

Recueil Dalloz

Recueil Dalloz 2012 p. 141

« *Mitigation of damage* » : une porte entrouverte ?

Hugues Adida-Canac, Conseiller référendaire à la Cour de cassation

Le présent arrêt illustre plusieurs aspects du débat sur l'obligation pour la victime de minimiser son dommage (« *mitigation of damage* » en droit anglo-saxon), dans le détail desquels on ne reviendra pas, mais qui appellent des commentaires quant à la portée de l'évolution de la jurisprudence réalisée par cette décision.

Une interdiction jusqu'ici absolue. - On a souvent écrit que l'interdiction de principe de la Cour de cassation de l'obligation pour la victime de minimiser son dommage était en substance une interdiction *par principe*.

De fait, par deux arrêts du 19 juin 2003 (n° 01-13.289 et n° 00-22.302, Bull. civ. II, n° 203 ; D. 2003. 2326 , note J.-P. Chazal , et 2004. 1346, obs. D. Mazeaud  ; GAJC, 12^e éd., 2008, n° 190 ; RTD civ. 2003. 716, obs. P. Jourdain ), la deuxième chambre civile avait fermé la porte à toute discussion, n'admettant d'imposer à la victime ni de suivre des soins psychologiques pour améliorer son état (n° 01-13.289), ni de mettre en oeuvre des diligences minimales pour éviter une très importante aggravation d'un préjudice matériel (n° 00-22.302).

L'interdiction revêtait donc une portée générale (« *Attendu que l'auteur d'un accident est tenu d'en réparer toutes les conséquences dommageables ; que la victime n'est pas tenue de limiter son préjudice dans l'intérêt du responsable* ») à laquelle la première chambre civile s'était ralliée en abandonnant elle aussi le fondement spécifique de l'inviolabilité du corps humain (Civ. 1^{re}, 3 mai 2006, n° 05-10.411, D. 2006. 1403, obs. I. Gallmeister  ; RDSS 2006. 745, obs. P. Hennion-Jacquet  ; RTD civ. 2006. 562, obs. P. Jourdain  ; Civ. 2^e, 19 mars 1997, n° 93-10.914, D. 1997. 106  ; GADS, 2010, n° 11-12 ; RTD civ. 1997. 632, obs. J. Hauser , et 675, obs. P. Jourdain ).

L'interdiction était même devenue absolue puisqu'elle couvrait le simple stade de raisonnement suivi par les juges du fond pour justifier une indemnisation, le raisonnement tout entier se trouvant alors vicié. Ainsi une cour d'appel ne peut-elle réduire le préjudice lié à la moins-value d'une vente d'actions à la seule perte d'une chance de mieux vendre, en retenant que la victime s'est précipitée. Certains commentateurs avaient cru déceler dans cette décision une évolution de la Cour de cassation (Civ. 2^e, 22 janv. 2009, n° 07-20.878, D. 2009. 1114 , note R. Loir  ; RTD civ. 2009. 334, obs. P. Jourdain ), qui semblait pourtant être la confirmation de l'absence d'exception.

C'est en revanche une réelle dérogation que consacre l'arrêt du 24 novembre 2011, dont il convient par conséquent de préciser la portée, sans préjuger des évolutions dont il sera peut-être le précurseur.

Une évolution cantonnée à la matière contractuelle ? - On a pu avancer l'idée que le devoir de minimisation du dommage pouvait se justifier en matière contractuelle en raison de fondements spécifiques, la matière étant dominée par le principe de loyauté réciproque entre les contractants, issue de l'obligation de bonne foi dans l'exécution du contrat (LPA 2002, n° 232, p. 3, obs. P. Jourdain, et p. 55, obs. A. Laude).

En laissant s'aggraver le dommage la victime ferait preuve d'une attitude déloyale en cherchant notamment à tirer profit de sa situation ; on n'est pas très loin de l'idée de faute lucrative, qui fait écho à celle de dommage prévisible.

En l'espèce, l'assuré, qui avait vu son assureur refuser à tort sa garantie au titre d'une police

1

d'assurance automobile pour un sinistre survenu en août 2003, n'avait souscrit un nouveau contrat que le 17 novembre 2004 auprès d'un autre assureur. Il demandait en conséquence réparation au premier assureur du préjudice de jouissance, ne pouvant utiliser un véhicule non assuré soumis à l'obligation d'assurance.

La Cour de cassation a admis, sur le principe, qu'il était possible de reprocher à l'assuré de ne pas s'être rapproché plus rapidement d'un autre assureur, mais il n'est pas certain que l'interdiction du 19 juin 2003 ait vécu en ce qui concerne la matière délictuelle.

Une évolution cantonnée au préjudice matériel ? - L'arrêt commenté est explicite, et il n'était pas tenu de l'être, sur la nature du préjudice invoqué par la victime : un préjudice de jouissance est un préjudice matériel. La précision laisse entière la question de savoir si la solution est transposable au préjudice corporel car aucun raisonnement par analogie ne peut trouver à s'appliquer.

Dans ce débat, comme dans beaucoup d'autres en droit de la responsabilité *de lege ferenda*, il est question de savoir s'il faut sanctuariser le préjudice corporel. Tous les projets, qui consacrent le devoir de minimisation de la victime, admettent cette exclusion (art. 1373 du projet Catala ; art. 1386-26 de la proposition de loi Béteille, aujourd'hui caduque ; art. 53 du projet Terré).

La question est peut-être plus générale : la réparation du dommage corporel est-elle à ce point spécifique qu'elle implique un droit de l'indemnisation autonome ? Si le dommage corporel n'est que le révélateur de l'inadaptation d'une solution, ne peut-on éviter la tentation du *sui generis* ? Si le devoir de minimisation du dommage n'est pas une bonne règle, pourquoi la victime d'un préjudice seulement matériel devrait-elle la subir ? Que reste-t-il de la portée pratique du débat si la victime d'un dommage corporel est toujours exonérée de l'exigence nouvelle de responsabilisation ?

La question de la nature et de l'étendue des diligences demandées à la victime. - Le projet Catala est ambigu : « aucune réduction [de l'indemnisation] ne peut être admise lorsque ces mesures [les actes de minimisation] seraient de nature à porter atteinte à l'intégrité physique de la victime. Autrement dit, le refus de soins ne peut jamais motiver une diminution de l'indemnisation des préjudices résultant d'un dommage corporel ». Sans doute des actes de minimisation sur son propre corps impliquent-ils nécessairement un préjudice corporel mais doit-on pour autant confondre, dans l'énoncé de la règle, la nature des actes de minimisation demandés à la victime (consentir à une atteinte corporelle) et la nature du préjudice réparable ? Il pourrait être possible d'exiger des diligences matérielles d'une victime de dommage corporel (donner en location-gérance un fonds de commerce qui périclité alors qu'on est hospitalisé) et refuser des diligences non raisonnables d'une victime d'un dommage simplement matériel.

Les diligences en cause dans l'arrêt commenté se situent à l'évidence à l'intérieur du domaine admissible : souscrire un contrat d'assurance automobile auprès d'un nouvel assureur n'implique en rien le corps humain (nature des diligences attendues), et ne correspond pas à des efforts invraisemblables à mettre en oeuvre dans l'intérêt du responsable (étendue des diligences).

Le problème n'est donc pas tant la nature des diligences attendues de la victime que celle de leur étendue. Elles ne seraient pas requises lorsqu'elles sont « déraisonnables » (le projet Catala vise des moyens « sûrs, raisonnables et proportionnés », et le projet Terré des moyens « sûrs et raisonnables »). Ainsi, des diligences strictement matérielles pourraient-elles être interdites, alors que des diligences impliquant la personne pourraient être admises (on peut alors discuter de la question de savoir si tel est le cas d'une obligation de suivre des soins psychologiques), et ce, quelle que soit la nature du préjudice réparable.

Dans l'arrêt commenté, la cassation n'intervient que pour un défaut de base légale : la possible négligence fautive de la victime devra être recherchée au cas d'espèce : l'assuré contestait en effet avoir été négligent, indiquant s'être heurté à des difficultés pour retrouver

un assureur, argumentation qui intéresse l'ampleur des diligences attendues.

L'un des moyens qu'ont imaginés les projets de réforme pour rendre raisonnables des diligences qui ne le seraient pas autrement est de mettre à la charge du responsable les coûts de diligences mises en oeuvre par la victime. Le procédé est ingénieux, mais a-t-il un autre fondement que la règle elle-même ?

Ne pas aggraver le dommage et/ou le réduire ? - L'arrêt commenté est encore ici explicite sur les effets attendus des actes de minimisation, critère plus rarement discuté. Il qualifie le préjudice de jouissance allégué par la victime de simple aggravation du préjudice, précision qui n'est pas neutre.

Des actes de minimisation pour quoi faire ? Il est admissible qu'on exige de la victime qu'elle veille à l'absence d'aggravation du dommage subi : elle est la mieux placée pour prévenir une telle aggravation dont le débiteur d'indemnisation n'est finalement pas responsable, victime qu'il est à son tour de la règle selon laquelle le dommage s'apprécie dans sa consistance au jour de sa manifestation et s'évalue au jour où le juge statue.

Est-il admissible qu'on exige de la victime qu'elle contribue à réduire le préjudice réalisé ? La formulation des arrêts du 19 juin 2003 prend ici du relief : l'indifférence de la victime, nécessairement non fautive, à « l'intérêt du responsable ».

Si on admet le devoir de minimisation dans ce dernier cas, il faudra traiter le cas où la victime a réduit le dommage à zéro au jour où le juge statue, car cette situation ne peut être confondue avec celle, prévue à l'article 1344 du projet Catala, de la victime qui demande réparation des dépenses exposées pour prévenir la réalisation imminente d'un dommage ou pour éviter son aggravation ; il s'agit en effet dans ce cas d'un dommage réparable (pour autant qu'on admette qu'un préjudice grave et imminent soit réparable), donc d'établissement de la responsabilité, le problème de la minimisation se situant postérieurement.

Les projets de réforme ne distinguent pas l'aggravation du dommage et sa réduction pour en faire un critère d'admissibilité du devoir de minimisation de la victime. L'article 1373 du projet Catala vise « *la possibilité [...] de réduire l'étendue de son préjudice ou d'en éviter l'aggravation* » ; dans le projet Terré, seule la « *réduction du préjudice est visée* », ce qui laisse sans doute place à une exégèse du texte autorisant l'application de la règle, *a fortiori*, à l'aggravation.

En droit comparé, seul l'article 1479 du code civil du Québec prend parti et dispose que « *la personne qui est tenue de réparer un préjudice ne répond pas de l'aggravation de ce préjudice que la victime pouvait éviter* ».

Conclusion. - Il est vraisemblable que la prochaine loi sur la responsabilité civile mettra fin à l'isolement du droit jurisprudentiel français. Il est moins certain qu'elle mettra fin aux commentaires excessifs (« *le culte victimaire est tout à la fois un tribut symbolique à l'individualisme démocratique et, dans des sociétés sans religion, un substitut évident de religion* », in Gaz. Pal. 2003, n° 282, p. 9, obs. E. Rosenfeld et C. Bouchez). Le législateur devra donc préciser les contours de la règle ; la Cour de cassation vient de lui proposer de le faire autour de quatre critères, éventuellement en partie cumulatifs, permettant de parvenir à une solution nuancée.

Mots clés :

RESPONSABILITE CIVILE * Responsabilité contractuelle * Dommage * Réparation * Victime * Limitation du préjudice