
NOTE UNISOC
LA RESPONSABILITÉ EXTRACONTRACTUELLE DES AGENTS D'EXÉCUTION
18 décembre 2024

1	INTRODUCTION	2
2	LA RESPONSABILITÉ EXTRACONTRACTUELLE JUSQU'AU 31/12/2024.....	3
2.1	Conditions de la responsabilité extracontractuelle	3
2.2	Relation triangulaire : créancier, débiteur et agent d'exécution.....	4
3	À PARTIR DU 1^{er} JANVIER 2025	7
3.1	Exit la quasi-immunité	7
3.2	À quelles conditions ?	8
3.3	Des clauses pour échapper à la responsabilité extracontractuelle ?.....	8
3.4	Régimes spéciaux de responsabilité	9
3.4.1	Responsabilité des administrateurs.....	9
3.4.2	Responsabilité des travailleurs salariés	12
3.4.3	Responsabilité des volontaires	13
4	QUELLES ADAPTATIONS DANS LES CONTRATS ?	15
4.1	Contrat principal entre créancier et débiteur.....	15
4.2	Contrat secondaire entre débiteur et agent d'exécution	16
5	QUID DES ASSURANCES ?	17
6	CONCLUSION	18

1 INTRODUCTION

À partir du 1^{er} janvier 2025 et l'entrée en vigueur du livre 6 du nouveau Code civil, une série de changements vont s'opérer dans cette matière du droit, parmi lesquels une révision de la responsabilité extracontractuelle des agents d'exécution. Exemples : travailleur salarié, indépendant, administrateur ou encore volontaire.

Pour rappel, la responsabilité extracontractuelle est engagée dès lors qu'en l'absence d'une relation contractuelle, une faute consistant en la violation de la loi, en un comportement imprudent ou déraisonnable ou en une abstention, entraîne un dommage et un lien de causalité existe entre la faute et le dommage (en d'autres termes, le dommage est survenu en raison de la faute commise). Exemple : un peintre en bâtiment est affairé sur l'échafaudage placé sur le mur d'un hôpital et il fait tomber son pot de peinture sur un passant.

La question qui va faire l'objet de développements dans la présente note porte sur le cas de figure de la relation triangulaire entre un créancier principal, un débiteur principal et l'agent d'exécution de ce débiteur principal. Plus particulièrement, nous allons nous pencher sur la responsabilité extracontractuelle de cet agent d'exécution (dans la mesure où sa responsabilité contractuelle ne peut être engagée par le créancier, dès lors qu'il n'est pas partie, lui, au contrat entre le créancier principal et le débiteur principal dont il est l'agent d'exécution).

ATTENTION : les nouvelles règles relatives à la responsabilité extracontractuelle des agents d'exécution allant entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2025, les informations communiquées dans la présente note le sont sous réserve de précisions et éclaircissements que la jurisprudence ne manquera pas de faire émerger. Dans l'attente des développements jurisprudentiels, il faut avoir à l'esprit que la doctrine est divisée sur certains aspects d'interprétation de la réforme matérialisée par le livre 6 du nouveau Code civil.

2 LA RESPONSABILITÉ EXTRA CONTRACTUELLE JUSQU' AU **31/12/2024**

2.1 CONDITIONS DE LA RESPONSABILITÉ EXTRA CONTRACTUELLE

Pour rappel, la personne qui souhaite engager la responsabilité extracontractuelle de quelqu'un doit apporter la preuve de l'existence d'une faute¹ dans son chef (qui peut résulter d'un acte mais aussi d'une abstention), d'un dommage (réel ou alors de nature corporelle et qui se manifesterà dans le futur) et d'un lien de causalité entre la faute et le dommage (en d'autres termes, le second est dû à la première).

La faute s'apprécie par rapport à un critère « objectif », à savoir la notion de « personne normalement prudente et raisonnable ». Elle peut par ailleurs résulter aussi bien d'un acte que d'une abstention. Dans ce second cas de figure, c'est l'inaction de la personne, dans un cas où elle devait poser un acte par prévoyance ou par prudence, qui sera constitutive d'une faute.

Le dommage peut être actuel comme il peut se manifester dans le futur. On vise ici notamment les lésions corporelles, qui peuvent être évolutives.

Il existe une exception à la responsabilité extracontractuelle : la force majeure, à savoir une cause indépendante de la volonté de la personne, qui est imprévisible, et qui a contraint cette personne à commettre un dommage.

À noter que la responsabilité extracontractuelle peut faire l'objet d'une prescription, et ce soit à l'issue d'un délai de cinq ans à compter du jour qui suit celui où le demandeur a effectivement pris connaissance du dommage et de l'identité de la partie responsable, soit à l'issue d'un délai de vingt ans à compter du jour qui suit celui de la survenance du fait litigieux. La notion « effectivement » fait l'objet d'une appréciation au cas par cas par le juge.

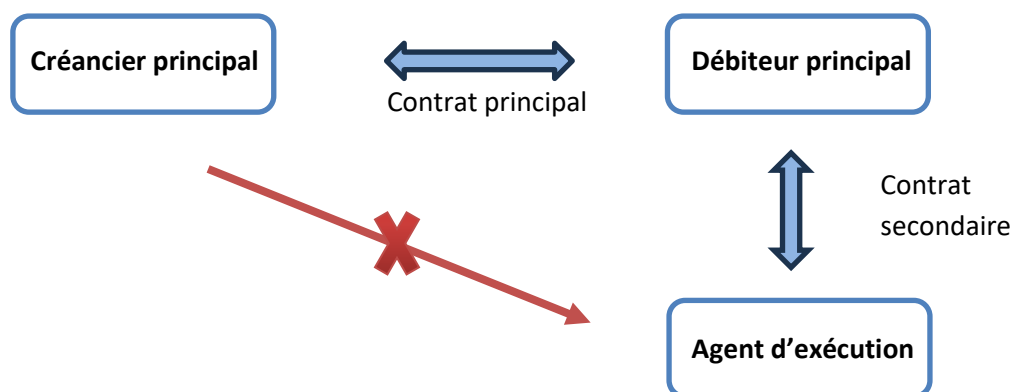
¹ Il existe une exception, à savoir la responsabilité objective, engagée en l'absence de faute. Exemples : responsabilité pour son enfant ou pour son animal domestique. La présente note ne développera pas ce point, qui sort du cadre de notre propos en l'espèce.

2.2 RELATION TRIANGULAIRE : CRÉANCIER, DÉBITEUR ET AGENT D'EXÉCUTION

L'agent d'exécution est une personne physique ou morale à laquelle le débiteur d'une obligation contractuelle confie l'exécution de tout ou partie de cette obligation, et ce que l'agent d'exécution exécute cette obligation pour son propre compte et en son nom ou pour le compte et au nom du débiteur².

Cette définition large de la notion d'agent d'exécution englobe donc une palette variée de personnes, parmi lesquelles un administrateur d'ASBL, un prestataire de services indépendant (exemple : un avocat), un travailleur salarié employé ou ouvrier (exemple : un conseiller juridique d'une fédération d'employeurs du secteur à profit social), un volontaire (également appelé bénévole), etc.

Actuellement, lorsqu'il y a une relation triangulaire avec, dans le cadre d'un contrat, un créancier principal et un débiteur principal, et que ce débiteur a un agent d'exécution qui est donc la personne qui concrètement fournit la prestation prévue dans le contrat, le créancier principal peut uniquement mettre en cause la responsabilité contractuelle du débiteur principal et il ne peut pas mettre en cause la responsabilité extracontractuelle de l'agent d'exécution. C'est ce qu'on appelle la « quasi-immunité » de l'agent d'exécution.



² Cass., 12 mars 2020, RW 2020-2021, vol. 21, p. 81.

Cela signifie que quand l'agent d'exécution commet une erreur dans l'exécution de son contrat secondaire, à savoir son contrat avec le débiteur principal, le créancier principal ne peut en principe pas se retourner contre lui, ni pour mettre en cause sa responsabilité contractuelle (vu qu'il n'y a entre eux aucun contrat), ni pour mettre en cause sa responsabilité extracontractuelle. Dans ce dernier cas, il y a deux exceptions (raison pour laquelle on parle de « quasi »-immunité) : la responsabilité extracontractuelle de l'agent d'exécution pourra être mise en cause s'il a commis une infraction pénale (comme par exemple le fait d'infliger un dommage corporel involontaire) ou lorsque la faute et le dommage n'ont rien à voir avec l'exécution du contrat.

Exemple 1

Ilyas est peintre en bâtiment et travaille comme indépendant pour l'entreprise de peinture Le Pinceau. Cette entreprise conclut un contrat avec la maison de repos et de soins L'Âge d'Or pour repeindre tous les murs intérieurs en blanc. Ilyas est chargé de fournir cette prestation pour l'entreprise Le Pinceau mais il se trompe et peint tous les murs intérieurs en beige. La maison de repos et de soins L'Âge d'Or souhaite intenter une action en justice.

Il y a une relation contractuelle³ entre la maison de repos et de soins L'Âge d'Or, qui est le créancier principal, et l'entreprise Le Pinceau, qui est le débiteur principal. Quant à Ilyas, il est l'agent d'exécution de l'entreprise Le Pinceau, et il n'est donc pas directement partie au contrat entre cette entreprise et la maison de repos et de soins. Se pose dès lors la question de savoir si, à défaut de pouvoir mettre en cause la responsabilité contractuelle de Ilyas, sa responsabilité extracontractuelle peut être engagée.

Or, actuellement, les agents d'exécution, et donc par exemple Ilyas en tant qu'indépendant, jouissent en matière de responsabilité extracontractuelle d'une « quasi-immunité » : il n'est en principe pas possible pour un créancier d'une ASBL, fondation (ou société), et donc en l'espèce la maison de repos et de soins L'Âge d'Or, de mettre en cause leur responsabilité.

³ À noter que ce contrat ne doit pas nécessairement être écrit. La relation contractuelle peut découler d'un accord verbal (se pose bien sûr la question de la preuve, concernant l'existence du contrat certes, mais plus encore concernant la violation alléguée des modalités du contrat, puisque celles-ci n'auront pas été formalisées dans un écrit).

Cette maison de repos et de soins peut uniquement mettre en cause la responsabilité contractuelle de son débiteur, à savoir l'entreprise Le Pinceau.

Exemple 2

Rosa est puéricultrice salariée pour la crèche Les Bout'Choux. Elle tient un compte Instagram de la crèche et elle y publie, sans autorisation, des photos des enfants, dont certains sont nus. Les parents du petit Mathieu, un de ces enfants, l'apprennent et souhaitent intenter une action en justice.

Il y a une relation contractuelle entre les parents, qui sont le créancier principal, et la crèche Les Bout'Choux, qui est le débiteur principal. Quant à Rosa, elle est l'agent d'exécution de la crèche Les Bout'Choux, et elle n'est donc pas directement partie au contrat entre la crèche et les parents. Comme dans l'exemple 1, Rosa bénéficie actuellement d'une « quasi-immunité », donc il n'est en principe pas possible pour les parents de mettre en cause sa responsabilité.

Les parents peuvent uniquement mettre en cause la responsabilité contractuelle de leur débiteur, à savoir la crèche.

Remarque : le créancier principal ne peut en principe pas non plus mobiliser le principe de la responsabilité extracontractuelle à charge du débiteur principal ; il doit se limiter à engager sa responsabilité contractuelle, sauf dans certains cas exceptionnels, comme par exemple la commission par le débiteur principal d'une infraction pénale ou lorsque la faute et le dommage n'ont rien à voir avec l'exécution du contrat⁴.

⁴ À noter que l'organisation peut, si elle le souhaite, se retourner ensuite contre son agent d'exécution ayant causé le dommage, mais sous certaines conditions et dans une mesure plus limitée.

3 À PARTIR DU 1^{ER} JANVIER 2025

3.1 EXIT LA QUASI-IMMUNITÉ

Tout d'abord, il est à noter que la notion d'agent d'exécution est remplacée par celle d'auxiliaire. Ce changement terminologique n'est peut-être pas des plus heureux, dans la mesure où cet « auxiliaire » assure, dans les faits, l'essentiel voire la totalité des prestations prévues dans le champ de la relation contractuelle principale entre le créancier et le débiteur. C'est pourquoi nous continuerons à parler dans les lignes qui suivent d'agent d'exécution.

À partir du 1^{er} janvier 2025, et l'entrée en vigueur du livre 6 du nouveau Code civil, l'un des changements les plus importants est l'abolition du régime de quasi-immunité de l'agent d'exécution en matière de responsabilité extracontractuelle. Dans les exemples 1 et 2 plus haut (pages 5 et 6), cela signifie que Ilyas et Rosa pourraient théoriquement voir leur responsabilité extracontractuelle engagée respectivement par la maison de repos et de soins L'Âge d'Or et les parents de Mathieu pour les erreurs qu'ils commettent dans l'exécution de leur mission contractuelle.

Attention : ces nouvelles règles s'appliquent aussi bien aux contrats conclus à partir du 1^{er} janvier 2025 qu'aux faits survenant à partir du 1^{er} janvier 2025 dans le cadre de contrats conclus avant le 1^{er} janvier 2025. Ce changement concerne dès lors également les contrats actuellement en cours. Nous y reviendrons plus bas.

Remarque : dans le nouveau système, le créancier principal peut aussi mettre en cause la responsabilité extracontractuelle du débiteur principal, alors qu'avant la réforme, il pouvait en principe uniquement mettre en cause sa responsabilité contractuelle.

L'intention du législateur derrière cette réforme et singulièrement l'ouverture de la possibilité pour le créancier principal de mettre en cause la responsabilité extracontractuelle de l'agent d'exécution, c'est notamment de résoudre le problème suivant qui se présente régulièrement dans certains secteurs : le débiteur principal n'est plus solvable au moment où le créancier principal intente une action en justice pour mettre en cause sa responsabilité contractuelle et il se retrouve donc quelque peu démuni alors qu'il a bien subi un dommage. Il n'a d'autre choix que de mentionner sa créance auprès du curateur désigné pour liquider l'entreprise faillie et le curateur va, à son tour, examiner ce qu'il peut récupérer comme créance auprès

de chaque agent d'exécution, de sorte que le patrimoine reconstitué soit divisé entre chaque créancier de l'entreprise faillie. Dans cette configuration, le créancier n'a aucune garantie de récupérer l'intégralité de son « dû ».

L'objectif poursuivi par le législateur est donc d'augmenter l'effectivité du droit du créancier principal d'être dédommagé suite au dommage subi en lui permettant de se retourner directement contre les différents agents d'exécution.

3.2 À QUELLES CONDITIONS ?

Le trio de conditions à remplir dans le chef du créancier principal continue à s'appliquer. Ainsi, il doit d'abord démontrer l'existence d'une faute, à savoir la violation d'une obligation générale de prudence ou la violation d'une interdiction ou d'une injonction légale spécifique. La « simple » faute contractuelle n'est pas suffisante. Ensuite, le créancier principal doit démontrer l'existence d'un dommage et, enfin, d'un lien de causalité entre la faute et le dommage subi.

De son côté, l'agent d'exécution pourra tenter d'échapper à sa responsabilité extracontractuelle, et ce de plusieurs façons :

- invoquer que les trois conditions susmentionnées ne sont pas remplies ;
- invoquer une législation spéciale, propre au contrat ;
- invoquer les règles de prescription applicables au contrat.

Il est remarquable que les deuxième et troisième tirets renvoient initialement au droit de la responsabilité contractuelle mais que, dans le nouveau système suite à la réforme, ils pourront être utilisés comme moyens de défense par l'agent d'exécution lorsqu'un créancier principal souhaite mettre en cause sa responsabilité extracontractuelle. C'est ainsi qu'il y a un rapprochement entre les règles de la responsabilité contractuelle et celles de la responsabilité extracontractuelle.

3.3 DES CLAUSES POUR ÉCHAPPER À LA RESPONSABILITÉ EXTRA CONTRACTUELLE ?

Si l'intention du législateur derrière la réforme a du sens, le résultat est le risque de créer un nouveau déséquilibre, cette fois-ci au détriment des agents d'exécution, à savoir des

personnes qui ont peu de moyens ou de connaissances juridiques pour négocier des contrats qui les prémunissent un minimum contre des mises en cause de leur responsabilité extracontractuelle.

C'est pourquoi, pour contrebalancer le changement de paradigme et pour prévenir les risques de dérives, le législateur a aussi prévu que l'agent d'exécution peut se prévaloir des clauses de limitation et d'exonération de responsabilité qui auront été négociées dans le cadre du contrat principal (exemple : entre la maison de repos et de soins L'Âge d'Or et l'entreprise Le Pinceau) et dans le cadre du contrat secondaire (exemple : entre l'entreprise Le Pinceau et Ilyas).

Cette possibilité est elle-même tempérée par plusieurs exceptions. En effet, dans les cas de figure suivants les clauses susmentionnées ne seront pas valables :

- une clause d'exonération nulle, soit parce qu'elle exonère de l'obligation principale du contrat, soit parce qu'elle exonère de toute responsabilité en cas de dommage causé intentionnellement ou en cas de dommage physique ;
- en cas de dommage résultant d'une atteinte à l'intégrité physique ou psychique de la personne lésée ;
- en cas de faute commise avec l'intention de causer un dommage.

3.4 RÉGIMES SPÉCIAUX DE RESPONSABILITÉ

3.4.1 RESPONSABILITÉ DES ADMINISTRATEURS

Un administrateur (tant personne physique que personne morale) effectue des tâches pour le compte d'une ASBL (ou société) et donc il s'agit d'un agent d'exécution au sens de la définition susmentionnée ; il est lié contractuellement à l'ASBL (ou à la société) (via le mandat qu'il exerce).

Attention : la définition de la notion d'administrateur est ici large. Elle recouvre aussi bien l'administrateur au sens « légal », à savoir le membre du conseil d'administration, que l'administrateur « de fait », à savoir toute autre personne qui a (ou qui a eu) le pouvoir de gérer effectivement l'organisation. Exemple : le directeur qui participe à toutes les réunions du conseil d'administration mais qui n'a pas de délégation à la gestion journalière. Si ce directeur a reçu une délégation de la gestion journalière et qu'un acte est publié à cet égard

au Moniteur belge, alors il sera considéré comme un administrateur « légal » au sens du droit de la responsabilité.

En théorie, il n'est pas tenu compte du degré d'expérience ni de l'existence ou non d'une rémunération pour considérer que l'administrateur est un agent d'exécution. En revanche, il ressort de la jurisprudence que l'administrateur volontaire non rémunéré est jugé avec plus d'indulgence. Par ailleurs, le degré d'implication concrète de l'administrateur n'est pas un élément pertinent pour apprécier si l'administrateur peut voir sa responsabilité engagée. Il est considéré comme étant actif, informé et en position de contrôler l'action des autres administrateurs et donc du conseil d'administration de façon générale.

Jusqu'à présent, les administrateurs étaient protégés contre le recours d'un co-contractant ou « créancier principal » de l'ASBL ou de la société en vertu du principe de la quasi-immunité des agents d'exécution. Avec l'entrée en vigueur du livre 6 du nouveau Code civil, le co-contractant, ou « créancier principal » de l'ASBL ou société, pourra introduire une action en responsabilité extracontractuelle contre un administrateur, même si le dommage est de nature contractuelle.

Trois conditions doivent être réunies pour que la responsabilité d'un administrateur soit engagée :

- une faute qui dépasse la « marge d'appréciation » des administrateurs, dépassement qui sera avéré en cas de violation de la loi ou des statuts ou en cas de mauvaise gouvernance ou négligence ;
- un dommage ;
- un lien de causalité entre la faute et le dommage.

La marge d'appréciation des administrateurs est précisée à l'article 2:56 du Code des sociétés et des associations (CSA) : « (...) *Ces personnes ne sont toutefois responsables que des décisions, actes ou comportements qui excèdent manifestement la marge dans laquelle des administrateurs normalement prudents et diligents placés dans les mêmes circonstances peuvent raisonnablement avoir une opinion divergente. (...)* »

La marge d'appréciation des administrateurs fait elle-même l'objet d'une appréciation au cas par cas par le juge le cas échéant. Précision importante : cette responsabilité est solidaire, à savoir que tous les administrateurs sont responsables même si l'acte litigieux a été commis seulement par l'un d'entre eux. C'est donc l'ensemble du conseil d'administration qui est responsable, il n'y a pas de principe de faute individuelle. C'est pourquoi il est fondamental

que chaque administrateur contrôle les actions de ses collègues, y compris lorsqu'il est absent. Lorsqu'un administrateur identifie une décision problématique que s'apprête à prendre le conseil d'administration, il a tout intérêt à faire acter son désaccord dans le procès-verbal de la réunion, de sorte qu'il pourra se baser là-dessus pour contester l'éventuelle mise en cause de sa responsabilité.

Ce principe de responsabilité solidaire s'applique :

- lorsque le conseil d'administration est un collège (ce qui est toujours le cas pour les ASBL) ; mais aussi
- lorsque le conseil d'administration n'est pas un collège (imaginons le cas d'une société coopérative), lorsque l'erreur alléguée constitue une violation des statuts ou de la loi (exemple : non-paiement de la TVA en cas d'assujettissement).

La mise en cause solidaire de la responsabilité peut être lourde de conséquences, car :

- la personne victime du dommage peut se retourner contre n'importe quel administrateur, dans l'idée de choisir le plus solvable même s'il n'a pas commis personnellement la faute ;
- cet administrateur doit payer la totalité du dédommagement ; et
- l'administrateur visé par la victime du dommage devra alors se retourner contre ses co-administrateurs, en espérant récupérer auprès de chacun d'eux sa part du dédommagement qu'il a dû assumer seul face à la victime du dommage.

Exemple : un centre culturel souhaite acquérir un nouveau bâtiment et le budget approximatif est établi à 1 million d'euros. Si le conseil d'administration arrête son choix sur un bâtiment de 800.000 euros ou de 1,2 million d'euros, on pourra considérer a priori qu'il est resté dans la marge d'appréciation que lui accorde la loi. En revanche, s'il arrête son choix sur un bâtiment de 10 millions d'euros et qu'il en résulte une faillite de l'ASBL, la responsabilité (solidaire) des membres du conseil d'administration pourra être engagée puisque cette décision d'acquisition excède manifestement la marge d'appréciation prévue par le CSA.

Cas pratique

Plusieurs bénéficiaires d'aide et de soins à domicile ont été escroqués par l'expert-comptable d'une ASBL. L'expert-comptable en question a disparu dans la nature en emportant avec lui le pactole. Les bénéficiaires lésés reprochent aux administrateurs de

l'ASBL de n'avoir rien remarqué pendant des années et ils souhaitent obtenir un dédommagement suite au préjudice subi.

Suite à la réforme, les bénéficiaires lésés (créanciers) pourront tenter de mettre en cause la responsabilité extracontractuelle des administrateurs (agents d'exécution) de l'ASBL (débiteur).

Se posera la question de savoir si les administrateurs, qui bénéficient d'un régime spécial comme vu précédemment, ont respecté la marge d'appréciation que leur octroie le CSA. S'il s'avère qu'ils n'ont jamais rien vu et qu'ils n'en ont même jamais discuté, cela pourra signifier qu'ils ont manifestement excédé cette marge d'appréciation et que leur responsabilité extracontractuelle pourra être engagée par les bénéficiaires lésés.

Remarque importante : il existe des assurances adaptées à ce type de situation, à savoir des assurances « RC dirigeant », également appelées assurances « D&O ».

3.4.2 RESPONSABILITÉ DES TRAVAILLEURS SALARIÉS

Le cadre de cette responsabilité est régi par la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail, en particulier l'article 18 qui prévoit que les travailleurs salariés ne sont par principe pas responsables civilement des dommages causés dans l'exécution de leur contrat, sauf dans un des cas suivants :

- dol (causer délibérément et frauduleusement un préjudice) ;
- faute lourde (qui est à ce point grossière qu'elle est inexcusable) ;
- faute légère habituelle (que la répétition rend inexcusable, exemple : casser l'agrafeuse une fois est excusable, en casser 15 en un mois ne l'est plus).

La responsabilité civile des travailleurs salariés change fortement du fait de la réforme en ce sens qu'avant la réforme, cette responsabilité ne pouvait être engagée qu'à l'égard de l'employeur, alors qu'à partir du 1^{er} janvier 2025, elle pourra également être engagée à l'égard du donneur d'ordre (ou créancier principal) qui subit un dommage en raison de la faute commise par le travailleur salarié.

Cas pratique

Reprenons l'exemple de Rosa, cette puéricultrice salariée pour la crèche Les Bout'Choux. Elle tient donc un compte Instagram de la crèche et elle y publie, sans autorisation, des photos des enfants, dont certains sont nus. Les parents du petit Mathieu, un de ces enfants, l'apprennent et souhaitent intenter une action en justice.

Suite à la réforme, les parents de Mathieu (créancier) pourront tenter de mettre en cause la responsabilité extracontractuelle de Rosa (agent d'exécution) en sa qualité de travailleuse salariée auprès de la crèche (débiteur).

Rosa pourra soulever comme moyen de défense que l'acte qu'elle a posé en sa qualité de travailleuse salariée n'est constitutif ni de dol, ni de faute grave, ni de faute légère habituelle. Elle invoquera donc le régime spécial de responsabilité prévu par l'article 18 de la loi relative aux contrats de travail. Vu la nature de l'acte posé en l'espèce, il est toutefois probable que sa responsabilité extracontractuelle soit engagée pour faute grave ou, dans l'hypothèse d'une énième « récurrence », pour faute légère habituelle.

Si Rosa tente de se réfugier derrière une clause d'exonération insérée dans son contrat avec la crèche (nous y reviendrons plus bas), alors les parents de Mathieu pourront invoquer le dommage résultant d'une atteinte à l'intégrité physique ou psychique, motif qui invalide les clauses d'exonération comme vu précédemment.

3.4.3 RESPONSABILITÉ DES VOLONTAIRES

Le cadre de cette responsabilité est régi par la loi du 3 juillet 2005 relative aux droits des volontaires, en particulier l'article 5 qui prévoit un système de quasi-immunité qui suit la même logique que le système prévu par l'article 18 de la loi relative aux contrats de travail.

Là aussi, la responsabilité des volontaires change fortement du fait de la réforme en ce sens qu'à partir du 1^{er} janvier 2025, la personne qui est victime du dommage pourra mettre

directement en cause leur responsabilité en cas de dol, de faute grave ou de faute légère habituelle⁵.

Cas pratique

Martin est accompagnateur dans un club sportif et il doit encadrer un groupe d'adolescents dans le cadre d'une visite VIP auprès d'un grand club de football. Il est très enthousiaste, mais juste avant le départ, il apprend qu'il est atteint de covid. Ne voulant pas manquer le voyage, il établit un faux test négatif et part avec le groupe. Résultat : tout le groupe tombe très rapidement malade et le voyage se termine aussi vite qu'il a commencé. Les parents de Sema, adolescente qui fait partie du groupe, apprennent l'existence du faux et veulent poursuivre Martin.

Les parents de Sema (créancier) pourront tenter de mettre en cause la responsabilité extracontractuelle de Martin (agent d'exécution) en sa qualité de volontaire auprès du club sportif (débiteur).

Ici encore, nous sommes en présence d'un régime spécial et Martin pourra tenter d'invoquer la quasi-immunité contenue dans l'article 5 de la loi relative aux droits des volontaires en arguant qu'il n'est en l'espèce question ni d'un dol, ni d'une faute grave, ni encore d'une faute légère habituelle. Selon toute vraisemblance, dès lors qu'il est question d'un faux document, sa responsabilité extracontractuelle pourra être engagée par les parents de Sema puisque que ce faux établi délibérément s'apparente à un dol (manœuvre frauduleuse destinée à tromper).

⁵ Pour rappel, les organisations qui font appel à des volontaires ont l'obligation de souscrire pour ceux-ci une assurance responsabilité civile (cf. article 6 de la loi relative aux droits des volontaires).

4 QUELLES ADAPTATIONS DANS LES CONTRATS ?

Comme indiqué plus haut, le législateur a prévu une possibilité, sinon de neutraliser, à tout le moins d'atténuer l'impact induit par ce changement de paradigme (permettre au créancier principal de passer par-dessus le débiteur principal pour mettre en cause la responsabilité extracontractuelle de l'agent d'exécution). Concrètement, il est possible de prévoir, à certaines conditions, des clauses d'exonération ou à tout le moins des clauses de garantie, aussi bien dans le contrat principal que dans le contrat secondaire.

Attention : les exemples fournis dans les lignes qui suivent⁶ sont purement indicatifs et constituent des pistes sur la base desquelles chaque organisation est invitée à mener une réflexion interne en vue d'aboutir aux clauses les plus adaptées à leur réalité. Il ne s'agit donc en aucun cas de formules qu'il suffit de copier-coller.

4.1 CONTRAT PRINCIPAL ENTRE CRÉANCIER ET DÉBITEUR

En vertu de l'article 6:3 du nouveau Code civil, le débiteur contractuel peut prévoir des clauses d'exonération qui peuvent également être invoquées par l'agent d'exécution, et ce à condition de respecter les limites suivantes :

- Ces clauses ne peuvent pas libérer, en tout ou en partie, le débiteur ou l'agent d'exécution pour lequel il doit se porter garant :
 - o de sa faute, lorsque celle-ci porte atteinte à la vie ou à l'intégrité physique d'une personne ;
 - o de sa faute intentionnelle.
- Ces clauses ne peuvent pas vider le contrat de sa substance, en prévoyant que les parties pourront ne pas respecter leurs obligations essentielles découlant du contrat.

⁶ Source : [Impact avocats](#)

Si la possibilité de prévoir des clauses d'exonération est contenue dans le livre 6 du nouveau Code civil, les limites à cette possibilité sont contenues, elles, dans le livre 5 dudit Code⁷. Comme indiqué précédemment, c'est dû au fait qu'avec la réforme, il y a un rapprochement des règles relatives à la responsabilité contractuelle et des règles relatives à la responsabilité extracontractuelle. Il faut donc veiller à les lire ensemble.

Exemple de clause d'exonération (à adapter à la réalité de l'organisation)

« Le créancier principal renonce à la possibilité d'introduire une action en responsabilité extracontractuelle à l'encontre du débiteur ainsi que à l'encontre de ses agents d'exécution (ajouter ici la liste de ces agents, qu'ils soient salariés, indépendants, volontaires, etc.). Les agents d'exécution du débiteur sont des tiers bénéficiaires de cette disposition. »

Attention : les clauses d'exonération ne sont en principe pas possibles s'agissant des clients consommateurs. La législation B2C (et ses interdictions de clauses abusives) continue à s'appliquer.

4.2 CONTRAT SECONDAIRE ENTRE DÉBITEUR ET AGENT D'EXÉCUTION

Il y a débat sur la question de savoir s'il est possible de prévoir une clause d'exonération dans le contrat secondaire entre le débiteur et l'agent d'exécution et ainsi de protéger totalement l'agent d'exécution contre toute action du créancier visant à mettre en cause sa responsabilité extracontractuelle.

En revanche, il est certainement possible de prévoir dans ce contrat secondaire une clause de garantie, à savoir une clause qui prévoit l'indemnisation de l'agent d'exécution par le débiteur dans l'hypothèse où l'agent d'exécution verrait sa responsabilité extracontractuelle mise en cause par le créancier. En d'autres termes, l'agent d'exécution ne sera pas exonéré de sa

⁷ Article 5:89, alinéa 3. À noter d'ailleurs qu'il faudrait ajouter que si la clause d'exonération vise à couvrir l'agent d'exécution en cas de faute portant atteinte à l'intégrité psychique d'une personne, elle sera aussi nulle. Cette limite supplémentaire est prévue seulement dans le livre 6 du nouveau Code civil. Il y a donc une incohérence entre les deux livres qui devra, à terme, être corrigée par le législateur.

responsabilité, mais le coût des dommages-intérêts qu'il doit payer au créancier suite à la mise en cause de sa responsabilité est pris en charge par le débiteur pour lequel il a effectué la prestation litigieuse.

Et si l'agent d'exécution a gagné son procès contre le créancier, il aura quand même dû dégager des moyens financiers pour pouvoir assurer sa défense (honoraires d'avocats), donc la clause de garantie (ou le contrat de garantie à part entière) couvrira également ces frais.

Remarque : ce type de clause au bénéfice des travailleurs salariés peut être également inséré dans une CCT d'entreprise. Il ne doit donc pas nécessairement s'agir d'un avenant au contrat de travail de chaque travailleur pris individuellement.

Attention : la clause de garantie n'est en principe pas possible pour l'administrateur. Dans ce cas de figure, c'est uniquement le régime spécial prévu à l'article 2:58 du CSA qui s'applique.

Exemple de clause de garantie (à adapter à la réalité de l'organisation)

« Dans la mesure où l'agent d'exécution ne commet pas [de fautes légères habituelles, de faute lourde ou] de faute intentionnelle envers l'un des créanciers du débiteur, et qu'il ne cause pas de préjudice psychique ou physique à ce créancier, le débiteur s'engage expressément à garantir l'agent d'exécution de toutes les conséquences d'une action en responsabilité extracontractuelle de ce créancier envers l'agent d'exécution, en vertu du contrat dans le cadre duquel l'agent d'exécution preste en cette qualité pour le débiteur. »

5 QUID DES ASSURANCES ?

Nous avons déjà évoqué cet aspect plus haut concernant l'assurance RC dirigeant, mais se pose plus largement la question des polices d'assurance au regard de la réforme du droit de la responsabilité extracontractuelle des agents d'exécution.

À ce stade, les compagnies d'assurance semblent être d'avis qu'il n'y a pas lieu de s'alarmer, mais nous pensons qu'il vaut mieux prévenir que guérir. Concrètement, il est indiqué

d'informer votre compagnie d'assurance et/ou votre courtier si vous intégrez dans vos contrats des clauses d'exonération et/ou de garantie.

De façon générale, il faut veiller à ce que l'assiette de la couverture assurance soit en cohérence avec les contrats de l'organisation. La compagnie d'assurance sera plutôt satisfaite face à une clause d'exonération (pour peu qu'elle soit valable), dans la mesure où cela signifiera qu'elle ne devra rien couvrir. Si votre organisation prévoit des clauses de garantie dans les contrats, cela devrait immanquablement élargir la couverture assurée par les compagnies d'assurance, et donc des augmentations des primes en matière de protection juridique ne sont pas à exclure.

À noter que si l'employeur ne contracte pas une assurance civile extracontractuelle pour son travailleur salarié (il n'en a pas l'obligation, alors qu'il a par ailleurs l'obligation d'en contracter une pour ses volontaires), celui-ci peut toujours contracter lui-même, à titre personnel, une assurance responsabilité civile extracontractuelle avec une compagnie d'assurance. Cette assurance personnelle présente l'avantage de ne pas être tributaire d'aléas qui pourraient survenir au niveau de l'employeur (retard dans les paiements des primes, faillite, etc.).

Remarque : la prime d'assurance en matière d'assurance RC dirigeant ne devrait, elle, pas augmenter dans la mesure où il s'agit d'un contrat basé sur un prix forfaitaire. Il convient néanmoins de bien vérifier, au cas par cas, ce que stipule le contrat d'assurance RC dirigeant.

6 CONCLUSION

Si l'intention du législateur derrière cette réforme du droit de la responsabilité extracontractuelle est louable, force est de constater qu'elle ne va pas sans poser une série de questions voire de difficultés. Une de ces difficultés est d'identifier si et dans quelle mesure il faut adapter les différents contrats de l'organisation, tant avec ses créanciers qu'avec ses agents d'exécution.

Ne rien faire et espérer que tout continuera purement et simplement à fonctionner comme avant la réforme ne paraît pas réaliste. Il vaut mieux examiner si des clauses d'exonération et/ou de garantie dans les contrats futurs et aussi dans les contrats déjà existants au 1^{er} janvier 2025 (mais, dans ce cas, pour les faits postérieurs au 1^{er} janvier 2025) doivent être intégrées.

Quant aux aspects de la réforme qui font encore l'objet de débats, notamment dans la doctrine, il faudra suivre ce qu'en diront les cours et tribunaux dans le cadre d'une jurisprudence qui doit bien évidemment encore voir le jour. L'Unisoc continuera à suivre ces évolutions, y compris les initiatives politiques en la matière.

Contact : *Thérèse Doat, conseillère juridique Unisoc* (t.doat@unisoc.be)

Contact : *Mehmet Saygin, conseiller juridique Unisoc* (m.saygin@unisoc.be)
