sens, GASPARD, op. cit., Ass. Fr., 1985, p. 701 ; LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN et WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 oct. 1986, p. 40 ; WHITTAKER, "The E.E.C. Products Liability Directive", Yearbook of European Law, London Oxford Review, 1985, p. 271 ; FAURE et VANBUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 12, n° 24.

(2) COUSY, op. cit., p. 366. FALLON, "Les accidents de la consommation et le droit, Bruxelles, Bruylant, 1982, p. 129 et 219 ; FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245, n° 8.

CHAPITRE IV. - CONTENU DE LA RESPONSABILITE

Ayant ainsi fixé le domaine de la responsabilité du fait des produits tel qu'il est fixé par la directive, il reste à en déterminer le contenu. On examinera donc successivement les conditions positives (le fait générateur) et les conditions négatives (moyens de défense) de la responsabilité du producteur.

Section 1. - Le fait générateur : le défaut

§ 1. - La directive (article 6)

A. Notion de défaut

Le critère de la défectuosité ne s'analyse pas aux termes de la directive comme l'inadéquation du produit à son usage normal (cfr. 6e considérant). L'inefficacité du bien vendu relève en effet du droit de la vente. La notion de défaut reçoit ici un contenu tout différent. Il importe donc de ne pas la confondre avec la définition plus subjective du défaut telle qu'elle est utilisée par les droits nationaux dans le cadre du contrat de vente et de la garantie des vices cachés. Comme la directive couvre non les dommages causés au produit, mais les dommages causés par le produit, la défectuosité s'analyse comme un manque de sécurité. Le critère ainsi retenu se justifie principalement par le souci d'éviter que la personne lésée n'ait à rechercher la cause exacte de l'accident. La constatation est primordiale : l'origine de la défectuosité importe peu dans le cadre du fait générateur de la responsabilité. Quelque reproche que l'on puisse adresser à cette définition certes peu rigoureuse,"on voit mal comment on aurait pu en choisir une autre plus précise, dès lors que la seule alternative à la notion de sécurité eut été une référence à l'origine de l'insécurité" (1). La charge de la preuve aurait alors été trop lourde pour la victime.

---

(1) FALLON, "La directive du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits et le secteur de la construction", article à paraître.

La seule référence au manque de sécurité était à elle seule insuffisante pour caractériser le défaut au sens de la directive. En l'absence de toute autre précision, la réalisation du danger avait suffi à établir le manque de sécurité. L'existence du défaut se déduirait dès lors de la simple survenance du dommage et l'on se trouverait pratiquement dans le cadre d'une responsabilité causale.

Aussi l'article 6 ajoute-t-il qu'il ne prend en considération que la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre compte tenu de toutes les circonstances. L'emploi du pronom indéfini "on" indique clairement que la sécurité doit être appréciée en vertu d'un critère objectif et non subjectif. Le sujet de cette attente n'est pas la victime particulière avec l'attente qui lui est propre, mais bien la collectivité ou le grand public (cfr. 6e considérant) (1). Dans cette optique, le fabricant ne devrait en principe pas répondre du risque d'accident lié à la prédisposition subjective particulière de la personne lésée, sauf s'il a omis dans la présentation du produit d'attirer l'attention sur de tels risques généralement connus (2).

Toutes les attentes du public ne sont pas cependant également dignes de protection : seules les attentes "légitimes" doivent être prises en considération. La notion d'attente légitime est des plus difficiles à circonscrire (3). Elle nous vient de la Convention de Strasbourg dont l'article 2 c. précisait déjà que "le produit présente un défaut lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre ...". Le rapport explicatif est assez laconique à cet égard. Il semble que le terme "légitime-

---

(1) Cette préoccupation apparaissait déjà dans le rapport explicatif de la Convention de Strasbourg du 27 janvier 1977, p.12, n° 35.

(2) Proposition de directive publiée le 14 oct. 1976, J.O.C.E., n° C 241/9, Exposé des motifs, Bull. C.E.E., Suppl. jur. 11/76, p. 16, n° 13. Voy. également TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 260 ; GHESTIN, op. cit., D.S., 1986, Chron., p. 137 ; LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN, et WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 oct. 1986, p. 32. TOREM et FOCSANEANU, op. cit., Sem. Jur., 1987, doct., n° 3269, n° 8 ; BOURGOIGNIE, op. cit., J.T., 1987, p. 360, n° 12 ; FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245, n° 32 ; FAURE et VANBUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, pp. 9-10, n° 19.

(3) Voy. COUSY, op. cit., R.W., 1976-1977, col. 1878, n° 14, col. 1880-1881, n° 16.

ment" l'ait emporté sur le terme "légalement", la simple observation de règles impératives du droit et des normes imposées par les autorités ne permettant pas d'éliminer dans l'esprit des experts la responsabilité du producteur (1). Le rejet du terme "raisonnablement" a été quant à lui justifié par le refus de faire entrer des considérations de coût dans le degré de sécurité requis (2). En vérité, il semble qu'on ait voulu échapper aux difficultés auxquelles a donné lieu aux Etats-Unis la référence au caractère "unreasonnable" du danger figurant dans le Restatement (second) (3) et dont la prise en considération avait abouti dans certains Etats à un traitement proche du régime de la faute.

Il est permis de se demander cependant si l'emploi du terme légitime est de nature à lever cette ambiguïté. Le sixième considérant précise en effet que la "sécurité s'apprécie en excluant tout usage abusif du produit, déraisonnable dans les circonstances". Si, comme le laisse supposer l'article 4, le demandeur doit prouver le défaut tel qu'il est défini à l'article 6 en lien avec l'attente légitime, cela revient à lui imposer finalement la preuve de l'absence de faute dans son utilisation du produit. On en retourne alors à un régime fondé sur la faute. Si par contre, la référence à l'attente légitime a pour unique portée de permettre au producteur d'invoquer l'attitude de la personne lésée lors de l'utilisation du produit, elle est redondante par rapport à l'article 8 § 2. Plus grave, elle introduit en fait au niveau de la charge de la preuve une incertitude préjudiciable au bon fonctionnement du régime, puisque c'est à la victime qu'il appartient de rapporter la preuve du défaut tandis qu'il revient au producteur d'établir l'usage abusif ou déraisonnable (voy. infra. La preuve du défaut).

---

(1) Rapport explicatif, p. 12, n° 35.

(2) Rapport explicatif, p. 12, n° 35 ; L'exposé des motifs de la proposition de directive se borne, quant à elle, à renvoyer au juge (Bull. C.E.E., 11/76, Suppl. jur., n° 13).

(3) "Any product in a defective condition unreasonnably dangerous to the ultimate user or consumer or to his property" ; voy. à cet égard, FALLON et COUSY, op. cit., Rev. Dr. Int. et Comp., 1976, p. 68, n° 20.

En réalité, comme le souligne justement Marc Fallon, "La restriction tirée de la légitimité est une précision qui n'a pas sa place dans la définition du défaut" (1). Elle se réfère à une problématique distincte qui est principalement celle de l'intervention de la personne lésée dans le dommage et de l'établissement du lien de causalité. Il est symptomatique de constater à cet égard que l'article 1407 b du projet de loi néerlandais supprime purement et simplement la condition de légitimité dans la définition du caractère défectueux du produit (le terme "gerechtigd" utilisé dans la version néerlandaise de la directive a disparu) (2).

On peut se demander toutefois si la controverse ne repose pas partiellement sur un malentendu. La notion de légitimité se réfère-t-elle réellement, comme le laisse croire le 6e considérant, au comportement particulier de la victime ? Ne doit-elle pas plutôt être comprise en relation avec le pronom indéfini "on" qui, on l'a vu, comporte une signification précise ? Celle-ci a précisément pour objet d'éviter qu'on ne prenne en compte le comportement individuel de la personne lésée au moment de l'accident. La notion d'attente légitime du public ne se superposerait donc plus totalement avec la problématique de la faute de la victime mais viserait à exclure de la notion de défaut les situations dans lesquelles le danger du produit est accepté ou connu du public et devait donc l'être aussi par la victime. Ainsi, il est de notoriété publique que la consommation de cigarettes peut être la source d'un cancer du poumon, comme il bien connu que la consommation régulière de sucreries peut provoquer des caries. Ces produits ne peuvent cependant être considérés comme défectueux au sens de la directive. Toute la question est de savoir si l'acceptation d'un tel risque n'est pas finalement révélatrice d'une faute dans le chef de la victime ou, autrement dit, si l'on peut accorder une certaine autonomie à la théorie de l'acceptation des risques par rapport à la faute de la victime.

---

(1) FALLON, "Les accidents de la consommation et le droit", Bruxelles, Bruylant, 1982, p. 102. Pour une critique similaire concernant la résurgence de la faute dans la notion de défaut, voy. FAURE et VAN BUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 12, n° 23 in fine et p. 96, n° 59.

(2) Projet du 11 sept. 1986, précité, art. 1407 b. On notera parallèlement que le caractère déraisonnable n'est pas exigé par les juges californiens. Ils en restent à l'énoncé de l'arrêt Greenman v/ Yuba Products (précité, Inc., 59, Cal., 2d., 57 (1963)), lequel ne prévoit pas cette condition.

Dans l'évaluation du défaut, l'article 6 précise en outre qu'il faut tenir compte de toutes les circonstances, et notamment,

a) de la présentation du produit : il s'agissait de la seule circonstance exemplative qui figurait explicitement dans la Convention de Strasbourg. Elle avait été ajoutée "afin que dans tous les Etats la notion de défaut couvre les instructions d'emploi ou les avertissements incorrects ou incomplets" (1). On peut se demander toutefois si cette mention expresse était vraiment nécessaire dès lors que l'origine du manque de sécurité, qu'il s'agisse d'un vice intrinsèque ou extrinsèque, importe peu dans le cadre de l'article 6 alinéa 1. En outre la référence à la présentation du produit introduit à nouveau l'ambiguïté déjà relevée de la résurgence de la faute dans la notion de défaut et de la contradiction que celle-ci contient quant à la charge de la preuve. En effet, si elle permet d'affirmer par voie de conséquence l'existence d'une obligation de renseignement dans le chef du fabricant, il est cependant difficile de dissocier l'inexécution ou la mauvaise exécution de cette obligation du comportement de ce fabricant et donc du concept de faute (2). Comment répartir ensuite la charge de la preuve en ce domaine ? Est-ce la victime qui, dans le cadre de l'article 6, devra établir qu'elle s'est entièrement conformée aux instructions d'emploi (preuve de l'absence de faute) ou est-ce le producteur qui, en vertu de l'article 8 § 2, devra démontrer que la victime n'a pas satisfait à toutes les prescriptions (preuve de la faute de la victime) ? (Sur le problème de la preuve du défaut, voy. infra).

b) de l'usage du produit qui peut être raisonnablement attendu. Ici encore, il est vraisemblable que les autorités européennes ont entendu affirmer l'existence d'une obligation dans le chef du fabricant, de prendre en considération toutes les conditions raisonnablement prévisibles d'utilisation de son produit. "Van de producent wordt dus wel verwacht dat

---

(1) Rapport explicatif, p. 12, n° 36.

(2) LARROUMET, op. cit., D.P.C.I., 1978, p. 50-52.

hij een onderzoek doorvoet naar het gebruik dat hij van zijn produkt mag verwachten en dat hij in functie daarvan de geeigende maatregelen treft ... dit betekent niet dat de producent dient rekening te houden met elk mogelijk wangebruik ; zowel de verwijzing in hoofde van de producent naar het redelijkerwijze te verwachten gebruik als de verwijzingen naar het grote publiek verzet zich hiertegen ... De producen dient bijgevolg rekening te houden met het redelijkerwijs voorzienbaar verkeerd gebruik ... Bij het anticiperen op dit gebruik dient men er vanuit te gaan dat de eerste taak van de producent erin bestaat een produkt te ontwerpen en te voorzien van materiële veiligheidsvoorzieningen in functie van de veiligheid van de doelgroep waartoe het is bestemd"(1). Une fois de plus, on se demandera si cette spécification avait bien sa place dans l'article 6 qui traite du fait générateur de la responsabilité dans la mesure où l'idée de prévisibilité fait de suite songer à la faute et qu'elle renforce la contradiction relevée ci-dessus quant à la charge de la preuve (cfr. infra).

c) du moment de la mise en circulation du produit. Ce troisième exemple qui fut ajouté lors de la seconde rédaction de la proposition de directive a seulement pour but de préciser qu'on ne peut légitimement attendre d'un produit ancien la même sécurité que celle qu'on attendrait d'un produit nouveau. Il doit être mis en relation avec le paragraphe 2 du même article 6 qui précise qu'un produit ne peut être considéré comme défectueux par le seul fait qu'un produit plus perfectionné a été mis en circulation postérieurement à lui. Ces deux dispositions introduisent le facteur temps dans l'appréciation du défaut. Ce facteur a une importance capitale pour la bonne compréhension de la notion de défaut.

---

(1) LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN et WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 oct. 1986, p. 35 - 36. Il est en effet possible qu'un produit soit utilisé d'une manière pour laquelle il n'a pas été conçu. Le Docteur Taschner donne l'exemple des jouets pour enfants qui sont revêtus d'une peinture toxique. Il est permis de parler d'un défaut du produit lorsque ces jouets ont été mis en bouche par ces enfants et ont entraîné des lésions même si cet usage ne correspond pas tout à fait à leur destination (TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 261). Voy. également à cet égard, FAURE et VANBUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 11, n°21.

UNIVERSITE CATH. DE LOUVAIN
FACULTE DE DROIT
BIBLIOTHEQUE
PLACE MONTESQUIEU, 2
B-1348 LOUVAIN-LA-NEUVE

B. Incidence du facteur temps sur la notion de défaut

L'écoulement du temps depuis la mise en circulation du produit peut avoir des conséquences multiples sur le danger qu'il présente pour ses utilisateurs et donc par voie de conséquence sur la responsabilité du producteur lui-même. Un produit s'altère d'abord avec les années non seulement intrinsèquement par sa durée d'utilisation, mais aussi sous l'influence de l'évolution scientifique ou technologique. Celle-ci peut soit générer de nouvelles normes de sécurité rendant ainsi les produits vendus antérieurement, défectueux par rapport au nouvel état de la technique (défauts survenus), soit elle peut révéler qu'un produit était affecté d'un défaut préexistant au moment de sa mise en circulation, mais qui était indécelable à ce moment (risque de développement). Dans ces deux derniers cas, on est en droit de se demander si le producteur, dès lors qu'il a une connaissance claire de cette évolution, ne devrait pas, dans le cadre même de la directive, satisfaire à une obligation d'avertissement ou même de retrait du produit au cas où ce dernier s'avérerait potentiellement dangereux, ou s'il faut considérer au contraire que le comportement du défendeur postérieur à la mise en circulation ne peut plus avoir aucune incidence sur la responsabilité.

Un préalable s'impose avant d'aborder cette question. L'ensemble du problème lié au moment d'appréciation du défaut ne peut être posé de manière adéquate qu'en corrélation avec celui de la charge de la preuve qui pèse sur chacune des parties. Même si la directive ne le dit pas explicitement, il semble que la notion de "défaut" subisse une évolution dans son contenu suivant qu'elle s'adresse au demandeur ou au défendeur. Dans le chef de la victime, le défaut se conçoit en effet comme un manque de sécurité. Son origine étant indifférente, il se confondra le plus souvent avec l'atteinte à l'intégrité physique ou patrimoniale de la personne lésée (1). A ce niveau, il paraît difficile d'apprécier le défaut à un autre moment que celui de la survenance du dommage. Dans le chef du producteur, la problématique se renverse. Sa tâche principale consistera à rechercher l'origine exacte du manque de sécurité en vue de donner une consistance réelle à ce défaut. Il s'attachera essentiellement à démontrer que le défaut est survenu postérieurement à la mise en circulation de son produit ou qu'il était indé-

(1) FALLON, "Les accidents de la consommation et le droit", Bruxelles, Bruylant, 1982, p. 105, n° 56.

celable à ce moment (art. 7 b, art. 7 e, art. 8 § 2). Pour lui, le défaut s'entend comme un vice au sens propre du terme, il ne peut donc s'apprécier au contraire de la victime, qu'au moment de la mise en circulation. Le juge quant à lui, retiendra au rejettera la responsabilité du fabricant suivant que la preuve contraire aura ou n'aura pas été rapportée. Un reproche que l'on pourrait adresser à la directive serait qu'elle dissocie insuffisamment les points de vue à cet égard, ce qui est préjudicable à la bonne compréhension de la notion de défaut. Celle-ci n'a pas en effet la même signification pour le demandeur que pour le défendeur.

Pour en revenir à la question posée, il ressort de cette observation que le fait générateur de responsabilité se doit d'être apprécié au moment de la survenance du dommage. Il est douteux cependant que les experts du Conseil de l'Europe et de la Commission aient eu réellement conscience du problème et de son incidence pratique. Les premiers avaient cependant sagement refusé de faire une quelconque allusion au moment où la sécurité devait être appréciée, estimant que la définition du défaut contenue dans l'article 2 § c. donnait au juge une marge d'appréciation suffisante pour lui permettre de tenir compte de l'élément temps (1). Ce silence était somme toute cohérent. En effet, la notion d'attente légitime suffisait à empêcher que les produits usés ou dépassés puissent constituer un risque constant pour le fabricant, tout en obligeant celui-ci à les retirer de la circulation s'ils s'avéraient potentiellement dangereux pour la santé des consommateurs. Aucune mention spéciale n'était d'ailleurs consacrée aux risques de développement, ces risques étant censés être à charge du producteur dès lors qu'ils ne figuraient pas dans la liste des causes libératoires.

La directive quant à elle, rend apparemment la solution préconisée plus aléatoire pour plusieurs raisons. La première réside dans l'article 6 c) qui semble exiger que le manque de sécurité lui-même

---

(1) Rapport explicatif, p. 13, n° 37-42.

soit évalué au moment de la mise en circulation. Cette précision fait en effet corps avec la définition du paragraphe premier si bien qu'il s'imposerait d'apprécier le manque de sécurité à cet instant. Le deuxième consiste dans la distinction que l'article 6 § 2 introduit entre les défaut survenus et les défauts latents, distinction qui n'apparaissait pas dans le texte de la Convention de Strasbourg. Le troisième provient de l'insertion dans l'article 7 des risques de développement comme moyen de défense du producteur.

L'article 6 § 1 c n'a pas la portée qu'on serait tenté de lui attribuer. Celle-ci se limite, on l'a vu, aux produits usagés dont l'obsolescence peut être prise en considération pour réduire les attentes légitimes du public. Elle n'a donc pas pour objet d'empêcher la prise en considération de circonstances ultérieures.

Quant à la distinction entre les défauts latents préexistants et les défauts survenus, elle paraît empreinte de beaucoup de subtilités. Dans les deux cas, le produit a été fabriqué conformément aux règles techniques en vigueur au moment de la mise en circulation ; dans les deux cas, il a été admis par la suite qu'il recelait un défaut (1). La "strict liability" ignore d'ailleurs cette nuance au profit de la notion plus générale de "State of the art". En réalité, la différence paraît tenir davantage à la nature du produit. En effet, seuls les produits chimiques et pharmaceutiques par opposition aux produits techniques sont particulièrement sujets aux risques de développement, parce que leur constitution fait appel à des composés naturels ou organiques préexistants qui comme tels ne peuvent faire l'objet d'inventions mais seulement de découvertes. Quoiqu'il en soit, la formulation de l'article 6 § 2 ne paraît pas exclure a priori une obligation éventuelle de retrait ou au moins d'avertissement dans le chef du producteur dans le cas où un produit se révélerait ultérieurement dangereux pour les personnes ou pour les biens. Simplement, le seul fait que les normes de sécurité se soient renforcées depuis la mise en circulation, ne suffit pas à lui seul ("par ce seul fait":

---

(1) En ce sens, GASPARD, op. cit., Ass. Fr., 1977, p. 55.

selon l'article 6 § 2) à l'obliger au retrait des produits anciens. Celui qui utilise ces produits agit en effet à ses risques et périls (1). Il n'empêche qu'un produit qui répondait aux attentes de son époque en matière de sécurité pourrait contrevenir à l'attente légitime de la collectivité dès lors que l'obsolescence du produit serait la source d'un danger grave pour ses utilisateurs (2).

Quant aux produits soumis aux risques de développement, on ne voit pas pourquoi ils échapperaient à cette obligation d'avertissement ou de retrait sous prétexte qu'ils n'engageraient plus la responsabilité du producteur. Celui-ci nous semble pareillement tenu d'y satisfaire sous peine d'engager sa responsabilité dans le cadre de la directive. En effet, si les utilisateurs ne peuvent légitimement attendre d'un produit plus de sécurité qu'il n'est possible d'en obtenir en vertu de l'état des connaissances au moment de sa commercialisation, ils peuvent légitimement attendre d'être averti du danger ultérieur que ce produit pourrait présenter pour leur santé ou pour leurs biens, et ce tout au long de sa vie utile (10 ans d'après l'article 11). Cette obligation est certaine dès lors que les conditions positives de la responsabilité s'apprécient comme on l'a dit, au moment de la réalisation du dommage (cfr. supra). Il y a lieu de remarquer toutefois que si cette interprétation ne devait pas être retenue par la Cour de Justice de Luxembourg, la responsabilité serait probablement encourue sur base du droit commun (3)(4).

C. La preuve du défaut

L'examen de la notion de défaut et de l'incidence du facteur temps nous ont déjà permis de dégager des observations essentielles concernant la charge de la preuve. On a ainsi précédemment relevé que la notion de défaut évoluait dans son contenu selon que la preuve s'imposait à la

(1) Voy. Proposition de directive, 1976, publiée le 14 octobre 1976, J.O.C.E. n° C 241/9, Exp. Motifs, Bull. C.E.E., Suppl. Jur., 11/76, p. 16, n° 13.

(2) TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 261.

(3) Selon la Commission, il s'agirait d'un problème qui, volontairement n'est pas réglé dans la directive, ces questions n'ayant jamais été discutées ni dans le groupe de travail de la Commission ni au sein de la Commission juridique.

(4) Sur le problème général de l'incidence du facteur temps, voy. également FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245, n° 22 à 25.

victime ou au fabricant. Il est certain que le défaut, conçu comme un manque de sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre, dispense la victime de rechercher les origines de cette carence. En outre, afin d'éviter toute contradiction quant à la répartition de la preuve entre le demandeur et le défendeur, il semble qu'il faille faire abstraction de ce que la victime elle-même pouvait attendre du produit étant donné son propre comportement et la manière dont elle a pu utiliser le produit in concreto, pour ne s'attacher qu'à la légitime attente du public et à une éventuelle acceptation des risques (1). Sous cette réserve et sans vouloir être trop systématique, on n'est certainement pas très éloigné d'une obligation de sécurité que l'on serait par ailleurs tenté de classer parmi les obligations de résultat. La victime pourra en effet se contenter de rapporter la preuve de l'absence de la sécurité attendue et du lien entre cette absence de sécurité et le dommage qu'elle a subi.

La recherche des causes de l'accident, c'est-à-dire d'un vice au sens propre du terme, ne revêt d'importance que pour le fabricant lorsqu'il tente de repousser les accusations qui sont adressées à son produit (2). C'est à lui qu'il appartient de démontrer que l'absence de sécurité n'est pas due à une erreur de conception, de fabrication ou de production, ou à un manque d'information mais bien à une cause extérieure. Il tentera également de rapporter la preuve d'une des six causes libératoires visées à l'article 7. Ces six alinéas constituent en effet autant de présomptions qui pèsent sur lui. Le juge quant à lui tiendra compte de toutes les circonstances et notamment de celles qui sont énumérées à l'article 6.

§ 2. - Le droit belge

La notion de "défaut" définie par le Code civil au titre de la vente est à la fois plus large et plus stricte que celle retenue par la directive. La conception du vice adoptée par le Cour de Cassation belge (3)

---

(1) LARROUMET, op. cit., D.P.C.I., 1977, pp. 56-57.

(2) M. FALLON, "Les accidents de la consommation et le droit", Bruxelles, Bruylant, 1982, p. 105, n° 56 ; FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245, n° 21.

(3) Cass., 18 novembre 1971, Pas., 1972, I, 258 ; R.C.J.B., 1973, p. 609, note GERARD. Pour une critique de l'appréciation fonctionnelle du vice, voy. SIMONT, "La notion fonctionnelle de vice caché : un faux problème ?", in Etudes en hommage à René Dekkers, 1986, pp. 331 à 342 et FORIERS, "Les contrats commerciaux", Chronique de jurisprudence, 1970-1984, R.D.C.B., 1987, p. 40, n° 60 à 62.

permet en effet non seulement de couvrir les dommages corporels ou matériels résultant du manque de sécurité offert par le produit mais également la simple insatisfaction du client quant à l'efficacité du produit vendu. Le vice caché peut "être un vice qui, même s'il n'affecte pas intrinsèquement la chose, la rend impropre à l'usage auquel à la connaissance du vendeur, l'acheteur la destine" (1). Il est certain que le caractère dangereux du produit constitue bien un défaut car tout acheteur entend faire du produit qu'il acquiert un usage sans danger (2). A cet égard, la dissociation entre le régime de la vente et celui de l'entreprise n'est plus que formel. La consécration dans le chef de l'entrepreneur d'une obligation de garantie des vices cachés, même s'ils n'affectent pas la solidité du bâtiment, est de nature à rapprocher progressivement les deux systèmes (3).

Par contre, le défaut en droit belge est défini plus restrictivement en ce qu'il conditionne la responsabilité du producteur au caractère caché du vice, alors que la distinction entre vice caché et apparent est indifférente au sens de la directive. Aux termes de l'article 6, le manque de sécurité est apprécié in abstracto, d'après l'attente générale et légitime des consommateurs et non pas in concreto d'après l'aptitude de la victime à déceler le caractère dangereux du produit (4).

---

(1) Cass., 1er juin 1980, J.T., 1980, p. 616. Confirmé par Cass., 17 mars 1984, J.T., 1984, p. 566 ; Bull. Ass., 1984, p. 493 ; Cass., 8 nov. 1985, J.T., 1986, p. 437 ; Cass., 29 janv. 1987, J.T., 1987, p. 499.

(2) FAGNART, op. cit., Journées du 20 mars 1986, U.L.B., p. 17, n° 23 et sv.

(3) Cass., 13 mars 1975, Pas., 1975, I, p. 708 ; Cass., 25 oct. 1985, J.T., 1986, p. 438 et autres références citées par M. FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245, n° 20, note 26 et références citées, qui constate d'une part une tendance à rattacher au régime de la vente le mauvais placement effectué par le vendeur (Cass., 6 mai 1977, Pas., 1977, I ; 907, R.C.J.B., 1979 ; p. 162, note M. FALLON, et le défaut constaté au cours du service après vente (Cass., 28 févr. 1980, Pas., 1980, p. 794) et d'autre part une tendance à assimiler le régime de l'entrepreneur en tant que fournisseur professionnel de matériaux à celui du vendeur (Gand, 4 déc. 1978, R.W., 1979-80, col. 391 ; Civ. Anvers, 17 févr. 1972, J.P.A., 1972, p. 228 ; Liège, 4 oct. 1977, Jur. Liège, 1977-78, 137 ; Anvers, 14 nov. 1978, J.C.B., 1979, p. 595 ; Civ. Nivelles, 18 avril 1979, J.T., 1979, p. 419 ; dernièrement Mons, 24 déc. 1986, J.L.M.B., 1987, p. 381. Cet arrêt adjoint à l'entrepreneur l'architecte lui-même.

(4) LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 octobre 1986, p. 32.

Il faut toutefois remarquer que l'apparence du vice permettrait sans doute au producteur de se dégager de sa responsabilité en invoquant la faute de la personne lésée.

Sur le plan quasi-délictuel, on se rappellera que la jurisprudence belge, à la différence de la jurisprudence française, ignore la théorie de la dissociation de la garde, la garde de la structure continuant à appartenir au fabricant, et la garde de comportement appartenant simultanément à l'utilisateur (1). Aussi, lorsque le demandeur n'est qu'un tiers utilisateur ou un "by stander", le droit belge ne l'autorise-t-il à agir que sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil et non sur base de l'article 1384 al. 1. On observe cependant un courant jurisprudentiel qui tend à objectiver la notion de faute. Certaines juridictions considèrent en effet comme fautif le simple fait de lancer sur le marché un produit défectueux ou dangereux (2). La différence de fondement de la responsabilité n'aurait donc en définitive qu'une incidence pratique réduite.

Quant à l'obligation éventuelle d'avertissement ou de retrait, la Cour de Cassation l'a sanctionnée il n'y a pas si longtemps dans le cas d'un vendeur fabricant chargé du service après vente au terme d'une motivation qui paraît applicable à toute personne ayant omis d'avertir les utilisateurs d'un défaut dont elle aurait eu connaissance après la fourniture du produit (3) (4).

(notes page 52bis)

(1) Sur la garde de structure et de comportement en droit français, voy. dernièrement TOREM et FOCSANEANU, op. cit., Sem. jur., 1987, doct., 3259, n° 23 ; LARROUMET, Note sous cass. fr. civ., 15 déc. 1986, D.S., 1987, Jur., p. 221.

(2) Cass., 12 décembre 1958, Pas., 1959, I, 383 ; Cass., 3 avril 1959, R.C.J.B., 1960, p. 208 ; , 1960, note VAN HECKE ; Bruxelles, 26 juin 1951, R.G.A.R., 1951, n° 4833 ; Bruxelles, 21 avril 1955, J.T., 1956, p. 163 ; R.G.A.R., 1956, n° 5766 ; Bruxelles, 25 mars 1965, Bull. Ass., 1966, p. 113 , R.W., 1964-65, col. 1765 ; Bruxelles, 26 octobre 1967, R.G.A.R., 1968, n° 8054 ; Bruxelles, 12 novembre 1973, R.G.A.R., 1974, n° 9177 ; Bruxelles, 7 juin 1979, J.T., 1979, p. 694 ; Civ. Liège, 11 mars 1982, J.T., 1982, p. 396. Pour une tendance similaire en France, voy. J. GHESTIN, op. cit., D.S., 1986, Chron., p. 137.

(3) Cass., 28 février 1980, Pas., 1980, I, 794. Sur l'obligation de renseignement en général, voy. FAGNART, "L'obligation de renseignement du vendeur fabricant", R.C.J.B., 1983, p. 223. FORIERS, op. cit., R.D.C.B., 1987, p. 53, n° 73 ; ROMMEL, "L'obligation de renseignement", in BOURGOIGNIE , GILLARDIN, Droit des consommateurs, Publication des Facultés universitaires Saint-Louis, Bruxelles, 1982, p. 3-53 ; WILMS, "Het recht op informatie in het verbintenisrecht", R.W., 1980-1981, col. 489-520 ; DOMONT-NAERT, "Obligation de renseignement et confiance légitime", R.D.C.B., 1986, p. 109-114. On sait que le fondement de cette obligation reste incertain.

(4) En Belgique, la procédure de retrait du marché et de destruction des produits reconnus dangereux n'est pas organisée de façon générale. Des lois spéciales y pourvoient dans des secteurs déterminés (médicaments, denrées alimentaires et appareils électriques). Voy. à cet égard, BOURGOIGNIE , op. cit., J.T., 1987, p. 358, n° 7. On rappellera utilement à cet égard que la loi belge sur les assurances que la couverture des frais que l'assuré exposé légitimement en vue de prévenir un sinistre imminent incombe à l'assureur. A ce sujet, voy. HUPIN, "L'article 17 et les frais de recall", Petit Moniteur des Assurances, 1983, n° 899, p. 3-4 ; Bull. Ass., 1983, p. 317 et suiv.

Section 2. - Conditions négatives de la responsabilité: Les moyens de défense

Les articles 7 et 8 de la directive énumèrent les événements qui sont susceptibles de réduire ou de supprimer la responsabilité du producteur. Cette liste des causes d'exclusion est limitative, on ne saurait en ajouter d'autres tirées du droit commun (1). Certaines d'entre elles permettent de contester la double condition de mise en circulation et de commercialisation (art. 7 a) et c)), d'autres s'attachent à nier le lien de causalité entre le fait générateur et le dommage,qu'il s'agisse de la faute de la victime (art. 8 § 2), de la postériorité du défaut par rapport à la mise en circulation (art. 7 b) ou de l'intervention d'un tiers (art. 8 § 1, art. 7 d) et f)), la dernière autorise le producteur à faire valoir son ignorance invincible du défaut compte tenu des connaissances scientifiques au moment de la mise en circulation (art. 7 c)).

Sous-section 1. - Les conditions de mise en circulation et de commercialisation (art. 7 a) et 7 c)).

§ 1. - La directive

Les deux facultés d'exonération prévues aux articles 7 a) et 7 c) existaient déjà dans la Convention de Strasbourg (2). Elles font toutes deux référence à des notions qui ont déjà été examinées dans le cadre de la définition du produit (cfr. Chapitre III Section 1), nous n'y reviendrons donc que brièvement.

1°) Le producteur n'a pas mis le produit en circulation. La notion étant entendue comme la dépossession volontaire sous la forme d'une remise à un tiers, l'article 7 a) vise essentiellement le cas du vol. Le défendeur

---

(1) En ce sens, LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 octobre 1986, p. 46. FAURE et VANBUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 5, n° 10 et la note 38.

(2) Voy. rapport explicatif, p. 18, n° 59, p. 19, n° 62.

pourrait sans doute aussi démontrer que l'accident est survenu dans le cours du processus de production du produit en cause. En bref, la responsabilité ne sera pas engagée lorsque la chose n'a pas été livrée ou si elle a été volée. Tant que cette preuve n'a pas été rapportée, la mise en circulation est présumée imputable au producteur. Il est permis de penser en effet que si un produit se trouve sur le marché, c'est parce que son fabricant l'y a mis. La présomption n'a donc ici rien d'arbitraire.

2°) Le produit n'a été ni fabriqué pour la vente ou pour toute autre forme de distribution dans un but économique du producteur, ni fabriqué ou distribué dans le cadre de son activité professionnelle. la fabrication doit avoir eu lieu à des fins commerciales sans quoi le producteur pourrait dégager sa responsabilité. Jusqu'à ce moment, la condition de commercialisation est également présumée. Il appartiendra au demandeur d'établir qu'il ne s'est livré qu'à une activité purement privée. L'emploi des conjonctions "ni...ni" paraît impliquer que les deux conditions soient remplies cumulativement (1). Ne constitueraient donc pas des exceptions à la responsabilité "le cas d'un produit cédé gratuitement mais fabriqué dans le cadre d'une activité professionnelle ni le cas d'un produit qui n'est pas fabriqué dans le cadre d'une activité professionnelle mais qui est fabriqué dans le but d'être distribué" (2). Par contre une ménagère qui ferait profiter le voisinage des gâteaux qu'elle confectionne remplirait vraisemblablement les conditions d'exonération.

§ 2. - Le droit belge

En cas de dépossession involontaire, il est certain que le producteur ne peut être considéré ni comme vendeur ni comme gardien

---

(1) Le projet de loi anglais est significatif à cet égard : Part I, Section 4, Subsection (1) : "It shall be a defence for him to show (c) that the following conditions are satisfied, that is to say :
(i) that the only supply of the product to another by the person proceeded against was otherwise than in the course of a business of that person's ; and
(ii) that section 2(2) above does not apply to that person or applies to him by virtue only of things done otherwise than with a view to profit ; ..."

(2) Rapport explicatif de la Convention de Strasbourg, p. 19, n° 62.

de la chose. Toutefois, il n'est pas exclu que les circonstances du vol puissent être constitutives d'une faute de surveillance dans son chef (art. 1382-1383). le droit belge n'est donc pas aussi catégorique que la directive à cet égard (1).

En outre, la circonstance que le produit n'aurait pas été fabriqué ou distribué dans le cadre de l'activité professionnelle du fabricant ne conduit pas, en droit belge, à une exonération de sa responsabilité (2).

Sous-section 2. - L'intervention d'un tiers (art. 8 § 1, art. 7 d), 7 f))

§ 1. - La directive

Selon l'article 8 § 1, la responsabilité du producteur n'est en principe pas réduite lorsque le dommage est causé conjointement par un défaut du produit et par l'intervention d'un tiers. Le producteur conserve cependant la possibilité d'exercer un recours contre le tiers en vertu du droit national.

Rappelons que cet article vise uniquement le concours entre la responsabilité du producteur au sens de la directive et la responsabilité d'un tiers fondée sur une autre base juridique contractuelle ou extra contractuelle. Cette hypothèse ne doit pas être confondue avec celle de l'article 5 qui concerne la solidarité des personnes coresponsables en vertu de la directive ni avec celle de la subrogation non réglée par la directive dont un tiers, le plus souvent un assureur, bénéficierait en vertu du droit national (cfr. supra, Chapitre III, Section 2).

Deux hypothèses méritent encore d'être distinguées. Si l'intervention du tiers a eu lieu après la mise en circulation du produit et est la cause exclusive du défaut, le producteur pourra échapper à sa

---

(1) Voy. FAGNART, op. cit., Journées du 20 mars 1986, U.L.B., p. 23, n° 31. M. FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245, n° 36.

(2) FAGNART, op. cit., Journées du 20 mars 1986, U.L.B., p. 23, n° 33.

responsabilité par la voie de l'article 7 c) (postériorité du défaut). De même si l'intervention d'un tiers est la cause exclusive du dommage bien que le produit présente un défaut, le producteur n'engagera pas sa responsabilité, le lien de causalité entre le défaut et le dommage ayant été rompu par le fait de ce tiers.

La directive prévoit toutefois deux cas particuliers dans lesquels elle permet au producteur d'arguer de l'intervention d'un tiers pour échapper à sa responsabilité.

1°) Lorsque le défaut est dû à la conformité du produit avec des règles impératives émanant des pouvoirs publics (article 7 d)), Cette exception n'a été introduite que dans le texte définitif de la directive. Les experts du Conseil de l'Europe avaient quant à eux clairement affirmé que "la simple observation de règles impératives de droit et des normes imposées par les autorités n'élimine pas la responsabilité" (1). C'est précisément pour cette raison que la notion d' "attente légitime" avait été préférée à celle d' "attente légale".

On sait que le marché des produits de consommation fait l'objet d'une normalisation croissante (2). Parmi les multiples règles techniques relatives aux produits, la formulation restrictive de la directive impose d'isoler tout d'abord celles qui émanent des pouvoirs publics. Cela exclut l'hypothèse des règles édictées par des organismes professionnels lorsqu'elles ne sont pas homologuées par un acte réglementaire. Il faut ensuite éliminer celles qui n'établissent qu'un standard minimum ou qui n'ont aucun caractère contraignant. L'utilisation du terme "impératif" implique en effet qu'aucun choix ne soit laissé dans le processus de production. Ce moyen de défense se limiterait donc finalement aux règlements techniques par opposition aux normes. Lorsque les premiers se

---

(1) Rapport explicatif, p. 12, n° 35.

(2) Voy. les travaux de la C.D.V.A., "Le droit des normes professionnelles et techniques", Bruxelles, Bruylant, 1985, spécialement P. CROON, "Normes techniques dans la qualité et le choix des matériaux", p. 355-389.

réfèrent aux secondes,cette référence doit être exclusive et non pas seulement indicative (1). Pour que le producteur puisse bénéficier de l'exonération au terme de l'article 7 d), il faudra donc que ce soit le respect de ces normes impératives émanant des pouvoirs publics qui ait entraîné le défaut du produit, de telle sorte que le dommage trouve sa cause exclusive dans le fait du prince (2). Cette exonération ne ferait cependant pas obstacle à ce que la responsabilité des pouvoirs publics soit engagée sur base du droit commun. Ces derniers ne peuvent en effet être considérés comme producteurs au sens de la directive.

2°) S'agissant du fabricant d'une partie composante, lorsque le défaut est imputable à la conception du produit dans lequel la partie composante a été incorporée ou aux instructions données par le fabricant du produit (art. 7 f)). Il n'avait pas été jugé nécessaire d'inclure cette exception dans la Convention de Strasbourg (3), dès lors qu'il était admis que la responsabilité du fabricant d'une partie composante ne pouvait être engagée que si son produit, pris isolément, était déjà défectueux avant son incorporation dans le produit fini. Dans la directive, par contre, une stipulation expresse a été prévue afin d'écarter toute incertitude à cet égard. On a de cette façon voulu tenir compte du rôle particulier joué par le fournisseur d'une partie composante, afin qu'il ne soit pas mis à sa charge une responsabilité qui incombe en réalité au seul fabricant du produit fini (4). Ainsi, lorsque le manque de sécurité est imputable à la partie composante

(1) Sur tout ceci, et sur la distinction entre le "règlement technique" et la "norme", voy. P.M. CROON, "Normes techniques dans la qualité et le choix des matériaux", in ouvrage précité, note précédente, p. 370 et suiv. ; M. FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245, n° 34 ; M. FALLON, "La directive du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits et le secteur de la construction", à paraître. BOURGOIGNIE , op. cit., J.T., 1987, p. 358, n° 6.

(2) En ce sens, J. GHESTIN, D.S., 1986, Chron., p. 139 ; LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 octobre 1986, p. 56. KRÖGER, "Problèmes d'application de la directive européenne dans les différents Etats membres", Ann. Dr. Lg., 1987, p. 305. Contra, FAURE et VAN BUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 35, n° 32, proposent une interprétation moins restrictive.

(3) Rapport explicatif, p. 16, n° 51.

(4) Voy. exemples donnés par TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 262.

elle-même, preuve à rapporter par le demandeur, le producteur de ce composant en sera présumé responsable sauf s'il parvient à démontrer que l'origine de ce manque de sécurité doit être attribué à la conception du produit fini (1) ou aux instructions données par le fabricant de ce produit.

§ 2. - Le droit belge

En cas de faute concurrente d'un tiers, le droit national ne se différencie pas globalement de la directive, en ce qu'il prévoit une responsabilité pour le tout ("in solidum") de chacun des responsables vis-à-vis de la personne lésée. Le recours contributoire de celui qui a indemnisé intégralement la victime sera cependant soumis aux aléas du droit commun, notamment quant au partage de responsabilité en fonction de la gravité des fautes (2).

En droit belge cependant, l'intervention d'un organisme de normalisation, de contrôle ou de certification n'exonère pas nécessairement le producteur qui a suivi ses prescriptions. La Cour de Cassation a ainsi décidé que "la circonstance qu'un produit ou une marchandise est conforme aux normes établies par l'Institut belge de normalisation, n'exclut pas que le produit ou la marchandise puisse, indépendamment de ces normes, être affecté d'un vice caché" (3). Toutefois, cette jurisprudence ne semble pas pouvoir être appliquée dans le cas de règles impératives qui doivent obligatoirement être respectées dans le processus de fabrication d'un produit, car "il ne peut y avoir de faute à accomplir un acte

---

(1) Contrairement aux textes anglais, français ou néerlandais qui emploient respectivement les termes "design", "conception", "ontwerp ", le texte allemand utilise l'expression "die Konstruktion des Produkts". D'après le texte allemand, le producteur devrait donc rapporter une faute de fabrication affectant le produit fini. Il s'agit assurément d'une anomalie.

(2) Voy. FAGNART et DENEVE, Chronique Responsabilité civile, J.T., 1985, p. 470, n° 40.

(3) Cass., 6 novembre 1959, Pas., 1960, I, 277 ; voy. dans le même sens, Cass., 3 décembre 1962, Pas., 1963, I, 414 ; Comm. Bruxelles, 21 février 1963, J.T., 1963, p. 239 ; Gand, 30 juin 1970, R.W., 1970-1971, col. 849 ; Comm. Anvers, 22 décembre 1972, J.C.B., 1973, 1, 192.

ordonné par la loi ou commandé par l'autorité"(1). Les pouvoirs publics pourraient alors engager leur responsabilité civile dans la mesure où l'adoption de mesures imprudentes susceptibles de causer un dommage aux particuliers serait constitutif de faute dans leur chef (2) (3). La divergence avec la directive est donc, somme toute, minime sinon inexistante.

En droit belge enfin, le fabricant d'une partie composante n'est pas, en principe, tenu du défaut du produit dans lequel la partie composante a été incorporée, lorsque ce défaut est imputable à la conception du produit fini ou aux instructions données par le producteur du produit (4). Il faut toutefois remarquer qu'à la différence de la directive, le vendeur d'un composant pourrait, en droit belge, être obligé à garantir les vices cachés affectant le produit assemblé si ce composant était impropre à l'usage auquel, à la connaissance du vendeur, l'acheteur (fabricant du produit assemblé) le destinait (5).

Sous-section 3. - L'intervention de la victime (art. 8 § 2).

§ 1. - La directive

Contrairement aux experts du Conseil de l'Europe (6), les rédacteurs de la proposition de directive initiale n'avaient pas estimé nécessaire de prévoir une disposition consacrant la réduction ou la suppression de la responsabilité du producteur en cas de faute de la victime ou

---

(1) FAGNART, op. cit., Journées du 20 mars 1986, U.L.B., p. 24, n° 34.

(2) Cass., 26 avril 1963, Pas., 1963, I, 905 ; R.C.J.B., 1963, p. 116, note DABIN.

(3) Pour plus de détails concernant les normes techniques, voy. Travaux de la C.D.V.A., "Le droit des normes professionnelles et techniques", Bruxelles, Bruylant, 1985, spécialement articles de P.M. CROON, op. cit., p. 370 et de R.O. DALCQ, "Responsabilité quasi-délictuelle et normes techniques et professionnelles", p. 463 à 483, et de COUSY, "Les normes techniques en doctrine et en jurisprudence", p. 391 à 431.

(4) FAGNART, op. cit., Journées du 20 mars 1986, U.L.B., p. 25, n° 36.

(5) Cass., 19 juin 1980, J.T., 1980, p. 616 ; Cass., 17 mai 1984, R.W., 1984-1985, col. 2090 ; J.T., 1984, p. 566.

(6) Voy. rapport explicatif concernant l'article 4, p. 18, n° 56.

d'une personne dont elle répond, estimant que le principe était suffisamment établi dans tous les Etats membres (1). Ce n'est que sur avis du Parlement européen (2) et afin d'éviter toute ambiguïté, qu'on ajouta dans la proposition modifiée en 1979, une règle similaire à celle que contenait la Convention de Strasbourg. Le fabricant peut donc aux termes de l'article 8 § 2 invoquer la faute concomitante de la victime ou d'une personne dont elle répond en vertu du droit national, pour échapper en tout ou en partie à sa responsabilité. Le principe est retenu également par la loi allemande sur les produits pharmaceutiques et le système américain de la "strict liability" (3). L'article 8 § 2 semble être formulé de façon à rendre facultative la prise en considération de la faute de la victime. On sait en effet que la Convention de Strasbourg avait expressément prévu une réserve permettant de déroger à son article 4, en faveur des Etats qui avaient l'intention de restreindre le principe de réduction ou de supression de l'indemnisation aux cas de faute lourde ou intentionnelle de la victime. La directive fait certainement écho à cette préoccupation. Reste à savoir si c'est au juge qu'il appartient de décider de la prise en compte ou du rejet de la faute de la victime ou si, au contraire, le législateur national peut adopter des règles spécifiques en la matière. La seconde branche de l'alternative porterait probablement atteinte à l'équilibre entre les producteurs et les consommateurs qui, on l'a vu, constitue un des objectifs principaux de la directive (4). Celle-ci ne contient donc pas

---

(1) Voy. Exposé des motifs de la proposition initiale, Bull. C.E.E., suppl. jur., 11/76, p. 17, n° 12.

(2) Avis du Parlement européen, P.E., 57-516/déf., p. 8.

(3) La jurisprudence américaine a établi une distinction entre d'une part la faute de la victime consistant uniquement dans le manque de découvrir un défaut qui n'est pas retenu comme moyen de défense et d'autre part la faute consistant dans l'utilisation volontaire d'un produit que le consommateur savait dangereux (voluntary assumption of risk) qui peut libérer le défendeur de la strict liability de même que dans certains Etats l'usage impropre et imprévisible du produit par la victime. Voy. M. FALLON et COUSY, op. cit., Rev. Dr. Int. et Comp., 1976, p. 68, n° 19.

(4) Pour le même motif, le comité du Conseil de l'Europe avait jugé opportun d'introduire dans la Convention de Strasbourg un article 10 qui indiquait explicitement que les Etats, hormis les réserves prévues, ne pouvaient pas ratifier la Convention tout en prévoyant des règles plus favorables aux victimes. Voy. rapport explicatif, p. 21, n° 74.

un standard minimum qui permettait aux Etats d'introduire des règles plus favorables à la personne lésée (1). L'équilibre qu'elle tend à réaliser doit être préservé. Dans cette même optique, la section 11 du projet danois qui prévoit que "the provisions of section 7 (corresponding to Article 7), 8 (corresponding to Article 9) and 10, subsection 2 (corresponding to Article 11) cannot be invoked by a producer who deliberately and negligently caused the damage" paraît également condamnable.

§ 2. - Le droit belge

A la différence du droit français où le comportement de la victime n'est pas pris en considération dans le cadre de l'article 1384 al. 1 (à moins qu'il ne réponde aux caractéristiques de la force majeure), la faute de la personne lésée exerce en droit belge, une incidence comparable à celle de la directive sur l'indemnisation due par le responsable. Si le dommage est causé à la fois par la faute de la victime et celle d'un tiers, ce dernier ne doit indemniser la victime qu'en proportion de sa responsabilité dans la survenance du dommage (2). Par contre, l'assimilation de la faute de celui dont on répond à la faute du civilement responsable, paraît contraire à l'enseignement de la doctrine dominante. Le coauteur d'un dommage ne pourrait en principe se prévaloir d'une présomption de responsabilité dérogatoire au droit commun pour empêcher la victime d'obtenir la réparation intégrale de son dommage (3), en raison de la faute d'une personne dont elle répond. Contrairement à cette opinion, la Cour de Cassation a cependant estimé, à plusieurs reprises, qu'un commettant, victime d'un dommage causé concur-

---

(1) En ce sens, M. FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11258, n° 56 ; FOURNAUD, op. cit., Ass. Fr., 1977, p. 231 ; LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdage, 10-11 octobre 1986, p. 5. Voy. aussi Projet de loi néerlandais précité, Memorie van toelichting, p. 12. Contra, HAMOIR, "La nouvelle directive R.C. produits, instauration en Europe d'un système de responsabilité sans faute du producteur", M.D.A., octobre 1975, p. 28.

(2) FAGNART et DENEVE, op. cit., J.T., 1985, p. 467, n° 31 et réf. citées.

(3) FAGNART, op. cit., Journée du 20 mars 1986, U.L.B., p. 22-23, n° 28 et 29 ; R.O. DALCQ, "Fondement de l'article 1386 du Code civil", R.C.J.B., 1971, p. 500 et suiv., spéc. p. 509. FONTAINE, op. cit., Bull. Ass., 1987, p. 260, § 16.

UNIVERSITE CATH. DE LOUVAIN
FACULTE DE DROIT
BIBLIOTHEQUE
PLACE MONTESQUIEU, 2
B-1348 LOUVAIN-LA-NEUVE

remment par la faute de son préposé et d'un tiers,devait supporter une partie de son dommage (1). la solution est identique à celle qui est adoptée par la directive, elle n'est donc pas complètement étrangère à notre droit.

Sous-section 4. - La postériorité du défaut (art. 7 b)).

§ 1. - La directive

Le producteur ne sera pas responsable en application de la directive s'il parvient à prouver que "compte tenu des circonstances, il y a lieu d'estimer que le défaut ayant causé le dommage n'existait pas au moment où le produit a été mis en circulation par lui ou que ce défaut est né postérieurement". De façon positive, cela revient à dire qu'une présomption d'antériorité du défaut pèse sur le fabricant (le défaut devant être entendu ici comme la cause exacte du manque de sécurité, c'est-à-dire comme un vice au sens propre). Ce problème de la charge de la preuve fut longuement débattu à Strasbourg et à Bruxelles mais il a été finalement résolu dans les deux cas en faveur de la victime, au motif que le producteur serait mieux à même d'établir que son produit ne comportait aucun défaut. Lors de la mise en circulation de produits d'une certaine importance, il est en effet souvent procédé à des contrôles de sorties d'usine dont les documents sont conservés. Par contre, la preuve de l'existence d'un défaut au moment de sa mise en circulation serait beaucoup plus difficile pour la victime d'autant qu'elle pourrait n'être qu'un simple utilisateur ou même un tiers ne disposant comme tel d'aucune information sur le produit. Enfin et surtout, il y aurait eu une contradiction à contraindre la victime à rechercher l'origine exacte du défaut, alors que la cause du défaut importe peu pour l'établissement de la responsabilité. Pendant 10 ans, c'est-à-dire pendant la durée de sa vie juridique (article 11), on présumera donc que le produit qui a causé un dommage parce qu'il ne répondait pas à la sécurité qu'on pouvait légitimement en attendre, était affecté d'un défaut

(1) Cass. 5 déc. 1960, Pas., 1961, I, 370 ; Cass., 26 nov. 1962, Pas., 1963, I, 397 ; Cass., 20 juil. 1965, Pas., 1965, I, 1190 ; Cass., 20 nov. 1967, Pas., 1968, I, 375 ; Cass., 6 déc. 1971, Pas., 1972, I, 332 ; Cass., 9 févr. 1982, Pas., 1982, I, 716. La solution est également consacrée par la Cour de Cassation française ; Cass., 19 oct. 1972, Gaz. Pal., 1942, p. 249 ; Cass., 3 nov. 1955, Bull. Crim., 955, 780. Voy. également la critique doctrinale de M. DOUTREWE, "Commettant victime d'un dommage causé par son préposé et un tiers", R.G.A.R., 1986, n° 11022.

d'origine (1).

Le producteur pourra renverser cette présomption soit de façon négative en prouvant que le défaut n'existait pas au moment de sa mise sur le marché, soit de façon positive en prouvant que c'est dans le fait ultérieur d'un tiers ou de la victime qu'il faut trouver la source du manque de sécutité de son produit. Cette preuve sera souvent difficile à rapporter, et ce d'autant plus que l'on se rapproche du terme fixé par l'article 11. La formulation de l'article 7 b) permet cependant au juge de faire preuve de souplesse dans l'admission de cette preuve contraire. Celui-ci pourra la considérer comme établie dès lors qu'il existe un dégré élevé de probabilité pour que le défaut ne trouve pas son origine dans la sphère de production du défendeur.

§ 2. - Le droit belge

Le droit belge ne fait état d'aucune présomption d'antériorité en faveur de la victime. La responsabilité du vendeur à l'égard de l'acheteur dans le cadre de la garantie des vices cachés ou même à l'égard d'un tiers en matière quasi-délictuelle, ne couvre que les vices qui existaient au moins en germes au moment de la livraison (2). La charge de la preuve repose entièrement sur la personne lésée.

---

(1) LARROUMET, op. cit., D.P.C.I., 1978, p. 59 et du même auteur, "Réflexions sur la Convention européenne et la proposition de directive de Bruxelles concernant la responsabilité du fait des produits", D.S., 1978, Chron., p. 221.

(2) FAGNART, op. cit., Journées du 22 mars 1986, U.L.B., p. 23, n° 32.

Sous-section 5. - L'état des connaissances scientifique et technologique (art. 7 e))

§ 1. - La directive

Le producteur peut se libérer en prouvant que "l'état des connaissances scientifiques et techniques au moment de la mise en circulation du produit par lui n'a pas permis de déceler l'existence du défaut". Après le problème des matières premières agricoles, le problème du sort à réserver aux risques de développement a constitué le deuxième obstacle majeur à l'adoption de la directive au sein du Conseil des Ministres, obstacle qui n'a pu, lui aussi, être franchi qu'au prix d'un compromis. Alors que ni la Convention de Strasbourg (1), ni les deux propositions successives de directive (2) n'avaient exclu du champ de la responsabilité du producteur les risques de développement, le texte définitif rejette en principe cette responsabilité par la voie d'un nouveau moyen de défense, tout en permettant aux Etats membres de supprimer cette faculté d'exonération offerte au producteur (art. 15 § 1 b).

L'Etat qui désire exercer cette option doit cependant respecter une procédure dite de "Stand still" organisée en vue d'éviter les disparités nationales sur ce point (art. 15 § 2). Pour tenter de réaliser finalement l'harmonisation souhaitée, il est prévu que dans un délai de 10 ans, le Conseil décidera, sur rapport de la Commission, de l'abrogation de l'article 7 e) (art. 15 § 3). Cette décision devant être prise à l'unanimité, il faudra que plusieurs Etats (essentiellement l'Italie, les Pays-Bas et le Royaume-Uni) acceptent de rectifier leur position actuelle, ce qui n'est pas certain.

---

(1) Rapport Explicatif, p. 13, n° 38 ; l'inclusion était à tout le moins implicite.

(2) La proposition de 1976 (J.O.C.E., n° C, 241/9 du 14 oct. 1976) prévoyait explicitement la responsabilité du fabricant dans ce cas (art. 1 al. 2). Malgré la modification préconisée par le Parlement européen, la Commission maintint le principe de responsabilité dans sa proposition de 1979 (J.O.C.E., n° C, 271/3 du 26 oct. 1979). Au sein du Conseil, trois délégations s'y opposaient : l'Italie, les Pays-Bas et le Royaume-Uni. Cette opposition catégorique a nécessité un compromis.

Toujours est-il que sauf exercice de l'option par l'Etat concerné, le défendeur peut, aux termes de la directive, se libérer de sa responsabilité pour des défauts latents, c'est-à-dire préexistants au moment de la mise en circulation mais qui étaient indécelables compte tenu de l'état des connaissances scientifiques à ce moment. On a déjà critiqué la distinction trop subtile opérée par la directive entre les défauts survenus (art. 6 § 2) et les défauts latents (art. 7 e)). Celle-ci tient finalement plus à la nature des produits qu'au moment de leur mise sur le marché. La distinction est inconnue du droit américain qui se réfère de façon générale à l'état de l'art pour exonérer le producteur dans le cadre de la "strict liability". Le commentaire officiel du Restatement 402 A exclut en effet assez clairement ces risques liés à l'état des connaissances techniques du domaine de la responsabilité stricte (1).

Quant au critère permettant de juger de l'impossibilité de déceler le défaut en raison de l'état des connaissance, la directive ne précise pas s'il doit être déterminé subjectivement, par rapport aux possibilités d'investigation dont pouvait disposer le producteur au moment de la mise en circulation, ou objectivement d'après l'état général des connaissances scientifiques et techniques. La formulation impersonnelle de l'article 7 e) et l'interprétation restrictive qui s'attache aux dispositions dérogatoires paraît impliquer une appréciation in abstracto (2). On ne tiendra donc pas compte des difficultés ou du coût des recherches qu'il aurait fallu entreprendre pour déceler le défaut. Le projet anglais va cependant à contre-courant de cette opinion puisqu'il semble se contenter d'une impossibilité relative (3).

---

(1) FALLON et COUSY, op. cit., Rev. Dr. Int. et Dr. Comp., 1976, p. 68, n° 20 Ce n'est qu'en 1981 que la Cour suprême du New Jersey, dans l'arrêt Beshada, tenta d'aller plus loin en rendant le producteur strictement responsable du défaut même indécelable de son produit, mais elle ne fut pas suivie et dut revenir sur sa jurisprudence en 1983 dans l'arrêt O'Brien. Voy. à cet égard, GASPARD, op. cit., Ass. Fr., 1985, p. 700 ; On notera par ailleurs que le Model Uniform Product Liability Act publié le 31 octobre 1979 par le Department of Commerce des Etats-Unis exclut explicitement dans sa section 106 la responsabilité du producteur pour ces risques. Le Kasten Bill on Product Liability Reform Act, proposition introduite au Congrès pour uniformiser le régime de R.C. Produits, ne prévoit pas, quant à lui, de solution à cette question.

(notes (2) et (3) page 65bis.

(2) En ce sens, TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 261 ; LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 octobre 1986, p. 59. BENOIT-MAURY, "L'enjeu d'une directive européenne récente sur la responsabilité du fait des produits défectueux", compte rendu de la journée d'études organisée par la C.D.V.A., le 12 juin 1986, à Liège, Ann. Dr. Lg., 1987, p. 344 ; en ce qui concerne les produits nouveaux, voy. les remarques de FAURE et VANBUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 37, n° 36.

(3) Part I, Section 4, Subsection 1, (e) "It shall be a defence for him to show that the state of scientific and technical knowledge at the relevant time was not such that a producer of products of the same description as the product in question might be expected to have discovered the defect if it had existed in his products while they were until his control".

§ 2. - Le droit belge

Contrairement au droit français (1), les risques de développement n'entrent pas, en Belgique, dans le champ de la responsabilité contractuelle du vendeur fabricant. Ce dernier peut en effet s'exonérer de cette responsabilité s'il parvient à établir son ignorance invincible du vice (2) ou ce qui revient au même, s'il parvient à prouver que ce vice était absolument indécelable (3). Formulé en termes positifs, cela revient à démontrer que toutes les mesures ont été prises pour connaître le défaut. Il ne fait pas de doute que l'objet de cette preuve contraire recouvre la notion de risque de développement. Toutefois, alors que la directive paraît se référer à des investigations effectuées dans l'abstrait, le droit national se contente d'un contrôle exigible dans la situation du producteur.

Dans le cadre de l'article 1792 du Code civil, il est également accordé une facilité d'exonération liée à la preuve de l'ignorance invincible (4).

Assez curieusement, ce moyen de preuve ne bénéficie par contre pas au gardien de la chose assigné sur le fondement de l'article 1384 al. 1. La jurisprudence belge n'ayant pas adhéré à la théorie française de la dissociation de la garde ; il est vrai que le fabricant sera rarement considéré comme gardien. Il faut cependant réserver les cas où le fabricant se charge de l'entretien du produit (5).

§ 3. - Les autorités belges face à l'option concernant les risques de développement

Le problème des risques de développement constituait évidemment un terrain de choix pour la confrontation entre les intérêts des industriels et des consommateurs ; les uns se refusant à encourir une quelconque responsabilité pour ce risque imprévisible et inassurable, qui entraînerait de

---

(1) Voy. jurisprudence citée par J. GHESTIN, op. cit., D.S., 1986, p. 240. On pourrait donc parler d'une régression du droit français, si la directive était intégrée sans modification dans ce pays.

(2) Cass., 6 octobre 1961, Pas., 1962, I, 152 ; R.C.J.B., 1963, p. 5, note LAGASSE ; R.G.A.R., 1962, n° 6905, note DALCQ.

(3) Cass., 6 mai 1977, Pas., 1977, I, 907 ; R.W., 1977-78, col. 657 ; R.C.J.B. 1979, p. 162, note FALLON.

(4) Cass., 5 oct. 1961, Pas., 1962, I, 152.

(5) Cass., 28 février 1980, J.T., 1981, p. 794.

surcroît des charges trop lourdes à supporter et freinerait l'innovation et la recherche, secteur vital pour l'économie, les autres estimant qu'une exclusion serait inacceptable dans le cadre d'une responsabilité sans faute et laisserait surtout les victimes, considérées comme des "objets d'expérience", sans aucune indemnisation dans le cas d'une catastrophe du type de celle du "Contergan" (thalidomide).

D'un côté comme de l'autre, il semble qu'on ait exagéré beaucoup la réelle portée de l'exercice (exclusion du moyen de défense) ou du rejet (inclusion du moyen de défense) de l'option. Plusieurs considérations permettent de relativiser ces points de vue.

Quant à une éventuelle exclusion du moyen de preuve, les critiques du secteur industriel doivent être réduites à de plus justes proportions. Le producteur aura en effet la possibilité de répercuter ses coûts sur le prix des produits, sous réserve, il est vrai, d'une possibilité de quantification même approximative de ce risque. Toutefois, il convient de remarquer à cet égard qu'il n'apparaît pas que les régimes juridiques qui ne prévoient pas une exonération de responsabilité pour les risques de développement aient jamais fait peser sur les fabricants des charges insupportables. On songe ici à la France, à l'Allemagne dans le cadre de la loi spéciale du 24 août 1976 sur les produits pharmaceutiques (1), mais aussi au Royaume-Uni, où la garantie contractuelle instaurée par le "Sale of Goods Act" inclut les défauts latents (2). Ensuite, même si ce risque est difficilement quantifiable, et n'a comme tel jamais eu les faveurs des assureurs, le Comité européen des assurances a néanmoins déclaré dans sa note adressée au Parlement européen que "le secteur des assurances sera, dans la plupart des cas, en mesure de fournir la couverture nécessaire et de faire face à la demande à un prix qui n'entraînera pas une augmentation

---

notes page 67bis.

(1) B.G.B.L., I, p. 2445. D'après l'article 84 al. 1 : "Le fabricant est responsable si le médicament utilisé conformément à sa destination a des effets dommageables qui dépassent la mesure acceptable selon les connaissances de la science médicale et qui ont leur source dans le domaine du développement ou de la production". Il faut remarquer cependant que la jurisprudence est loin d'être unanime quant à l'interprétation de ce texte dans le sens d'une inclusion des risques de développement. Pour un exposé du problème, voy. FAURE et VANBUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 38, n° 39-40. Selon une déclaration du Docteur Taschner au Conseil de la consommation du 14 octobre 1986, les frais d'assurance sont passés dans ce pays de 0,36 % du chiffre d'affaires au moment de la mise en application de la loi (1978) à 0,31 % en 1986 (C.C. 1986, RFPD/2, p. 11). Voyez également TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 258, spéc. note 8.

(2) En ce sens COWELL, op. cit., R.G.A.T., 1986, p. 184.

importante des frais généraux de production pour le fabricant" (1). Actuellement d'ailleurs, la couverture du risque de développement est possible en Belgique, en France, en Allemagne par la voie de l'assurance obligatoire des produits pharmaceutiques et en Angleterre dans le cadre de la responsabilité découlant du "Sale of Goods Act". Cela n'a jusqu'ici posé aucun problème particulier aux assureurs (2). Signalons enfin, que le gardien ne peut se libérer de la présomption qui pèse sur lui en vertu de l'article 1384 al. 1, par la preuve de l'ignorance invincible du vice et que personne ne semble s'en être ému outre mesure.

Quant au maintien du moyen de défense, les observations des consommateurs méritent elles aussi d'être relativisées. L'interprétation de l'article 7 e) dans le sens d'une impossibilité absolue de déceler le défaut permet déjà de réduire considérablement sa portée. Ensuite, la sévérité des tribunaux belges dans l'admission de la preuve de l'ignorance invincible lorsqu'elle doit être rapportée par un vendeur-fabricant diminue encore l'intérêt pratique de la question (3).

Il ne faut pas négliger non plus qu'il se dégage également en droit belge, à charge du producteur, une obligation de plus en plus rigoureuse d'avertissement lorsqu'il acquiert après la mise en circulation la connaissance d'un défaut préexistant (4). L'adoption du moyen de défense ne signifierait donc pas le sacrifice complet des intérêts des consommateurs comme ceux-ci se plaisent à le souligner.

Ceci étant dit, il reste vrai, d'un point de vue juridique, que l'exclusion du risque de développement réintroduirait dans le système de responsabilité prévu par la Convention la possibilité pour le producteur

---

(1) Note adressée au Parlement européen, doc. 71/79.

(2) En ce sens, COWELL, op. cit., R.G.A.T., 1986, p. 184. BOURGOIGNIE , op. cit., J.T., 1987, p. 362 ; BOURGOIGNIE , "Responsabilité du fait des produits, arguments connus pour un nouveau débat", Revue européenne de droit de la consommation, 1986, p. 19-20.

(3) Un seul cas peut être relevé dans la jurisprudence belge. Encore la notion d'ignorance invincible paraît-elle particulièrement extensive dans cet arrêt (Bruxelles, 16 mars 1972, J.T., 1972, p. 606, note critique de PARISIS-DRESSE). Voy. également à cet égard FALLON, op.cit., R.G.A.R., 11258, n° 41.

(4) Voy. FAGNART, "L'obligation de renseignement du vendeur-fabricant", R.C.J.B., 1983, p. 223.

de prouver l'absence de toute faute de sa part (voy. supra CHAPITRE II) (1). Cette exclusion nécessiterait vraisemblablement aussi une modification de l'article 6 relatif à la définition du défaut. On peut craindre en effet que la notion d'attente légitime ne soit invoquée par le défendeur dans le sens d'une exclusion générale de responsabilité en matière de risques de développement.

L'attitude des autres Etats membres constituera également un critère de décision non négligeable dans la mesure où tous les projets qui ont été déposés à l'heure actuelle s'en tiennent au texte de la directive et conservent le moyen de défense (2).

Certains produits étant plus sujets aux risques de développement que d'autres (on songe aux produits chimiques et pharmaceutiques), il n'est d'ailleurs pas exclu par la directive que l'option puisse s'exercer seulement pour certains secteurs de l'économie. Outre les difficultés pratiques qui résulteraient de la détermination précise des secteurs visés et de l'application d'un droit à trois étages (droit commun, loi d'application générale, loi d'application spéciale), on peut se demander si cette sectorisation n'est pas contraire au principe d'égalité déterminant la libre circulation des produits dans le Marché Commun (3). Il s'agirait en tout cas d'une entorse supplémentaire à l'objectif d'harmonisation poursuivi par la directive.

---

(1) En ce sens, FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11258, n° 65 ; FAURE et VANBUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 38, n° 40.

(2) Voy. 1°) art. 1407 a point e) du projet hollandais (Tweede Kamer, vergaderjaar 1985-1986, 19636, n°s 1-2 ;
2°) section 7, subsection 1 de la traduction officieuse du projet danois (Department of Legal and Fiscal Affairs, HK/ms/22.3/24/2) ;
3°) Part one, Section 4, subsection (1), Litt. (e) du projet anglais (Consumer Protection Bill (H.L.), 49/4.
P.S. Le Ministre autrichien de la Justice a également publié un projet de loi introduisant une responsabilité du fait des produits en Autriche. Ce texte reprend, dans une large mesure, les principales dispositions de la directive européenne et exclut la responsabilité pour les risques de développement.

(3) FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11258, n° 60.

CHAPITRE V. - LIMITATIONS DES DROITS DE LA VICTIME

Trois types de limitations sont envisagées par la directive. Une première limitation d'ordre temporel résulte des délais dans lesquels la victime est tenue d'intenter son action en réparation. La seconde d'ordre financier concerne l'étendue de la réparation dont elle pourra bénéficier au terme de cette action. La troisième d'ordre conventionnel a trait aux clauses contractuelles dont le but serait de modaliser ou de supprimer la responsabilité du producteur telle qu'elle ressort de la directive.

Section 1. - Limitations temporelles des droits de la victime

§ 1. - La directive

La directive prévoit un double délai, l'un est un délai de prescription c'est-à-dire un délai au-delà duquel l'action ne sera plus recevable, l'autre un délai de déchéance c'est-à-dire un délai au-delà duquel les droits conférés à la victime s'éteignent radicalement. Une responsabilité sans limite de durée aurait certainement constitué une charge trop lourde pour le fabricant (1). C'est sans doute dans les articles 10 et 11 que transparaît le plus clairement cette recherche d'un équilibre entre les intérêts des consommateurs et ceux des producteurs.

A. Le délai de prescription (art. 10)

Le délai de prescription commence à courir à dater du jour où le demandeur a eu ou aurait dû avoir connaissance de trois éléments qui doivent être réunis cumulativement, à savoir le dommage, le défaut et l'identité du producteur (2). La solution semble avoir été empruntée à la loi allemande sur les produits pharmaceutiques (3). La Convention de Strasbourg

---

(1) Proposition de directive, 1976, Exposé des motifs, Bull. C.E.E., Suppl. jur., 11/76, p. 14, n° 2 , p. 18, n° 22.

(2) Le projet anglais se montre très attentif au problème du point de départ de ce délai. De nombreuses précisions lui sont consacrées notamment lorsqu'il s'agit d'un décès. Voy. Consumer Production, Bill Schedule 1, Part. 1. Section 1. Subsection (4) (5) (6)(7).

(3) Loi du 24 août 1976, précitée.

l'avait elle-même reprise à son compte dans son article 6. Elle n'en est pas moins critiquable dans la mesure où elle entretient l'ambiguïté relative au contenu réel de la notion de défaut. L'article 10 semble en effet imposer au plaignant une obligation de rechercher le défaut au sens d'un vice propre du produit. Or, le défaut dans le chef de la victime s'entend au sens de l'article 6 comme un manque de sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre, cette définition ayant été précisément adoptée pour éviter à la victime la recherche fastidieuse des causes matérielles du dommage. La charge de cette preuve repose en réalité sur le producteur dans le cadre de l'article 7 et 8. Il serait donc plus cohérent de faire courir le délai dès l'instant où la victime a pris ou aurait dû prendre conscience que le dommage résultait d'un manque de sécurité du produit, cet instant étant appelé à se confondre dans la plupart des cas avec le moment de la survenance du dommage, ou tout au moins de sa première manifestation.

Un délai de trois ans est apparu opportun, compte étant tenu du fait que la victime pourrait être amenée à intenter une action dans un autre Etat membre ou à rechercher au préalable un arrangement amiable. Les causes de suspension ou d'interruption de ce délai seront réglées conformément au droit national de chaque Etat.

Si la responsabilité est solidaire au sens de l'article 5, l'interruption de la prescription à l'égard d'un des corresponables vaudra également à l'égard des autres.

B. Le délai de déchéance (art. 11)

S'inspirant de l'article 7 de la Convention de Strasbourg, l'article 11 innove à coup sûr puisqu'aucune disposition nationale ne prévoit l'extinction de la responsabilité du fabricant après l'écoulement d'un certain délai. Le onzième considérant justifie ce délai de déchéance de la façon suivante : "Considérant que les produits s'usent avec le temps, que des normes de sécurité plus strictes sont élaborées et que les connaissances scientifiques et techniques progressent; qu'il serait dès lors inéquitable de rendre le producteur responsable des défauts de son produit sans une limi-

tation de durée ; que sa responsabilité doit donc s'éteindre après une période de durée raisonnable, sans préjudice toutefois des actions pendantes". Ce délai présente en outre l'avantage de permettre aux assureurs de soumettre le risque à l'observation statistique et de faciliter ainsi sa maîtrise en vue de mieux organiser les garanties et de fixer plus adéquatement les primes (1).

Le délai court logiquement dès la mise en circulation du produit (sur cette notion, cfr. supra, Chapitre III). C'est dire que dans le cas de plusieurs producteurs (producteur du produit fini, producteur d'une partie composante par exemple), le point de départ variera en fonction des variations de l'instant de référence (2). La durée de vie juridique moyenne d'un produit a été fixée à 10 ans (3). Au-delà, la responsabilité du producteur ne pourra plus être engagée (4). S'agissant d'une moyenne, cette durée ne satisfait bien entendu ni les industriels qui estiment que la durée de vie utile d'un produit d'usage courant se prolonge rarement au-delà de cinq ans et varie en tout cas fortement d'un produit à l'autre, ni davantage les consommateurs qui font valoir que certains produits peuvent ne révéler leur nocivité qu'après un très long laps de temps. Comme le fait remarquer justement le professeur Tunç, il n'existe certainement pas de bonne solution à ce problème. La solution finalement adoptée ne pouvait qu'être arbitraire. A cet égard un délai de 10 ans semble favoriser davantage la victime que le fabricant (5).

---

(1) LIBOTTE, "Problèmes d'assurance de responsabilité civile du fait des produits défectueux", Rapport au Colloque d'Istanbul, 2 septembre 1986, p. 10.

(2) Le projet hollandais contient une précision supplémentaire à cet égard. Il étend le délai à l'action récursoire d'un tiers corresponsable du dommage contre le producteur (art. 1407).

(3) Voy. dans le même sens, Rapport explicatif de la Convention de Strasbourg, p. 20, n° 67.

(4) On rappellera cependant ici la disposition contestable du projet danois : Section 11 "The provision ... of section 10, subsection 2 (corresponding to article 11) cannot be invoked by a producer who has deliberately and negligently caused the damage".

(5) TUNC, op. cit., J.T., 1977, p. 620.

Quoiqu'il en soit, il s'agit bien d'un délai préfix , susceptible ni d'interruption ni de suspension, à l'intérieur duquel est appelé à jouer le délai de prescription de trois ans. La seule prorogation autorisée concerne le cas où une procédure judiciaire a été engagée avant l'expiration du délai. Dans ces conditions, il sera prolongé jusqu'au moment où il aura été statué à titre définitif sur l'action pendante.

§ 2. - Le droit belge

Le droit belge ne connaît que le délai de prescription et ignore le délai de déchéance. Ce délai de prescription varie lui-même suivant le fondement de la responsabilité.

En matière contractuelle, au titre de la vente, l'article 1648 requiert que l'action résultant du vice caché soit intentée par l'acquéreur dans un bref délai suivant la nature des vices et l'usage du lieu. Contrairement à la directive, le Code civil ne détermine donc ni le point de départ ni la durée de ce délai. Ces deux questions relèvent de l'appréciation souveraine des juges du fond. Généralement, les tribunaux commencent à compter le délai à partir de la connaissance du vice par l'acheteur, pour autant qu'il ne s'agisse pas d'un vice qui se révèle à l'usage. Dans ce dernier cas, c'est au moment de la délivrance de la chose vendue que sera fixé le point de départ du délai. La durée quant à elle, varie entre 4 à 12 mois. Des pourparlers amiables permettent généralement d'interrompre son cours. Encore faut-il que l'acheteur ait clairement notifié sa réclamation au vendeur et que cette réclamation ait été effectivement suivie de pourparlers sérieux, permettant à l'acheteur d'espérer légitimement une solution amiable (1)

Le bref délai propre à la vente ne s'appliquè pas à l'entreprise (2). Pour ce contrat, les délais de droit commun prévalent. On y ajoutera cependant le délai de la garantie décennale qui court à compter du jour de la réception.

---

(1) Sur le bref délai en droit belge, voy. les chroniques de jurisprudence relatives aux contrats spéciaux de SIMONT et DE GAVRE, R.C.J.B., 1969, p. 567, n° 36 ; R.C.J.B., 1976, p. 422, n° 51 ; R.C.J.B., 1985, p. 161, n° 44 et de FORIERS, R.D.C.B., 1987, p. 49, n° 66 à 68.

(2) Bruxelles, 9 septembre 1963, J.T., 1963, p. 624 ; Civ. Nivelles, 8 avril 1978, J.T., 1978, p. 419.

Il est permis de se demander toutefois si l'article 1648 ne traduit pas en définitive une préoccupation générale liée au principe d'exécution de bonne foi des conventions,qui permettrait comme tel de l'étendre, sauf disposition légale spéciale, à l'ensemble des contrats.

En matière extra-contractuelle, la prescription de l'action de la victime est trentenaire sauf lorsque cette action est fondée sur un fait sanctionné pénalement. Dans ce cas, la prescription sera quinquennale en vertu de l'article 26 du titre préléminaire du Code d'instruction criminelle. Cette prescription abrégée s'applique, rappelons-le, lorsque l'action est fondée sur les articles 1382 et 1383 du Code civil ou lorsque la réparation est demandée sur un fondement contractuel mais non si la demande repose sur les articles 1384 al. 1, 1385 ou 1386 du Code civil. L'action publique et l'action civile résultant d'un délit se prescrivent à compter du jour où se trouvent réunis tous les éléments constitutifs de l'infraction, à savoir la faute, le lien de causalité et le dommage, même si la première manifestation de ce dommage n'a lieu que beaucoup plus tard (1).

Section 2. - Limitations financières des droits de la victime.

§ 1. - La directive

La responsabilité, en principe illimitée quant à son étendue 17 ème considérant), peut cependant être soumise à titre exceptionnel soit à une franchise dans le cas de dommages aux biens autres que le produit défectueux lui-même, soit à un plafond en cas de lésions corporelles ou de décès causés par des articles identiques présentant le même défaut (dommages en série). Encore ne s'agit-il dans cette dernière hypothèse que d'une faculté offerte aux Etats membres.

A. La franchise en cas de dommages matériels (art. 9)

La responsabilité pour les dommages aux biens n'est soumise à aucun plafond. Les dispositions des deux propositions de 1976 et de 1979

---

(1) A ce sujet, voy. DALCQ, "Faute civile et faute pénale", Ann. Dr., 1983, p. 73.

visant à limiter la réparation des dommages mobiliers à 15.000 U.C.E. et à 50.000 U.C.E. pour les dommages immobiliers n'ont finalement pas été reprises dans le texte définitif. Par contre, le dommage causé à des biens autres que le produit défectueux lui-même, dans les conditions que nous avons définies antérieurement (cfr. supra Chapitre III), est soumis en vertu de l'article 9b, à la déduction d'une franchise d'un montant fixe de 500 écus (22.500 F.B. environ). S'agit-il d'une franchise déductible ou non déductible ? Le 9ème considérant justifie son application afin d'"éviter un nombre excessif de litiges". L'objectif poursuivi semble donc d'écarter les réclamations d'un faible montant qui entraîneraient par leur répétition un accroissement peu souhaitable des coûts pour le producteur, comme pour l'assureur, et non d'exiger en tout état de cause une participation de la victime à son dommage (1). Les projets anglais et néerlandais vont dans ce sens (2). Le texte français emploie toutefois le terme ambigu de "déduction" (art. 9).

Pour échapper à l'application de cette franchise, ou en obtenir le remboursement, la victime pourra en tout état de cause agir sur base du droit commun (article 13), ce qui enlève à la mesure préconisée une bonne partie de son efficacité.

---

(1) En ce sens, J. GHESTIN, op. cit., D.S., 1986, Chron., p. 138 ; TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 257 ; LAES, VAN SCHOUBROECK, VERHOEVEN, WASTIAU, op. cit., Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 octobre 1986, p. 41. BOURGOIGNIE , op. cit., J.T., 1987, p. 361, n° 15. Dans cette mesure, il est certain que la victime a tout intérêt à gonfler le montant du dommage qu'elle a subi. Pour un exposé de la controverse, voy. FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11245, n° 12 ; FAURE et VANBUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 13, n° 26.

(2) - Projet anglais : "Consumer Protection Bill", Part I, Section 5, Subsection (4) : "No damages shall be awarded to any person by virtue of this Part in respect of any loss of a damage to any property if the amount which would fall to be so awarded to that person, apart from this subsection and any liability for interest, does not exceed £ 275".

- Projet hollandais, art. 1407 e "... met dien verstande dat deze schade slechts wordt vergoed, indien zij meer dan f, 1263, 85 bedraagt". Voy. également, Memorie van toelichting, 2, artikel 1407 e, qui reprend la motivation de la directive.

- On rappellera ici encore la disposition critiquable du projet danois telle qu'elle ressort de la traduction officieuse dont nous disposons. Section 11 : "The provisions of section 8 (corresponding to Article 9) cannot be invoked by a producer who has deliberately and negligently caused the damage".

B. Le plafond en cas de lésions corporelles ou de décès (art. 16)

A l'instar de la Convention de Strasbourg (1), dans le cadre de la proposition initiale, la possibilité d'un plafonnement avait été admise par la majorité des délégations en contrepartie de la responsabilité "objective" du producteur et plus précisément pour faire contrepoids à la responsabilité des risques de développement. L'introduction dans le texte définitif d'une faculté d'exonération du producteur quant à ces risques particuliers aurait sans doute pu déboucher sur la suppression du plafond si l'Allemagne ne s'y était pas radicalement opposée. Dans son esprit, une responsabilité "objective" était en effet indissolublement liée à l'existence d'un plafond. Cette opinion est cependant critiquable à un double point de vue. D'abord, parce que l'on peut douter du caractère réellement objectif de la responsabilité du producteur dans le cadre de la directive (cfr. supra, chapitre II), ensuite parce qu'il n'est pas certain que l'existence d'un plafond soit une caractéristique inhérente à la responsabilité objective. On notera d'ailleurs qu'aux Etats-Unis, il n'existe pas de plafond dans le domaine de la "strict liability". Toujours est-il que les autorités allemandes conditionnaient leur adhésion finale à la directive à la reconnaissance de ce principe du plafonnement, principe qui avait par ailleurs été consacré par leur loi sur les produits pharmaceutiques (2). Seul un nouveau compromis pouvait permettre de sortir de cette impasse. L'article 16 offre donc aux Etats la possibilité de limiter la responsabilité pour les dommages résultant de la mort ou de lésions corporelles causés par des articles identiques présentant le même défaut, à un montant qui ne peut être inférieur à 70 millions d'Ecus, soit environ 3,1 milliards de F.B.

---

(1) "Compte tenu du fait que dans certains Etats, l'introduction d'une responsabilité stricte a toujours été assortie d'une limitation du montant de l'indemnisation", le Comité avait prévu la possibilité d'introduire une réserve dont la portée était cependant beaucoup plus large que dans le texte définitif de la directive puisque les Etats pouvaient, à leur gré, limiter la responsabilité pour tous les produits ou pour certains produits seulement, pour tous les risques ou pour certains, soit par personne, soit par série de dommages, soit pour les deux. Voy. Rapport Explicatif, p. 17, n° 54.

(2) Cette loi prévoit en effet une limitation globale fixée à 200 millions de D.M. (ou 12 millions de D.M. en rente annuelle) pour les cas de décès ou de lésions corporelles multiples, et à 500.000 D.M. (ou 30.000 D.M. en rente annuelle) par cas particulier.

Même si cette option est implicitement liée au choix qui est par ailleurs ouvert aux Etats concernant l'inclusion ou l'exclusion des risques de développement dans le champ de la responsabilité du producteur, en ce sens que l'inclusion justifierait l'adoption du plafonnement tandis que l'exclusion la rendrait inutile, il reste qu'il n'y a là aucun lien obligatoire en sorte qu'un Etat pourrait très bien exercer cumulativement les deux options ou n'en exercer qu'une seule.

L'exercice effectif de l'option relative au plafond n'est pas soumis comme celle concernant les risques de développement à une procédure de "Stand still". Par contre, au bout d'un délai de 10 ans, le Conseil statuant à l'unanimité, pourra également décider de l'abrogation du paragraphe premier de l'article 16 (art. 16 § 2).

La limitation de la réparation en cas de lésions corporelles ou de décès est en tout cas globale. Elle vise uniquement les dommages "causés par des articles identiques présentant le même défaut". Il ne peut donc être question d'ajouter un plafonnement pour chaque cas d'espèce (1) comme la Convention de Strasbourg permettait de le faire (2).

§ 2. - Le droit belge

En Belgique, le droit commun de la responsabilité contractuelle ou quasi-délictuelle, ne connaît ni la franchise pour les dommages matériels ni le plafond pour les dommages en série. Certains régimes spéciaux de responsabilité dite "objective" prévoient un plafond sans toutefois que l'on puisse en faire une caractéristique de ce type de responsabilité. Ainsi par exemple, la loi du 22 juillet 1985 relative à la responsabilité des exploitants de centrales nucléaires fixe un plafond de 4 milliards de F.B. par accident, mais un fonds public est appelé à intervenir au-delà de cette limite (3).

---

(1) TASCHNER, op. cit., Rev. du Marché Commun, 1986, p. 259.

(2) Voy. la réserve contenue dans l'annexe de la Convention (article 2).

(3) Voy. à ce sujet, FALLON, op. cit., R.G.A.R., 11258, n° 44.

§ 3. - Les autorités belges face à l'option concernant le plafond

Le choix entre la responsabilité limitée ou illimitée cristallise une fois de plus l'opposition entre les organisations de consommateurs et les fédérations d'entreprises. Ici encore, il convient de relativiser l'intérêt réel de la question.

Remarquons qu'il s'agit d'abord d'une limitation globale qui n'est applicable que relativement à des articles identiques affectés d'un même défaut et non à des produits particuliers.

Ensuite, cette limitation est elle même déterminée par un montant si élevé qu'il n'est susceptible d'être atteint que dans des accidents de caractère catastrophique, lesquels suscitent généralement l'intervention de l'Etat et donnent rarement lieu à des actions en justice du moins en Europe (1). A défaut d'une telle intervention, la personne lésée conserverait de toute façon, pour le surplus, son droit d'action sur base du droit commun en vertu du principe de subsidiarité (art. 13). L'exercice éventuel de l'option n'aurait donc pas sur la situation des consommateurs l'impact qu'on prétend lui donner.

En sens inverse, l'inclusion du plafond faciliterait-il grandement l'assurabilité du risque comme le prétendent les industriels ? On peut en douter. L'existence d'une responsabilité illimitée n'a jamais empêché les assureurs de couvrir un risque, même si ce dernier n'est pris en charge que dans les limites financières convenues au préalable. L'insertion d'un plafonnement à 70 millions d'Ecus ne changerait probablement rien à la situation actuelle car il est rare que les couvertures de responsabilité atteignent le niveau minimum de la directive même en faisant appel

(1) On songe aux suites de la tragédie du Contergan qui obligea le gouvernement fédéral à prendre des mesures spéciales pour assurer l'indemnisation des victimes. La menace d'une intervention gouvernementale poussa les assureurs allemands à prendre des mesures exceptionnelles pour mobiliser la capacité nécessaire à la couverture des dommages causés par le médicament. C'est ainsi qu'est né le "Pharmapool" (voy. infra Chapitre VI). Voy. en ce sens, COWELL, op. cit., R.G.A.T., 1986, p. 184.

au placement par tranches ou à la réassurance facultative (1). De l'aveu des assureurs, ceux-ci n'arriveraient probablement pas à offrir à chacun une garantie aussi étendue (2). Dans cette mesure, il est illusoire de croire que l'adoption du plafond pourrait inciter les producteurs à couvrir leur responsabilité jusqu'à ce niveau alors qu'une évaluation correcte du risque conduirait à un montant nettement inférieur à 70 millions d'Ecus.

Les choses étant ainsi posées, il reste vrai que l'introduction d'un plafond engendrerait plus de problèmes qu'elle n'en résoudrait. De nombreuses difficultés pratiques risquent en effet de rendre sa mise en oeuvre délicate. La première concerne évidemment la détermination de ce qu'il faut entendre exactement par "articles identiques affectés d'un même défaut". Que faut-il décider notamment quand le défaut affecte un même composant incorporé dans des produits différents ? Ensuite, comment calculera-t-on le plafond dans le cas de producteurs responsables solidairement sur base de la directive ? Dans ce même calcul, doit-on prendre en considération des indemnités qui seraient versées au titre du droit commun ? Enfin, au niveau du payement des indemnités, la répartition aura-t-elle lieu progressivement au fur et à mesure de la présentation des demandes ou proportionnellement lorsque toutes les plaintes auront été déposées ? Dans cette dernière hypothèse, la procédure de règlement risque d'être longue ... et pourtant n'est-ce pas la seule solution équitable ?

Les Etats membres qui ont déjà déposé un projet de loi d'application semblent en tout cas peu intéressés par la possibilité qui leur est offerte. Ni les Pays-Bas, ni le Royaume-Uni, ni le Danemark n'ont accepté de limiter la responsabilité du producteur (3). Nul doute que

---

(1) LIBOTTE, op. cit., Rapport au Colloque d'Istanbul du 2 sept. 1986, p. 3-8. Selon cet auteur, dans certains pays même l'encaissement total des primes n'atteint pas 70 millions d'Ecus. De source officieuse, l'encaissement total de l'assurance R.C. produits se monterait dans notre pays à environ 1 milliard.

(2) FONTAINE, Les 5èmes Journées de l'assurance, M.D.A., 1986, p. 20.

(3) Le projet de loi autrichien auquel il a déjà fait allusion, fixe une limitation financière à concurrence de 66 millions d'Ecus. L'Autriche ne faisant pas partie de la Communauté n'est évidemment pas tenu au plafond tel qu'il est fixé par la directive.

l'attitude de ces trois pays risque d'engendrer un phénomène de mimétisme dans le chef des autres Etats soucieux d'éviter toute disparité par rapport au contenu des législations nationales des autres membres et les distorsions de concurrence qui pourraient en découler.

Section 3. - Limitations conventionnelles des droits de la victime

§ 1. - La directive (art. 12)

La directive déroge très clairement au principe de la liberté contractuelle en ce qui concerne la responsabilité du producteur. La responsabilité telle qu'elle découle de la directive ne peut en effet être ni réduite, ni exclue à l'égard de la victime par une clause limitative ou exonératoire (1). La réglementation de cette responsabilité doit donc être rattachée à l'ordre public de protection ; il n'est pas question de la modaliser conventionnellement (2).

Il importe de remarquer toutefois que cette règle voit son champ d'application nettement délimité par le domaine qui a été assigné à la directive (cfr. supra CHAPITRE III). Elle ne pourra ainsi être invoquée que par les personnes protégées contre les personnes responsables au sens de l'article 4. En outre, le produit tel qu'il est défini par l'article 2, doit avoir causé des dommages qui donnent lieu à couverture aux termes de l'article 9.

---

(1) Le principe était déjà consacré par la Convention de Strasbourg du 27 janv. 1977, Rapport explicatif, p. 21, n° 70. Voy. également L'Exposé des motifs de la proposition initiale (1976), Bull. C.E.E., Suppl. Jur., 11/76, p. 20, n° 29.

(2) GHESTIN, op. cit., D.S., 1986, Chron., p. 136.

La prohibition des clauses limitatives ou exonératoires ne concerne donc pas les clauses relatives à la réparation ou au remplacement du produit défectueux lui-même. Par contre, rien n'empêche a priori qu'elle soit invoquée dans les relations entre professionnels puisque la directive, même si elle a pour objectif principal la protection du consommateur, ne comporte aucune restriction quant à la qualité de la victime (cfr. supra CHAPITRE III, section 2.). Le professionnel doit toutefois être victime au sens de la directive, c'est-à-dire qu'il doit avoir personnellement subi un dommage corporel ou un dommage matériel répondant aux conditions de l'article 9, ce qui sera rare en pratique. Pour le surplus, les relations contractuelles qui se nouent entre professionnels, coresponsables ou non au sens de la directive, peuvent être aménagées librement dans les limites du droit national (1). Ces clauses ne pourraient évidemment pas avoir pour objet ou pour effet de déplacer la charge de la responsabilité vis-à-vis du consommateur final pour des dommages visés à l'article 9, sur un maillon intermédiaire de la chaîne de distribution. Dans ce cas, l'article 12 retrouverait toute son efficacité et rendrait cette clause nulle dans les rapports avec la personne lésée. On se rappellera en effet, que l'intentement de l'action en responsabilité n'est aucunement subordonnée à l'existence d'un lien juridique direct entre la victime et le responsable (cfr. supra, CHAPITRE III, Section 2.) (2).

---

(1) A cet égard, l'article 1407 g du projet néerlandais prévoit une disposition supplémentaire concernant précisément l'action récursoire du producteur contre un tiers : "Is jegens de benadeelde tevens een derde aansprakelijk die het produkt niet gebruikt in de uitoefening van een beroep of bedrijf, dan kan de regresplicht van de producent jegens die derde niet worden uitgesloten of beperkt." Les actions récursoires sortent en effet du cadre de la directive, et il est loisible aux Etats membres de les réglementer comme bon leur semble.

(2) Les problèmes soulevés par des instructions d'emploi et d'avertissements incorrects ou incomplets sont réglés quant à eux dans la définition de défaut. La présentation du produit est en effet un des critères de la notion de défaut (art. 6 § 1) (voy. commentaires supra, CHAPITRE IV. Section 1).

§ 2. - Le droit belge

Il ressort des quelques remarques précédentes, que le domaine de l'illicéité des clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité est plus strictement défini dans la directive que dans le droit belge.

En droit belge cependant, les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité ne sont pas systématiquement nulles (1).

Elles sont le plus souvent inopposables lorsque l'action est intentée par un tiers victime d'un défaut du produit.

Entre acheteur et vendeur, l'article 1643 du Code civil prive de toute efficacité les clauses exclusives ou limitatives de garantie dans les cas où le vendeur connaissait ou devait connaître les vices cachés de la chose vendue. Or, on le sait, le vendeur professionnel spécialisé est assimilé par la jurisprudence à celui qui connaissait les vices car il est tenu de les connaître en raison de sa compétence. Toute clause limitant ou supprimant la garantie légale est donc considérée comme nulle lorsqu'elle émane d'un spécialiste, sauf si ce dernier peut démontrer son ignorance invincible du défaut caché (2).

---

(1) On remarquera cependant que le projet de loi sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur, conduit à une prohibition générale de ces clauses dans la vente aux consommateurs (art. 27). Doc. Parl., Sén., 86-87, n° 464/23, 10 mars 1987, Doc. Parl., Ch., 86-87, n° 826/1, 20 mars 1987. Pour quelques commentaires, voy. BOURGOIGNIE , op. cit., J.T., 1987, p. 359, n° 9 et p. 361, n° 16.

(2) Cass., 3 avril 1959, Pas., 1959, I, 773 ; R.C.J.B., 1960, p. 208, note VAN HECKE ; Cass., 6 oct. 1961, Pas., 1962, I, 152 ; pour d'autres références voy. FAGNART, op. cit., Journées du 20 mars 1986, U.L.B., p. 26, n° 37. FORIERS, op. cit., R.D.C.B., 1987, p. 50, n° 69 ; DUBUISSON, "Quelques réflexions sur la présomption de mauvaise foi du vendeur professionnel", à paraître aux Annales de Droit de Louvain.

Lorsque l'action est intentée par un sous-acquéreur, le fondement-même de cette action directe de nature contractuelle devrait avoir pour effet, contrairement à la directive, de rendre opposable à ce sous-acquéreur, les clauses limitatives ou exonératoires stipulées entre le défendeur et l'acheteur intermédiaire sous réserve évidemment de leur validité à ce niveau (1).

En matière d'entreprise, la prohibition des stipulations conventionnelles limitatives ou exonératoires est également d'application dans le cadre de l'article 1792 du Code civil. En ce qui concerne les vices cachés véniels , le régime de la garantie tend, on l'a vu, à se modeler sur celui de la vente (2).

---

(1) Bruxelles, 6 oct. 1975, J.T., 1975, p. 696. Sur le délicat problème de la validité de ces clauses entre professionnels, voy. DUBUISSON, "La validité des clauses limitatives de garantie dans la vente entre professionnels", D.A.O.R., 86-87, p. 231-240.

(2) Cass., 25 oct. 1985, J.T., 1986, p. 438.

CHAPITRE VI. - LES GARANTIES FINANCIERES D'INDEMNISATION

Section 1. - Modalités de garantie

La directive élude complètement le problème des modalités nécessaires en vue de garantir à la victime la réparation de son dommage. Elle ne fait pas allusion à l'assurance ni à aucune autre forme de garantie financière qui pourrait être imposée ou même simplement conseillée au producteur. Le préambule se borne à prendre acte de l'existence du régime du "Pharmapool" dont les dispositions ne seront pas affectées par les dispositions de la directive. Le soin est donc laissé à chaque Etat de régler ce problème.

Des formules diverses sont régulièrement proposées par l'une ou l'autre organisation représentative sans que leur contenu soit toujours bien déterminé. On parle évidemment de l'assurance mais aussi de fonds d'avances ou de fonds professionnel (général ou sectoriel) ou public d'indemnisation.

A cet égard, il convient cependant de remarquer que la liberté des Etats membres n'est pas absolue. Ceux-ci sont limités dans leur choix par la nature même du régime mis en place par la directive. Ainsi, quelque soit la garantie financière imposée ou proposée au producteur, celle-ci ne pourrait pas affecter le principe de sa responsabilité. Un recours à l'assurance ne contrevient certes pas à cette exigence dans la mesure où même si elle permet d'alléger la situation du responsable en cas de sinistre contre paiement d'une prime, elle laisse subsister entièrement ce qui constitue la source de son intervention, à savoir la responsabilité de son assuré. De même à titre accessoire, rien n'empêcherait l'institution par l'Etat d'un fonds d'avance ou d'un fonds de garantie destiné à intervenir en cas d'insolvabilité au producteur ou d'insuffisance de sa couverture d'assurance (1). Par contre, la formule des fonds profes-

---

(1) Ce fonds pourrait être aliménté par une taxation sur les produits à charge des consommateurs ou par des contributions des entreprises ou encore par une taxe sur les primes d'assurance. Il pourrait aussi être alimenté par l'Etat.

sionnel ou public d'indemnisation paraît plus contestable dans la mesure où leur intervention se substituerait inconditionnellement à la responsabilité du producteur. Le régime de responsabilité se transformera alors en un système de compensation et l'esprit de la directive serait ainsi détourné (1).

Sur le plan de l'opportunité, le système du fonds commun de garantie présente en outre le désavantage d'abandonner l'évaluation individuelle et personnalisée du risque au profit d'un alignement de tous les risques au même niveau, ce qui décourage toute tentative d'amélioration de degré de sécurité des produits (2).

A titre principal, l'assurance paraît être la formule la plus apte à remplir cet objectif. Comme le souligne M. Cowell, la directive repose sur une présomption de disponibilité de couvertures d'assurance "Et aujourd'hui le problème qui se pose aux usagers d'assurance industriels et commerciaux, bien que cela n'ait rien à voir avec la directive en tant que telle est celui de la disponibilité de l'assurance (plutôt que celui de la capacité d'assurance)" (3). Pour une couverture efficace sans doute faudra-t-il avoir recours à la coassurance ou à la réassurance internationales ou bien encore à des pools privés d'assureurs comparables au "Pharmapool" institué en suite de la loi allemande sur les produits pharmaceutiques (4).

---

(1) En ce sens, voy. M. FALLON, op. cit., R.G.A.R., 1987, 11258, n° 57 ; FAURE et VANBUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 6, n° 10.

(2) Note du Secrétariat Général du C.E.A. au Parlement Européen (P.E., 57-516, Ann. 1 et Ann. 2/déf., p. 43).

(3) COWELL, op. cit., R.G.A.T., 1986, p. 182.

(4) Cette loi du 24 août 1976 (art. 88 al. 1) offrait le choix entre la souscription d'une police d'assurance et la caution d'un organisme de crédit mais c'est la voie de l'assurance qui a été généralement choisie La dimension des sommes à garantir, interdisait à chaque Compagnie de souscrire elle-même le risque en entier. Une solution collective s'imposait donc, d'autant plus qu'une unification des conditions contractuelles était également souhaitable. La Bundesverband des Pharmazeitischen Industrie se refusa cependant à établir une police collective et préféra que chaque entreprise membre contracte elle-même sa propre police d'assurance. La Compagnie choisie délivre dès lors la garantie plafonnée de 200 millions de D.M. ; celle-ci étant répartie en deux parts inégales, l'une se 10 millions de D.M. souscrite en propre par la Compagnie

Est-il indispensable d'imposer une obligation générale d'assurance de la responsabilité civile du fait des produits ? Sur le plan des principes, elle pourrait se justifier aisément par les risques particuliers qu'entraîne l'activité de producteur pour l'intégrité physique des consomamteurs. En outre, elle répondrait adéquatement au renforcement de la responsabilité du fabricant. Ces deux raisons sont d'ailleurs celles qui sont généralement avancées pour justifier l'introduction d'une obligation d'assurance (1).

D'un point de vue pratique, une assurance obligatoire en matière de produits défectueux aurait aussi l'avantage de permettre une meilleure répartition des risques et d'insufler une plus grande sensibilisation au risque R.C. produits dans le milieu des petites et moyennes entreprises qui s'assurent peu à l'heure actuelle. En contrepartie, ce régime d'assurance obligatoire uniforme aurait cependant pour grave inconvénient d'imposer à nombre d'entreprises ou même à de simples particuliers de contracter des couvertures non adaptées à leurs besoins et accroîtrait donc inutilement les coûts de production. La diversité des produits, le nombre des fabricants, les situations géographiques différentes et les possibilités financières variables des entreprises sont autant de facteurs qui rendent difficile la mise en ouvre d'une obligation généralisée d'assurance. De plus, il serait très délicat d'organiser le contrôle du respect de cette obligation étant donné qu'en général les entreprises n'ont pas besoin d'une autorisation administrative préalable pour commencer leurs activités (2).

(suite n° 4 p. 85) d'assurances, l'autre de 190 millions de D.M. garantie par un pool de réassurance, qui détermine le texte de la police et la tarification du risque. Ce pool dénommé Pharmapool, fut constitué le 8 octobre 1976 entre les principales sociétés d'assurances allemandes et étrangères. Voy. MASSON, "Esculape m'a dit ..., à propos de la nouvelle loi allemande sur les produits pharmaceutiques et sur l'assurance en responsabilité de leurs fabricants", Argus Int , 1978, p. 33.

(1) M. FONTAINE, "Les assurances obligatoires en droit belge. Technique et opportunité", R.G.A.R., 1983, n° 10587.

(2) C'est pour cette double raison que le comité des experts du Conseil de l'Europe n'a pas estimé nécessaire de rendre l'assurance obligatoire dans la Convention de Strasbourg ; voy. Rapport explicatif, p. 9, n° 19.

L'applicabilité d'un système d'assurance obligatoire peut toutefois varier d'un secteur à l'autre. Difficilement praticable de façon uniforme ou dans certains secteurs praticuliers comme celui des produits alimentaires, il serait concevable dans le secteur des médicaments et produits pharmaceutiques dont la commercialisation nécessite une autorisation administrative, ce qui faciliterait le contrôle du respect de l'obligation d'assurance.

Section 2. - La directive et le coût de l'assurance

Chacun s'accorde à reconnaître que l'introduction d'un régime de responsabilité aggravée entraînera une augmentation des réclamations (1). l'objectif d'une responsabilité renforcée est principalement de faciliter l'indemnisation des victimes, et dans le domaine de l'assurance une telle perspective se paie en augmentation de primes. Certains assureurs ont chiffré l'accroissement du nombre des réclamations à 10 ou 15 % par an. Pour des raisons qui tiennent à la nature et aux conditions concurrentielles du marché de l'assurance, il est impossible de déterminer dans quelle proportion augmenteront les coûts de l'assurance, d'autant que les assureurs européens n'ont que peu d'expérience dans le domaine de la responsabilité objective. Ceux-ci varieront probablement d'un pays à l'autre et selon les produits (2). Dans sa note adressée au Parlement européen, le Comité européen des assurances résumait ainsi sa position : "Les assureurs prévoient une augmentation du nombre des demandes de règlement et des indemnités versées. Il n'est pas possible de déterminer pour l'instant (et cela restera le cas tant que la législation ne sera pas en vigueur),

---

(1) COWELL, op. cit., R.G.A.T., 1986, p. 182 ; HAMOIR, op. cit., M.D.A., octobre 1985, p. 29 ; FONTAINE, op. cit., Bull. Ass., 1987, p. 260, § 16 et p. 262, § 20.

(2) Voy. le projet hollandais, Memorie van Toelichting, 1.5.5., p. 7 "Voor de producenten kunnen kosten voortvloeien uit een grotere zorg voor produktveiligheid en uit een verhoging van verzekeringspremies. De invloed op deze premies zal verschillen naar gelang de aard van het produkt. Een verhoging van de premie voor de dekking van het produktrisico in een bepaalde sector is evenwel geen belangrijk factor in de uiteindelijke prijs van het produkt, aangezien de premie meestal een fractie van een promille over de omzet bedraagt".

dans quelle mesure l'introduction de la responsabilité objective affectera réellement le nombre et le montant des demandes de règlement du fait des produits défectueux ou l'ampleur des frais de justice... Un nombre croissant d'assureurs présentent des estimations non officielles qui suggéreraient une augmentation jusqu'à 100 % ce qui, estimation calculée à un taux moyen à l'heure actuelle inférieur à un pour mille du chiffre d'affaires, n'aurait qu'un effet insignifiant sur le coût de chaque produit... Les éventuelles augmentations du coût des assurances seront donc probablement réduites au minimum ..." (1). Un rôle modérateur supplémentaire pourrait sans doute être joué par la dispersion plus large des risques que ne manquera pas d'entraîner la multiplication des demandes de couverture. Même si l'assurance reste facultative, on peut espérer en effet que l'introduction d'une responsabilité aggravée incitera un plus grand nombre d'entreprises à s'assurer.

Il y a d'autant moins de raisons de craindre une flambée des primes d'assurance, qu'on n'enregistre actuellement aucune différence sensible dans les coûts d'assurance entre les pays où le régime de responsabilité est déjà proche de celui prévu dans la directive (en France, en Belgique et au Luxembourg) et les pays où le régime de responsabilité reste fondé sur la faute (en Italie, au Royaume-Uni, au Pays-Bas...) (2).

L'exemple des Etats-Unis n'est-il pas là pour nous avertir des dangers de l'introduction d'une responsabilité analogue à la "strict liability" dans le domaine des produits ?

La comparaison serait abusive pour de multiples raisons. D'abord, le régime de la directive n'est pas en tout point identique à celui de la"strict liability"et en tout cas leur origine, législative pour

---

(1) Note su Secrétaire Général du C.E.A. au Parlement européen, P.E. 57-516/déf Ann. 1, p. 41, n° 6, p. 42, n° 11, p. 43, n° 13.

(2) En ce sens, COWELL, op. cit., R.G.A.T., 1986, p. 183 ; HAMOIR, op. cit., M.D.A., octobre 1985, p. 29 ; BENOIT-MAURY, op. cit., Ann. Dr. Lg., 1987, p. 343 ; ce dernier rapporte les propos d'un assureur français selon lequel il faudrait néanmoins augmenter l'encaissement des primes de 30 à 50 %, par crainte d'un accroissement du nombre des réclamations.

l'un, jurisprudentielle pour l'autre, ne conduit certes pas à la même incertitude quant à leur application et leur évolution respective. De plus, ce n'est pas tant la responsabilité objective mais le système dans lequel elle s'insère qui a contribué à un accroissement des primes et à une indisponibilité de couverture sur le marché de l'assurance américain. En Europe, nous ne connaissons pas, l'Irlande excepté, l'institution du jury en matière civile. Cette institution est à l'origine d'une augmentation considérable du nombre des jugements en faveur des consommateurs ainsi que des dommages-intérêts accordés. Nous ne connaissons pas non plus le système du "contingent fees" qui veut que l'avocat ne soit rémunéré qu'en cas de gain du procès et qui pousse les plaideurs à gonfler exagérément leur demande, pas plus que celui des "punitive damages", sorte d'amendes civiles versées au demandeur en sus de l'indemnité, en cas de faute grave du responsable, qui peut multiplier par deux ou trois le montant total des dommages intérêts alloués. D'autres éléments propres au système juridique américain militent en faveur d'un accroissement des procès : un accès plus aisé à la justice (les frais judiciaires sont peu importants et ne doivent pas être supportés par celui qui succombe dans le procès), un système de preuve plus efficace, un régime de sécurité sociale moins développé sont autant de facteurs qui contribuent à dégrader la situation de l'assurance aux Etats-Unis. Enfin, il semble qu'il faille attribuer aux assureurs et aux industriels américains eux-mêmes, une part de responsabilité dans leurs propres malheurs (1). Dans le chef des industriels, on relèvera un manque regrettable de mesures préventives. On peut également reprocher aux assureurs d'avoir accepté des couvertures sans constituer de réserves adéquates, sans méthode précise d'élaboration des tarifs et en l'absence de données statistiques suffisantes et précises (2).

---

(1) Voy. Rapport, 1977 de l'Interagency Task Force on Product Liability (commission composée de représentants de divers ministères et présidée par un professeur d'Université).

(2) Sur la crise américaine, voy. notamment GERDES, "Crise aux Etats-Unis", L'Argus, 8 avril 1977, p. 804 ; PATRELL, "R.C. Produits", Ass. Fr., 1980, p. 33 ; DELL, "Le projet de directive de la C.E.E. sur la responsabilité du fait des produits et l'expérience américaine", B.E.U.C., Actualités juridiques, septembre 1984, p. 2 ; GASPARD, "L'Etat du droit aux Etats-Unis , J.C.P., Ed. , Entreprise, n° 21 du 23 mai 1985, Cah. de droit de l'entreprise, suppl., 3.1985, p. 9 ; BENOIT-MAURY, op. cit., Ann. Dr. Lg., 1987, p. 337, 338 et 342 ; FAURE et VANBUGGENHOUT, op. cit., R.W., 1987-1988, p. 47, n° 61.

Cela ne signifie pas cependant qu'il n'y ait rien à changer ou qu'il ne faille attendre aucun changement en Europe dans le secteur de l'assurance R.C. produits. Pour faire face à une éventuelle demande accrue de couverture et à une multiplication vraisemblable des réclamations une modification de l'analyse des risques et un changement de la technique de tarification s'imposent. Il est vrai que le risque R.C. produits est très mal connu à l'heure actuelle. Celui-ci se laisse en effet difficilement appréhendé par les lois de la statistique. Dans ce domaine, la fréquence des sinistres est relativement faible et les coûts très élevés. C'est ce qui explique la pauvreté de la documentation statistique en la matière. L'attention des assureursse portera donc davantage sur une analyse approfondie des sinistres qui se sont déjà déclarés. Dans leurs rapports avec les assurés, il faut s'attendre sans doute à des exigences accrues en matière de prévention, de même qu'à des enquêtes approfondies menées sur le terrain en vue d'une définition précise du risque lors de sa déclaration.

CONCLUSION

Globalement, l'intégration prochaine de la directive européenne du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux, ne peut qu'être envisagée favorablement. Même si elle n'a pas pour effet de se substituer aux droits nationaux, cette directive n'en confère pas moins une assise commune à la responsabilité du producteur dans tous les pays de la Communauté, ce qui n'est pas négligeable dans une matière par nature internationale. Quelque soit les reproches qu'on puisse lui adresser quant à son contenu, cette perspective justifie tous les compromis et relativise les imperfections nées le plus souvent de la volonté d'atteindre un tel objectif. Car imperfections il y a, on ne peut le contester. Certaines notions centrales, comme celle de "mise en circulation" ne sont pas définies, d'autres comme celle de "défaut", sont insuffisamment caractérisées. En outre, le problème primordial de l'influence du facteur temps sur la sécurité du produit et la responsabilité de son producteur n'a pas été saisi dans toute son ampleur. On peut donc prévoir que l'application pratique de la directive ne sera pas sans poser de délicats problèmes d'appréciation aux juridictions des Etats membres. La Cour de Justice des Communautés européennes veillera cependant à préserver l'unité d'interprétation.

Par rapport au droit belge de la responsabilité du fait des produits, la directive ne peut être qualifiée de révolutionnaire. Ce n'est pas cependant qu'elle soit dépourvue de tout intérêt. Elle porte en effet en certains endroits, le germe d'une évolution qui pourra s'avérer déterminante pour tout le domaine de la responsabilité du fait des choses. L'abolition de la distinction entre les deux ordres de responsabilité, contractuel et extra contractuel, en constitue assurément l'élément essentiel. Elle permet d'éviter la question toujours controversée du concours de responsabilité et d'écarter du même coup les discriminations injustifiables entre les victimes selon leur qualité de contractant ou de tiers. L'utilisation du critère du dommage pour délimiter le domaine d'application de la

directive est également significative d'une tendance propre à la responsabilité du fait des produits qui vise à modeler le régime de la responsabilité du producteur sur la nature des dommages subis par le consommateur.

Quant à l'impact de la directive sur l'assurance R.C. produits, il est sans doute prématuré de se prononcer dans un sens ou dans l'autre avant l'adoption définitive de la loi d'application. Les assureurs ne se montrent nullement inquiets de cette échéance. Ils estiment généralement pouvoir répondre à la demande de couverture sans une augmentation prohibitive des primes. Il reste qu'un renforcement des exigences est à prévoir sur le plan de la prévention des sinistres.

Quoi qu'il en soit, la parole est maintenant au législateur.

BIBLIOGRAPHIE

ALEXANDRE, G., "Les problèmes que pose aux assureurs européens l'évolution de la R.C. produits", Ass. Fr., 1980, p. 246.

ALPA, G., "La responsabilité du fabricant dans les projets de droit uniforme", Rev. Int. Dr. Comp., 1977, p. 559.

BENOIT-MAURY, A., "L'enjeu d'une directive européenne récente sur la responsabilité du fait des produits défectueux", compte rendu de la journée d'études organisée par la C.D.V.A., le 12 juin 1986 à Liège, Ann. Dr. Lg., 1987, p. 337 à 346.

BOUCKAERT, C., BYRD, R., "Product Liability Defense in France", Product Liability International, Lloyds, L.L.P., 1986, p. 187.

BOURGOIGNIE , T., "La sécurité des consommateurs et l'introduction de la directive communautaire du 25 juillet 1985 sur la responsabilité du fait des produits défectueux en droit belge", J.T., 1987, p. 357.

BOURGOIGNIE , T., "Le traitement des produits défectueux en droit belge : pratique et perspectives", J.T., 1976, p. 505.

BOURGOIGNIE , T., "Responsabilité du fait des produits : arguments connus pour un nouveau débat", Revue européenne de droit de la consommation, 1986, p. 19-20.

CALAIS-AULOY, J.,"La responsabilité civile "produits" du concepteur", J.C.P., Ed. Entreprise, n° 21 du 23 mai, 1985, Cah. de droit de l'entreprise, Suppl. 3/1985, p. 3.

COMITE EUROPEEN DES ASSURANCES, "Rapports sur l'assurance responsabilité civile produits", Paris, 1972 ; Paris, 1976.

COUSY, H., "Het voorstel voor een richtlijn over produktenaansprakelijkheid", R.W. 1976-77, col. 1867-1896.

COUSY, H., "Problemen van produktenaansprakelijkheid. Rechtsvergelijkend onderzoek naar Belgish, Frans, Nederlands, Duits, Amerikaans, Engels en European recht", Brussel, Bruylant, 1978.

COWELL, J., "La directive communautaire "Produits" : les deux prochaines années", R.G.A.T., 1986, p. 180.

DALCQ, R.O., "Assurance de la Responsabilité Civile "Produits". Rapport aux journées d'étude du 23 avril 1981, U.L.B., sur l'assurance des risques d'entreprise".

DEFRANCE A., "Table ronde sur la directive euroépenne, quelles modfications pour la France ?, L'Argus, 1986, p. 1206.

DELL, G., "Le projet de directive de la C.E.E. sur la responsabilité du fait des produits et l'expérience américaine", B.E.U.C., Actualités juridiques, septembre 1984, p. 2.

DEPRIMOZ, J., "L'assurance confrontée à la notion de responsabilité stricte", L'Argus, 1977, p. 1393.

DERINE, R., VAN NESTE, F., VANDENBERGHE, H., "Zakenrecht", in Beginselen van Belgisch Privaatrecht, DILLEMANS, R., VAN GERVEN, W. (Ed.), v° deel I A, Antwerpen, Standaard, 1974.

DE SAINTE AFRIQUE, J.B., "La responsabilité civile du fait des produits et son assurance", Bull. Ass., 1983, p. 516.

DONY, H., "L'évolution de la responsabilité provoquera-t-elle une crise?", L'Argus, 1977, p. 1887.

FAGNART, J.L., "Etat actuel de droit belge de la responsabilité des produits, in Directive européenne en matière de responsabilité des produits, C.I.E.A.U., Journées d'étude du 20 mars 1986, Bruxelles (U.L.B.), p. 1 et D.A.O.R., 1986-1987, p. 211-221.

FALLON, M., "Les accidents de la consommation et le droit. La responsabilité du fait des produits en question : droit comparé, droit des conflits de lois avec l'aide de la méthode expérimentale, Bruxelles, Bruylant, 1982.

FALLON, M., "L'adaptation de la responsabilité du fait des produits à la directive européenne du 25 juillet 1985, R.G.A.R., 1987, 11245 et 11258.

FALLON, M., "La directive du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits et le secteur de la construction, article en voie de publication.

FALLON, M. et COUSY, H., "Développements récents de la responsabilité du fait des produits : les projets européens face au droit belge ", Rev. Dr. Int. et Comp., 1976, p. 53.

FAURE, M., et VANBUGGENHOUT, W., "Produkten aansprakelijksheid. De Europese richtlijn : harmonisatie en consumentenbescherming ?", R.W., 1987-1988, 1-14 et 33-49.

FEDERSPIEL, B., "Denmark and the product liability directive", B.E.U.C. Actualités, Supplément juridique, mars 1986, p. 9.

FONTAINE, M., "Les assurances obligatoires en droit belge. Technique et opportunité", R.G.A.R., 1983, n° 10587.

FONTAINE, Ph., "Les 5èmes journées de l'assurance", Louvain, 10-11 octobre 1986, M.D.A., déc. 1986, p. 19.

FONTAINE, Ph., "Directive européenne R.C. produits. Réflexions d'un assureur", Bull. Ass., 1987, p. 255-263.

FOURNAUD, D., "Produits en circulation et sécurité dans l'Europe des neuf", Ass. Fr., 1977, p. 228.

GASPARD, G., "La directive en matière de responsabilité du fait des produits défectueux", Ass. Fr., 1985, p. 692.

GASPARD, G., "En Grande-Bretagne on s'achemine vers la responsabilité stricte du fabricant", L'Argus, 1977, p. 2437.

GASPARD, G., "Les nouvelles règles européennes de responsabilité du fait des produits défectueux et leurs assurances", Ass. Fr., 1976, p. 586 ; Ass. Fr., 1977, p. 53, p. 110 et 169.

GASPARD, G., "La responsabilité internationale du fabricant", L'Argus, 1979, p. 909.

GASPARD, G., "L'Etat du droit aux Etats-Unis", J.C.P., Ed. Entreprise, n° 21 du 23 mai 1985, Cah. de droit de l'entreprise, Suppl., 3/1985, p. 9.

GERDES, V., "Crise aux Etats-Unis ? La responsabilité des fabricants et son assurance", L'Argus, 1977, p. 804.

GHESTIN, J., "La directive communautaire du 25 juillet 1985 sur la responsabilité du fait des produits défectueux", D.S., 1986, Chron., p. 135.

HAMOIR, J., "La nouvelle directive R.C. Produits. Instauration en Europe d'un système de responsabilité sans faute du producteur", M.D.A., oct. 1985, p. 21.

HOUBIERS, R., "L'assurance de la responsabilité civile produits ou de la responsabilité civile marchandises après livraison", Journées nationales du droit des assurances, Bruxelles, fév.-mars 1974.

JARNERAY, G., "La responsabilité du fait des produits aux Etats-Unis", Ass. Fr., 1985, p. 707.

KRAMER, L., "Produkthaftung", in E.W.G.-Verbraucherrecht, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1985, p. 306.

KRAMER, L., "Product Liability", in E.E.C. Consumer Law, Gent, Story-Scientia, 1986, p. 274.

KROGER, H., "Problèmes d'application de la directive européenne dans les différents Etats membres", Ann. Dr. Lg., 1987, p. 298 à 306.

LAES, E., VAN SCHOUBROECK, L., VERHOEVEN, F., WASTIAU, M., "Produkten-aansprakelijkheid, veiligheid en verzekering", Proeve van ontwerp-aanpassingswet, Ve Leuvense Verzekeringsdagen, 10-11 oct. 1986.

LARROUMET, C., "Réflexions sur la convention européenne et la proposition de directive de Bruxelles concernant la responsabilité du fait des produits", D.S., 1978, Chron., p. 219.

LARROUMET, C., "La Convention européenne et la proposition d'une Directive des Communautés européennes en matière de responsabilité du fait des produits", D.P.C.I., 1978, p. 29.

LIBOTTE, M.A., "Problèmes d'assurance de responsabilité civile du fait des produits défectueux", Comité Européen des Assurances, Rapport au Colloque d'Istanbul, 2 sept. 1986.

LOHEAC, F., "Pour un régime uniforme de Responsabilité civile du fait des produits dans la Communauté économique européenne", Rendez-vous de Septembre 1986, Monte-Carlo, 9 sept. 1986.

MARGEAT, H., "La Responsabilité civile du fabricant en France et dans les pays limitrophes", Argus International, 1981, p. 338.

MARTINELLO, P., "La Communauté européenne a finalement décidé : c'est le producteur qui est responsable des dommages causés par des produits défectueux", B.E.U.C., Actualités juridiques, mars 1986, p. 1.

MASSON, A.M., "Esculape m'a dit. A propos de la nouvelle loi allemande sur les produits pharmaceutiques et sur l'assurance en responsabilité de leurs fabricants", Argus International, 1978, p. 33.

MICKLITZ, H.W., "Importance de la directive C.E.E. concernant la responsabilité du fait des produits défectueux au regard du Code civil allemand", B.E.U.C., Actualités juridiques, mars 1986, p. 14.

PARTRELL, O.L., R.C. Produits, Ass. Fr., 1980, p. 33.

REICH, N., "Produkt Safety and Product Liability. An analysis of the E.E.C. Concil Directive of 25 July 1985 on the approximation of the Laws, Regulations, and Administrative Provisions of the Member States concerning Liability for Defective Products", Journal of Consumer Policy, 9 (1986), p. 133.

ROGGE, J., "La responsabilité du fait des produits dans le droit belge actuel", M.D.A., 1986, p. 23.

ROTHMANN, S.-M., "La responsabilité du fait des produits", I.N.C. Hebdo, n° 528, 21 nov. 1986.

RUTSAERT, J.-M., "Introduction dans le droit national belge des nouvelles législations internationales", Bull. Ass., 1979, p. 347.

SCHWEND, A.G., "La responsabilité des produits en République Fédérale d'Allemagne", J.C.P., Ed. Entreprise, n° 21 du 23 mai 1985, Cah. de Droit de l'Entreprise, Suppl., 3/1985.

TASCHNER, H.C., "La future responsabilité du fait des produits défectueux dans la communauté européenne", Revue du Marché commun, 1986, p. 257.

TASCHNER, H.C., "Die künftige Produzentenhaftung in Deutschland", Neue Juristische Wochenschrift, 1986, p. 611.

TASCHNER, H.C., "Risque et sécurité. Risque et responsabilité", Ann. Dr. Lg., 1987, p. 290 à 297.

TEBBENS, H.D., "De europese richtlijn produktaansprakelijkheid", N.J.B., 1986, p. 369.

TOREM, C. et FOCSANEANU, L., "La directive du Conseil des communautés européennes du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux et le droit français applicable en la matière", Sem. Jur., 1987, doct., 3269.

TUNC, A., "La directive des Communautés européennes en matière de responsabilité du fait des produits défectueux", J.T., 1977, p. 617.

VAN WASSENAER VAN CATWYCK, A.J.O., "Produktenaansprakelijkheid in Europees-verband", Zwolle, Tjeenk Willink, 1986.

VAN WASSENAER VAN CATWYCK, A.J.O., OTTO, "Products Liability in Europe", American Journal of Comparative Law, 1986, p. 789.

WALSCHOT, F., "La responsabilité du fait du produit. La directive C.E.E. : un produit défectueux !", Bull. Fabrimétal, oct. 1985, p. 76, déc. 1985, p. 99.

WHITAKKER, J., "The E.E.C. Products Liability Directive", in Yearbook of European Law, Jacobs, S.J., London, Oxford University Press, 1985, p. 233.

ANNEXES

1. Projet danois du 26 mai 1986, Traduction officieuse du Department of Legal and Fiscal Affairs HK/MS/LL-3/24-L.
2. Projet hollandais du 11 septembre 1986, Aanpassing van het Burgerlijk Wetboek aan de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen inzake de aansprakelijkheid voor produkten met gebreken, Tweede Kamer, vergarderjaar 1985-1986, 19636, 2.
3. Projet anglais du 18 novembre 1986, Consumer Protection Bill (H.L.), London, published by her Majesty Stationnery Office, 49/4.

(DK)

Department of Legal
and Fiscal Affairs
HK/ms/22.3/24/2

10 June 1986

(CLEAR)

~~Version française au verso~~
non-disponible

PRODUCT LIABILITY

Dear Sir or Madam,

Please find enclosed information on the implementation of the Community Directive and on the situation in the United States.

Implementation of the Community Directive

A. The Danish Government ~~is~~ the first government to submit a bill to Parliament. The first reading of the bill took place on 28 May. The Federation of Danish Industries expect the main debate on this bill to take place before next spring.

The Danish bill takes up most of the provisions of the Directive. With regard to the three options, its position is as follows:

- the law will not be applicable to agricultural raw materials;
- it maintains the defence featured in Article 7, paragraph e);
- it does not lay down a financial ceiling.

You will find enclosed (Appendix 1) an English translation of some of the provisions in the Danish bill which the Danish Federation of Industries very kindly sent us.

B. In the Netherlands, the Government has prepared a preliminary bill which is still confidential. This bill also takes up most of the provisions in the Directive and makes use of the same options as the Danish bill.

~~C. I am enclosing at appendix 2 the speech I made at a seminar organised~~ in Liege on 12 June by the Commission Droit et Vie des Affaires and concerning the problems involved in applying the European Directive in the various Member States (this document exists in French only).

D. I would be grateful if the various national delegations would send me their governments' bills as soon as these are available, so that I can inform the other delegations.

E

ANNEX 1

26th May, 1986
LIL/-

UNOFFICIAL TRANSLATION

of important sections
in the Danish Bill on Product Liability
presented on 14th May, 1986

Section 3, subsection 2

This Act does not apply to products of the soil, of stock-farming and of fisheries and game excluding products which have undergone a processing of an industrial nature (explained as "a first processing").

Section 7, subsection 1

Circumstances Exempting the Producer from Liability

The producer shall not be liable if he proves

.....
.....
.....

4) that on the basis of the state of scientific and technical knowledge at the time when the product was put into circulation it was not possible to detect the defect.

Limitation

Section 11

The provisions of sections 7 (corresponding to Article 7), 8 (corresponding to Article 9) and 10, subsection 2 (corresponding to Article 11) cannot be invoked by a producer who has deliberately and negligently caused the damage.

Section 12, subsection 2

Where, as a result of the provisions of section 4, subsection 1, two or more persons are liable for the same damage, the liability shall, in the absence of an agreement to the contrary, be apportioned between them taking into account the cause of the defect, the individual producer's motivation for and possibility of supervising the product, the existing liability insurances, insurance possibilities and other circumstances.

Section 14, subsection 1

This Act shall not limit the rights which an injured person may have according to rules laid down in other laws or rules established in accordance with other laws.

Section 14, subsection 2

This Act shall not affect any rights which an injured person may have to claim damages from a producer not affected by section 4, subsection 2 or 3.

Section 16

This Act shall come into force as from 1st January, 1988.

Tweede Kamer der Staten-Generaal

2

Vergaderjaar 1985–1986

19636 Aanpassing van het Burgerlijk Wetboek aan de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen inzake de aansprakelijkheid voor produkten met gebreken

Nr. 1

KONINKLIJKE BOODSCHAP

Aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Wij bieden U hiernevens ter overweging aan een voorstel van Wet houdende aanpassing van het Burgerlijk Wetboek aan de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen inzake de aansprakelijkheid voor produkten met gebreken.

De toelichtende memorie (en bijlagen), die het Wetsvoorstel vergezelt, bevat de gronden waarop het rust.

En hiermede bevelen Wij U in Godes heilige bescherming.

's-Gravenhage, 11 september 1986 Beatrix

Nr. 2

VOORSTEL VAN WET

Wij Beatrix, bij de gratie Gods, Koningin der Nederlanden, Prinses van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten:

Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat het Burgerlijk Wetboek moet worden aangepast aan de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen inzake de aansprakelijkheid voor produkten met gebreken, van 25 juli 1985 (PbEG nr. L 210);

Zo is het, dat Wij, de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:

ARTIKEL I

Na artikel 1407 van het Burgerlijk Wetboek worden de volgende artikelen ingevoegd:

Artikel 1407a

De producent is aansprakelijk voor de schade veroorzaakt door een gebrek in zijn produkt, tenzij:

a. hij het produkt niet in het verkeer heeft gebracht;

b. het, gelet op de omstandigheden, aannemelijk is dat het gebrek dat de schade heeft veroorzaakt, niet bestond op het tijdstip waarop hij het produkt in het verkeer heeft gebracht, dan wel dat dit gebrek later is ontstaan;

c. het produkt noch voor de verkoop of voor enige andere vorm van verspreiding met een economisch doel van de producent is vervaardigd, noch is vervaardigd of verspreid in het kader van de uitoefening van zijn beroep;

d. het gebrek een gevolg is van het feit dat het produkt in overeenstemming is met dwingende overheidsvoorschriften;

e. het op grond van de stand van de wetenschappelijke en technische kennis op het tijdstip waarop hij het produkt in het verkeer bracht, onmogelijk was het bestaan van het gebrek te ontdekken;

f. wat de fabrikant van een onderdeel betreft, het gebrek is te wijten aan het ontwerp van het produkt waarvan het onderdeel een bestanddeel vormt, dan wel aan de instructies die door de fabrikant van het produkt zijn verstrekt.

De aansprakelijkheid van de producent kan worden verminderd of opgeheven rekening houdende met alle omstandigheden, indien de schade is veroorzaakt zowel door een gebrek in het produkt als door schuld van de benadeelde of een persoon voor wie de benadeelde aansprakelijk is.

De aansprakelijkheid van de producent wordt niet verminderd, indien de schade is veroorzaakt zowel door een gebrek in het produkt als door de gedraging van een derde.

Artikel 1407b

Een produkt is gebrekkig, indien het niet de veiligheid biedt die men daarvan mag verwachten, alle omstandigheden in aanmerking genomen en in het bijzonder

a. de presentatie van het produkt;

b. het redelijkerwijs te verwachten gebruik van het produkt;

c. het tijdstip waarop het produkt in het verkeer werd gebracht.

Een produkt mag niet als gebrekkig worden beschouwd uitsluitend omdat nadien een beter produkt in het verkeer is gebracht.

Artikel 1407c

Onder «produkt» wordt voor de toepassing van artikel 1407a tot en met 1407i verstaan een roerende zaak, ook nadat deze een bestanddeel is gaan vormen van een andere roerende of onroerende zaak, alsmede elektriciteit, zulks met uitzondering van landbouwgrondstoffen en produkten van de jacht. Onder «landbouwgrondstoffen» worden verstaan produkten van de bodem, van de veefokkerij en van de visserij, met uitzondering van produkten die een eerste bewerking of verwerking hebben ondergaan.

Onder «producent» wordt voor de toepassing van artikel 1407a tot en met 1407i verstaan de fabrikant van een eindprodukt, de producent van een grondstof of de fabrikant van een onderdeel, alsmede een ieder die zich als producent presenteert door zijn naam, zijn merk of een ander onderscheidingsteken op het produkt aan te brengen.

Onverminderd de aansprakelijkheid van de producent, wordt een ieder die een produkt in de Europese Gemeenschap invoert om dit te verkopen, te verhuren, te leasen of anderszins te verstrekken in het kader van zijn commerciële activiteiten, beschouwd als producent; zijn aansprakelijkheid is dezelfde als die van de producent.

Indien niet kan worden vastgesteld wie de producent van het produkt is, wordt elke leverancier als producent ervan beschouwd, tenzij hij de

benadeelde binnen een redelijke termijn de identiteit meedeelt van de producent of van degene die hem het produkt heeft geleverd. Indien ten aanzien van een in de Europese Gemeenschap geïmporteerd produkt niet kan worden vastgesteld wie de importeur van dat produkt is, wordt eveneens elke leverancier als producent ervan beschouwd, tenzij hij de benadeelde binnen een redelijke termijn de identiteit meedeelt van de importeur in de Gemeenschap of van een leverancier binnen de Gemeenschap die hem het produkt heeft geleverd.

Artikel 1407d

Indien verschillende personen op grond van artikel 1407a, eerste lid, aansprakelijk zijn voor dezelfde schade, is elk hunner voor het geheel aansprakelijk.

Artikel 1407e

De aansprakelijkheid, bedoeld in artikel 1407a, eerste lid, bestaat voor
a. schade door dood of lichamelijk letsel;
b. schade door het produkt toegebracht aan een andere zaak die gewoonlijk voor gebruik of verbruik in de privésfeer is bestemd en door de benadeelde ook hoofdzakelijk in de privésfeer is gebruikt of verbruikt, met dien verstande dat deze schade slechts wordt vergoed, indien zij meer dan f 1.263,85 bedraagt.

Het bedrag genoemd in het eerste lid wordt bij algemene maatregel van bestuur aangepast, indien op grond van artikel 18, tweede lid, van de EEG-richtlijn van 25 juli 1985 (PbEG nr. L 210) de in die richtlijn genoemde bedragen worden herzien.

Artikel 1407f

De rechtsvordering tot schadevergoeding van de benadeelde tegen de producent ingevolge artikel 1407a, eerste lid, verjaart door verloop van drie jaren na de aanvang van de dag volgende op die waarop de benadeelde met de schade, het gebrek en de identiteit van de producent bekend is geworden of had moeten worden.

Het recht op schadevergoeding van de benadeelde jegens de producent ingevolge artikel 1407a, eerste lid, vervalt door verloop van tien jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de producent de zaak die de schade heeft veroorzaakt, in het verkeer heeft gebracht. Hetzelfde geldt voor het recht van een derde die mede voor de schade aansprakelijk is, terzake van regres jegens de producent.

Artikel 1407g

De aansprakelijkheid van de producent uit hoofde van artikel 1407a tot en met 1407i kan jegens de benadeelde niet worden uitgesloten of beperkt.

Is jegens de benadeelde tevens een derde aansprakelijk die het produkt niet gebruikt in de uitoefening van een beroep of bedrijf, dan kan de regresplicht van de producent jegens die derde niet worden uitgesloten of beperkt.

Artikel 1407h

Het recht op schadevergoeding jegens de producent uit hoofde van artikel 1407a tot en met 1407i komt de benadeelde toe, onverminderd alle andere rechten of vorderingen.

Artikel 1407i

Artikel 1407a, eerste lid, blijft buiten toepassing:

a. bij de vaststelling van het totale bedrag waarvoor aansprakelijkheid naar burgerlijk recht zou bestaan, vereist voor de berekening van het bedrag waarvoor verhaal bestaat krachtens de artikelen 90, eerste lid, van de Wet op de Arbeidsongeschiktheidsverzekering, 52a van de Ziektewet, 83b, eerste lid, van de Ziekenfondswet en 8 van de Wet Arbeidsongeschiktheidsvoorziening Militairen;

b. bij de vaststelling van het bedrag, bedoeld in artikel 3 van de Verhaalswet ongevallen ambtenaren, waarboven de gehoudenheid krachtens die wet of krachtens artikel N 11 van de Algemene Burgerlijke Pensioenwet zich niet uitstrekt.

Het recht op schadevergoeding jegens de producent uit hoofde van artikel 1407a tot en met 1407 i is niet vatbaar voor subrogatie krachtens artikel 284 van het Wetboek van Koophandel, behoudens voor zover de uitkering door de verzekeraar de aansprakelijkheid van de verzekerde betreft en een ander krachtens deze artikelen mede aansprakelijk is.

Degene wiens verhaal of subrogratie door het eerste en tweede lid wordt uitgesloten, kan de in het tweede lid bedoelde rechten evenmin krachtens overeenkomst verkrijgen of te zijnen behoeve door de gerechtigde op diens naam doen uitoefenen.

ARTIKEL II

Op de aansprakelijkheid van producenten terzake van voor het in werking treden van deze wet in het verkeer gebrachte produkten, is het tot dat tijdstip geldende recht van toepassing.

ARTIKEL III

Deze wet treedt in werking op een bij koninklijk besluit te bepalen tijdstip.

Lasten en bevelen dat deze in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat alle ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren wie zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.

Gegeven

De Minister van Justitie,

De Staatssecretaris van Economische Zaken,

Consumer Protection [H.L.]

A

BILL

INTITULED

An Act to make provision with respect to the liability of persons for damage caused by defective products; to consolidate with amendments the Consumer Safety Act 1978 and the Consumer Safety (Amendment) Act 1986; to make provision with respect to the giving of price indications; to amend Part I of the Health and Safety at Work etc. Act 1974 and sections 31 and 80 of the Explosives Act 1875; to repeal the Trade Descriptions Act 1972 and the Fabrics (Misdescription) Act 1913; and for connected purposes.

The Lord Lucas of Chilworth

Ordered to be Printed, 18 *November* 1986

LONDON
Published by
Her Majesty's Stationery Office
Printed in England at
Brown Knight & Truscott Ltd.
Tonbridge and London
£5.80 net

ISBN 0 10 400687 0

EXPLANATORY AND FINANCIAL MEMORANDUM

The Bill has three main parts. Part I deals with liability for damage caused by defective products, Part II with the safety of consumer goods and Part III with misleading price indications. It also includes amendments to the Health and Safety at Work etc Act 1974.

PART I

PRODUCT LIABILITY

Part I of the Bill implements the EC Directive on product liability (85/374/EEC) which was adopted by the Council on 25 July 1985.

Clause 1 sets out the purpose of Part I and defines a producer, a product and agricultural produce. "Products" include all goods and electricity.

Clause 2 imposes civil liability for damage caused by a defective product. Those liable include, as well as the producer, anyone who either holds himself out as the producer by putting his name or mark on a product or imports a product into the Community or, if he cannot identify the producer or importer or his own supplier, the supplier of the product, but not the producer of unprocessed game or agricultural produce.

Clause 3 defines "defect" in terms of the safety of the product not being such as persons generally are entitled to expect, and sets out the circumstances to be taken into account in determining that question.

Clause 4 lists the defences available to civil liability under Part I.

Clause 5 defines the damage for which there is liability under Part I. It is limited to (a) death or personal injury and (b) any loss or damage to any property ordinarily intended for private use provided that the damages awarded exceed £275.

Clause 6 attracts the Fatal Accidents Act 1976, section 3 of the Law Reform (Miscellaneous Provisions)(Scotland) Act 1940, section 1 of the Damages (Scotland) Act 1976, the Congenital Disabilities (Civil Liability) Act 1976 and the Law Reform (Contributory Negligence) Act 1945 to liability under Part I. It also makes the amendments to the Limitation Act 1980 and Prescription and Limitation (Scotland) Act 1973 which are contained in *Schedule 1* to the Bill in relation to proceedings under Part I and contains a saving in relation to section 12 of the Nuclear Installations Act 1965.

Clause 7 prevents the producer or supplier limiting his liability under Part I by any contract term, notice or other provision.

Clause 8 gives power to give effect by Order in Council to any modifications of the Directive.

Clause 9 covers the application of Part I to the Crown.

A

B I L L

INTITULED

An Act to make provision with respect to the liability of persons for damage caused by defective products; to consolidate with amendments the Consumer Safety Act 1978 and the Consumer Safety (Amendment) Act 1986; to make provision with respect to the giving of price indications; to amend Part I of the Health and Safety at Work etc. Act 1974 and sections 31 and 80 of the Explosives Act 1875; to repeal the Trade Descriptions Act 1972 and the Fabrics (Misdescription) Act 1913; and for connected purposes. A.D. 1986.

BE IT ENACTED by the Queen's most Excellent Majesty, by and with the advice and consent of the Lords Spiritual and Temporal, and Commons, in this present Parliament assembled, and by the authority of the same, as follows:—

PART I

PRODUCT LIABILITY

Purpose and construction of Part I.

1.—(1) This Part shall have effect for the purpose of making such provision as is necessary in order to comply with the product liability Directive and shall be construed accordingly.

(2) In this Part, except in so far as the context otherwise requires—

"agricultural produce" means any produce of the soil, of stock-farming or of fisheries;

"producer", in relation to a product, means—

(a) the person who manufactured it;

(b) in the case of a substance which has not been manufactured but has been won or abstracted, the person who won or abstracted it;

(c) in the case of a product which has not been manufactured, won or abstracted but essential characteristics of which are attributable to an industrial or other process having been carried out (for example, in

PART I

relation to agricultural produce), the person who carried out that process;

"product" means any goods or electricity and (subject to subsection (3) below) includes a product which is comprised in another product, whether by virtue of being a component part or raw material or otherwise; and

"the product liability Directive" means the Directive of the Council of the European Communities, dated 25th July 1985, (No. 85/374/EEC) on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the member States concerning liability for defective products.

(3) For the purposes of this Part a person who supplies any product in which products are comprised, whether by virtue of being component parts or raw materials or otherwise, shall not be treated by reason only of his supply of that product as supplying any of the products so comprised.

Liability for defective products.

2.—(1) Subject to the following provisions of this Part, where any damage is caused wholly or partly by a defect in a product, every person to whom subsection (2) below applies shall be liable for the damage.

(2) This subsection applies to—

(a) the producer of the product;

(b) any person who, by putting his name on the product or using a trade mark or other distinguishing mark in relation to the product, has held himself out to be the producer of the product;

(c) any person who has imported the product into a member State from a place outside the member States in order, in the course of any business of his, to supply it to another.

(3) Subject as aforesaid, where any damage is caused wholly or partly by a defect in a product, any person who supplied the product (whether to the person who suffered the damage, to the producer of any product in which the product in question is comprised or to any other person) shall be liable for the damage if—

(a) the person who suffered the damage requests the supplier to identify one or more of the persons (whether still in existence or not) to whom subsection (2) above applies in relation to the product;

(b) that request is made within a reasonable period after the damage occurs and at a time when it is not reasonably practicable for the person making the request to identify all those persons; and

(c) the supplier fails, within a reasonable period after receiving the request, either to comply with the request or to identify the person who supplied the product to him.

(4) Neither subsection (2) nor subsection (3) above shall apply to a person in respect of any defect in any game or agricultural produce if the only supply of the game or produce by that person to another was at a time when it had not undergone an industrial process.

(5) Where two or more persons are liable by virtue of this Part for the same damage, their liability shall be joint and several.

(6) This section shall be without prejudice to any liability arising apart from by virtue of this Part.

PART I
Meaning of "defect".

3.—(1) Subject to the following provisions of this section, there is a defect in a product for the purposes of this Part if the safety of the product is not such as persons generally are entitled to expect; and for those purposes "safety" shall include safety in the context of risks of damage to property, as well as in the context of risks of death or personal injury.

(2) In determining for the purposes of subsection (1) above what persons generally are entitled to expect in relation to a product all the circumstances shall be taken into account, including—

(a) the manner in which, and purposes for which, the product has been marketed, its get-up, the use of any mark in relation to the product and any instructions for, or warnings with respect to, the doing of anything with or in relation to the product;

(b) what might reasonably be expected to be done with or in relation to the product; and

(c) the time when the product was supplied by its producer to another;

and nothing in this section shall require a defect to be inferred from the fact alone that the safety of a product which is supplied after that time is greater than the safety of the product in question.

(3) Where the cause, or a contributory cause, of any damage is a person's reliance on a false or misleading statement or on any promise or advice, that damage shall not by virtue of the statement, promise or advice having been incorporated in a product be treated for the purposes of this Part as caused wholly or, as the case may be, partly by a defect in the product.

(4) In subsection (3) above any reference to a statement or promise or to advice—

(a) shall include a reference to instructions for the doing of anything with or in relation to a product by an individual; but

(b) in relation to a product which is or contains a device that makes or is used for the making of any measurement, calculation or reading, shall not include a reference to any measurement, calculation or reading made by or by means of that device;

and nothing in that subsection shall prevent any statement, promise or advice from being taken into account in determining for the purposes of subsection (1) above what persons generally are entitled to expect in relation to any product to which the statement, promise or advice relates.

Defences.

4.—(1) In any civil proceedings by virtue of this Part against any person ("the person proceeded against") in respect of a defect in a product it shall be a defence for him to show—

(a) that the defect is attributable to compliance with any requirement imposed by or under any enactment or with any Community obligation; or

(b) that the person proceeded against did not at any time supply the product to another; or

(c) that the following conditions are satisfied, that is to say—

(i) that the only supply of the product to another by the person proceeded against was otherwise than in the course of a business of that person's; and

PART I

(ii) that section 2(2) above does not apply to that person or applies to him by virtue only of things done otherwise than with a view to profit; or

(d) that the defect did not exist in the product at the relevant time; or

(e) that the state of scientific and technical knowledge at the relevant time was not such that a producer of products of the same description as the product in question might be expected to have discovered the defect if it had existed in his products while they were under his control; or

(f) that the following conditions are satisfied, that is to say—

(i) that the product was comprised in another product; and

(ii) that the defect was wholly attributable to the design of the other product or to compliance by the producer of the product so comprised with instructions given by the producer of the other product.

(2) In this section "the relevant time", in relation to electricity, means the time at which it was generated, being a time before it was transmitted or distributed, and in relation to any other product, means—

(a) if the person proceeded against is a person to whom subsection (2) of section 2 above applies in relation to the product, the time when he supplied the product to another;

(b) if that subsection does not apply to that person in relation to the product, the time when the product was last supplied by a person to whom that subsection does apply in relation to the product.

Damages recoverable under Part I.

5.—(1) Subject to the following provisions of this section, in this Part "damage" means death or personal injury or any loss of or damage to any property (including land).

(2) A person shall not be liable under section 2 above in respect of any defect in a product for the loss of or any damage to the product itself or for the loss of or any damage to the whole or any part of any product which has been supplied with the product in question comprised in it.

(3) A person shall not be liable under section 2 above for any loss of or damage to any property which, at the time it is lost or damaged, is not—

(a) of a description of property ordinarily intended for private use, occupation or consumption; and

(b) intended by the person suffering the loss or damage mainly for his own private use, occupation or consumption.

(4) No damages shall be awarded to any person by virtue of this Part in respect of any loss of or damage to any property if the amount which would fall to be so awarded to that person, apart from this subsection and any liability for interest, does not exceed £275.

(5) In determining for the purposes of this Part who has suffered any loss of or damage to property and when any such loss or damage occurred, the loss or damage shall be regarded as having occurred at the earliest time at which a person with an interest in the property had knowledge of the material facts about the loss or damage.

(6) For the purposes of subsection (5) above the material facts about any loss of or damage to any property are such facts about the loss or damage as would lead a reasonable person with an interest in the property to consider the loss or damage sufficiently serious to justify his instituting proceedings for damages against a defendant who did not dispute liability and was able to satisfy a judgment.

(7) For the purposes of subsection (5) above a person's knowledge includes knowledge which he might reasonably have been expected to acquire—

(a) from facts observable or ascertainable by him; or

(b) from facts ascertainable by him with the help of appropriate expert advice which it is reasonable for him to seek;

but a person shall not be taken by virtue of this subsection to have knowledge of a fact ascertainable by him only with the help of expert advice unless he has failed to take all reasonable steps to obtain (and, where appropriate, to act on) that advice.

(8) Subsections (5) to (7) above shall not extend to Scotland.

Application of certain enactments etc.

6.—(1) Any damage for which a person is liable under section 2 above shall be deemed to have been caused—

(a) for the purposes of the Fatal Accidents Act 1976, by that person's wrongful act, neglect or default; and 1976 c.30.

(b) for the purposes of section 3 of the Law Reform (Miscellaneous Provisions) (Scotland) Act 1940 (contribution among joint wrongdoers) and of section 1 of the Damages (Scotland) Act 1976 (rights of relatives of a deceased), by that person's act or omission. 1940 c.42. 1976 c.13.

(2) Section 1 of the Congenital Disabilities (Civil Liability) Act 1976 shall have effect for the purposes of this Part as if— 1976 c.28.

(a) a person were answerable to a child in respect of an occurrence caused wholly or partly by a defect in a product if he is liable under section 2 above in respect of any effect of the occurrence on a parent of the child, or would be so liable if the occurrence had caused a parent of the child to suffer damage;

(b) the provisions of this Part relating to liability under section 2 above applied in relation to liability by virtue of paragraph (a) above under the said section 1; and

(c) subsection (6) of the said section 1 (exclusion of liability) were omitted.

(3) Where any damage is caused partly by a defect in a product and partly by the fault of the person suffering the damage, the Law Reform (Contributory Negligence) Act 1945 and section 5 of the Fatal Accidents Act 1976 (contributory negligence) shall have effect as if the defect were the fault of every person liable by virtue of this Part for the damage caused by the defect. 1945 c.28.

(4) In subsection (3) above "fault" has the same meaning as in the said Act of 1945.

(5) Schedule 1 to this Act shall have effect for the purpose of amending the Limitation Act 1980 and the Prescription and Limitation (Scotland) Act 1973 in their application in relation to the bringing of actions by virtue of this Part. 1980 c. 58. 1973 c.52.

PART I

1965 c.57.

(6) Nothing in this Part shall prejudice the operation of section 12 of the Nuclear Installations Act 1965 (rights to compensation for certain breaches of duties confined to rights under that Act).

Prohibition on exclusions from liability.

7.—(1) The liability of a person by virtue of this Part to a person who has suffered damage caused wholly or partly by a defect in a product, or to a dependant or relative of such a person, shall not be limited or excluded by any contract term, by any notice or by any other provision.

1976 c.30.
1976 c.13.

(2) In this section "dependant" and "relative" have the same meanings as they have in, respectively, the Fatal Accidents Act 1976 and the Damages (Scotland) Act 1976.

Power to modify Part I.

8.—(1) Her Majesty may by Order in Council make such modifications of this Part and of any other enactment (including an enactment contained in the following Parts of this Act, or in an Act passed after this Act) as appear to Her Majesty in Council to be necessary or expedient in consequence of any modification of the product liability Directive which is made at any time after the passing of this Act.

(2) An Order in Council under subsection (1) above shall not be submitted to Her Majesty in Council unless a draft of the Order has been laid before, and approved by a resolution of, each House of Parliament.

Application of Part I to Crown.

9.—(1) Subject to subsection (2) below, this Part shall bind the Crown.

(2) Nothing in this Part shall authorise proceedings to be brought against Her Majesty in Her private capacity.

1947 c.44.

(3) Section 38(3) of the Crown Proceedings Act 1947 (interpretation of references to Her Majesty in Her private capacity) shall apply for the purposes of this section as it applies for the purposes of that Act.

SCHEDULES

SCHEDULE 1

Section 6.

LIMITATION OF ACTIONS UNDER PART I

PART I

ENGLAND AND WALES

1. After section 11 of the Limitation Act 1980 (actions in respect of personal injuries) there shall be inserted the following section— 1980 c.58.

"Actions in respect of defective products.

11A.—(1) This section shall apply to an action for damages by virtue of any provision of Part I of the Consumer Protection Act 1987.

(2) None of the time limits given in the preceding provisions of this Act shall apply to an action to which this section applies.

(3) An action to which this section applies shall not be brought after the expiration of the period of ten years from the relevant time, within the meaning of section 4 of the said Act of 1987; and this subsection shall operate to extinguish a right of action whether or not that right of action had accrued, or time under the following provisions of this Act had begun to run, at the end of the said period of ten years.

(4) Subject to subsection (5) below, an action to which this section applies in which the damages claimed by the plaintiff consist of or include damages in respect of personal injuries to the plaintiff or any other person or loss of or damage to any property, shall not be brought after the expiration of the period of three years from whichever is the later of—

(a) the date on which the cause of action accrued; and

(b) the date of knowledge of the injured person or, in the case of loss of or damage to property, the date of knowledge of the plaintiff or (if earlier) of any person in whom his cause of action was previously vested.

(5) If in a case where the damages claimed by the plaintiff consist of or include damages in respect of personal injuries to the plaintiff or any other person the injured person died before the expiration of the period mentioned in subsection (4) above, that subsection shall have effect as respects the cause of action surviving for the benefit of his estate by virtue of section 1 of the Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934 as if for the reference to that period there were substituted a reference to the period of three years from whichever is the later of— 1934 c.41.

(a) the date of death; and

(b) the date of the personal representative's knowledge.

(6) For the purposes of this section 'personal representative' includes any person who is or has been a personal representative of the deceased, including an executor who has not proved the will (whether or not he has renounced probate) but not anyone appointed only as a special personal representative in relation to settled land; and regard shall be had to any knowledge acquired by any such person while a personal representative or previously.

(7) If there is more than one personal representative and their dates of knowledge are different, subsection (5)(b) above shall be read as referring to the earliest of those dates.

SCH. 1

(8) Expressions used in this section or section 14 of this Act and in Part I of the Consumer Protection Act 1987 have the same meanings in this section or that section as in that Part; and section 1(1) of that Act (Part I to be construed as enacted for the purpose of complying with the product liability Directive) shall apply for the purpose of construing this section and the following provisions of this Act so far as they relate to an action by virtue of any provision of that Part as it applies for the purpose of construing that Part."

1976 c.30.

2. In section 12(1) of the said Act of 1980 (actions under the Fatal Accidents Act 1976), after the words "section 11" there shall be inserted the words "or 11A".

3. In section 14 of the said Act of 1980 (definition of date of knowledge), in subsection (1), at the beginning there shall be inserted the words "Subject to subsection (1A) below," and after that subsection there shall be inserted the following subsection—

"(1A) In section 11A of this Act and in section 12 of this Act so far as that section applies to an action by virtue of section 6(1)(a) of the Consumer Protection Act 1987 (death caused by defective product) references to a person's date of knowledge are references to the date on which he first had knowledge of the following facts—

(a) such facts about the damage caused by the defect as would lead a reasonable person who had suffered such damage to consider it sufficiently serious to justify his instituting proceedings for damages against a defendant who did not dispute liability and was able to satisfy a judgment; and

(b) that the damage was wholly or partly attributable to the defect; and

(c) the identity of the defendant;

but, in determining that earliest date in relation to any loss of or damage to property, a person's knowledge on a particular date shall be disregarded if, on that date, he did not have any cause of action by virtue of Part I of that Act in respect of the loss or damage."

4. In section 28 of the said Act of 1980 (extension of limitation period in case of disability), after subsection (6) there shall be inserted the following subsection—

"(7) If the action is one to which section 11A of this Act applies or one by virtue of section 6(1)(a) of the Consumer Protection Act 1987 (death caused by defective product), subsection (1) above—

(a) shall not apply to the time limit prescribed by subsection (3) of the said section 11A or to that time limit as applied by virtue of section 12(1) of this Act; and

(b) in relation to any other time limit prescribed by this Act shall have effect as if for the words 'six years' there were substituted the words 'three years'."

5. In section 32 of the said Act of 1980 (postponement of limitation period in case of fraud, concealment or mistake)—

(a) in subsection (1), for the words "subsection (3)" there shall be substituted the words "subsections (3) and (4A)"; and

(b) after subsection (4) there shall be inserted the following subsection—

"(4A) Subsection (1) above shall not apply in relation to the time limit prescribed by section 11A(3) of this Act or in relation to that time limit as applied by virtue of section 12(1) of this Act."

6. In section 33 of the said Act of 1980 (discretionary exclusion of time limit)—

(a) in subsection (1), after the words "section 11" there shall be inserted the words "or 11A";

(b) after the said subsection (1) there shall be inserted the following subsection—

"(1A) The court shall not under this section disapply—

(a) subsection (3) of section 11A; or

(b) where the damages claimed by the plaintiff are confined to damages for loss of or damage to any property, any other provision in its application to an action by virtue of Part I of the Consumer Protection Act 1987.";

(c) in subsections (2) and (4), after the words "section 11" there shall be inserted the words "or subsection (4) of section 11A";

(d) in subsection (3)(b), after the words "section 11" there shall be inserted the words ", by section 11A"; and

(e) in subsection (8), after the words "section 11" there shall be inserted the words "or 11A".