

Doctrines

Qui prouve quoi ? - La charge de la preuve du lien de causalité au regard du nouveau livre 6, par C. Joisten 297

Jurisprudence

■ Droit judiciaire - Articles 19 et 807 C. jud. - Jugement définitif - Question litigieuse - Dessaisissement - Demande nouvelle - Astreinte - Impossibilité matérielle d'exécution
Cass., 1^{re} ch., 23 février 2024, concl. de l'av. gén. B. Inghels 305

■ Droits humains et autonomie corporelle - Intersexuations - Traitements de normalisation - Responsabilité civile de l'hôpital (employeur) et de son assureur - Absence d'indication médicale (faute) - Absence de consentement éclairé (faute) - Critère du médecin normalement prudent et diligent placé dans les mêmes circonstances
Bruxelles, 4^e ch., 7 février 2023, obs. de C. Derave, A.-C. Rasson et I. Rorive .. 308

Chronique

Deuils judiciaires - La vie du palais - Coups de règle - Dates retenues.

Bureau de dépôt : Louvain 1
Hebdomadaire, sauf juillet et août
ISSN 0021-812X
P301031

Journal des tribunaux

https://jt.larcier.be
11 mai 2024 - 143^e année
18 - N^o 6982
Georges-Albert Dal, rédacteur en chef

Doctrines

Qui prouve quoi ?

La charge de la preuve du lien de causalité au regard du nouveau livre 6

Introduction

1. Introduction et plan. « Qui doit prouver quoi ? » Voici une question qui traverse les réflexions quotidiennes d'un praticien en droit de la responsabilité civile, tout particulièrement lorsqu'il traite de l'un des éléments de la responsabilité civile, le lien de causalité. Bien que les principes relatifs à la charge de la preuve, désormais consacrés dans le livre 8 du Code civil¹, permettent, à première vue, d'offrir les réponses requises (1), les situations de la pratique judiciaire sont souvent bien complexes et les solutions beaucoup plus nuancées. Nous envisageons trois situations, chacune consacrée dans le livre 6 du Code civil, pour lesquelles des tempéraments sont apportés aux règles usuelles relatives à la charge de la preuve. L'hypothèse du lien de causalité « distendu » (article 6.18, § 2, C. civ.) et sa preuve retiendront d'abord notre attention (2) avant d'envisager la charge de la preuve en cas d'incertitude causale, tout particulièrement dans le cadre du mécanisme de la responsabilité proportionnelle prévu à l'article 6.22 (3). Nous terminerons par la question la plus complexe, celle de la charge de la preuve des prédispositions et de l'état antérieur de la victime (4).

1 La charge de la preuve du lien de causalité : rappel des notions de base

2. Le lien de causalité : article 6.18, § 1, du Code civil. Il doit exister un lien de causalité entre la faute et le dommage. Le lien de causalité est fondé sur la théorie de l'équivalence des conditions qui retient toute faute en l'absence de laquelle le dommage ne se serait pas produit tel qu'il s'est produit. Bien que plusieurs exceptions soient désormais prévues², l'article 6.18, § 1, du Code civil confirme l'adoption de cette théorie :

« Un fait générateur de responsabilité est la cause d'un dommage s'il est une condition nécessaire de ce dernier. Un fait est une condition nécessaire du dommage si, sans ce fait, le dommage ne se serait pas produit tel qu'il s'est produit dans les circonstances concrètes présentes lors de l'événement dommageable ».

Cette disposition consacre la jurisprudence constante de la Cour de cassation selon laquelle le lien de causalité « suppose que, sans la faute, le dommage ne se serait pas produit tel qu'il s'est produit. [...] Le juge doit donc déterminer ce que le défendeur aurait dû faire pour agir légalement. Il doit faire abstraction de l'élément fautif dans l'historique du dommage, sans en modifier les autres circonstances, et vérifier si le dommage se serait également produit dans ce cas »³.

Il faut donc, selon cette jurisprudence, éliminer la composante fautive du comportement⁴, reconstituer le scénario contrefactuel selon les circonstances de l'espèce et *in concreto* (« ce qu'il se se-

(1) Sur un exposé complet du livre 8, voy. F. GEORGE, « Le nouveau droit de la preuve. Quand le huitième wagon devient locomotive ! », *J.T.*, 2019, n^o 32, pp. 637-657.

(2) Voy. articles 6.18, § 1, alinéa 2, et 6.18, § 2, du Code civil, ainsi que l'article 6.22 à propos de la responsabilité proportionnelle (voy. *infra*, n^{os} 5-8).

(3) Cass., 7 avril 2022, *R.W.*, 2022-2023, n^o 17, p. 662, RG n^o C.21.0413.N, voy. aussi, parmi de nombreux autres exemples : Cass., 21 avril 2023, RG n^o C.22.0224.N ; Cass., 23 février 2023, RG n^o C.22.0112.F ; Cass., 20 mai 2022, RG n^o C.21.0417.F/4, Cass., 12 mai 2022, RG n^o C.21.0030.N-C.21.0386.N ; Cass., 7 avril 2022, *R.W.*, 2022-2023, n^o 17, p. 662 ; Cass., 28 juin 2022, RG n^o P.21.1506.N ; Cass., 5 mai 2022, *R.W.*, 2022-2023, n^o 8, p. 1 ; Cass., 18 mai 2021, RG n^o P.21.0011.N ; Cass., 2 mars 2021, RG n^o P.20.1335.N ; Cass., 22 janvier 2021, RG n^o C.19.0303.N/1 ; Cass., 4 février 2021, RG n^o C.20.0032.F-C.20.0033.F/1 ; Cass., 10 septembre 2021, RG n^o C.20.0550.F/1 ; Cass., 4 septembre 2020, RG n^o C.20.0074.N ; Cass., 1^{er} octobre 2019, *R.W.* 2020-2021, n^o 13, p. 1 ; Cass., 28 juin 2018, RG n^o C.170696 ; Cass., 12 juin 2017, RG n^o C.16.0428 ; Cass., 10 septembre 2015, RG n^o C.12.0533.N-C.12.0597.N.

(4) Les travaux préparatoires indiquent par ailleurs que la théorie de l'alternative légitime est consacrée en tant que composante inhérente du test de causalité *sine qua non* (Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n^o 55,



L'INTELLIGENCE ARTIFICIELLE FACE À L'ÉTAT DE DROIT

Sous la direction de : Charly Derave, Benoît Frydman, Nathan Genicot

Cet ouvrage collectif porte sur les transformations que les phénomènes de mondialisation et numérisation provoquent sur le droit et les modes de régulation, et sur les effets de la montée en puissance des Big Data et de l'intelligence artificielle sur le droit.

> Penser le droit
386 p. • 80,00 € • Édition 2024

strada lex
Ouvrage disponible en version électronique sur www.stradalex.com

Découvrez tous nos ouvrages sur larcier-intersentia.com

orders@larcier-intersentia.com
Lefebvre Sarrut Belgium SA
Boulevard Baudouin 1^{er}, 25 • B-1348 Louvain-la-Neuve
Tél. 0800/39 067

rait passé ») et vérifier si le dommage se serait ou non produit dans cette réalité parallèle⁵.

Prouver l'existence d'un lien de causalité n'est donc pas une chose facile. Il faut tout d'abord prouver ce qu'il s'est passé dans la réalité, c'est-à-dire les « faits » permettant de retracer l'historique des événements. Il faut ensuite prouver une série d'« hypothèses », à savoir le comportement substitué ou dépourvu de sa composante fautive, le scénario contrefactuel et le résultat de ce scénario contrefactuel⁶.

3. Règles relatives à la charge de la preuve. En vertu de l'article 8.4, alinéa 1, du Code civil, qui reprend la teneur de l'article 1315, alinéa 1, de l'ancien Code civil, celui qui veut faire valoir une prétention en justice doit prouver les actes juridiques ou les faits qui la fondent. Cela signifie, en matière de responsabilité extracontractuelle, que la charge de la preuve incombe au demandeur en responsabilité⁷. Selon la Cour de cassation :

« Il suit des dispositions des articles 870 du Code judiciaire et 1315 du Code civil que, dans le cas d'une action fondée sur la responsabilité extracontractuelle, la charge de la preuve de l'événement générateur de la responsabilité, du dommage et du lien de causalité qui les unit repose, en règle, sur la partie lésée »⁸.

L'article 8.4, alinéa 2, reproduit la substance de l'article 1315, alinéa 2, de l'ancien Code civil et poursuit, en précisant que, celui à charge de qui une obligation a été établie, mais qui se prétend libéré (totalement ou partiellement), doit justifier de cette libération. En matière de causalité, le défendeur en responsabilité pourra tenter d'apporter la preuve du contraire des faits allégués, par exemple en soumettant le résultat d'une contre-expertise. Il pourrait aussi contester les « hypothèses » avancées par le demandeur, à savoir la substitution du comportement fautif ou la reconstruction du scénario contrefactuel.

De manière plus générale, il pourra tenter d'établir l'existence d'une cause exonératoire ou d'une faute de la victime afin de diminuer (partiellement ou totalement) sa responsabilité⁹. Par exemple, si la victime prouve que l'accident a été causé par le conducteur qui a brûlé le feu rouge, le défendeur peut se décharger partiellement de sa responsabilité en démontrant que l'accident a également été causé par la vitesse excessive de la victime.

En cas de pluralité de fautifs, il aura tout intérêt à démontrer l'existence de la faute d'un tiers en lien causal avec le même dommage afin de diminuer sa responsabilité au stade de la contribution à la dette (concours de responsabilité).

Cette répartition de la charge de la preuve entraîne un risque pour une des deux parties, qualifié de « risque de la preuve ». Le quatrième alinéa de l'article 8.4 le prévoit désormais explicitement : « En cas de doute, celui qui a la charge de prouver les actes juridiques ou faits allégués par lui succombe au procès, sauf si la loi en dispose autrement »¹⁰. Cela signifie qu'en cas d'incertitude, le juge statue sur

l'action en responsabilité au détriment de celui qui supporte la charge de la preuve¹¹, en principe le demandeur en responsabilité. Une fois qu'il dispose de l'ensemble des preuves récoltées par les parties et qu'il apprécie leur valeur probante, le juge a l'obligation de statuer, même en cas de doute, sous peine de déni de justice (article 11 C. jud.).

Le risque de la preuve prend tout son sens en droit de la responsabilité civile en cas d'incertitude causale : si la victime ne parvient pas à prouver le lien de causalité entre son dommage et le fait générateur de responsabilité, elle supporte, en principe, le risque de la preuve et n'obtient pas l'indemnisation de son dommage. En définitive, « le doute sur le lien de causalité supprime la responsabilité »¹².

L'article 8.4, alinéa 3, du Code civil consacre le principe de collaboration des parties à l'administration de la preuve, déjà reconnu auparavant par la Cour de cassation¹³. Les parties ont l'obligation de fournir les informations dont elles disposent qui pourraient permettre de déterminer s'il existe ou non une faute, un dommage et un lien de causalité. Dans la mesure où la méconnaissance de ce principe est sanctionnée par des moyens divers¹⁴, les parties ont tout intérêt à participer activement à la production de la vérité judiciaire.

4. Tempéraments. Ces principes, d'apparence assez simples, doivent toutefois être nuancés dans plusieurs situations, à savoir, lorsque le lien de causalité est particulièrement distendu (2), lorsqu'il est incertain (3) ou encore lorsque la victime présente un état antérieur ou des prédispositions pathologiques (4).

2 L'hypothèse du lien causal « distendu » (article 6.18, § 2, C. civ.)

5. Exclusion du lien de causalité trop distendu. L'article 6.18, § 2, introduit pour la première fois en droit belge¹⁵ la possibilité pour le juge d'exclure la responsabilité du défendeur en raison de l'existence d'un lien de causalité particulièrement distendu. La disposition énonce :

« § 2. Toutefois, il n'y a pas de responsabilité si le lien entre le fait générateur de responsabilité et le dommage est à ce point distendu qu'il serait manifestement déraisonnable d'imputer ce dommage à la personne dont la responsabilité est invoquée. Dans cette appréciation, il est tenu compte, en particulier, du caractère improbable du dommage au regard des conséquences normales du fait générateur de responsabilité et de la circonstance que ce fait n'a pas contribué de manière significative à la survenance du dommage ».

Cette règle a été introduite dans le but de corriger un effet indésirable de la théorie de l'équivalence des conditions prévue à l'article 6.18, § 1, du Code civil. En effet, le raisonnement *sine qua non* aboutit à re-

3213/001, p. 88). Voy. également A. CATALDO et A. PÜTZ, « Les méandres du lien de causalité dans le projet belge » in B. DUBUISSON (dir.), *La réforme du droit de la responsabilité en France et en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 343.

(5) Sur la reconstruction du scénario contrefactuel, voy. C. JOISTEN, *L'incertitude causale en droit de la responsabilité civile*, Larcier, 2024, n^{os} 48-61. (6) Sur ces deux éléments propres au lien de causalité et leur preuve, voy. C. JOISTEN, *L'incertitude causale en droit de la responsabilité civile*, Larcier, 2024, n^{os} 107-108.

(7) P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, *Les obligations*, vol. II, coll. De Page, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 1616 ; T. VANSWEEVELT et B. WEYTS, *Handboek Buitencontractueel Aansprakelijkheidsrecht*, Antvers, Intersentia, 2009, p. 801 ; H. BOCKEN et I. BOONE, « Causaliteit in het Belgische recht », *T.P.R.*, 2002, n^o 4, p. 1663 ; V. RONNEAU, « La charge de la preuve en droit de la responsabilité civile extracontractuelle », in Res-

ponsabilité, indemnisation et recours, CUP, vol. 174, Liège, Anthemis, 2017, p. 15.

(8) Cass., 11 janvier 2019, RG n^o C.18.0210.N., *Larcier Cassation* 2020, sommaire n^o 3, p. 67. Pour la preuve du lien de causalité, voy. Cass., 6 décembre 2013, *Pas.*, 2013, liv. 12, p. 2457.

(9) V. RONNEAU, « La charge de la preuve en droit de la responsabilité civile extracontractuelle », in B. DUBUISSON et N. SIMAR (dir.), *Responsabilité, indemnisation et recours*, CUP, vol. 174, Liège, Anthemis, 2017, p. 15.

(10) Pour la consécration de ce principe par la Cour de cassation voy. Cass., 17 septembre 1999, *Arr. Cass.*, 1999, p. 1119 ; Cass., 20 mars 2006, *Pas.*, 2006, p. 629 ; voy. également en jurisprudence française Cass. Fr., 31 janvier 1962, *Bull.*, 1962, n^o 105 : « L'incertitude ou le doute subsistant à la suite de la production d'une preuve doivent être retenus au détriment de celui qui a la charge de la preuve ».

(11) B. ALLEMEERSCH, I. SAMOY et

W. VANDENBUSSCHE, « Overzicht van rechtspraak - het burgerlijk bewijsrecht » *T.P.R.*, 2015, n^o 2, p. 726 ; F. GEORGE et J.-B. HUBIN, « La réforme du droit de la preuve », in F. GEORGE, B. HAVET et A. PÜTZ (dir.), *Les grandes évolutions du droit des obligations*, Limal, Anthemis, 2019, p. 185.

(12) V. RONNEAU, « La charge de la preuve en droit de la responsabilité civile extracontractuelle », *op. cit.*, p. 16.

(13) Cass., 25 septembre 2000, *Arr. Cass.*, 2000, p. 1424 ; Cass., 4 juin 2015, RG n^o C.14.0479.F, *J.L.M.B.*, 2017, p. 296, *Pas.*, 2015, p. 1442 ; Cass., 7 juin 2019, RG n^o C.18.0523.N ; Cass., 27 janvier 2022, RG n^o C.21.0189.N/3 « Deze laatste verplichting vloeit eveneens voort uit het algemeen rechtsbeginsel dat, procespartijen ertoe zijn gehouden om loyaal mee te werken aan de bewijsvoering ». Pour une étude historique et comparée de ce principe voy. W. VANDENBUSSCHE, « L'obligation de collaborer à l'administration de la preuve : précisions

sur la portée d'un principe particulier », *R.C.J.B.*, 2021, n^o 2, pp. 251-280.

(14) Sur le principe de la collaboration des parties à l'administration de la preuve : W. VANDENBUSSCHE, *Bewijs en onrechtmatige daad*, Bruxelles, Intersentia, 2017, pp. 269-370 ; V. RONNEAU « Objet, charge et degré de preuve : une nouvelle partie de stratego s'annonce », in D. MOUGENOT (dir.), *La réforme du droit de la preuve*, Liège, Anthemis, 2019, p. 24 ; E. VANSTECHELMAN, « Le Livre 8 - La preuve », in L. NICOLINI (dir.) *Le nouveau Code civil*, Limal, Anthemis, 2023, pp. 255-259 ; V. DE WULF, C. JOISTEN et D. MOUGENOT, « La preuve civile, trois ans après la réforme », in D. MOUGENOT (dir.), *La preuve*, CUP, vol. 226, Liège, Anthemis, 2023, n^o 14.

(15) Les travaux préparatoires s'appuient sur le droit comparé pour justifier l'adoption de cette disposition. Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n^o 55, 3213/001, p. 92.

tenir la responsabilité d'individus qui n'ont parfois joué qu'un rôle très limité dans la survenance du dommage¹⁶. Or, selon le législateur, cela donne lieu à des résultats injustes.

Lors des discussions en commission, H. Bocken expose un exemple dans lequel l'article 6.18, § 2, serait susceptible de s'appliquer : « Supposons qu'un automobiliste vienne percuter une voiture stationnée sans occupant appartenant à une personne qui a le cœur fragile. Le propriétaire de la voiture entend la collision, fait une crise cardiaque et décède. Selon la théorie de l'équivalence, l'automobiliste en serait responsable, car il existe un lien de causalité. Cette vision est cependant déraisonnable »¹⁷.

Cette restriction apportée à la théorie de l'équivalence des conditions ne pourra être utilisée par le juge que dans des circonstances exceptionnelles¹⁸. L'adjectif « manifestement » utilisé dans le texte de la disposition suppose un contrôle marginal du juge : ce n'est que si, après avoir constaté que le lien de causalité était particulièrement distendu, il considère que retenir le lien de causalité aboutit, de manière évidente, à des résultats inéquitablement et déraisonnables, qu'il pourra user de ce mécanisme. Les travaux préparatoires indiquent que le juge dispose déjà d'un pouvoir similaire à l'article 5.88 (clause indemnitaire) et à l'article 8.4, alinéa 5, (renversement de la charge de la preuve)¹⁹.

Le texte légal précise plusieurs éléments pour apprécier le caractère distendu du lien de causalité. Le premier élément est « le caractère improbable²⁰ du dommage au regard des conséquences normales ». Il nous semble que ce premier critère est une référence à la théorie de la causalité adéquate, bien connue de nos voisins français, selon laquelle un fait est la cause du dommage s'il a augmenté de manière significative la possibilité de la survenance du dommage²¹. Le deuxième critère, prévu par l'article 6.18, § 2, est celui de la « contribution significative à la survenance du dommage » et peut être assimilé au critère de la contribution causale qui joue également un rôle important dans la répartition de la contribution au dommage en cas de pluralité de responsables selon les articles 6.20 et 6.21. Enfin, la liste proposée par le législateur pour permettre au juge d'apprécier le caractère distendu du lien de causalité n'est pas exhaustive, de sorte que le juge pourrait se fonder sur d'autres critères, à l'exception, selon les travaux préparatoires, du fondement de la responsabilité (responsabilité objective ou à base de faute) et de la nature du dommage (dommage patrimonial ou extrapatrimonial)²².

6. Incidence sur la charge de la preuve. Le mécanisme prévu à l'article 6.18, § 2, du Code civil constitue un nouveau moyen de défense pour le défendeur. Bien que le demandeur ait toujours la charge de prouver l'existence d'un lien de causalité entre la faute et le dommage, le défendeur dispose désormais d'une nouvelle possibilité qui consiste à rapporter la preuve du caractère distendu du lien de causalité de manière à convaincre le juge que sa responsabilité ne doit pas être engagée, malgré l'existence d'un lien causal. Avant l'adoption de l'article 6.18, § 2, le défendeur aurait, en principe, été condamné au tout, sans possibilité pour lui d'invoquer ce moyen de défense. La for-

mule employée par le législateur laisse par ailleurs de la place au défendeur pour contester le lien de causalité puisqu'il devra prouver que le lien de causalité est « à ce point distendu » qu'il aboutit à des résultats « manifestement déraisonnables »²³.

Ce nouveau moyen de défense a été critiqué en ce qu'il diminuait la protection des victimes²⁴ puisqu'il permet d'exclure la responsabilité du défendeur alors même que le demandeur établit qu'il existe un lien de causalité. On lui reproche aussi de mener à des « débats longs et inutiles »²⁵ puisque chaque fois que le demandeur aura prouvé l'existence d'un lien causal, telle que cette tâche lui incombe, il sera toujours exposé au risque que le défendeur invoque ce nouveau moyen de défense. Dans la perspective où chacune des parties collabore à l'administration de la preuve, le demandeur aura alors tout intérêt à démontrer que le lien de causalité n'est pas si distendu et qu'il n'est pas manifestement déraisonnable d'engager la responsabilité du défendeur.

Ces reproches doivent cependant être nuancés au regard de l'objectif du législateur qui n'est pas de créer un nouveau moyen pour le défendeur d'échapper à sa responsabilité mais d'offrir « un cadre conceptuel » à une pratique jurisprudentielle qui, selon une « interprétation bienveillante » de la Cour de cassation, permettait d'aboutir au même résultat, sans, selon elle, violer la théorie de l'équivalence des conditions²⁶.

3 L'hypothèse de l'incertitude causale (article 6.22 C. civ.)

7. Admission de la responsabilité proportionnelle. Le législateur introduit au sein du livre 6 un tempérament au principe de la preuve certaine du lien de causalité à l'article 6.22, intitulé « Incertitude quant au caractère causal de la faute — Perte d'une chance » :

« Lorsqu'il n'est pas certain que la faute commise par la personne dont la responsabilité est invoquée est une condition nécessaire du dommage parce que le dommage aurait pu se produire également si cette personne s'était comportée de manière licite plutôt que de commettre une faute, la personne lésée a droit à une réparation partielle en proportion de la probabilité que cette faute ait causé le dommage.

» Cette disposition s'applique par analogie en cas de responsabilité pour des fautes commises par une personne dont on est responsable en vertu de la section 2 du chapitre 2 ».

L'introduction d'une responsabilité proportionnelle a pour but de remplacer le mécanisme de la perte de chance, bien connu des cours et des tribunaux²⁷. Au lieu d'indemniser un dommage artificiel, à savoir la perte de chance d'obtenir un avantage ou d'éviter un désavantage, qui s'intercale entre la faute et le dommage effectivement subi, l'article 6.22 propose de résoudre le problème sous l'angle de la cau-

(16) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/001, p. 91.

(17) *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/007, p. 16.

(18) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/001, p. 93.

(19) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/001, p. 93.

Les travaux préparatoires citent aussi les articles 5.37 (abus de circonstance), 5.52 (clauses abusives), 5.57 (causes de nullité) et 5.64 (primauté de la volonté réelle) qui sont d'autres hypothèses dans lequel l'adverbe « manifestement » est combiné avec un autre élément d'appréciation.

(20) Avant l'amendement déposé à la chambre le 14 novembre 2023, le texte de loi faisait état du caractère « imprévisible » (*Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/004, p. 31).

(21) Sur la causalité adéquate en droit français : F. G'SELL, *Recherches sur la notion de causalité*, Université Paris 1, thèse, 2005, p. 97. Voy. aussi P. JOURDAIN, G. VINEY et S. CARVAL, *Traité de droit civil. Les conditions de la responsabilité*, 4^e éd., LGDJ, Paris, 2013, p. 245 ; M. BACACHE, *Les obligations, la responsabilité civile extracontractuelle*, t. V, 3^e éd., Paris, Economica, 2016, p. 581 ; H. et J. MAZEAUD et F. CHABAS, *Leçons de droit civil, Introduction à l'étude du droit*, 12^e éd., Paris, Montchrestien, 2000, p. 658 qui énoncent que, selon la théorie de la causalité adéquate, on retient uniquement les causes qui contiennent la « possibilité objective du résultat ».

(22) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/001, p. 94. Notons toutefois que, en l'absence d'exclusion expresse dans le texte, il ne semble pas que le juge sera effectivement empêché d'y recourir.

A. CATALDO et A. PÜTZ, « Les méandres du lien de causalité dans le projet belge », in B. DUBUISSON (dir.), *La réforme du droit de la responsabilité en France et en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 345.

(23) A. CATALDO et A. PÜTZ, « Les méandres du lien de causalité dans le projet belge », in B. DUBUISSON (dir.), *La réforme du droit de la responsabilité en France et en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 345.

(24) *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/010, audition de L. Cornélis, p. 102 ; L. CORNELIS, « Het oorzakelijk verband zoals U het nooit eerder zag », publication www.lawbackontrack.org, mai 2023, p. 7.

(25) *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/010, audition de J.-L. Fagnart, p. 93 et audition de M. Pivin, p. 10 : « Cet article n'invite-t-il pas les parties à contester systématiquement le lien de causalité, même lorsqu'il est établi ? Ne va-t-il pas créer un climat d'insécurité juridique — là où aujourd'hui il n'en existe pas — et, consécutivement, encore gonfler l'arrière judiciaire ? ». Dans le même sens : J.-L. Fagnart, « Responsabilité civile : ce qui va changer pour les médecins », in *Consilio Manuque*, 2024/1, p. 30.

(26) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/001, pp. 92-93. Pour un aperçu de ces arrêts, voy. B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK, F. GEORGE, N. SCHMITZ, *Droit de la responsabilité civile*, vol. 1, 2023, n° 417 et s.

(27) Sur la perte de chance voy. C. JOISTEN, *L'incertitude causale en droit de la responsabilité civile*, Larcier, 2024, n° 243-430 ainsi que S. GOLDMAN et R. JAFFERALI, « La perte d'une chance à la croisée des chemins : évolutions et applications jurisprudentielles », *R.G.D.C.*, 2019, p. 201 ; B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK, F. GEORGE, N. SCHMITZ, *Droit de la responsabilité civile*, vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2023, pp. 510-556.

projet belge », in B. DUBUISSON (dir.), *La réforme du droit de la responsabilité en France et en Belgique*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 345 ainsi que J.-L. Fagnart et I. LUTTE, *Réforme de la responsabilité extracontractuelle*, Limal, Anthemis, p. 58 qui soulignent que ces termes sont imprécis.

(24) *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/010, audition de L. Cornélis, p. 102 ; L. CORNELIS, « Het oorzakelijk verband zoals U het nooit eerder zag », publication www.lawbackontrack.org, mai 2023, p. 7.

(25) *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/010, audition de J.-L. Fagnart, p. 93 et audition de M. Pivin, p. 10 : « Cet article n'invite-t-il pas les parties à contester systématiquement le lien de causalité, même lorsqu'il est établi ? Ne va-t-il pas créer un climat d'insécurité juridique — là où aujourd'hui il n'en existe pas — et, consécutivement, encore gonfler l'arrière judiciaire ? ». Dans le même sens : J.-L. Fagnart, « Responsabilité

civile : ce qui va changer pour les médecins », in *Consilio Manuque*, 2024/1, p. 30.

(26) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/001, pp. 92-93. Pour un aperçu de ces arrêts, voy. B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK, F. GEORGE, N. SCHMITZ, *Droit de la responsabilité civile*, vol. 1, 2023, n° 417 et s.

(27) Sur la perte de chance voy. C. JOISTEN, *L'incertitude causale en droit de la responsabilité civile*, Larcier, 2024, n° 243-430 ainsi que S. GOLDMAN et R. JAFFERALI, « La perte d'une chance à la croisée des chemins : évolutions et applications jurisprudentielles », *R.G.D.C.*, 2019, p. 201 ; B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK, F. GEORGE, N. SCHMITZ, *Droit de la responsabilité civile*, vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2023, pp. 510-556.

salité en introduisant une responsabilité proportionnelle²⁸. Le concept de perte de chance est mis de côté au profit d'une responsabilité proportionnelle : on ne répare plus la perte de chance d'obtenir un avantage ou d'éviter un désavantage mais bien le dommage « final » ou « effectivement subi » de manière proportionnelle, en fonction de la probabilité que le fait générateur ait effectivement causé ce dommage. Les travaux préparatoires précisent que la responsabilité proportionnelle ne s'applique « qu'en cas d'incertitude quant à ce qu'il se serait produit si le défendeur s'était comporté de manière licite »²⁹. Ils visent donc nettement l'incertitude du scénario contrefactuel.

La notion de perte de chance n'est pas pour autant totalement abandonnée³⁰. D'une part, elle figure toujours dans le titre de la disposition, de manière à rappeler que la responsabilité proportionnelle ne s'applique qu'aux cas visés préalablement par le mécanisme de la perte de chance³¹. D'autre part, les travaux préparatoires soulignent que les acquis jurisprudentiels relatifs à la perte de chance devraient être maintenus, notamment les conditions de la perte de chance et sa réparation³².

Prenons l'exemple d'un avocat qui n'a pas déposé une requête d'appel dans les délais. Son client, qui a été débouté en première instance, tente une action en responsabilité contre lui pour obtenir l'indemnisation de la perte de chance d'obtenir gain de cause en appel. Si l'action est fondée, le client obtiendra l'indemnisation de ce dommage « en fonction du degré de probabilité de l'heureuse issue », par exemple, 50 % de 5.000 EUR (montant de son litige), soit 2.500 EUR. Sous l'angle de la responsabilité proportionnelle, telle que libellée à l'article 6.22, le client demandera la réparation proportionnelle de son dommage final (la perte du procès). En effet, « il n'est pas certain que la faute [de l'avocat] est une condition nécessaire [de la perte du procès] parce que [la perte du procès] aurait pu se produire également si [l'avocat avait déposé la requête d'appel à temps] » mais il pourra obtenir une réparation partielle en proportion de la probabilité que la faute de l'avocat ait causé le dommage final. Il obtiendra donc également 2.500 EUR, sans être passé par le détour du dommage spécifique de la perte de chance.

8. Incidence sur la charge de la preuve. Le mécanisme de responsabilité proportionnelle de l'article 6.22 constitue tant une aide pour le demandeur qui a la charge de prouver l'existence d'un lien de causalité de manière certaine (8-1) qu'un moyen de défense (trop) efficace pour le défendeur (8-2).

8-1. Une aide pour le demandeur. Plusieurs auteurs ont pu écrire que la preuve du lien de causalité certain entre la faute et le dommage constitue une véritable *probatio diabolica*³³. C'était sans compter l'arrivée de la responsabilité proportionnelle qui permet d'alléger cette charge probatoire de manière considérable : il suffit désormais, pour le demandeur, non plus de prouver l'existence d'un lien de causalité « certain », mais seulement une probabilité causale. Par ailleurs, rien

n'indique que l'article 6.22 doit être utilisé comme une exception à la règle générale de causalité prévue par l'article 6.18 et qu'il ne doit être envisagé que dans des cas exceptionnels. Certes, la responsabilité proportionnelle devrait, selon les travaux préparatoires, n'être envisagée que dans les cas de « perte de chance »³⁴. Toutefois, cette limitation ne ressort pas du texte légal qui invite au contraire à user de cette faculté dans n'importe quelle situation d'incertitude causale³⁵. Le demandeur pourrait donc systématiquement se prévaloir de la responsabilité proportionnelle à titre subsidiaire, même dans les cas où la perte de chance n'était pas auparavant utilisée, notamment en cas d'incertitude sur l'enchaînement des faits.

Nous sommes toutefois d'avis que, malgré cette formulation malheureuse, la responsabilité proportionnelle doit être limitée à l'hypothèse où il existe une incertitude portant exclusivement sur le scénario contrefactuel (domaine de la perte de chance)³⁶, comme le suggèrent les travaux préparatoires. En revanche, si l'incertitude du lien de causalité vient de la difficulté à prouver ce qu'il s'est réellement passé dans la réalité, l'enchaînement des faits, (ce qui entraîne, par voie de conséquence, une incertitude du scénario contrefactuel), la responsabilité proportionnelle devrait être exclue, tout comme la perte de chance³⁷. Il est donc important de bien distinguer ces deux types d'incertitude causale (incertitude portant exclusivement sur le scénario contrefactuel et incertitude sur l'enchaînement des faits) et de limiter la responsabilité proportionnelle de l'article 6.22 à l'hypothèse de l'incertitude portant exclusivement sur le scénario contrefactuel, afin d'éviter que la responsabilité proportionnelle ne devienne un pis-aller systématique pour le demandeur qui ne parvient pas à établir la certitude du lien de causalité.

Le demandeur aura aussi la charge de prouver le degré de probabilité prévu par l'article 6.22. De la même manière qu'il doit prouver l'existence d'une chance et la quantifier le plus précisément possible³⁸, il incombe désormais au demandeur de prouver la probabilité que la faute du défendeur soit la cause de son dommage, ce qui ne sera pas toujours une tâche facile.

8-2. Un moyen de défense efficace pour le défendeur. La responsabilité proportionnelle est un outil efficace pour le demandeur qui ne parvient pas à prouver le lien de causalité de manière certaine, mais il pourra aussi être utilisé, dans la perspective où chacune des parties collabore à l'administration de la preuve, comme un moyen pour le défendeur de diminuer sa responsabilité.

Le juge devrait, selon nous, dans ce cas, redoubler de prudence : ce moyen de défense ne peut pas être retenu par lui pour combler les doutes minimes ou ténus qu'il aurait quant à l'existence d'un lien de causalité³⁹. Si le lien de causalité est déjà établi par le demandeur, selon un degré raisonnable de certitude (article 8.5 C. civ.⁴⁰), ce moyen de défense ne sera d'aucun secours pour le défendeur.

(28) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/001, p. 112. Pour un commentaire voy. égal. T. COPPEE, « Perte d'une chance de prouver : développements récents et perspectives d'évolution », *R.G.D.C.*, 2019, n° 7, p. 408 ; Groupe de recherche Grotius-Pothier, « Regards comparatistes sur la réforme belge du droit de la responsabilité extracontractuelle : quelques suggestions pour le législateur et le juge », *R.D.I.D.C.*, 2020, n° 2 pp. 168 et s., H. BOCKEN, « Het oorzakelijk verband in het ontwerp van de commissie tot hervorming van het aansprakelijkheidsrecht », *T.P.R.*, n° 1, 2021, p. 256.

(29) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/001, p. 112. (30) On pourrait même se demander si la perte de chance ne reste pas un dommage réparable au sens de l'article 6.24. Aucune disposition du livre 6 n'interdit en tout cas sa réparation.

(31) H. BOCKEN, « Het oorzakelijk

verband in het ontwerp van de commissie tot hervorming van het aansprakelijkheidsrecht » *T.P.R.*, 2021, n° 1, p. 259. Voy. également Groupe de recherche Grotius-Pothier, « Regards comparatistes sur la réforme belge du droit de la responsabilité extracontractuelle : quelques suggestions pour le législateur et le juge », *R.D.I.D.C.*, 2020, n° 2, p. 173 qui critique ce titre car il engendrerait une confusion sur le mécanisme envisagé.

(32) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/001, p. 112.

(33) P. LE TOURNEAU e.a., *Droit de la responsabilité et des contrats 2021-2022*, 12^e éd., Dalloz, 2020, n° 2131.41.

(34) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/001, p. 112 ainsi que *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/005, p. 5.

(35) Voy. en ce sens : C. JOISTEN, « Causalité, incertitude et perte de chance : de nouvelles perspectives », *R.G.D.C.*, 2023/10, n° 27-2 ;

C. JOISTEN, *L'incertitude causale en droit de la responsabilité civile*, Bruxelles, Larcier, 2024, n°s 461-464. Dans le même sens voy. I. LUTTE e.a., *Réforme du droit de la responsabilité extracontractuelle*, Limal, Anthemis, 2020, p. 71 ; T. COPPEE, « Perte d'une chance de prouver : développements récents et perspectives d'évolution », *R.G.D.C.* 2019, n° 7, p. 409 qui souligne « [Le juge] ne refusera, [...] de condamner le défendeur à une réparation que s'il est convaincu de l'impossibilité que la faute ait causé le dommage ».

(36) C. JOISTEN, « Causalité, incertitude et perte de chance : de nouvelles perspectives », *R.G.D.C.*, 2023/10, n°s 24-28 ; C. JOISTEN, *L'incertitude causale en droit de la responsabilité civile*, Bruxelles, Larcier, 2024, n°s 293-299 (pour la perte de chance) et n° 468 (pour la responsabilité proportionnelle).

(37) Notons que, dans cette hypothèse, le demandeur pourrait toujours se prévaloir de l'article 8.6 du Code

civil (preuve par vraisemblance). Sur cette disposition voy. V. DE WULF, C. JOISTEN et D. MOUGENOT, « La preuve civile, trois ans après la réforme », in D. MOUGENOT (dir.), *La preuve*, CUP, vol. 226, Anthemis, 2023, n°s 38-47.

(38) Sur la quantification de la chance en matière de perte de chance, voy. C. JOISTEN, *L'incertitude causale en droit de la responsabilité civile*, Larcier 2024, pp. 335-370.

(39) R. SAVATIER, « Le droit des chances et des risques dans les assurances, la responsabilité civile, dans la médecine et sa synthèse dans l'assurance de la responsabilité médicale », *R.G.A.T.*, 1973, pp. 471 et s., spéc. p. 475.

(40) Article 8.5. Règle générale – preuve certaine. « Hormis les cas où la loi en dispose autrement, la preuve doit être rapportée avec un degré raisonnable de certitude ».

4 Les prédispositions pathologiques (article 6.29 C. civ.)

9. Notion de prédispositions pathologiques. Trois types de situations peuvent recouvrir la notion large de « prédispositions pathologiques »⁴¹. Nous proposons de bien distinguer chacune de ces hypothèses en nous inspirant de la typologie établie par P. Colson dans sa thèse de doctorat⁴² et d'envisager, pour chacune d'entre elle, la délicate question de la charge de la preuve.

9-1. Situation n° 1 : la prédisposition. La prédisposition (ou « état antérieur non dommageable »⁴³), est une vulnérabilité particulière de la personne lésée qui n'emporte pas, avant l'accident, de diminution de sa capacité⁴⁴. Il s'agit, par exemple, d'une faiblesse cardiaque⁴⁵, d'un état dépressif se révélant uniquement au moment de l'accident⁴⁶, d'une particularité physique favorisant l'apparition de certaines pathologies comme l'arthrose⁴⁷ ou l'obésité⁴⁸, ou encore d'une particularité génétique (par exemple, celle favorisant l'apparition de certaines formes de cancers ou de diabète). Dans ce cas, l'événement fautif se conjugue avec la réceptivité de la victime dans des conditions telles que, sans la faute, elle aurait continué à vivre normalement selon le cours normal des choses. Par exemple, un homme atteint d'une fragilité cardiaque va faire un infarctus lors d'un accident de voiture alors qu'une personne normale du même âge n'aurait jamais eu une telle réaction⁴⁹. Le dommage est donc causé par deux événements : il résulte du fait générateur de responsabilité et de la réceptivité particulière de la victime. Ni l'un ni l'autre n'aurait pu seul causer le dommage tel qu'il s'est produit mais la combinaison des deux a provoqué le dommage.

En vertu de la théorie de l'équivalence des conditions, l'auteur de la faute est responsable de la totalité du dommage puisqu'il est certain que, sans sa faute, le dommage ne se serait pas produit tel qu'il s'est produit⁵⁰. Selon la Cour de cassation, il n'y a pas lieu de diminuer la

responsabilité en raison de la réceptivité particulière de la victime⁵¹. En d'autres termes, « il n'appartient pas aux juges du fond de se fonder sur un état pathologique antérieur de la victime pour réduire, en proportion de cet état, l'indemnisation du dommage qu'elle a subi par la suite d'une faute sans laquelle le préjudice ne se serait pas produit tel qu'il s'est réalisé »⁵².

L'article 6.29, alinéa 1, consacre cette solution et énonce : « La personne lésée qui est affectée d'une prédisposition a droit à la réparation intégrale de son dommage même si cette prédisposition est une des causes de celui-ci ».

9-2. Situation n° 2 : l'état antérieur dommageable. La deuxième situation vise le cas de l'état antérieur « dommageable »⁵³. Il s'agit d'un ensemble de pathologies dont une personne souffrait avant l'accident et qui se manifestait déjà sous la forme d'un dommage. L'accident provoque alors un nouveau dommage ou aggrave le dommage préexistant. Par exemple, un individu est atteint d'une incapacité de travail permanente de 20 % en raison d'un problème de santé (état antérieur dommageable) et, victime d'un accident, l'individu est désormais atteint d'une incapacité de travail de 50 %. Doit-on tenir compte de cet état antérieur ?

En vertu de la théorie de l'équivalence des conditions, la victime doit être replacée dans la situation hypothétique où elle se serait trouvée si le fait dommageable n'avait pas eu lieu, de sorte que le responsable ne peut être tenu qu'à réparer le dommage nouveau ou aggravé qui se trouve en lien de causalité avec le fait générateur de responsabilité⁵⁴. Malgré les doutes qu'elle avait pu susciter⁵⁵, la Cour de cassation s'est prononcée en ce sens dans un arrêt du 12 novembre 2019 : « La réparation du dommage doit replacer la victime dans la situation dans laquelle elle se serait trouvée si le sinistre ne s'était pas produit. Ceci implique que le responsable doit réparer intégralement le dommage. Si la victime souffrait déjà d'un préjudice ou affichait un handicap antérieurement à la survenance du sinistre, il n'y a lieu de réparer que le nouveau dommage ou l'aggravation de l'état préexistant »⁵⁶.

(41) B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK, F. GEORGE, N. SCHMITZ, *Droit de la responsabilité civile*, vol. 1, Bruxelles, Larcier, 2023, p. 488.

(42) P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 355-399. Nous renvoyons également à la thèse de doctorat de Lies D'Hondt sur ce sujet : L. D'HONDT, *Bijzondere receptiviteit voor schade in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Bruxelles, Intersentia, 2024.

(43) P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 372-373.

(44) Voy. également la définition apportée par J.-L. FAGNART et P. LUCAS : « une caractéristique d'un sujet très généralement ignorée de celui-ci, n'ayant aucune expression dans la vie quotidienne, mais qui lors d'un traumatisme favorise l'apparition d'une pathologie constatée qui n'existait pas auparavant » in J.-L. FAGNART, *La causalité*, Kluwer, Waterloo, 2009, n° 562 ; P. LUCAS, « Accidents du travail et état antérieur », in J.-L. FAGNART (dir.), *Accidents du travail : cent ans d'indemnisation*, Bruxelles, Bruylant, 2003, p. 64.

(45) Bruxelles, 13 mars 1970, *R.G.A.R.*, 1970, n° 8456 : décès de la victime à la suite du heurt de sa voiture à l'arrêt devant un feu rouge. Voy. aussi Liège, 20 décembre 1994, *R.G.A.R.*, 1996, n° 12556, dans le cas d'une victime décédée d'une crise cardiaque à la suite d'une altercation due à un incident de circulation.

(46) Liège, 16 avril 1991, *R.G.A.R.*, 1992, n° 12033. Voy. aussi Corr. Huy, 30 mars 2012, *C.R.A.*, 2013, p. 80.

(47) B. DEVOS et N. SIMAR, *Chronique de droit à l'usage des juges de paix et de police 2014 - Rechtskroniek voor de vrede- en politierechters* 2014, Bruges, die Keure, 2014, p. 159.

(48) Bruxelles, 23 février 2005, *Bull. ass.* 2007, p. 451.

(49) Notons que dans une telle hypothèse, le défendeur pourrait invoquer le caractère manifestement distendu du lien causal en vertu de l'article 6.18, § 2. De manière plus générale, lorsque la victime possède une réceptivité particulière de sorte qu'elle est plus encline à réagir à certaines situations, on peut craindre que le caractère « improbable » du dommage encourage le juge à considérer que le lien de causalité est distendu au sens de l'article 6.18, § 2, puisque, dans ce type de situation, un individu normal n'aurait, selon le cours normal des choses, pas développé cette pathologie. Voy. *infra*, n° 10-1.

(50) P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 385 : « Lorsque l'état antérieur est non dommageable et non évolutif, l'absence de prise en compte de ce dernier trouve bien sa justification dans cette théorie privilégiée par la Cour de cassation. En effet, puisque l'état antérieur n'avait provoqué aucune répercussion dommageable dans la vie de la victime et n'en aurait jamais engendré sans l'accident, c'est bien cet accident imputable au tiers responsable qui est seul à l'origine des

préjudices qui ne seraient pas survenus sans lui ». Voy. aussi R. JAFFERALLI, « La causalité », in R. JAFFERALLI et F. GEORGE (dir.), *Manuel de droit de la responsabilité civile*, Limal, Anthemis, 2022, p. 180 ; L. D'HONDT, « De quel état antérieur parlons-nous ? », in *États généraux du droit médical et du dommage corporel*, Limal, Anthemis, 2023, p. 176 ; A. CANETTA, « De samenloop van de predispositie in de schadebepervingsplicht », *R.G.D.C.*, 2022/9, pp. 484-490.

(51) Voy. Cass., 13 octobre 1981, *Pas.*, 1982, I, p. 223 ; Cass., 6 janvier 1993, *Pas.*, 1993, I, p. 11 ; Cass., 2 février 2011, RG n° P.10.1601.F ; Cass., 20 juin 2019, RG n° C.18.0377.F : « La circonstance que les prédispositions pathologiques de la victime ont contribué à causer le dommage n'exclut pas l'obligation d'en réparer l'intégralité, sauf s'il s'agit de conséquences qui seraient survenues de toute manière, même en l'absence de la faute » ; Cass., 25 mai 2021, RG n° P.21.0213.N, *R.W.*, 2021-2022, pp. 716-717, *R.G.D.C.*, 2022/9, p. 483, note A. CANETTA ; Cass., 20 juin 2023, RG n° P.23.0635.N/1 : « Bijgevolg leidt de pathologische toestand waarin het slachtoffer zich op het moment van de fout bevond, in de regel niet tot de vermindering van diens schade ». En doctrine voy. notamment : P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, *Les obligations*, vol. II, coll. De Page, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 1636 ; B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK, F. GEORGE, N. SCHMITZ, *Droit de la responsabilité civile*, vol. 1, 2023, p. 488.

(52) Cass., 2 février 2011, *Pas.*,

2011, p. 395.

(53) P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 379-383 (54) B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK, F. GEORGE, N. SCHMITZ, *Droit de la responsabilité civile*, vol. 1, Larcier, 2023, p. 492 ; L. D'HONDT, « De quel état antérieur parlons-nous ? », in *États généraux du droit médical et du dommage corporel*, Limal, Anthemis, 2023, p. 176.

(55) Voy. à cet égard les nombreuses controverses suite à l'arrêt rendu par la Cour de cassation le 2 février 2011 (Cass., 2 février 2011, *Pas.*, 2011, p. 395). Pour un état des lieux de la doctrine postérieurement à cet arrêt voy. B. FOSSEPREZ, « L'état antérieur à la croisée des différentes disciplines : un consensus possible ? », in A. CATALDO et A. PÜTZ, *Trois conditions pour une responsabilité*, Limal, Anthemis, 2016, pp. 81 et 96.

(56) Cass., 12 novembre 2019, RG n° P.19.0757.N., *J.T.*, 2019, p. 891 et note B. DE CONINCK. Voy. aussi récemment Cass., 20 juin 2023, RG n° P.23.0635.N : « Krachtens de artikelen 1382 en 1383 oud Burgerlijk Wetboek is degene die door zijn schuld aan een ander schade berokkent, verplicht deze integraal te vergoeden, wat impliceert dat de benadeelde wordt teruggeplaatst in de toestand waarin hij zich zou hebben bevonden indien de daad waarover hij zich beklagt, niet was gesteld. Bijgevolg leidt de pathologische toestand waarin het slachtoffer zich op het moment van de fout bevond, in de regel niet tot de vermindering van diens schade. Dit is slechts anders voor wat betreft de gevolgen waarvan de rechter vaststelt dat zij zich hoe

Cette règle est également consacrée au sein du livre 6⁵⁷. L'article 6.29, alinéa 2, prévoit : « La personne lésée qui, préalablement au fait générateur de responsabilité, se trouvait dans un état antérieur avéré ayant déjà entraîné des conséquences dommageables, n'a droit qu'à la réparation du nouveau dommage causé par ce même fait ou de l'aggravation du dommage existant ». Ce qui distingue nettement la prédisposition de l'état antérieur dommageable est le fait que, dans le second cas, il existe déjà des conséquences dommageables « avérées », c'est-à-dire une manifestation de cette pathologie dans la vie de la victime⁵⁸.

9-3. Situation n° 3 : la prédisposition ou l'état antérieur évolutif. La dernière hypothèse vise le cas plus controversé des prédispositions évolutives ou de l'état antérieur évolutif⁵⁹. La victime se trouvait avant le fait dommageable dans un état (avec des répercussions dommageables ou non) de nature évolutive (par exemple, la victime était atteinte d'un cancer, de la sclérose en plaques ou de la maladie d'Alzheimer) de sorte que, sans la faute, elle aurait de toute façon subi le dommage, mais dans des circonstances et à un moment différent.

Lorsque la prédisposition ou l'état antérieur dont souffre la victime devait à terme inéluctablement aboutir à produire le dommage de sorte que le fait illicite n'a fait qu'accélérer le processus dommageable en cours, il est admis que le responsable ne doit être tenu que de l'anticipation dudit dommage⁶⁰. Ceci implique de reconstruire le scénario contrefactuel en faisant abstraction de la faute et de déterminer comment se serait développée la prédisposition évolutive de la victime selon le cours normal des choses, sans imaginer des circonstances hypothétiques qui auraient pu aussi se produire⁶¹. Dans l'éventualité où le dommage se serait également produit, mais selon une temporalité différente, le responsable sera tenu de réparer cette anticipation. La reconstruction de ce scénario est compliquée pour plusieurs raisons⁶². Tout d'abord, elle implique de connaître précisément l'état de la victime avant l'accident, or, ce n'est pas toujours possible en raison de l'état actuel des sciences⁶³. Ensuite, la mesure de l'accélération du dommage dépend de la pathologie concernée : l'évolution peut être linéaire, par poussées ou encore mixte⁶⁴. Enfin, l'évolution d'une pathologie dépend aussi des caractéristiques propres au patient, de son style de vie et de sa réceptivité particulière à la maladie, de sorte qu'il est difficile de se référer uniquement à des statistiques médicales pour déterminer cette anticipation.

Cette troisième hypothèse est elle aussi consacrée dans le nouveau droit de la responsabilité extracontractuelle à l'article 6.29, alinéa 3 : « Si le responsable prouve que le fait générateur de responsabilité a eu pour conséquence d'anticiper la survenance d'un dommage qui serait survenu même sans ce fait, seul le dommage qui résulte de cette anticipation est réparé ».

10. Incidence sur la charge de la preuve. Qui de la victime ou du responsable doit supporter la charge de la preuve de l'état de la victime

antérieurement à l'accident (prédisposition, état antérieur dommageable ou état évolutif) ?

Conformément aux règles énoncées précédemment⁶⁵, la victime doit prouver le lien de causalité existant entre la faute et le dommage : elle doit reconstruire le scénario contrefactuel selon les circonstances de l'espèce (c'est-à-dire en prenant en compte sa situation concrète et indépendamment de la faute), déterminer ce qu'il se serait passé en l'absence de la faute et vérifier si le dommage se serait ou non produit.

À propos des prédispositions (6.29, alinéa 1) et de l'état antérieur dommageable (6.29, alinéa 2), le législateur n'a pas tranché la question de la charge de la preuve qui mérite d'être clarifiée. En revanche, pour l'hypothèse de l'état évolutif (6.29, alinéa 3), le nouveau droit de la responsabilité extracontractuelle offre non seulement une solution sur le fond du droit, mais aussi du point de vue de la charge de la preuve. Dans les lignes qui suivent, nous étudions chacune de ces hypothèses.

10-1. En cas de prédispositions (situation n° 1), la question de la charge de la preuve importe peu. En effet, la victime se contentera de démontrer que, sans la faute, le dommage ne se serait pas produit tel qu'il s'est produit. Si elle est atteinte d'une vulnérabilité particulière, cela n'aura aucune incidence sur la solution du litige dans la mesure où le responsable devra indemniser entièrement la victime⁶⁶.

Le défendeur pourrait tenter d'invoquer que le lien de causalité est « à ce point distendu » qu'il n'est pas raisonnable de retenir sa responsabilité (article 6.18, § 2). Les travaux préparatoires illustrent d'ailleurs cette dernière disposition par l'exemple de l'individu qui, doué d'une vulnérabilité particulière, décède d'un arrêt cardiaque en raison du bruit causé par un accident dans la rue en bas de chez lui⁶⁷. Le critère du caractère improbable du dommage, prévu à l'article 6.18, § 2, pourrait justifier cette solution puisque, si la victime présente d'importantes prédispositions, le responsable ne peut raisonnablement s'attendre, dans certains cas, à ce que la faute commise cause les conséquences « amplifiées » par ces prédispositions.

Il pourrait aussi remettre en cause la certitude du lien de causalité et solliciter une réparation seulement proportionnelle du dommage (article 6.22)⁶⁸.

10-2. Si la victime présente un état antérieur dommageable (situation n° 2) et que le responsable a aggravé cet état antérieur préexistant ou a causé un nouveau dommage, la question de la charge de la preuve prend toute son importance puisque, selon l'article 6.29, alinéa 2, la personne lésée n'a droit qu'à la réparation du nouveau dommage ou de l'aggravation de celui préexistant.

La majorité des auteurs soutient que la preuve de l'état antérieur incombe au défendeur : il s'agirait d'un moyen de défense destiné à diminuer sa responsabilité⁶⁹. Cette solution, favorable à la victime, est

dan ook, zelfs zonder de fout, zouden hebben voorgedaan. In dat geval komt enkel de verergering van de toestand van het slachtoffer voor vergoeding in aanmerking en dient de rechter de mate van die verergering te bepalen ».

(57) Exposé des motifs, *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/001, p. 144.

(58) *Doc. parl.*, 2022-2023, n° 55, 3213/004, p. 42. ; P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 370.

(59) Plusieurs auteurs visent uniquement le cas des prédispositions évolutives (voy. par exemple : P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 375-378).

(60) Cass., 8 juin 1951, *Pas.*, 1951, p. 691. Voy. B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK, F. GEORGE, N. SCHMITZ, *Droit de la responsabilité civile*, vol. 1, Larcier, 2023, p. 490 ; J.-L. FAGNART, « L'état antérieur revisité par la Cour de

cassation », in I. LUTTE (dir.), *L'évaluation et la réparation du dommage corporel. Questions choisies*, Limal, Anthemis, 2013, pp. 85-86 ;

P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 375-376 ;

L. D'HONDT, « De quel état antérieur parlons-nous ? », in *États généraux du droit médical et du dommage corporel*, Limal, Anthemis, 2023, p. 177. Pour une application, voy. Pol. Vilvorde, 15 octobre 2018, C.R.A., 2019, p. 51.

(61) Sur la reconstruction du scénario contrefactuel voy. les références citées *supra*, n° 2.

(62) Voy. P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 376-378.

(63) I. LUTTE, « L'état antérieur de la victime : vraie question ou faux débat ? », in I. LUTTE (dir.), *Droit médical et dommage corporel. État des lieux et perspectives*, Limal, Anthemis, 2014, p. 199

(64) I. LUTTE, « évaluation du préjudice corporel : la question de l'état antérieur évolutif et de l'anticipation du dommage », *Rev. belge. domm. corporel.*, 2020/1, p. 25.

(65) Voy. *supra*, n° 3.

(66) Voy. en ce sens Cass., 20 juin 2023, RG n° P.23.0635.N : « Het arrest stelt niet vast dat de verweerster hoe dan ook, zelfs zonder het seksueel misbruik, de psychologische moeilijkheden zou hebben gehad die zij thans ondervindt, maar integendeel dat het seksueel misbruik een significante tot bepaalde bijdrage heeft geleverd tot die moeilijkheden. Aldus verantwoordt het arrest naar recht de beslissing dat de eiser gehouden is tot vergoeding van de integrale schade van de verweerster zoals deze zich thans voordoet, zonder dat de appelrechter moet gissen naar de wijze waarop het schadebeeld zich bij de verweerster zou hebben ontwikkeld indien de fout niet was gepleegd ».

(67) Voy. *supra*, n° 5.

(68) Sur l'article 6.22, voy. *supra*, n° 7-8. Par exemple, dans l'affaire

ayant donné lieu à l'arrêt de la Cour de cassation du 14 novembre 2022 (RG n° C.22.0092.F., concl.

H. Mormont, R.G.A.R., 2023/4, n° 15943, note C. JOISTEN et note I. LUTTE et J.-L. FAGNART), le responsable tentait de démontrer, à l'appui d'un rapport d'expertise, que la prédisposition de la victime était une cause probable du dommage. Rappelons cependant que la responsabilité proportionnelle de l'article 6.22 ne devrait s'appliquer qu'en cas d'incertitude portant exclusivement sur le scénario contrefactuel, ce qui ne sera pas toujours le cas lorsqu'une prédisposition est une cause probable du dommage.

(69) P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 376-377. Voy. également B. DE CONINCK, « L'état antérieur, le lien causal et la réparation intégrale du dommage corporel », *J.T.*, 2019, p. 894 ; J.-L. FAGNART, « État actuel de la jurisprudence concernant l'état antérieur », *Rev. belge. domm. corp.*,

fondée sur un ancien arrêt de la Cour de cassation du 13 juin 1932⁷⁰. Selon ces auteurs, cette solution résulterait des règles de la causalité : s'il appartient au demandeur de prouver la faute, le dommage et le lien de causalité, il incomberait en revanche au défendeur « de démontrer les faits qui permettent d'affirmer que le dommage, tel qu'il s'est produit, aurait une autre cause (l'état antérieur) »⁷¹.

Nous proposons, dans les lignes qui suivent, de clarifier la question de la charge de la preuve de l'état antérieur dommageable au regard des règles de la causalité.

Rappelons que le demandeur en responsabilité a la charge de prouver les trois conditions de la responsabilité qui doivent, chacune, être nettement distinguées : la faute, le dommage et le lien de causalité⁷². L'état antérieur dommageable n'est pas une condition de la responsabilité à prouver, il est un élément qui peut venir perturber le lien de causalité. La situation dommageable de la victime après l'accident est composée d'une pluralité de dommages dont certains sont préexistants, d'autres causés par la faute, et d'autres une conjonction de ces deux éléments⁷³.

Il nous paraît dès lors utile de distinguer deux situations : celle dans laquelle le faitif a causé un *nouveau dommage* distinct des répercussions dommageables de l'état antérieur (A) et celle dans laquelle le faitif a *aggravé un dommage* préexistant en raison de l'état antérieur (B). Dans l'un et l'autre cas, les parties doivent collaborer à l'administration de la preuve (C).

A. Dommage nouveau

Dans cette première hypothèse, le responsable cause un nouveau dommage à la victime, entièrement distinct de son état antérieur dommageable, de sorte que l'état antérieur n'est pas un élément qui entre en compte dans l'appréciation du lien causal entre la faute et ce nouveau dommage. Personne ne doit donc « prouver » cet état antérieur.

La victime devra nettement circonscrire le dommage dont elle demande la réparation et aura la charge de prouver que ce dommage est en lien causal avec la faute. Si elle demande la réparation du dommage nouveau uniquement, elle pourra démontrer le lien de causalité entre la faute et ce dommage nouveau puisque, sans la faute, le dommage ne se serait pas produit tel qu'il s'est produit. En revanche, si elle sollicite la réparation de sa situation dommageable « complète » après l'accident, elle échouera à démontrer que certains postes de dommage sont en lien causal avec l'accident puisqu'ils préexistaient à la faute de sorte que « sans la faute, ces dommages se seraient de toute façon produits ».

Prenons l'exemple suivant : une éminente pianiste avait déjà dû abandonner sa carrière en raison d'une maladie dégénérative qui lui cause une paralysie des membres supérieurs. À la suite d'un accident qui lui ampute plusieurs doigts, la victime devra prouver ses dommages « nouveaux » (frais médicaux, préjudice esthétique, etc.) et lien de causalité entre ceux-ci et la faute. Si la victime demande la réparation d'une incapacité totale d'exercer la profession de pianiste, elle sera déboutée de ce poste de préjudice en raison du fait que « sans la faute, elle aurait de toute façon été dans l'impossibilité d'exercer sa profession de pianiste ». Le lien de causalité n'est pas établi parce que le préjudice existait déjà avant le deuxième fait générateur qui ne l'a pas ag-

gravé ou modifié ; il n'y a donc ici, sur le plan professionnel, aucun dommage nouveau.

B. Dommage aggravé

Cette seconde hypothèse, plus fréquente en pratique⁷⁴, implique que la victime connaissait déjà un état dommageable préexistant qui a été augmenté, amplifié par l'accident. La situation dommageable après l'accident est donc un état « aggravé » composé de l'état antérieur et du surplus dommageable causé par l'accident.

Contrairement à l'hypothèse du dommage nouveau, l'état antérieur dommageable est un élément inhérent au lien de causalité entre la faute et la situation dommageable de la victime après l'accident.

Le demandeur a toujours la charge de prouver le lien de causalité entre la faute et sa situation dommageable ; l'existence d'un état antérieur dommageable ne fait pas exception à cette règle. Il lui suffira de démontrer que « sans la faute, il ne se serait pas trouvé dans cette situation dommageable aggravée ». À ce stade, nul besoin, donc, de prouver l'existence d'un quelconque état antérieur dommageable puisque le lien de causalité peut être établi entre la faute et la situation dommageable de la victime après l'accident.

La charge de la preuve de cet état antérieur repose, par conséquent, sur le défendeur : ce dernier aura tout intérêt à démontrer son existence pour « extirper » cet élément du lien de causalité et ainsi diminuer sa responsabilité. Plus il démontrera que cette situation dommageable est en partie causée par un état antérieur préexistant (et non par sa propre faute), plus il diminuera sa responsabilité. Il devra donc non seulement prouver l'existence de l'état antérieur mais aussi son étendue, de manière à isoler ce dommage antérieur de la situation dommageable de la victime après l'accident⁷⁵. En cas de doute, il sera tenu à la réparation complète du dommage⁷⁶.

Songeons à un individu aveugle qui subit un accident et qui doit désormais se déplacer en chaise en roulant. Le fait d'être non-voyant lui causait une incapacité économique de 55 % mais, à la suite de l'accident et de la perte de ses membres inférieurs, son incapacité économique passe à 100 %. La victime devra démontrer que son dommage (l'incapacité de 100 %) est en lien causal avec l'accident : de fait, en l'absence de faute, elle n'aurait pas été atteinte d'une incapacité totale. Il incombe par conséquent à l'auteur de l'accident, le défendeur, de prouver cet état antérieur dommageable pour diminuer sa responsabilité.

C. Collaboration à l'administration de la preuve

Dans l'un et l'autre cas, il ne faut pas perdre de vue que les parties doivent collaborer à l'administration de la preuve en vertu de l'article 8.4, alinéa 3, du Code civil⁷⁷. Tant le demandeur que le défendeur auront donc tout intérêt à participer activement à la recherche de la vérité judiciaire pour déterminer s'il existe ou non un état antérieur dans le chef de la victime et son étendue. Une expertise judiciaire sera bien souvent essentielle pour déterminer précisément l'étendue de cet état antérieur et, par conséquent, le montant de la réparation qui pourra être octroyé à la victime⁷⁸.

Par ailleurs, le défendeur en responsabilité pourra, en cas de difficultés probatoires, s'appuyer sur l'article 8.6 du Code civil qui lui offre, dans

2017/2, p. 95. et B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK, F. GEORGE, N. SCHMITZ, *Droit de la responsabilité civile*, vol. 1, Larcier, 2023, p. 497 qui s'interrogent sur cette question. *Contra* en France : S. HOCQUET-BERG, « Prédilections de la victime », *Responsabilité civile et assurances : études offertes à Hubert Groutel*, Lexisnexis, 2006, pp. 178-179 ; M. BACACHE GIBELLI, *Traité de droit civil*, t. 5, *Les obligations*, 3^e éd. Paris, Economica, 2016, p. 664.

(70) Cass., 13 juin 1932, *Pas.*, 1932, p. 189.

(71) J.-L. FAGNART, « État actuel de la jurisprudence concernant l'état antérieur », *Rev. bel. domm. corp.*, 2017/2, p. 95.

(72) C. JOISTEN, *L'incertitude causale*

en droit de la responsabilité civile, Bruxelles, Larcier, 2024, n° 64. Dans le même sens B. DE CONINCK, « L'état antérieur, le lien causal et la réparation intégrale du dommage corporel », *J.T.*, 2019, p. 893 et P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 383.

(73) P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 388.

(74) Dès que la victime était déjà atteinte d'une incapacité économique ou personnelle et que ce taux est aggravé par l'accident, on est dans cette seconde hypothèse. Voy. par exemple Cass., 20 juin 2019, *R.C.A.R.*, 2020, n° 15642 ; Cass.,

13 novembre 2019, *J.T.* 2019, p. 891, note B. DE CONINCK.

(75) Sur la méthode d'évaluation « in globo » voy. P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 380-381.

(76) Nous ne pensons pas que le défendeur en responsabilité puisse invoquer la responsabilité proportionnelle (article 6.22) dans la mesure où il ne s'agit pas de prouver un lien de causalité incertain mais de prouver des éléments (un état antérieur) qui permettent de réajuster le lien de causalité. En cas de doute sur l'existence ou l'ampleur de cet état antérieur dommageable, le défendeur succombe entièrement et est tenu au tout. Le lien de causalité entre la

faute et la situation dommageable de la victime demeure certain.

(77) L. D'HONDT, *Bijzondere receptiviteit voor schade in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, 1^e editie, Bruxelles, Intersentia, 2024, pp. 429 et s. ; B. DE CONINCK, « L'état antérieur, le lien causal et la réparation intégrale du dommage corporel », *J.T.*, 2019, p. 894.

(78) Sur l'importance de l'expertise dans cette matière et sur le rôle du juge lorsqu'il ordonne une telle mesure d'expertise, voy. L. D'HONDT, « De quel état antérieur parlons-nous ? », in *États généraux du droit médical et du dommage corporel*, Limal, Anthemis, 2023, pp. 187 et s.

certaines circonstances, la possibilité de prouver par simple vraisemblance⁷⁹. Le juge pourrait éventuellement considérer que, dans les circonstances qui lui sont soumises, l'état antérieur dommageable de la victime est un « fait positif » qui, par sa nature, est impossible ou pas raisonnable de prouver de manière certaine.

Relevons enfin que si la victime ne collabore pas à l'administration de la preuve et dissimule fautivement son état antérieur dommageable, le juge pourrait toujours, en dernier recours, prononcer un renversement de la charge de preuve sur la base de l'article 8.4, alinéa 5, du Code civil, à condition qu'il ait déjà ordonné toutes les mesures d'instruction utiles et qu'il constate l'existence de « circonstances exceptionnelles »⁸⁰.

10-3. Dans le cas de prédispositions évolutives ou d'un état antérieur évolutif (situation n° 3), la question est encore plus délicate puisque l'anticipation du dommage constitue un dommage réparable. Qui doit prouver que la faute n'a fait qu'anticiper un dommage qui se serait de toute façon produit ? Cette preuve est particulièrement difficile.

Dans un arrêt du 8 juin 1951, la Cour de cassation a décidé que cette preuve incombait au défendeur en responsabilité⁸¹. Selon la doctrine majoritaire, l'anticipation du dommage constitue un moyen de défense invoqué par le responsable pour diminuer sa charge de responsabilité⁸². Selon cette solution favorable à la victime, il incomberait au responsable de prouver que sa faute n'a fait qu'anticiper un dommage qui se serait de toute façon produit, mais à un moment différent. À défaut de rapporter cette preuve, il serait condamné à réparer l'intégralité du dommage⁸³.

Cette solution coïncide avec la théorie de l'équivalence des conditions : sans la faute, la victime n'aurait pas subi le dommage tel qu'il s'est produit, peu importe l'évolution future de son état. Elle l'aurait subi plus tard, mais il s'agit d'un autre problème, qui touche au fait que la faute et l'état évolutif sont deux causes suffisantes du dommage mais non simultanées sur le plan temporel. On ne peut donc pas appliquer l'article 6.18, § 1, alinéa 2, qui concerne des causes suffisantes simultanées⁸⁴. Dans le cas d'un état évolutif, la faute (la seconde cause) « dépasse » cette première cause et devient suffisante pour causer entièrement le dommage, de sorte que la victime établira le lien de causalité entre la faute et son dommage⁸⁵. La preuve de l'anticipation

temporelle devient dès lors un moyen de défense pour le défendeur qui l'invoquera pour diminuer sa charge de responsabilité.

Comme le soulignent plusieurs auteurs, il faudra que le défendeur rapporte la preuve de la certitude de la survenance de ce même dommage sans sa faute à un moment distinct, ce qui n'est pas une tâche facile⁸⁶. Prouver l'anticipation d'un dommage signifie prouver que le dommage se serait de toute façon produit (1) à un moment ultérieur (2). En cas de doute sur l'un ou l'autre de ces éléments, le défendeur succombera⁸⁷.

Le livre 6 consacre à juste titre cette thèse. Selon l'article 6.29, alinéa 3, si le responsable prouve que le fait générateur de responsabilité a eu pour conséquence d'anticiper la survenance d'un dommage qui serait survenu même sans ce fait, seul le dommage qui résulte de cette anticipation est réparé. Le législateur consacre donc la solution selon laquelle la charge de la preuve de l'anticipation incombe au défendeur en responsabilité. À défaut pour lui de rapporter cette preuve, il sera tenu de réparer intégralement le dommage de la victime. Ce moyen de défense ne décharge toutefois pas la victime de prouver préalablement le lien de causalité entre la faute et le dommage.

Conclusion

11. Un principe et de nombreuses nuances. La charge de la preuve du lien de causalité incombe, certes, au demandeur mais cette affirmation est nuancée dans plusieurs hypothèses, à savoir lorsque le lien de causalité est incertain, « distendu » ou encore lorsque la victime est porteuse d'un « bagage médical »⁸⁸. Le livre 6 apporte à cet égard de nouvelles perspectives et clarifie plusieurs questions, tout en laissant la porte entrouverte pour en créer de nouvelles...

D'autres tempéraments pourraient encore être apportés à la charge de la preuve du lien de causalité. Insistons d'abord sur le fait que la preuve du lien de causalité ne doit pas, selon nous, être vue comme une charge qui incombe entièrement à une partie ou à une autre⁸⁹. Le principe de la collaboration des parties à l'administration de la preuve, désormais consacré à l'article 8.4, alinéa 3, C. civ.⁹⁰, encourage cha-

(79) Article 8.6 du Code civil. Preuve par vraisemblance : « Sans préjudice de l'obligation de toutes les parties de collaborer à l'administration de la preuve, celui qui supporte la charge de la preuve d'un fait négatif peut se contenter d'établir la vraisemblance de ce fait. La même règle vaut pour les faits positifs dont, par la nature même du fait à prouver, il n'est pas possible ou pas raisonnable d'exiger une preuve certaine ». En ce sens : L. D'HONDT, *Bijzondere receptiviteit voor schade in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Bruxelles, Intersentia, 2024, pp. 444-445 ; B. DE CONINCK, « L'état antérieur, le lien causal et la réparation intégrale du dommage corporel », *J.T.*, 2019, p. 894. Sur la preuve par vraisemblance voy. Cass., 17 novembre 2022, note C. JOISTEN.

(80) L. D'HONDT, *Bijzondere receptiviteit voor schade in het buitencontractueel aansprakelijkheidsrecht*, Bruxelles, Intersentia, 2024, p. 433. Il nous semble que la perte fautive d'un élément de preuve constitue une circonstance exceptionnelle au sens de cet article, voy. V. DE WULF, C. JOISTEN et D. MOUGENOT, « La preuve civile, trois ans après la réforme », in D. MOUGENOT (dir.), *La preuve*, CUP, vol. 226, Limal, Antheunis, 2023, nos 25 et s. et Exposé des motifs du livre 8, p. 14.

(81) Cass., 8 juin 1851, *Pas.*, 1951, p. 691.

(82) I. LUTTE, « Évaluation du préjudice corporel : la question de l'état antérieur évolutif et de l'anticipation

du dommage », *Rev. bel. domm. corp.*, 2020/1, pp. 23-29 ; J.-L. FAGNART, « État actuel de la jurisprudence concernant l'état antérieur », *Cons. Manuque.*, 2017, p. 95 ; B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK, F. GEORGE et N. SCHMITZ, *Droit de la responsabilité civile*, vol. 1, Larcier, 2023, p. 497 ; P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 377 ; B. DE CONINCK, « L'état antérieur, le lien causal et la réparation intégrale du dommage corporel », *J.T.*, 2019, p. 894.

(83) I. LUTTE, « Évaluation du préjudice corporel : la question de l'état antérieur évolutif et de l'anticipation du dommage », *Rev. bel. domm. corp.*, 2020/1, p. 28 : « Si des incertitudes persistent, il conviendra alors de retenir que le responsable ne prouve pas que la réparation doit être limitée à la seule anticipation du dommage ».

(84) Article 6.18, § 1, alinéa 2 : « Si un fait générateur de responsabilité n'est pas une condition nécessaire du dommage pour la seule raison qu'un ou plusieurs autres faits simultanés, ensemble ou séparément, sont une condition suffisante de ce même dommage, il constitue néanmoins une cause de celui-ci ».

(85) Nous ne pensons pas que cette thèse entre en conflit avec la jurisprudence de la Cour de cassation selon laquelle « Il incombe au demandeur en réparation d'établir l'existence d'un lien de causalité entre la faute et

le dommage tel qu'il s'est réalisé ; ce lien suppose que, sans la faute, le dommage n'eût pu se produire tel qu'il s'est produit. Le juge ne peut condamner l'auteur de la faute à réparer le dommage subi s'il constate qu'un doute subsiste quant au lien causal [...] » (Cass., 6 décembre 2013, RG n° C.10.0204.F. Voy. également Cass., 1^{er} avril 2004, *Pas.*, 2004, p. 547, RG n° C.01.0211.F-C.01.0217.F qui utilise le terme « incertitude » au lieu de « doute » ; Cass., 28 juin 2008, RG n° C.17.0696.N ; Cass., 6 décembre 2013, RG n° C.12.0245.F ; Cass., 7 janvier, 2020, RG n° P.19.0584.N. En l'espèce, le lien de causalité sera établi de manière certaine : il est certain que la faute a causé le dommage, tout comme il est certain que l'état antérieur aurait aussi causé ce dommage, à un autre moment. Il n'y a pas de doute dans cette hypothèse, contrairement au cas d'incertitude causale où on ne sait pas si, sans la faute, le dommage se serait ou non produit. Voy. sur cette interrogation B. DUBUISSON, V. CALLEWAERT, B. DE CONINCK, F. GEORGE et N. SCHMITZ, *Droit de la responsabilité civile*, vol. 1, Larcier, 2023, p. 497.

(86) P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 378 ; I. LUTTE, « L'état antérieur de la victime : vraie question ou faux débat ? », in I. LUTTE (dir.), *Droit médical et dommage corporel. État des lieux et perspectives*, Limal, Anthe-

mis, 2014, p. 199.

(87) Le défendeur doit démontrer qu'il a anticipé la survenance du dommage, ce qu'il pourra éventuellement établir par vraisemblance (article 8.6 C. civ.). Il ne pourrait pas, en revanche, utiliser la responsabilité proportionnelle (article 6.22) à cet effet. Que faire si le défendeur établit cette anticipation mais qu'il n'établit pas la date précise et les circonstances exactes dans lesquelles le dommage se serait de toute façon produit ? Doit-il succomber ? Nous ne le pensons pas. Il nous semble que ces éléments, qui participent d'ailleurs à l'évaluation de l'anticipation du dommage, pourront être fixés par le juge en équité (article 6.36, alinéa 3).

(88) P. COLSON, *La réparation des préjudices corporels en droit de la responsabilité extracontractuelle*, Bruxelles, Larcier, 2022, p. 355.

(89) H. DE PAGE considèrerait d'ailleurs que cette vision de la charge de la preuve était fort « théorique » et que « dans la pratique judiciaire », il n'existait pas une vision étanche entre l'une des parties qui supporte la charge de la preuve et l'autre (voy. H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. III, *Les obligations*, 1942, p. 707).

(90) Sur cette disposition voy. V. DE WULF, C. JOISTEN et D. MOUGENOT, « La preuve civile, trois ans après la réforme », in D. MOUGENOT (dir.), *La preuve*, CUP, vol. 226, Liège, Antheunis, 2023, p. 19 et V. RONNEAU, « Objet, charge et degré de preuve :

cune des parties à rapporter les éléments de preuve qui soutiennent leur prétention. Ce principe est d'autant plus important dès lors que le juge peut désormais être convaincu selon un degré raisonnable de certitude (article 8.5 C. civ.) ou par simple vraisemblance (article 8.6 C. civ.), ce qui peut facilement faire peser la charge de la preuve sur les épaules d'une partie ou d'une autre. Enfin, le rôle actif du juge apporte aussi d'autres correctifs à la vision traditionnelle de la charge de la preuve : d'une part, il peut relever d'office certains moyens qui res-

sortent des faits spécialement invoqués par les parties⁹¹, d'autre part, il peut décider de renverser la charge de la preuve sur le fondement de l'article 8.4, alinéa 5, du Code civil, moyennant le respect de certaines conditions.

Céline JOISTEN⁹²

Référendaire près la Cour de cassation
Professeure invitée à l'Université de Liège (ULiège)

une nouvelle partie de stratego s'annonce », in D. MOUGENOT (dir.), *La réforme du droit de la preuve*, Liège, Anthemis, 2019, pp. 15-45.
(91) Cass., aud. plén., 14 décembre 2017, RG n° C.16.0296.N ; R.W.,

2018-2019, n° 15, p. 587, note F. AUVRAY et K. RONSJIN ; *Consilio*, 2018, n° 1, p. 39 et note J. ROGGÉ. Sur cet arrêt voy. aussi T. WERQUIN, « Office du juge et objet de la demande », in *Entre tradition et prag-*

matisme, Larcier, Bruxelles, 2021, pp. 1724-1730 et J.-F. VAN DROO-GHENBROECK, « L'objet de la demande est le résultat factuel recherché par son auteur », *R.C.J.B.*, 2020, n° 1, p. 31.

(92) L'autrice s'exprime en son propre nom et remercie B. De Coninck pour sa relecture attentive.

Jurisprudence

DROIT JUDICIAIRE

- Articles 19 et 807 C. jud.
- Jugement définitif
- Question litigieuse
- Dessaisissement
- Demande nouvelle
- Astreinte
- Impossibilité matérielle d'exécution

Cass. (1^{re} ch.), 23 février 2024

Siég. : M. Lemal (prés. sect.), M.-C. Ernotte (rapp.), A. Jacquemin, M. Moris et S. Claisse.

Min. publ. : B. Inghels (av. gén.).

Plaid. : MM^{es} M. Grégoire et P.A. Foirers.

(C. c. M. — RG n° C.23.0282.F.)

L'effet de dessaisissement qui s'attache au jugement par lequel le juge épuise sa juridiction sur une question litigieuse exclut qu'il puisse, dans la même cause et entre les mêmes parties, être statué à nouveau sur une question litigieuse qu'une décision définitive a déjà tranchée, même si de nouveaux moyens sont soulevés ou qu'une demande nouvelle fondée sur la même question litigieuse est introduite.

Conclusions

Madame l'avocat général Bénédicte Inghels a rendu les conclusions suivantes.

1) Les antécédents de la procédure.

1. Le litige a trait à un différend entre voisins à la suite de travaux entrepris par la défenderesse en cassation, et il concerne, d'une part, les mesures adoptées par la défenderesse pour réduire le bruit de passage des véhicules

entre les propriétés voisines (problème du bruit), d'autre part, la solidité du mur mitoyen situé en dehors du passage carrossable et situé dans l'axe de l'habitation des demandeurs en cassation (problème du mur).

Un jugement prononcé par le juge de paix du premier canton de Schaerbeek le 26 mai 2015 :

— reçoit la demande principale mais, avant de statuer plus avant, redésigne un expert judiciaire (problème du bruit) ;

— reçoit la demande reconventionnelle et la dit déjà fondée dans la mesure précisée ci-après :

— condamne les demandeurs en cassation à réparer à leurs frais exclusifs les parties du mur mitoyen situées hors du passage carrossable et dans l'axe de leur habitation ;

— réserve à statuer pour le surplus.

En appel, un jugement prononcé le 8 octobre 2018 par le tribunal de première instance francophone de Bruxelles :

— confirme le jugement entrepris du 26 mai 2015 et, statuant par voie de dispositions nouvelles ;

— dit que les travaux à réaliser par les demandeurs en cassation doivent l'être endéans l'année de la signification du jugement ;

— dit que les demandeurs en cassation seront redevables d'une astreinte de 100 EUR par jour à partir du 365^e jour suivant la signification du jugement, à défaut d'avoir réalisé ces travaux ;

— renvoie la cause au premier juge concernant les nuisances liées au passage des véhicules dans le passage carrossable.

2. Par citation signifiée le 10 décembre 2019, les demandeurs en cassation introduisent une demande de suspension de l'astreinte, sur la base de l'article 1385quinquies du Code judiciaire et ce, pour une durée de 6 mois, portée à 12 mois dans leurs conclusions.

Un jugement prononcé par le tribunal de première instance francophone de Bruxelles le 15 avril 2020 :

— dit la demande de suspension des demandeurs en cassation recevable et partiellement fondée dans la mesure ci-après ;

— dit la demande de majoration d'astreinte de la défenderesse en cassation recevable mais non fondée et l'en déboute ;

— en conséquence,

— dit qu'il y a lieu de suspendre le cours de l'astreinte journalière de 100 EUR à laquelle les demandeurs en cassation ont été condamnés en vertu du jugement du 8 octobre 2018 pour la période entre le 14 mars 2020 et le 4 mai 2020 inclus ;

— Réserve à statuer sur une éventuelle prolongation de cette suspension liée uniquement à la prolongation des mesures exceptionnelles de confinement prises par le gouvernement pour lutter contre l'épidémie de coronavirus ;

— Ordonne la compensation partielle des dépens ;

— Déboute les parties du surplus de leur demande et renvoie l'affaire au rôle.

3. Un second jugement, prononcé le 5 décembre 2021, a été rendu par la même juridiction, dans la même cause. Il dit les demandes nouvelles des demandeurs irrecevables et, statuant en prosécution de cause, dit n'y avoir lieu à prolonger la suspension de l'astreinte au-delà du 4 mai 2020.

Il s'agit du jugement attaqué.

2) Le moyen.

4. Le moyen fait grief au jugement attaqué d'estimer qu'une demande nouvelle formulée dans le cadre d'une mise en état judiciaire consécutive à un renvoi au rôle, conformément à l'article 747, § 2, alinéas 1^{er} à 5, du Code judiciaire, ne peut concerner qu'un point spécialement réservé par le jugement ayant renvoyé la cause au rôle. Les demandeurs font valoir que ce faisant, le jugement attaqué ajoute à l'article 807 du Code judiciaire une condition de recevabilité qui n'y figure pas, et que n'exigent pas davantage les