

L'articulation de la responsabilité du fait des produits défectueux avec d'autres régimes de responsabilité

par

Fabrice LEDUC
Professeur à l'Université de Tours

Pour qu'un problème d'articulation se pose entre la responsabilité du fait des produits défectueux issue de la transposition de la directive du 25 juillet 1985 et une autre responsabilité existant en droit interne, il faut que les conditions d'application de l'une et de l'autre soient simultanément réunies, de sorte que chacune a, *a priori* vocation à s'appliquer à la situation dommageable¹. Ce n'est que dans une telle configuration que surgit la question de savoir si la victime peut cumuler les deux responsabilités en concours ou bien choisir l'une ou l'autre d'entre elles ou encore si l'une exclut l'autre. La réponse à cette question dépend forcément de l'objectif que poursuit la directive de 1985.

L'objectif que poursuit à titre principal la directive est, comme l'a relevé la CJCE dans un arrêt du 25 avril 2002², d'ordre économique : il s'agit d'harmoniser les législations des États membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux afin « d'assurer une concurrence non faussée entre les opérateurs économiques, de faciliter la libre circulation des marchandises »³. Les opérateurs économiques visés sont, comme l'explique la CJCE dans un arrêt du 10 janvier 2006⁴ « les professionnels ayant participé aux processus de fabrication et de commercialisation », à savoir les producteurs et assimilés ainsi que les revendeurs professionnels non-fabricants. La directive de 1985 ne s'intéresse ainsi qu'à la responsabilité des professionnels participant à la chaîne de fabrication et de commercialisation à raison du défaut de sécurité des produits mis sur le marché. Les responsabilités que peuvent encourir les personnes extérieures à la chaîne de fabrication et de commercialisation se situent donc hors du champ de la directive. Il s'ensuit que l'articulation de la responsabilité du fait des produits défectueux avec une autre responsabilité ne s'opérera pas de la même manière selon que le débiteur de réparation désignée par celle-ci est ou non un professionnel participant à la chaîne de fabrication et de commercialisation. Il convient donc d'envisager successivement les deux cas de figure.

¹ Ainsi, en présence d'un accident nucléaire provoqué par le défaut de sécurité d'un produit, aucun problème d'articulation ne se pose entre la responsabilité du fabricant du produit défectueux et celle de l'exploitant de l'installation nucléaire, puisque l'article 14 de la directive prévoit expressément que celle-ci « ne s'applique pas aux dommages résultant d'accidents nucléaires et qui sont couverts par des Conventions internationales ratifiées par les États-membres ». De manière plus spécifique, aucun problème d'articulation ne se pose, en droit belge, entre la responsabilité du fait des produits défectueux régie par la loi du 25 février 1991 et le régime d'indemnisation des dommages corporels et moraux découlant d'un accident technologique récemment mis en place par la loi du 13 novembre 2011 : l'article 3 § 2 de cette loi dispose, en effet, que « les dommages découlant du défaut d'un produit visé par la loi du 25 février 1991 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux » sont exclus du champ d'application de la loi du 13 novembre 2011. Les conditions d'application des deux dispositifs n'étant pas simultanément réunis, aucun problème d'articulation entre eux ne peut se poser.

² C.J.C.E., 25 avr. 2002, aff. C-52/00, *Commission c/France*. Voir le premier considérant du préambule de la directive.

³ La protection des consommateurs ne constitue qu'un objectif second. Voir en ce sens, J.-S. BORGHETTI, La responsabilité du fait des produits. Etude de droit comparé, *L.G.D.J.*, bibl. dr. privé, T. 428, pp. 513-514, n° 537.

⁴ C-402/03.

I. - Articulation de la responsabilité du fait des produits défectueux avec une autre responsabilité interne à la chaîne de fabrication et de commercialisation

La directive du 25 juill. 1985 prévoit, dans son art. 13, qu'elle « ne porte pas atteinte aux droits dont la victime d'un dommage peut se prévaloir au titre du droit de la responsabilité contractuelle ou extracontractuelle ou au titre d'un régime spécial de responsabilité existant au moment de la notification de la présente directive ». Cette disposition, que les différentes lois de transposition ont reprise⁵, offre *expressis verbis* aux victimes de dommages causés par des produits défectueux une option inconditionnée entre d'une part le régime de responsabilité du fait des produits défectueux issu de la transposition de la directive et d'autre part n'importe quel autre régime de responsabilité existant en droit interne dont les conditions d'application sont simultanément réunies à l'encontre d'un professionnel participant au processus de production et de commercialisation. Une telle option inconditionnée apparaît cependant difficilement compatible avec l'objectif économique d'harmonisation des conditions de concurrence que poursuit au premier chef la directive. Aussi bien, la Cour de Luxembourg a-t-elle notablement rétréci le principe d'option formulé par l'article 13 de la directive, en posant, dans ses arrêts du 25 avril 2002⁶, une double restriction :

- *Première restriction* : « la référence, à l'article 13 de la directive, aux droits dont la victime d'un dommage peut se prévaloir au titre de la responsabilité contractuelle ou extracontractuelle doit être interprétée en ce sens que le régime mis en place par ladite directive (...) n'exclut pas l'application d'autres régimes de responsabilité contractuelle ou extracontractuelle reposant sur des fondements différents, tels que la garantie des vices cachés ou la faute ». Cette première restriction concerne l'option en faveur de ce que j'appellerai, par commodité, la responsabilité de droit commun⁷.
- *Seconde restriction* : « la référence, audit article 13, aux droits dont la victime d'un dommage peut se prévaloir au titre d'un régime spécial de responsabilité (...) doit être entendue (...) comme visant un régime propre, limité à un secteur déterminé de production »⁸.

À la lumière de cette double restriction, il convient donc d'envisager, en premier lieu, l'articulation de la responsabilité du fait des produits défectueux avec une responsabilité de droit commun ; en second lieu, son articulation avec une responsabilité spéciale du fait des produits propre à un secteur déterminé de production.

A. - Articulation avec une responsabilité de droit commun : l'option à géométrie variable

La victime d'un produit défectueux peut, plutôt que d'agir en réparation sur le fondement de la responsabilité du fait des produits défectueux, opter en faveur d'une responsabilité contractuelle ou extracontractuelle de droit commun, à condition que celle-ci repose sur un fondement différent. Par « fondement différent », il faut entendre : fait

⁵ En droit français : Code civil, article 1386-18, Code civil ; en droit belge : loi 25 février 1991, article 13 ; en droit espagnol : texte refondu de la loi générale de défense des consommateurs et des usagers, approuvé par le décret royal législatif 1/2007 du 16 novembre 2007, article 128 ; en droit allemand : loi du 15 décembre 1989 (PHG), § 15, al.2 ; en droit anglais : *Consumer Protection Act. 1987*, article 2(6).

⁶ C-52/00 et C-183/00.

⁷ Entendue très largement, par opposition à la notion de régime spécial, que la Cour de justice conçoit de façon extrêmement restrictive (Voir *infra*).

⁸ La notion de régime spécial est, on le voit, entendue de façon extrêmement étroite par la Cour de Luxembourg.

générateur différent⁹ : un régime de responsabilité de droit commun repose sur le même fondement que la responsabilité du fait des produits défectueux lorsque le fait générateur allégué au titre du premier se ramène, en pratique, au défaut de sécurité d'un produit.

L'incidence concrète dans chaque droit national de ce principe d'option conditionnée¹⁰ dépend, en fait, de deux variables.

La première variable réside dans le degré plus ou moins élevé de protection que le droit national antérieur offrait aux victimes de produits défectueux : plus celui-ci ouvrait de voies aux victimes pour obtenir réparation des dommages occasionnés par le défaut de sécurité d'un produit sans autre preuve à rapporter que celle du défaut, plus la transposition de la directive risque de perturber son ordonnancement en fermant certaines options auparavant ouvertes au motif qu'elles reposent sur le même fondement que le régime de responsabilité du fait des produits défectueux issu de la transposition de la directive.

La *seconde variable* tient à la plus ou moins grande souplesse dont le juge national fait preuve dans l'appréciation de la notion de « fondement différent » : plus il se montre enclin à admettre aisément que l'action en responsabilité de droit commun repose sur un fondement différent, plus les voies du droit commun resteront ouvertes aux victimes de produits défectueux.

La combinaison de ces deux variables mène, selon les systèmes juridiques, à trois résultats différents :

- 1^{re} *combinaison* : droit national antérieur fortement protecteur des victimes de produits défectueux + interprétation jurisprudentielle stricte de la notion de fondement différent = option fortement restreinte. Tel est le cas en France.
- 2^e *combinaison* : droit national antérieur relativement protecteur des victimes de produits défectueux + interprétation jurisprudentielle souple de la notion de fondement différent = option modérément restreinte. Tel est le cas en Espagne et en Angleterre.
- 3^e *combinaison* : droit national antérieur moins protecteur des victimes de produits défectueux + interprétation jurisprudentielle souple de la notion de fondement différent = option intacte. Tel est le cas en Belgique et en Allemagne.

1. - Option fortement restreinte en droit français

L'entrée en vigueur de la loi de transposition a conduit, en France, à la fermeture de plusieurs voies de droit commun auparavant ouvertes aux victimes de produits défectueux, toutes plus avantageuses que ne l'est le régime issu de la transposition de la directive (l'exonération pour risque de développement n'y était pas possible, la réparation n'était en aucun cas limitée quantitativement, les délais pour agir étaient plus longs). Cette restriction de l'option offerte par l'article 13 de la directive touche aussi bien l'acheteur que le tiers, victimes d'un produit défectueux.

⁹ Voir Rapport français, p. 3 ; J.-S. BORGHETTI, *op. cit.*, n° 592.

¹⁰ Lorsqu'une option est ainsi ouverte à la victime, deux cas de figure peuvent se présenter en pratique :

- Le régime de responsabilité concurrent et la responsabilité du fait des produits défectueux se superposent sur la tête d'un même défendeur : le producteur. En pareille occurrence, la victime devra choisir d'exercer l'une ou l'autre des voies d'action qui s'ouvre à elle (ou invoquer l'une à titre principal, l'autre à titre subsidiaire).
- Le régime de responsabilité concurrent et la responsabilité du fait des produits défectueux désignent des débiteurs de réparation différents : fournisseur professionnel, d'un côté ; producteur, de l'autre. La faculté d'option implique alors celle du cumul : la victime du produit défectueux pourra poursuivre cumulativement les deux défendeurs, responsables à des titres différents.

L'acheteur victime du défaut de sécurité du produit qu'il a acquis ne peut plus agir en responsabilité contractuelle de droit commun contre le producteur ou le fournisseur pour manquement à l'obligation de sécurité de résultat. Avant l'entrée en vigueur de la loi transposant la directive de 1985, les tribunaux engageaient, en effet, la responsabilité contractuelle des producteurs et revendeurs professionnels, au titre du droit commun, pour manquement à l'obligation de sécurité qu'ils avaient découverts à leur rencontre. Cette obligation contractuelle de sécurité consistant à livrer des produits offrant la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre, le fait générateur allégué au titre du droit commun était rigoureusement le même que celui qu'appréhende le régime spécial issu de la directive : il suffisait que l'acheteur établisse le défaut de sécurité, le dommage et le lien de causalité pour que la responsabilité contractuelle du défendeur soit engagée. La responsabilité contractuelle de droit commun du professionnel pour manquement à son obligation de sécurité ayant le même fondement que la responsabilité du fait des produits défectueux, l'acheteur victime d'un produit défectueux mis en circulation après le 21 mai 1998 - date d'entrée en vigueur de la loi de transposition¹¹ - n'est plus recevable à l'invoquer¹². L'acheteur ne peut désormais agir contre le producteur ou le fournisseur en responsabilité contractuelle de droit commun qu'à la condition d'alléguer un manquement du défendeur à une obligation contractuelle distincte : obligation de conseil (dûment conseillé, l'acheteur n'aurait pas acquis le produit inadapté à ses besoins, de sorte que le dommage n'aurait pas eu lieu), obligation de vigilance imposant au professionnel averti des risques que peut présenter le produit de prendre les mesures de prévention nécessaires¹³ ou encore obligation de garantie contre les vices cachés dont la Cour de justice a expressément reconnu qu'elle reposait sur un fondement différent¹⁴, si toutefois la Cour de cassation accepte d'étendre à nouveau la portée de la garantie des vices cachés à la réparation des dommages causés par la chose viciée à la personne de l'acheteur ou à ses autres biens¹⁵ après avoir manifesté quelque velléité de la ramener à sa vocation d'origine qui est d'indemniser le seul dommage tenant au dysfonctionnement de la chose¹⁶.

Le tiers-victime d'un produit défectueux perd lui aussi plusieurs moyens d'action que le droit commun lui offrait auparavant à l'encontre des producteurs ou fournisseurs. D'abord, il pouvait agir sur le fondement de la responsabilité extracontractuelle pour faute

¹¹ La responsabilité contractuelle des producteurs et fournisseurs professionnels pour manquement à leur obligation de sécurité ne peut survivre que pour les dommages causés par des produits défectueux mis en circulation avant le 21 mai 1998, et encore convient-il de faire une distinction :

- en ce qui concerne les produits mis en circulation avant le 30 juillet 1988, date limite fixée pour la transposition de la directive : le régime jurisprudentiel de responsabilité contractuelle pour manquement à l'obligation de sécurité peut s'appliquer dans la physionomie initiale ;
- en ce qui concerne les produits mis en circulation entre le 30 juillet 1988 et le 21 mai 1998 : le régime jurisprudentiel de responsabilité contractuelle pour manquement à l'obligation de sécurité peut s'appliquer mais à la lumière de la directive, ce qui implique que seul le producteur peut être poursuivi, que les délais pour agir sont ceux prévus par la directive (en revanche, le producteur ne pourra pas invoquer l'exonération pour risque de développement dans la mesure où la directive n'impose pas cette cause d'exonération).

¹² Voir Cass. 1^{re} civ., 15 mai 2007, n° 05-17947 (motifs), Rapport français, p. 4.

¹³ Voir Cass. 1^{re} civ., 7 mars 2006, RCA 2006, comm. 164, note Ch. RADÉ ; *RTD civ.*, 2006, 565, obs. P. JOURDAIN.

¹⁴ Voir C.J.C.E., 25 avril 2002, préc. ; dans le même sens, Cass. com., 26 mai 2010, *Bull. civ. IV*, n° 99 : « attendu que le régime de la responsabilité du fait des produits défectueux exclut l'application d'autres régimes de responsabilité contractuelle ou extracontractuelle de droit commun fondés sur le défaut d'un produit qui n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre, à l'exception de la responsabilité pour faute et de la garantie des vices cachés ».

¹⁵ En ce sens, Voir Orléans, 23 juin 2005, JurisData, 2005-280679 ; Toulouse, 6 septembre 2007, JurisData, 2007-344855.

¹⁶ Voir Cass. 1^{re} civ., 27 janvier 1993, *Bull. civ. I*, n° 44.

(Code civil, article 1383) sans avoir à rapporter d'autre preuve que celle du manquement du défendeur à son obligation contractuelle de sécurité, puisqu'un manquement contractuel suffit, selon le juge français, à établir une faute aquilienne vis-à-vis des tiers¹⁷. L'obligation contractuelle de sécurité s'étant évanouie, la faute extracontractuelle incluse dans sa violation disparaît par effet réflexe. Aussi bien, la Cour de cassation a-t-elle bien précisé que le tiers-victime ne peut agir contre le producteur ou le fournisseur sur le fondement de la responsabilité du fait personnel de droit commun, qu'à condition d'alléguer une faute du défendeur distincte du défaut de sécurité du produit¹⁸. Le juge français manifeste ainsi sa volonté d'interpréter de manière stricte le critère du fondement différent mis en avant par la Cour de Luxembourg : pour que la responsabilité de droit commun ait un fondement différent de la responsabilité du fait des produits défectueux, il ne suffit pas que formellement le fait générateur allégué soit différent : ici une faute, là un défaut de sécurité ; il faut que matériellement la teneur de celui-ci ne soit pas la même dans les deux cas.

Ensuite, le tiers-victime pouvait agir contre le fabricant du produit défectueux sur le fondement de la responsabilité générale du fait des choses issue de l'article 1384, al.1^{er} du Code civil. Le responsable des dommages occasionnés par une chose est le gardien de celle-ci, identifié comme celui qui en a l'usage, la direction et le contrôle. Mais, singulièrement pour les choses dont la structure interne peut se révéler dangereuse, les tribunaux ont, à l'instigation de la doctrine, affinés la notion de garde en distinguant la garde de la structure et la garde du comportement. Cette distinction permet, lorsque le fait de la chose tient à un défaut dans la structure interne de celle-ci, de désigner comme responsable le gardien de la structure, mieux à même de prévenir le fait de la chose que celui qui ne fait que la manipuler (gardien du comportement). Or, le gardien de la structure peut être le fabricant. Ainsi le tiers-victime d'un produit défectueux pouvait-il agir contre le producteur pris comme gardien de la structure sur le fondement de l'article 1384, al.1^{er}. Mais le fait de la chose imputable au fabricant gardien de la structure, qui tient à un vice dans la structure interne de la chose rendant celle-ci dangereuse, est trop proche du défaut de sécurité pour que l'on puisse considérer que cette action en responsabilité de droit commun possède un fondement différent de celui de l'action en responsabilité du fait des produits défectueux¹⁹, compte tenu de l'interprétation rigoureuse de la notion de fondement différent que retient, on l'a vu, le juge français. Encore une voie qui se ferme, donc.

Les restrictions apportées à la possibilité pour la victime d'un produit défectueux d'opter en faveur de la responsabilité de droit commun sont, on le voit, très importantes en France. Il faut toutefois introduire une nuance qui a trait aux dommages causés par le produit défectueux à des biens à usage professionnel. À leur égard, l'option en faveur de la responsabilité de droit commun est, en effet, davantage préservée. Il s'agit là, il faut l'avouer, d'une curiosité française. La directive de 1985 ne s'intéresse, en effet, en ce qui concerne les dommages matériels, qu'à la réparation des dommages causés à des biens normalement destinés à un usage privé et effectivement utilisé par la victime principalement pour un usage privé²⁰. Sont donc exclus de son champ d'application les biens destinés à l'usage professionnel. Ce dont il résulte que les États-membres sont libres d'organiser comme ils

¹⁷ Cass. ass. plén., 6 octobre 2006, n° 06-13255 : « le tiers à un contrat peut invoquer, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, un manquement contractuel des lors que ce manquement lui a causé un dommage ».

¹⁸ Cass. com., 26 mai 2010, *Bull. civ. IV*, n° 99.

¹⁹ Voir Rapport français, p. 4 ; T. RIEHM, Produits défectueux : quel avenir pour les droits communs ?, *Dalloz*, 2007, p. 2755, n° 42.

²⁰ Article 9.

l'entendent la réparation de ces dommages²¹. La France a choisi - et elle est la seule à avoir fait un tel choix - de les inclure dans le domaine de la responsabilité du fait des produits défectueux issue de la transposition de la directive. Ce faisant, le législateur français a très certainement entendu interdire à la victime de se prévaloir de la responsabilité contractuelle pour manquement à l'obligation de sécurité de résultat antérieurement admises par les tribunaux²² mais, pour le surplus, le principe de libre option affirmé par l'article 1386-18 du Code civil, doit jouer sans entrave dès lors qu'aucune contrainte communautaire ne pèse sur la réparation de ce type de dommage : toute autre action en responsabilité doit donc être considérée comme recevable, y compris si elle repose sur le même fondement que la directive, à savoir le défaut du produit. Ainsi, par exemple, le tiers-victime devrait pouvoir agir contre le producteur sur le fondement de la responsabilité pour faute, en invoquant comme faute la simple mise en circulation du produit défectueux ou sur le fondement de la responsabilité du fait des choses, le producteur étant pris comme gardien de la structure²³.

2. - Option modérément restreinte en droits espagnol et anglais

Antérieurement à la transposition, en 1994, de la directive sur la responsabilité du fait des produits défectueux²⁴, le droit espagnol possédait un régime de responsabilité objective issu d'une loi du 19 juill. 1984²⁵ applicable aux fabricants et fournisseurs de biens ou de services incluant « la garantie de niveaux déterminés de pureté, d'efficacité ou de sécurité ». Parmi ces produits figuraient notamment, les produits alimentaires, les produits pharmaceutiques, les cosmétiques, les véhicules à moteur, les jouets destinés aux enfants... La loi de transposition de 1994 a expressément écarté l'application de ce régime antérieur aux dommages entrant dans son domaine²⁶. La CJCE a confirmé, dans un arrêt du 25 avril 2002²⁷, que cette exclusion s'imposait dans la mesure où ce régime de responsabilité antérieur ne reposait pas sur un « fondement différent » de celui de la directive. Le principe d'option proclamé par l'article 13 de la directive a donc subi d'emblée une restriction en Espagne.

²¹ C.J.C.E., 4 juin 2009, aff. C-285/08 : « 30. En effet, rien dans le texte de la directive 85/374 ne permet de conclure que le législateur communautaire, en limitant la réparation des dommages aux biens en vertu de cette directive aux choses d'usage privé ou de consommation privée, a entendu priver les États membres, au nom de l'objectif d'assurer une concurrence non faussée et de faciliter la libre circulation des marchandises, de la faculté de prévoir, en ce qui concerne la réparation des dommages causés à une chose destinée à l'usage professionnel et utilisée pour cet usage, un régime de responsabilité qui correspond à celui instauré par ladite directive.

31. Dès lors, l'harmonisation opérée par la directive 85/374 ne couvrant pas la réparation des dommages causés à une chose destinée à l'usage professionnel et utilisée pour cet usage, cette directive n'empêche pas un État membre de prévoir à cet égard un régime de responsabilité correspondant à celui instauré par ladite directive ».

²² Réserve faite des dommages causés à des biens à usage professionnel par un produit mis en circulation avant la transposition de la directive, auquel cas, comme le relève le rapport français, « le droit national a totalement vocation à s'appliquer sans avoir à être interprété à la lumière de la directive, puisque c'est un domaine situé hors de son champ d'application » (p. 8). En pareil cas, la victime pourra donc agir contre le producteur ou le fournisseur sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun pour manquement à l'obligation de sécurité de résultat (l'exonération pour risque de développement ne s'applique pas, la franchise de 500 € non plus).

²³ Voir Rapport français, p. 8.

²⁴ Aujourd'hui, la réglementation de la responsabilité du fait des produits défectueux figure aux articles 135 à 146 du Texte refondu de la loi générale de défense des consommateurs et des usagers, approuvé par le décret royal législatif 1/2007 du 16 novembre 2007.

²⁵ Loi sur la défense des consommateurs et usagers (LCU), article 28.

²⁶ Première disposition finale. Depuis une réforme de 2007, ce régime n'existe au demeurant plus dans sa physionomie primitive.

²⁷ C-183/00.

Mais, pour le surplus, la victime d'un produit défectueux conserve toutes les options qui s'offraient à elle avant la transposition de la directive.

Ainsi, l'acheteur du produit défectueux peut, comme auparavant, agir, sur le fondement des articles 1101 et s. du Code civil espagnol, en responsabilité contractuelle contre son cocontractant. Il appartient à la victime d'établir une faute de celui-ci tenant à l'emmagasinage, la conservation, le transport, la manipulation ou la sélection incorrecte des produits. L'action, parce qu'elle nécessite pour prospérer la preuve d'une faute distincte du défaut, repose sur un fondement différent et satisfait donc aux exigences de la Cour de justice. Cette voie est cependant peu utilisée en pratique. L'acheteur peut également agir en garantie des vices cachés contre son vendeur en vertu de l'article 1486 du Code civil. On sait que la Cour de Luxembourg a elle-même reconnu que cette action repose sur un fondement différent de celui de la directive.

En l'absence de relation contractuelle entre le défendeur et la victime du produit défectueux, celle-ci peut agir sur le fondement de la responsabilité délictuelle de droit commun régie par les articles 1902 s. du Code civil. Celle-ci repose sur la faute. Mais bien avant la transposition de la directive de 1985²⁸, les tribunaux espagnols avaient mis à la charge des producteurs et fournisseurs une présomption de faute lorsque le dommage allégué résulte du défaut d'un produit : la preuve du défaut et du lien de causalité entre celui-ci et le dommage fait présumer la faute, cette présomption s'avérant en pratique fort difficile à renverser en raison de la diligence extrême imposée par les tribunaux dans la prévention du dommage²⁹. On est alors tout près d'une responsabilité fondée sur le défaut. Pourtant, la jurisprudence espagnole, interprétant souplesment l'exigence d'un fondement différent, continue à faire bénéficier les victimes de produits défectueux de cette possibilité d'action.

À l'instar du droit espagnol, le droit anglais connaissait, dès avant la transposition de la directive par le *Consumer Protection Act. en 1987*, un régime de responsabilité sans faute permettant de réparer efficacement les dommages causés par un produit défectueux, du moins lorsqu'ils ont été subis par l'acheteur. L'acheteur-victime pouvait, en effet, agir contre son cocontractant, vendeur professionnel, sur le fondement de l'article 14 du *Sale of Goods Act. de 1979*, aux termes duquel le vendeur professionnel a l'obligation de fournir des biens de qualité satisfaisante, laquelle implique notamment la sécurité. Le simple constat que la chose vendue ne présente pas la sécurité qu'une personne raisonnable est, au regard des circonstances, en droit d'attendre suffisait à caractériser un manquement du vendeur professionnel à son obligation de garantie de qualité et, par voie de conséquence, à engager sa responsabilité. Il est douteux que le juge anglais puisse encore, après la transposition de la directive de 1985, permettre à l'acheteur victime d'obtenir réparation des dommages causés par le défaut de sécurité de la chose qu'il a acquise sur le fondement du *Sale of Goods Act.*, tant il est manifeste que cette action repose sur le même fondement que la directive. L'option en faveur de la responsabilité contractuelle de droit commun devrait donc se trouver restreinte. La restriction est toutefois modérée d'abord parce qu'elle affecte une action n'intéressant que l'acheteur dans ses rapports avec son cocontractant, vendeur professionnel ; ensuite parce que l'acquéreur victime du défaut de sécurité de la chose achetée devrait conserver la possibilité de poursuivre, sur le fondement du *Sale of Goods Act.*, la responsabilité contractuelle de son cocontractant pour inexécution de l'obligation de fournir un bien de qualité satisfaisante dès lors que la sécurité n'est pas le seul aspect de la qualité du bien à manquer.

²⁸ Dès la fin des années 1960.

²⁹ Rapport espagnol, p. 4.

L'autre moyen d'action que le droit anglais offre traditionnellement à la victime d'un produit défectueux à l'encontre des participants à la chaîne de fabrication et de commercialisation n'est, quant à lui, pas affecté par le *Consumer Protection Act*. Il s'agit de l'action en responsabilité extracontractuelle de droit commun fondée sur le "tort of negligence"³⁰ : la jurisprudence reconnaît l'existence d'un "duty of care" à la charge de tous les participants à la chaîne de production et de commercialisation leur imposant d'apporter un soin raisonnable dans la fabrication et la distribution des produits afin que ceux-ci ne causent pas de dommages aux personnes ou aux biens. Même si officiellement la faute n'est pas présumée et doit être établie par la victime, les juges anglais l'admettent si aisément, du moins à l'encontre du producteur, que, bien souvent, la preuve du défaut vaut preuve de la faute³¹. On n'est de nouveau pas bien loin d'une responsabilité déclenchée par le simple constat du défaut de sécurité. Grâce à une acception accommodante de la notion de fondement différent, le juge anglais est néanmoins parvenu à maintenir ce moyen d'action en faveur des victimes de produits défectueux.

3. - Option intacte en droits belge et allemand

Si, en Belgique et en Allemagne, l'entrée en vigueur de la loi transposant la directive de 1985 n'a, en rien, affecté les possibilités qui s'offraient antérieurement aux victimes de produits défectueux d'obtenir réparation sur le fondement du droit commun de la responsabilité, c'est d'une part, parce qu'au départ, la responsabilité contractuelle ou extracontractuelle de droit commun belge ou allemande ouvrait aux victimes de produits défectueux des perspectives d'action un peu plus restreintes qu'en France, en Espagne ou en Angleterre ; d'autre part, parce que les jurisprudences belge et allemande retiennent une interprétation souple du critère du « fondement différent » mis en avant par la Cour de justice.

En Belgique, tout d'abord, les possibilités d'agir contre le producteur ou le fournisseur d'un produit défectueux sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun ont toujours été plus réduites qu'en France, en dépit de l'identité de base textuelle. La jurisprudence belge antérieure à la transposition n'a, en effet, pas consacré la possibilité d'engager la responsabilité contractuelle des producteurs et fournisseurs pour manquement à l'obligation de sécurité de résultat (la directive ayant été transposée plus tôt qu'en France - dès 1991 -, les tribunaux belges n'ont pas éprouvé le besoin de pallier par ce biais la carence du législateur). Pour agir en responsabilité contractuelle contre le producteur ou le fournisseur, il faut donc que l'acheteur allègue un manquement du défendeur à une obligation particulière, telle l'obligation de conseil ou l'obligation de garantie contre les vices cachés - en Belgique, il n'est pas contesté que la garantie des vices cachés permette d'obtenir réparation, non seulement du dommage causé à la chose, mais également du dommage causé par la chose à la personne de l'acheteur ou à ses autres biens. Ces possibilités d'agir sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun, qui existaient avant la transposition de la directive, perdurent telles quelles après dans la mesure où elles reposent, de toute évidence, sur un fait générateur distinct du défaut sécurité.

Au titre de la responsabilité extracontractuelle de droit commun, le régime général de responsabilité du fait des choses que connaît le droit belge ne permettait guère d'atteindre les producteurs ou fournisseurs de produits défectueux dans la mesure où la jurisprudence

³⁰ Arrêt *Donoghue v. Stevenson* (1932).

³¹ J.-S. BORGHETTI, *op. cit.*, p. 181, n° 184 ; S. TAYLOR, L'harmonisation communautaire de la responsabilité du fait des produits défectueux. Etude comparative du droit anglais et du droit français, *L.G.D.J.*, bibl. dr. privé, T. 319, pp. 48-49, n° 46.

belge n'a pas consacré la distinction de la garde de la structure et de la garde du comportement³². La transposition de la directive de 1985 ne vient donc pas fermer une option qui n'était, en pratique, pas vraiment ouverte. Reste la responsabilité extracontractuelle pour faute. Il est à noter qu'elle peut être invoquée non seulement par un tiers-victime mais également par l'acheteur lui-même. La règle du non-cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle est, en effet, appliquée plus soupement en Belgique qu'en France : la responsabilité extracontractuelle d'un contractant à raison d'une faute commise dans l'exécution du contrat peut être recherchée par le cocontractant dès lors que la faute imputée au débiteur constitue également un manquement à l'obligation générale de prudence et de diligence qui s'impose à tous et que le dommage n'est pas seulement constitué par la privation de l'avantage promis, ce qui est le cas pour la mise en circulation d'un produit défectueux. Au prix d'une appréciation libérale de la notion de « fondement différent », la jurisprudence belge persiste, semble-t-il, à considérer que le seul fait de commercialiser un produit défectueux constitue *ipso facto* une faute de nature à engager la responsabilité du producteur au titre du droit commun³³. Dès lors que la preuve d'une faute distincte du défaut n'est pas requise, la responsabilité délictuelle de droit commun n'a donc rien perdu de sa vocation à couvrir les dommages causés par les produits défectueux.

La situation en Allemagne est assez voisine de ce qu'elle est en Belgique.

En premier lieu, l'acheteur-victime d'un produit défectueux pourra invoquer la responsabilité contractuelle de droit commun. Il ne pourra le faire que contre son propre vendeur, le droit allemand n'admettant pas l'action contractuelle directe dans les chaînes de contrats. La responsabilité contractuelle de droit commun ne permettra donc pas d'atteindre le producteur. En droit allemand, la responsabilité contractuelle de droit commun repose sur la faute du débiteur (§ 276, BGB). En quoi consiste la faute du vendeur de produits défectueux ? Elle ne saurait résulter de la seule existence du défaut, puisque le défendeur est, par hypothèse, un vendeur non-fabricant. Le vendeur n'étant pas tenu de procéder à une vérification des biens qu'il propose à la vente, sa faute ne peut pas non plus consister à n'avoir pas entrepris les investigations nécessaires à la découverte du défaut. Finalement, la faute ne peut résider que dans le fait d'avoir vendu un produit affecté d'un défaut dont on avait ou aurait dû avoir connaissance (défaut apparent, produit ayant déjà fait l'objet de réclamation). Une telle faute, distincte du défaut, constitue indubitablement un fondement différent, de sorte que la transposition de la directive de 1985 ne saurait remettre en cause cette possibilité d'action au titre du droit commun³⁴, même si celle-ci n'est, en pratique, guère utilisée.

En l'absence de contrat entre la victime du produit défectueux et le défendeur, la responsabilité délictuelle de droit commun constitue une alternative à la responsabilité du fait des produits défectueux. Le § 823(1), BGB, pose à cet égard le principe de la responsabilité pour faute. La preuve de la faute incombe normalement au demandeur. Mais, en cas de dommage causé par un produit défectueux, la Cour fédérale allemande a, bien avant la transposition de la directive de 1985, posé une présomption de faute à la charge du producteur, sur la base du § 823 : le constat du défaut du produit fait présumer la faute du producteur (manque de diligence dans la fabrication ou la commercialisation). En théorie, il s'agit d'une présomption simple. Cependant, les tribunaux allemands ont pris l'habitude de n'admettre que très difficilement le renversement de cette présomption, de sorte qu'on est, en

³² Le gardien est, selon la Cour de cassation belge, « celui qui use de la chose pour son propre compte ou qui en jouit ou la conserve avec pouvoir de surveillance, de direction et de contrôle ».

³³ Voir J.- S. BORGHETTI, *op. cit.*, p. 209, note 46.

³⁴ Voir en ce sens, T. RIEHM, *op. cit.*, p. 2754, n° 32.

définitive, très proche d'une responsabilité objective fondée sur le défaut³⁵. Mais, grâce à une application très compréhensive du critère du « fondement différent », les tribunaux allemands ont continué à appliquer cette responsabilité pour faute présumée issue du droit commun après l'entrée en vigueur du régime de responsabilité du fait des produits défectueux issu de la transposition de la directive. La plupart des victimes se placent au demeurant sur ce fondement. Ainsi la transposition de la directive de 1985 n'a en rien affecté la possibilité pour les victimes de produits défectueux de se prévaloir de la responsabilité de droit commun.

B. - Articulation avec une responsabilité particulière du fait des produits propre à un secteur déterminé de production : l'exclusion du régime issu de la directive

Lorsque l'article 13 de la directive offre à la victime d'un produit défectueux la faculté de se prévaloir d'un régime spécial de responsabilité préexistant dans son droit national, il faut, selon la Cour de Luxembourg, entendre par là un régime particulier de responsabilité du fait des produits défectueux propre à un secteur déterminé de production³⁶. Alors même que ce régime spécial reposerait sur le même fondement que la responsabilité issue de la directive, l'option en sa faveur n'en est pas moins expressément ouverte aux victimes.

Néanmoins, dans les pays dans lesquels un tel régime particulier propre à un secteur déterminé de production existe, on s'aperçoit que l'articulation de celui-ci avec la responsabilité du fait des produits défectueux issue de la transposition de la directive n'est pas réglée au moyen de ce principe d'option mais bien plutôt en application d'un principe d'exclusion : ce régime particulier exclut, dans le domaine qui est le sien, la responsabilité issue de la directive.

L'illustration la plus spectaculaire est fournie par le droit allemand. Depuis 1976, existe en Allemagne un régime particulier de responsabilité du fait des médicaments³⁷, plus favorable aux victimes que ne l'est la responsabilité du fait des produits défectueux issue de la directive (il s'agit, en effet, d'une responsabilité objective incombant aux personnes qui commercialisent sous leur nom le médicament, assise sur une présomption de causalité et n'admettant pas l'exonération pour risque de développement)³⁸. Or, l'article 15, al.1^{er}, de la loi de transposition de la directive de 1985 en droit allemand prévoit formellement l'exclusion de la responsabilité du fait des produits défectueux dans le domaine de la loi propre aux médicaments.

On pourrait peut-être débusquer une seconde illustration du phénomène en droit français. En principe, le fabricant de meubles incorporés dans un immeuble est assujéti à la responsabilité du fait des produits défectueux (Code civil, article 1386-3). Le dernier alinéa de l'article 1386-6 prévoit toutefois une exception, qui concerne les fabricants d'éléments d'équipement conçus et produits pour satisfaire à des exigences précises et déterminées à l'avance : en cas de défaut de sécurité d'un tel élément, son fabricant sera solidairement responsable avec le constructeur de l'immeuble en vertu du régime de responsabilité des constructeurs qui lui est étendu (Code civil, article 1792-4). Aussi bien, ces éléments sont-ils en pratique désignés sous le nom d'EPERS : éléments pouvant entraîner une responsabilité solidaire. En définitive, les EPERS font l'objet d'une responsabilité du fait des produits

³⁵ Voir O. BERG, Rapport allemand, p. 4 ; J.- S. BORGHETTI, Rapport allemand, p. 1 et thèse précitée, pp. 123 s., n° 134 ; T. RIEHM, *op. cit.*, p. 2755, n° 40.

³⁶ Voir *supra*.

³⁷ Loi du 24 août 1976, modifiée en 2002.

³⁸ Le texte semble néanmoins peu appliqué en pratique.

défectueux propre à ce type de produits, laquelle exclut la responsabilité du fait des produits défectueux³⁹.

II. - Articulation de la responsabilité du fait des produits défectueux avec une autre responsabilité externe à la chaîne de fabrication et de commercialisation

Les personnes étrangères à la chaîne de fabrication et de commercialisation dont la responsabilité pourrait être recherchée à raison d'un dommage résultant du défaut de sécurité d'un produit sont d'une part, le professionnel, simple utilisateur du produit défectueux (il ne fournit pas celui-ci mais se contente de l'employer pour accomplir sa prestation) ; d'autre part, le non-professionnel, propriétaire ou détenteur du produit défectueux. L'articulation de la responsabilité du fait des produits défectueux avec ces responsabilités extérieures à la chaîne de production et de commercialisation s'opère en tout état de cause sur la base du principe du cumul : la victime peut agir simultanément contre le producteur et contre le professionnel utilisateur du produit ou le non-professionnel, propriétaire ou détenteur du produit.

A. - Cumul avec la responsabilité d'un professionnel, simple utilisateur d'un produit défectueux

La CJUE a clairement affirmé, dans un arrêt rendu le 21 décembre 2011⁴⁰, que « la responsabilité du prestataire de services qui utilise, dans le cadre d'une prestation de services (...) des appareils ou des produits défectueux dont il n'est pas le producteur (...) et cause, de ce fait, des dommages au bénéficiaire de la prestation ne relève pas du champ d'application de (la) directive ». Il s'ensuit que chaque droit national régit comme il l'entend la responsabilité des professionnels utilisateurs de produits défectueux, la seule exigence posée par la CJUE étant que la victime conserve la possibilité d'agir contre le producteur sur le fondement de la responsabilité du fait des produits défectueux. En d'autres termes, le principe du cumul doit impérativement être respecté : il faut que la victime puisse agir à la fois contre le prestataire de services utilisateur du produit défectueux conformément aux dispositions du droit national et contre le producteur de celui-ci au titre du régime de responsabilité issu de la transposition de la directive de 1985.

Aucune contrainte communautaire ne pesant sur les droits nationaux en ce qui concerne la responsabilité des prestataires de services utilisateurs d'un produit défectueux puisque celle-ci se situe hors de la sphère d'influence de la directive, rien ne s'oppose à ce que cette responsabilité repose sur un fondement identique à celui de la directive, à savoir le défaut de sécurité. Tel est le cas, par exemple, en droit français, à l'égard des établissements de santé et des médecins sur lesquels la jurisprudence fait peser une obligation de sécurité de résultat en ce qui concerne les produits et matériels qu'ils utilisent⁴¹. Il pourrait peut-être en aller de même, en droit espagnol, pour les prestataires de services assujettis à la responsabilité de

³⁹ Il est à noter que le droit belge prévoit un cas d'exclusion possible de la responsabilité du fait des produits défectueux qui ne résulte pas de la primauté d'un régime particulier propre à un secteur déterminé de production. Il s'agit du cas où le dommage causé par le produit défectueux correspond en même temps à un accident du travail. Il y a alors application prioritaire du régime d'indemnisation des accidents du travail (article 14, al.1^{er}, de la loi du 25 février 1991). Ce n'est que pour la part du dommage non indemnisée au titre du régime des accidents du travail que la victime pourra agir sur le fondement de la responsabilité du fait des produits défectueux. Mais elle ne pourra le faire que « pour autant qu'une action de droit commun contre le responsable leur soit ouverte » (article 14, al.2), ce qui ne sera pas toujours le cas si le producteur est en même temps l'employeur de la victime du produit défectueux et peut se prévaloir de l'immunité prévue par la législation sur les accidents du travail.

⁴⁰ Aff. C-495/10, *Dalloz*, 2012, 926, note J.- S. BORGHETTI.

⁴¹ Voir C.E., 9 juillet 2003, Mabrouk, *Dalloz*, 2003, 2341 ; Cass. 1^{re} civ., 9 novembre 1999, *Bull. civ. I*, n° 300.

plein droit prévue par l'article 148, du texte refondu de la loi générale pour la défense des consommateurs et usagers du 16 novembre 2007. Cette disposition vise les prestataires devant fournir des services incluant un niveau déterminé d'efficacité et de sécurité, tels les services sanitaires, ceux de réparation et d'entretien d'appareils électroménagers, d'ascenseurs ou de véhicules à moteurs, les services de réhabilitation des logements, les services relatifs aux installations de gaz et d'électricité et aux moyens de transport : le seul fait que la prestation fournie n'atteigne pas le niveau de sécurité requis, fut-ce à cause d'un produit défectueux employé par le prestataire pour exécuter son obligation, devrait, dans la logique de l'arrêt de la CJUE de 2011, suffire à engager sa responsabilité, même si jusqu'à présent, la jurisprudence espagnole n'était pas en ce sens.

B. - Cumul avec la responsabilité d'un non-professionnel, propriétaire ou détenteur du produit défectueux

Il ne faudrait pas croire que seuls des professionnels aient à répondre des dommages causés par un produit défectueux. En sus de son action contre le producteur fondée sur la responsabilité du fait des produits défectueux, la victime peut parallèlement demander réparation à un non-professionnel, propriétaire voire simple détenteur du produit. Cette action, qui relève exclusivement du droit national, est libre de toute entrave communautaire. Et ce qui est notable est que la responsabilité du simple particulier qui possède ou détient un produit défectueux pourra fort bien être une responsabilité de plein droit beaucoup plus rigoureuse que celle qui incombe au producteur. Ainsi, en droit espagnol⁴² comme en droit français⁴³, la victime d'un accident de la circulation pourra obtenir réparation du conducteur, responsable de plein droit quand bien même l'accident serait imputable à un défaut du véhicule ou de l'un de ses pièces ; dans les pays, tels la France ou la Belgique, où existe une responsabilité générale du fait des choses⁴⁴, la victime pourra agir contre le particulier gardien du produit défectueux, lequel sera tenu d'indemniser quand bien même le défaut serait indécélable ; en droit espagnol, la victime d'une arme défectueuse pourra se retourner contre le chasseur, responsable de plein droit en vertu d'un texte spécial⁴⁵... Par où il se vérifie que la responsabilité du fait des produits défectueux protège les producteurs bien plus que les victimes.

⁴² Décret royal législatif 8/2004 du 29 octobre 2004.

⁴³ Loi du 5 juillet 1985.

⁴⁴ Code civil, article 1384, al.1^{er}.

⁴⁵ Loi 1/ 1970, 4 avril 1970, article 33.