

Droit de la  
responsabilité

Journée de la responsabilité civile 2016

# La responsabilité du fait des produits

Édité par

Christine Chappuis et Bénédicte Winiger  
en collaboration avec Arnaud Campi



UNIVERSITÉ  
DE GENÈVE  
FACULTÉ DE DROIT

Schulthess  
ÉDITIONS ROMANDES



CG  
Collection  
Genevoise

Journée de la responsabilité civile 2016

# La responsabilité du fait des produits

Édité par

Christine Chappuis et Bénédicte Winiger  
en collaboration avec Arnaud Campi



UNIVERSITÉ  
DE GENÈVE

FACULTÉ DE DROIT

Schulthess  
ÉDITIONS ROMANDES



2018

Christine Chappuis / Bénédicte Winiger (éds) *La responsabilité du fait des produits*, Collection Genevoise, Genève / Zurich 2018, Schulthess Éditions Romandes

ISBN 978-3-7255-8695-0

© Schulthess Médias Juridiques SA, Genève · Zurich · Bâle 2018

[www.schulthess.com](http://www.schulthess.com)

Diffusion en France : Lextenso Éditions, 70, rue du Gouverneur Général Éboué, 92131 Issy-les-Moulineaux Cedex

[www.lextenso-editions.com](http://www.lextenso-editions.com)

Diffusion en Belgique et au Luxembourg : Patrimoine, 119, avenue Milcamps, 1030 Bruxelles

Tous droits réservés. Toute traduction, reproduction, représentation ou adaptation intégrale ou partielle de cette publication, par quelque procédé que ce soit (graphique, électronique ou mécanique, y compris photocopie et microfilm), et toutes formes d'enregistrement sont strictement interdites sans l'autorisation expresse et écrite de l'éditeur.

Information bibliographique de la Deutsche Nationalbibliothek

La Deutsche Nationalbibliothek a répertorié cette publication dans la Deutsche Nationalbibliografie; les données bibliographiques détaillées peuvent être consultées sur Internet à l'adresse <http://dnb.d-nb.de>.

---

## Sommaire

Avant-propos .....	5
Sommaire .....	7
Liste des auteurs .....	9

SYLVAIN MARCHAND

**Les fondamentaux de la responsabilité du fait des produits**

**Exposé introductif : sources, for et droit applicable, producteur et défaut ... 11**

SANDRA VIGNERON-MAGGIO-APRILE

**Les fondamentaux de la responsabilité du fait des produits**

**Entre dommage et causalité : la perte d'une chance au secours du lésé ?..... 31**

STÉPHANIE DAGRON

**Les produits pharmaceutiques défectueux :**

**quelle régulation du risque en Europe ? ..... 59**

FRANZ WERRO

**La responsabilité pour produits pharmaceutiques**

**défectueux dans la jurisprudence récente..... 77**

LAURENT TRAN ET GUILLAUME ÉTIER

**Responsabilité du fait des produits : le risque de développement ..... 105**

ERDEM BÜYÜKSAGIS ET PRANVERA KËLLEZI

**Produits composés : responsabilité civile et gestion des**

**relations contractuelles..... 131**

BLAISE CARRON ET FRÉDÉRIC KRAUSKOPF

**La prescription et la péremption dans la responsabilité  
du fait des produits** ..... 159

ANNE-CHRISTINE FORNAGE

**La surveillance des produits : créneau temporel  
de la responsabilité du producteur** ..... 205

---

# La prescription et la péremption dans la responsabilité du fait des produits

BLAISE CARRON\* ET FRÉDÉRIC KRAUSKOPF\*\*

## Table des matières

I.	Introduction .....	160
II.	Fondements.....	160
A.	Prescription : un bref rappel .....	161
1.	Notion, buts et sources .....	161
2.	Caractéristiques et modalités de la prescription .....	162
B.	Péremption : un bref rappel .....	166
1.	Notion, buts et sources .....	166
2.	Caractéristiques et modalités de la péremption .....	167
III.	Régime légal de la prescription (art. 9 LRFP).....	174
A.	Nature du délai .....	174
B.	Point de départ du délai.....	175
1.	Connaissance du dommage.....	175
2.	Connaissance de l'identité du producteur .....	176
3.	Connaissance du défaut du produit.....	176
C.	Sauvegarde du délai .....	177
1.	Interruption de la prescription.....	177
2.	Prolongation du délai de prescription par convention .....	178
3.	Renonciation à la prescription.....	178
D.	Application du délai de droit pénal (selon l'art. 60 al. 2 CO) ?.....	179
E.	Appréciation critique.....	180

---

\* Professeur à l'Université de Neuchâtel (partie « péremption »).

\*\* Professeur à l'Université de Berne (partie « prescription »).  
Nous tenons à remercier Monsieur VALENTIN BOTTERON, avocat et assistant-doctorant à la faculté de droit de l'Université de Neuchâtel, de l'aide qu'il nous a apportée à la mise au point et à la rédaction de ce texte, ainsi que Madame FLORENCE KRAUSKOPF, Juge à la Cour de justice du Canton de Genève, pour la relecture critique de cette contribution et les précieux commentaires dont nous avons pu bénéficier.

IV. Régime légal de la péremption (art. 10 LRFP) .....	180
A. Nature du délai .....	181
B. Point de départ du délai.....	182
1. Détermination du produit pertinent .....	182
2. Date de la mise en circulation.....	183
C. Sauvegarde du délai .....	190
1. Acte conservatoire : engagement d'une procédure judiciaire.....	190
2. Fardeau de la preuve .....	194
D. Application du délai de droit pénal (selon l'art. 60 al. 2 CO) ?.....	194
E. Appréciation critique.....	195
V. Questions choisies .....	196
A. Prescription ou péremption en cas de prétentions concurrentes .....	196
B. Remise en question du régime des art. 9 et 10 LRFP par la Cour EDH.....	196
C. LRFP et la révision du droit de la prescription .....	197
VI. Liste des ouvrages cités .....	199

## I. Introduction

« *Fugit irreparabile tempus* »<sup>1</sup>. Cette expression du poète Virgile s'applique également aux droits et créances découlant de la responsabilité du fait des produits. Dans la LRFP, l'influence du temps qui passe se concrétise principalement dans deux dispositions : l'article 9, qui traite de la prescription, et l'article 10, qui est consacré à la péremption. Après avoir présenté les fondements relatifs à ces deux institutions (II.), nous évoquerons les particularités du régime légal réservé par la LRFP, d'une part, à la prescription (III.) et, d'autre part, à la péremption (IV.). Nous traiterons enfin de quelques questions choisies (V.).

## II. Fondements

Cette partie rappelle les aspects fondamentaux des institutions de la prescription en général (A.) et de la péremption (B.) et en particulier les traits communs et les distinctions entre les deux notions.

<sup>1</sup> VIRGILE, *Géorgiques*, Livre III, Vers 284.

## A. Prescription : un bref rappel

La prescription n'est pas définie dans la loi, mais doctrine et jurisprudence ont précisé cette notion, ses buts et ses sources (1.) en mettant en évidence ses caractéristiques et ses modalités (2.).

### 1. Notion, buts et sources

La prescription désigne l'écoulement d'un délai qui a pour conséquence qu'une créance se retrouve affaiblie par le droit du débiteur de refuser l'exécution de la créance en faisant valoir l'exception de prescription<sup>2</sup>. Seules les créances sont soumises à la prescription ; d'autres droits subjectifs (tels que les droits réels, les droits de la personnalité, les droits de propriété intellectuelle ou les droits formateurs) ne se prescrivent pas<sup>3</sup>. La prescription n'affecte pas l'existence de la créance, au contraire : la dette prescrite reste ce qu'elle est, c'est-à-dire une obligation, certes affaiblie<sup>4</sup>. Le créancier peut par exemple invoquer la compensation de sa créance prescrite, si la condition posée à l'art. 120 al. 3 CO est réalisée.

Selon le TF, la prescription sert en premier lieu l'intérêt public à la sécurité juridique et à la paix sociale : le créancier ne peut plus, après un certain délai, demander l'exécution de créances qu'il n'a pas fait valoir auparavant<sup>5</sup>. La sécurité juridique serait mise en cause s'il restait indéfiniment possible de faire valoir par voie d'action une créance dont la naissance ou l'extinction ne pourrait plus être constatée de manière fiable en raison des difficultés liées à la preuve survenues en raison de l'écoulement du temps<sup>6</sup>. La prescription vise également à protéger les intérêts privés du débiteur, lequel ne peut pas être laissé durablement dans l'incertitude de savoir si une prétention que le créancier n'a pas invoquée pendant longtemps fera néanmoins l'objet d'une action en justice<sup>7</sup>. Quant au créancier, la prescription doit lui servir d'incitation à faire valoir ses créances dans un délai raisonnable et à ne pas trop attendre pour résoudre les conflits qui peuvent surgir à leur sujet : plus son inaction dure,

---

<sup>2</sup> ATF 137 III 16, consid. 2 ; PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 1 ad art. 127 CO.

<sup>3</sup> BERTI, *ZK*, N 21 ss ad art. 127 CO.

<sup>4</sup> ATF 133 III 16, consid. 5.3.4.

<sup>5</sup> ATF 137 III 16, consid. 2.1, JdT 2013 II 315 ; 136 II 187, consid. 7.4 ; 90 II 428, consid. 8 ; dans ATF 133 III 5, consid. 5.3.5, le TF semble vouloir défendre un autre point de vue : « La prescription est une institution qui vise avant tout à protéger efficacement les intérêts privés du débiteur ».

<sup>6</sup> ATF 137 III 16, consid. 2.1, JdT 2013 II 315.

<sup>7</sup> ATF 134 III 294, consid. 2.1, JdT 2010 I 75 ; ATF 133 III 6, consid. 5.3.5. Pour des raisons pratiques, il faut éviter au débiteur de devoir conserver les preuves de ses paiements durant une période indéterminée (ATF 137 III 16, consid. 2.1, JdT 2013 II 315).

plus il se justifie d'admettre que l'éventuelle créance n'est pas fondée, est éteinte ou que le créancier y a renoncé<sup>8</sup>.

La prescription est régie par les art. 127 à 142 CO (*sedes materiae*) ainsi que par un nombre important de dispositions spéciales dans le CO<sup>9</sup>, dans le CC<sup>10</sup> ou dans d'autres lois fédérales<sup>11</sup>. Le droit de la prescription se caractérise par sa complexité et son hétérogénéité, puisqu'il établit une distinction selon le fondement de la créance et connaît une multiplicité vertigineuse de règles spéciales.

## 2. Caractéristiques et modalités de la prescription

La prescription se caractérise par un délai d'une durée déterminée qui commence à courir à un moment précis (a.), qui peut être suspendu ou interrompu tant qu'il n'est pas arrivé à échéance (b.) et que les parties peuvent généralement modifier par convention (c.). La prescription donne droit au débiteur de refuser de fournir la prestation qu'il doit au créancier. En procédure civile, il appartient au débiteur de faire valoir ce droit en soulevant à temps l'exception de prescription (d.). Dans les limites fixées par la loi, le débiteur est libre de renoncer à son droit d'invoquer la prescription (e.). Enfin, le principe de la prescriptibilité des créances connaît certaines exceptions (f.).

### a. Durée et point de départ du délai de prescription

Le droit privé suisse ne connaît pas un délai unique de prescription, mais une multitude de délais qui se distinguent par leur durée et par le point de départ (*dies a quo*)<sup>12</sup>. Selon le fondement juridique de la créance concernée, le délai de prescription peut s'étendre entre une année et trente ans. La créance contractuelle se prescrit en règle générale par dix ans à compter de la date à laquelle elle est devenue exigible (art. 127 et 130 al. 1 CO)<sup>13</sup>. En matière de responsabilité extracontractuelle, d'innombrables dispositions spéciales règlent la prescription de sorte que le régime ordinaire prévu à l'art. 60 CO se retrouve souvent

<sup>8</sup> ATF 137 III 16, consid. 2.1, JdT 2013 II 315.

<sup>9</sup> Art. 60, 63 al. 2, 67, 120 al. 3, 196a, 210, 219 al. 3, 251, 315, 341 al. 2, 371, 454, 492 al. 3, 502 al. 1, 507 al. 5 et 6, 591 ss, 619 al. 1, 678 al. 4, 760, 878, 919, 980 al. 2, 1052 al. 1, 1069 ss, 1076 al. 2, 1134 CO.

<sup>10</sup> Art. 93, 334bis al. 3, 455, 521, 533, 586 al. 2, 600, 601, 637 al. 3, 639 al. 2, 663, 724 al. 1bis, 754, 790, 807, 911 al. 3, 929 al. 2, 934 al. 1bis CC et art. 49 tit. fin. CC.

<sup>11</sup> Cf. p. ex. art. 68 LA, art. 143 LAAM ; art. 88 al. 3 et 4 LACI ; art. 45 al. 2 et 3 LEp ; art. 52 al. 3 LAVS ; art. 46 LCA ; art. 66 al. 2 LEaux ; art. 39 LITC ; art. 40 LRaP ; art. 37 LIE ; art. 32 LGG ; art. 34 al. 3 LNI ; art. 6, 26. al. 2, 81 al. 1, 149 al. 1, 207 al. 3 et 292 LP ; art. 147 LPCC ; art. 59c s. LPE ; art. 52 al. 2 LPP ; art. 54 LPPCI ; art. 83 LRC ; art. 10 LRCN ; art. 19 al. 2 LRH ; art. 59 ss LSC ; art. 27 al. 4, 28 al. 4 et 29 al. 4 LTI ; art. 19 SCSE.

<sup>12</sup> KRAUSKOPF, *Prescription*, p. 2 ss.

<sup>13</sup> Des exceptions à cette règle se trouvent notamment dans les art. 128, 210, 371 et 454 CO.

relégué à un rang accessoire<sup>14</sup>. Cela est précisément le cas dans le cadre de la LRFP où la prescription est réglée à l'art. 9 LRFP, qui déroge à l'art. 60 CO.

*b. Suspension et interruption du délai de prescription*

Contrairement au système hétérogène des délais de prescription, le régime de la suspension et de l'interruption de ces délais est uniforme. Les dispositions pertinentes sont les art. 134 à 138 CO. Les art. 134 et 135 CO énoncent les faits qui provoquent la suspension ou l'interruption du délai de prescription. Ces énumérations sont exhaustives et ne laissent de place ni à du droit cantonal supplétif ni à des conventions privées visant à introduire d'autres faits suspensifs ou interruptifs de la prescription<sup>15</sup>. Une poignée de dispositions éparses (p. ex. art. 1166 al. 3 CO et art. 586 al. 2 CC) viennent compléter le tableau<sup>16</sup>. Dans la mesure où le sursis accordé par le créancier au débiteur retarde ou supprime l'exigibilité de la créance qui fait l'objet du sursis, « il retarde aussi le début de la prescription ou supprime les effets que la loi attache à son cours »<sup>17</sup>.

*c. Modification de la prescription*

Dans les limites de la loi, les parties peuvent modifier par convention le régime de la prescription prévu par défaut par le législateur. Une telle modification conventionnelle peut viser aussi bien le point de départ que la durée d'un délai de prescription. En pratique, la modification concerne plutôt la durée. L'art. 129 CO dispose toutefois que « les délais de prescription fixés dans le présent titre ne peuvent être modifiés conventionnellement ». Sont visés les délais du titre troisième de la première partie du CO (art. 114 à 142 CO), lequel contient trois normes fixant des délais de prescription, à savoir les art. 127, 128 et 137 al. 2 CO. Par conséquent, les délais de prescription ne figurant pas dans le titre troisième du CO peuvent être soit prolongés soit raccourcis conventionnellement<sup>18</sup>. Le TF impose toutefois certaines limites à de telles modifications : une prolongation peut être au maximum de dix ans<sup>19</sup>, alors qu'un raccourcissement ne doit pas entraver inégalement l'exercice des droits du créancier<sup>20</sup>.

<sup>14</sup> Cf. p. ex. art. 760 CO, art. 83 LCR et art. 46 LCA.

<sup>15</sup> Cf. ATF 100 II 339, consid. 4 (concernant l'art. 134 CO) ; ATF 132 V 404, consid. 5.2 (concernant l'art. 135 ch. 2 CO).

<sup>16</sup> Cf. PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 17 s. ad art. 134 CO et N 25 ad art. 135 CO.

<sup>17</sup> ATF 89 II 26, consid. 3 ; cf. également ATF 132 III 226, consid. 3.3.7.

<sup>18</sup> Pour plus de détails, cf. KRAUSKOPF, *Prescription*, p. 10 ss.

<sup>19</sup> Cf. ATF 99 II 185, consid. 2a.

<sup>20</sup> Concernant les limites d'un raccourcissement du délai de prescription, cf. ATF 108 II 194, consid. 4b.

d. *Exception de prescription*

Selon l'art. 142 CO, il n'appartient pas au juge de constater d'office la prescription ; au contraire, le débiteur doit invoquer expressément ce moyen. En effet, la prescription doit être soulevée par voie d'exception et motivée en première instance déjà<sup>21</sup>. La doctrine et la jurisprudence majoritaires s'accordent à dire que tous les moyens de défense, et plus précisément l'exception de prescription, sont soumis à la limitation du droit d'invoquer des faits et moyens de preuve nouveaux (novas) en procédure civile<sup>22</sup>. En revanche, une opinion minoritaire affirme que le droit d'invoquer l'exception de prescription n'est pas limité par le droit des novas selon l'art. 229 CPC<sup>23</sup>. Savoir si l'exception de la prescription a été invoquée à temps dans un procès de première instance est une question de fait<sup>24</sup>.

Lorsque le débiteur a invoqué la prescription en bonne et due forme et à temps, le tribunal est tenu de la traiter en tant que question de droit à la lumière des faits constatés et en tenant compte de tous les aspects relevant de la prescription. Même si le débiteur invoque la prescription sans distinguer le délai relatif du délai absolu, le tribunal doit examiner d'office les dispositions légales applicables. Cela vaut également lorsque le débiteur invoque par erreur une disposition légale erronée<sup>25</sup>. En revanche, la situation est différente lorsque des prétentions concurrentes reposent sur un double fondement (p. ex. un contrat d'une part et un acte illicite d'autre part). Il y a, dans ce cas, ce que l'on appelle un « concours objectif d'actions », lesquelles ne sont pas soumises au même délai ni aux mêmes conditions de prescription. Si le débiteur invoque la prescription uniquement à l'égard d'une des actions, l'exception de prescription ne s'étend pas automatiquement à l'autre action. Ce raisonnement découle de l'art. 142 CO<sup>26</sup>.

Selon la jurisprudence relative à l'art. 2 al. 2 CC, le débiteur commet un abus de droit en se prévalant de la prescription lorsqu'il a amené astucieusement le créancier à ne pas agir en temps utile, ou lorsqu'il a, même sans mauvaise intention, adopté un comportement qui a incité le créancier à renoncer à entreprendre des démarches juridiques pendant le délai de prescription. Le

<sup>21</sup> Cf. arrêt du TF 4A\_397/2014 du 17 décembre 2014, consid. 7.4.

<sup>22</sup> Arrêt du TF 4A\_305/2012 du 6 février 2013, consid. 3.3 ; BOHNET, *Exceptions*, N 22 ; DÄPPEN, *BSK OR I*, N 4 ad art. 142 CO ; KLINGLER, *Die Eventualmaxime*, N 205 ss ; REETZ/HILBER, *ZPO Komm.*, N 31 ad art. 317 CPC ; SEILER, *Die Berufung*, N 1234 ss.

<sup>23</sup> MORET, *Aktenschluss*, N 973.

<sup>24</sup> ATF 138 II 169, consid. 3.1.

<sup>25</sup> Arrêt du TF 5A\_563/2009 du 29 janvier 2010, consid. 5.2 ; cf. également arrêt du TF 4A\_56/2008 du 8 octobre 2009, consid. 9.1 ; arrêt du TF 4A\_527/2007 du 25 février 2008, consid. 3.

<sup>26</sup> ATF 136 III 502, faits B.b.c.

comportement du débiteur doit être en relation de causalité avec l'inaction du créancier<sup>27</sup>.

*e. Renonciation à (l'exception de) la prescription*

La jurisprudence et la doctrine reconnaissent au débiteur la liberté de renoncer à invoquer la prescription soit de manière anticipée, c'est-à-dire avant la fin du délai de prescription, soit après l'expiration du délai<sup>28</sup>. Toutefois, l'art. 141 al. 1 CO fixe une limite à la renonciation : « Est nulle toute renonciation anticipée à la prescription ». Le TF interprète cette disposition dans le sens que le débiteur peut renoncer à la prescription de sa créance uniquement après qu'elle a pris naissance<sup>29</sup>. Encore faut-il, pour admettre l'existence d'une renonciation à la prescription, que le débiteur ait clairement manifesté, de manière explicite ou tacite, sa volonté de ne pas soulever l'exception de prescription<sup>30</sup>. Une pareille renonciation ne peut pas être émise pour une durée dépassant le délai ordinaire de dix ans, peu importe le délai de prescription considéré<sup>31</sup>. De surcroît, elle ne doit pas être admise trop facilement<sup>32</sup>.

Bien que la renonciation à la prescription n'entraîne pas en soi une prolongation du délai de prescription *stricto sensu*<sup>33</sup>, le TF attache cependant les mêmes effets à la renonciation et à la prolongation du délai de prescription : il traite les deux hypothèses comme une prolongation<sup>34</sup>.

*f. Imprescriptibilité*

En vertu de la loi, une prétention de droit civil peut être (cf. p. ex. art. 724 al. 1<sup>bis</sup> et 807 CC) ou devenir imprescriptible (art. 134 CO) ; elle peut aussi devenir quasiment imprescriptible par l'interruption renouvelée de la prescription selon l'art. 135 CO<sup>35</sup>. En matière de responsabilité civile, l'art. 60 al. 2 CO régit la prescription de l'action en dommages-intérêts et ordonne que, si les dommages-intérêts dérivent d'un acte punissable soumis par les lois pénales à une prescription de plus longue durée, cette prescription s'applique à l'action

<sup>27</sup> Arrêt du TF 4A\_224/2007 du 31 août 2007, consid. 4.1 ; ATF 131 III 430, consid. 2 ; 128 V 236, consid. 4a, et les arrêts cités.

<sup>28</sup> Cf. KRAUSKOPF, *Prescription*, p. 8 ss, en particulier 9 s. et 14 s. et réf.

<sup>29</sup> ATF 132 III 226, consid. 3.3.7.

<sup>30</sup> Cf. ATF 122 III 10, consid. 7 ; 113 II 264, consid. 2e ; arrêt du TF 4A\_224/2007 du 31 août 2007, consid. 5.1 ; BERTI, *ZK*, N 34 ad art. 142 CO.

<sup>31</sup> ATF 132 III 226, consid. 3.3.8.

<sup>32</sup> A cet égard, de simples offres transactionnelles formulées par le débiteur ou son assureur ne sont en général pas suffisantes (ATF 113 II 264, consid. 2e).

<sup>33</sup> Ce que WALTER/HURNI, *Verjährungsverzicht*, p. 287, relèvent à juste titre.

<sup>34</sup> ATF 95 II 185, consid. 3a ; arrêt du TF 9C\_104/2007 du 20 août 2007, consid. 8.2.1 ; pour plus de détails, cf. KRAUSKOPF, *Prescription*, p. 11 s.

<sup>35</sup> ATF 118 II 1, consid. 5a.

civile<sup>36</sup>. Lorsque le droit pénal prévoit l'imprescriptibilité (art. 101 CP), l'art. 60 al. 2 CO ne peut pas être appliqué directement puisqu'il exige que le droit pénal prévoit une « prescription de plus longue durée », alors que l'imprescriptibilité signifie l'absence de prescription. Malgré cela, la doctrine préconise l'application de l'art. 60 al. 2 CO par analogie aux cas d'imprescriptibilité de l'action pénale et admet ainsi l'imprescriptibilité des prétentions civiles correspondantes<sup>37</sup>. Cela signifie que l'auteur d'un acte punissable imprescriptible demeure exposé à la responsabilité civile qui en résulte jusqu'à son décès et que ses héritiers qui deviennent débiteurs (solitaires) par succession héritent d'une dette imprescriptible<sup>38</sup>.

## B. Péremption : un bref rappel

Le législateur n'a pas défini la péremption, mais doctrine et jurisprudence ont précisé cette notion, ses buts et ses sources (1.) et ont mis en évidence ses caractéristiques et ses modalités (2.).

### 1. Notion, buts et sources

La péremption est l'institution qui, en raison de l'écoulement du temps, provoque l'extinction totale d'un droit subjectif, faute pour son titulaire d'avoir exercé ce droit ou d'avoir accompli un acte conservatoire de droit (une incombeance) dans le délai imparti<sup>39</sup>.

La péremption poursuit deux buts principaux. D'une part, elle permet une clarification de la situation juridique dans un laps de temps jugé raisonnable par le législateur<sup>40</sup>. Elle sert en cela l'intérêt public à la sécurité juridique. Par rapport à la prescription, la péremption présente la double particularité de ne subir ni interruption ni suspension (cf. infra p. 169) et d'entraîner un effet juridique plus cinglant (l'extinction du droit plutôt que la paralysie du droit d'action ; cf. supra p. 166 et infra p. 170). D'autre part, la péremption sanctionne le titulaire d'un droit dont l'inaction contrevient à l'exigence de loyauté dans la vie juridique<sup>41</sup>.

Par exemple, le délai de l'art. 10 LRFP garantit, d'une part, que le producteur ne supporte plus, après un certain temps, un risque découlant de son acti-

<sup>36</sup> Pour une analyse détaillée de l'art. 60 al. 2 CO, cf. KRAUSKOPF/JEANNERET, *Prescription*, p. 160 ss.

<sup>37</sup> Cf. FF 2014 242 ; GAUCH, *Verjährung*, p. 248 s. ; SCHÖBI, *Unverjährbarkeit*, p. 519 ss.

<sup>38</sup> Cf. la critique et une proposition de solution chez KRAUSKOPF/BITTEL, *Adhäsionsprozess*, p. 31 ss.

<sup>39</sup> TERCIER/PICHONNAZ, *Droit des obligations*, N 1552.

<sup>40</sup> ALLIMANN, *La péremption*, N 318 ss. P. ex. message LRCN, FF 1980 I 172 ss. Eg. CHAPPUIS, *La péremption*, p. 110.

<sup>41</sup> ALLIMANN, *La péremption*, N 411 et 413 ss. Eg. GAUCH/SCHLUEP/EMMENEGGER, *Obligationenrecht*, N 3389.

tivité économique relative à la mise en circulation d'un produit (fonction de sécurité juridique). D'autre part, cette disposition sanctionne également le titulaire d'une créance fondée sur la défectuosité du produit, s'il tarde à la faire valoir en justice contre le producteur (fonction de sanction du créancier).

Contrairement aux art. 127 ss CO pour la prescription (cf. supra p. 162), la partie générale du code des obligations ne contient pas un corps de règles consacrées exclusivement à la péremption. Selon le TF, si le code des obligations ne prévoit des délais péremptoires qu'à de rares occasions, c'est en raison de la prépondérance du principe selon lequel nul ne peut être déchu de ses droits s'il a agi conformément aux règles de la bonne foi en affaires et s'il a usé de la diligence exigée par les circonstances ou le cours ordinaire des choses<sup>42</sup>.

## 2. Caractéristiques et modalités de la péremption

### a. Nature du délai de péremption

La nature du délai de péremption fait l'objet de plusieurs idées reçues inexactes qu'il convient de rectifier.

Premièrement, la notion de péremption n'équivaut pas à celle de délai absolu, contrairement à ce que la pratique et certains tribunaux laissent parfois entendre<sup>43</sup>. Un délai de péremption peut être absolu ou relatif, selon le point de départ choisi par le législateur. Lorsque le *dies a quo* est fixé objectivement, le délai est de nature absolue ; lorsqu'il est déterminé subjectivement, c'est-à-dire qu'il dépend de la connaissance subjective du titulaire du droit, il s'agit d'un délai relatif<sup>44</sup>.

Par exemple, le délai de péremption de l'art. 10 LRFP court dès la mise en circulation du produit (cf. infra p. 182). Le *dies a quo* correspond à un événement objectif se produisant indépendamment de la connaissance du lésé : il s'agit donc d'un délai absolu. En revanche, le délai de péremption de l'art. 31 al. 2 CO - qui prévoit un délai d'un an pour invalider un contrat en raison d'un vice du consentement - est relatif dans la mesure où il ne court que dès que le créancier connaît effectivement le vice ayant affecté sa volonté<sup>45</sup>.

Deuxièmement, un délai de péremption n'est pas automatiquement impératif, il peut aussi être dispositif. Cela dépend de l'interprétation de la disposition instituant le délai. Le caractère impératif peut se justifier par la sauve-

---

<sup>42</sup> ATF 72 II 405, consid. 7. JdT 1947 I 395.

<sup>43</sup> P. ex. ATF 123 III 216 consid. 6a, JdT 200 I 208. Eg. ALLIMANN, *La péremption*, N 1056 et réf.

<sup>44</sup> Parmi d'autres, MÜLLER, *Responsabilité civile*, N 755 et 766 ; REY, *Ausservertragliches Haftpflichtrecht*, N 1608.

<sup>45</sup> TERCIER/PICHONNAZ, *Droit des obligations*, N 811.

garde d'intérêts publics, d'intérêts de tiers, d'intérêts des parties et, en particulier, de ceux de la partie faible<sup>46</sup>.

Par exemple, le délai de l'art. 10 LRFP est de nature impérative (cf. infra p. 181). En revanche, les parties peuvent librement modifier le délai de péremption d'avis des défauts dans le contrat d'entreprise (art. 367 al. 1 CO)<sup>47</sup>. C'est ce qu'ont d'ailleurs fait les rédacteurs de la norme SIA 118 (art. 172 norme SIA 118)<sup>48</sup>.

Il n'en demeure pas moins qu'en vertu du principe de la bonne foi (art. 2 al. 1 CC), la péremption demeure une institution de droit impératif, dans la mesure où les parties ne peuvent en principe pas supprimer un tel délai (même dispositif), mais ont uniquement la faculté de modifier sa durée en respectant les limites de l'art. 27 al. 2 CC<sup>49</sup>.

#### b. *Délimitations avec le délai de prescription*

Péremption et prescription sont des notions voisines que l'on peut délimiter à l'aide des critères suivants.

*Quant à la terminologie.* Le législateur suisse a tardé à distinguer rigoureusement prescription et péremption. Dans plusieurs dispositions fixant des limites temporelles, il n'a pas pris la peine de qualifier le délai fixé. Par exemple, en dépit d'un texte muet, l'art. 31 al. 2 CO est un délai de péremption alors que l'art. 20 LRFP est un délai de prescription<sup>50</sup>. A d'autres occasions, le législateur a même confondu les deux notions. Par exemple, la note marginale de l'art. 251 CO parle de prescription, alors qu'il s'agit d'un délai de péremption<sup>51</sup>. Dès la seconde moitié du XX<sup>ème</sup> siècle, le législateur a fait une utilisation plus fiable de ces concepts. C'est le cas aux art. 9 et 10 LRFP.

*Quant au champ d'application.* Les deux institutions se distinguent quant aux droits subjectifs auxquels elles s'appliquent. La prescription concerne uniquement des créances en exécution personnelle (*Forderungen*)<sup>52</sup>. La péremption a un champ d'application plus large : elle s'applique également aux droits formateurs (p. ex. les droits relatifs à la garantie pour les défauts<sup>53</sup>, art. 370 CO),

<sup>46</sup> ALLIMANN, *La péremption*, N 720 ss ; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID, *Obligationenrecht*, N 1249 ss.

<sup>47</sup> TERCIER/BIERI/CARRON, *Contrats spéciaux*, N 3858.

<sup>48</sup> TERCIER/BIERI/CARRON, *Contrats spéciaux*, N 3828 et 3862.

<sup>49</sup> ALLIMANN, *La péremption*, N 716 et N 1480 ss ; STEINAUER, *Titre préliminaire*, N 505.

<sup>50</sup> CHAPPUIS, *La péremption*, p. 126.

<sup>51</sup> ATF 113 II 252 consid. 3, JdT 1988 I 92. Eg. TERCIER/BIERI/CARRON, *Contrats spéciaux*, N 1568.

<sup>52</sup> GAUCH/SCHLUEP/EMMENEGGER, *Obligationenrecht*, N 3270 ; PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 9 ad art. 127 CO.

<sup>53</sup> GAUCH, *Der Werkvertrag*, N 2160, en relation avec l'art. 370 al. 2 CO ; TERCIER/BIERI/CARRON, *Contrats spéciaux*, N 3803 et 3813 en relation avec l'art. 367 al. 1 CO. Eg. HOHL, *L'avis des défauts de l'ouvrage*, p. 259 et 261.

aux actions formatrices (p. ex. l'action en annulation d'une décision de l'assemblée générale d'une SA<sup>54</sup>, art. 706 CO), aux actions constatatoires (p. ex. la constatation de nullité d'un brevet, art. 26 LBI), ainsi qu'aux prestations négatives en abstention ou en tolérance (p. ex. la prohibition de faire concurrence se périmé si le créancier n'introduit pas d'action en cessation de concurrence<sup>55</sup>, art. 340b CO). Les créances en exécution personnelle peuvent à la fois se prescrire et se périmé lorsque le créancier n'effectue ni les actes interruptifs de prescription ni les incombrances destinées à éviter l'extinction de son droit. C'est notamment le cas de la créance en paiement de dommages-intérêts fondée sur la LRFP ou encore des créances en garantie des défauts dans la vente qui combinent un délai de péremption lié à la vérification de l'objet et à l'avis des défauts (art. 201 CO) et un délai de prescription pour exercer les actions en garantie (art. 210 CO)<sup>56</sup>.

*Quant à l'écoulement du délai.* Contrairement à la prescription, la péremption ne s'arrête plus de courir une fois qu'elle a débuté<sup>57</sup>. Les art. 127 ss CO ne trouvent en principe pas application, même par analogie<sup>58</sup>. La péremption ne peut par conséquent ni être empêchée ou suspendue (art. 134 CO), ni être interrompue (art. 135 CO)<sup>59</sup>. En outre, une fois que le créancier a sauvegardé le délai de péremption, un nouveau délai ne recommence pas à courir<sup>60</sup>, même lorsqu'un jugement concernant le droit subjectif en question a été rendu<sup>61</sup>.

*Quant au rôle du juge.* La prescription est une exception qui doit être invoquée par la partie qui entend s'en prévaloir, le juge ne pouvant y suppléer d'office (art. 142 CO)<sup>62</sup>. En revanche, la péremption est une objection et doit être relevée d'office par le juge, s'il considère que les parties ont suffisamment allégué et prouvé les faits pertinents<sup>63</sup>. En effet, le juge suisse ne peut pas condamner une partie à s'acquitter d'une dette inexistante<sup>64</sup>.

<sup>54</sup> Cf. art. 706a CO.

<sup>55</sup> ALLMANN, *La péremption*, N 884, 890 et 840 ; TERCIER/BIERI/CARRON, *Contrats spéciaux*, N 3186.

<sup>56</sup> TERCIER/BIERI/CARRON, *Contrats spéciaux*, N 726 et 738.

<sup>57</sup> CHAPPUIS, *La péremption*, p. 109.

<sup>58</sup> PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 6a ad art. 135 CO.

<sup>59</sup> ATF 104 II 357 consid. 4a, JdT 1979 I 15 ; CHAPPUIS, *La péremption*, p. 109 ; ENGEL, *Traité*, p. 798 ; FELLMANN, *Bsk OR I*, N 3 ad Art. 10 PRHG ; FELLMANN/KOTTMANN, *Haftpflichtrecht*, N 1217 ; GAUCH/SCHLUEP/EMMENEGGER, *Obligationenrecht*, N 3390 ; HESS, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 7 ad art. 10 LRFP ; REY, *Ausservertragliches Haftpflichtrecht*, N 1233.

<sup>60</sup> HESS, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 9 ad art. 10 LRFP.

<sup>61</sup> Ce qui n'est pas le cas pour la prescription où un nouveau délai de dix ans commence à courir une fois le jugement rendu (art. 137 al. 2 et 138 CO).

<sup>62</sup> CHAPPUIS, *La péremption*, p. 109 ; PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 8 ad art. 127 CO.

<sup>63</sup> FELLMANN/KOTTMANN, *Haftpflichtrecht*, N 1217 ; MÜLLER, *Responsabilité civile*, N 476 ; REY, *Ausservertragliches Haftpflichtrecht*, N 1233 ; SCHALLER, *Einwendungen*, N 657 ; TERCIER/PICHONNAZ, *Droit des obligations*, N 1552.

<sup>64</sup> ALLMANN, *La péremption*, N 996 ; PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 8 ad art. 127 CO.

*Quant à l'effet juridique.* La péremption entraîne l'extinction totale du droit subjectif, qui est rayé du monde juridique<sup>65</sup>. A l'inverse, la prescription n'entraîne que la paralysie du droit d'action, sans que la créance ne disparaisse<sup>66</sup>. Cette différence implique notamment les conséquences suivantes :

- En cas d'exécution postérieure. Si la dette est prescrite, l'exécution subséquente à l'expiration du délai demeure valable. Par conséquent, le débiteur ne peut pas répéter sa prestation sur la base d'une action réelle ou d'un enrichissement illégitime<sup>67</sup>. En revanche, l'exécution *a posteriori* d'une obligation périmée n'entraîne pas la renaissance du droit<sup>68</sup>. Le débiteur a fourni sa prestation sans cause et il peut exiger la restitution de sa prestation sur la base de l'action en revendication (art. 641 CC) ou de la restitution de l'enrichissement illégitime (art. 62 ss CO)<sup>69</sup>. Il faut toutefois réserver l'hypothèse de l'art. 63 al. 1 CO lorsque le débiteur a payé une créance périmée en sachant qu'elle n'était pas due<sup>70</sup>.
- En cas de compensation d'une créance. L'art. 120 al. 3 CO autorise le créancier à opposer en compensation une créance prescrite, pour autant que la prescription n'était pas encore acquise au moment où il aurait pu théoriquement soulever l'exception de compensation pour la première fois. Ce régime n'est pas applicable à une créance périmée qui, par définition, n'existe plus : il manque la condition de l'existence de créances réciproques (art. 120 al. 1 CO) pour qu'une compensation soit possible<sup>71</sup>.
- En cas de novation. La novation est un contrat par lequel les parties éteignent une ancienne obligation en lui substituant une obligation nouvelle, distincte de l'ancienne (art. 116 CO)<sup>72</sup>. Il n'est pas interdit de nover une créance prescrite. En revanche une obligation périmée ne peut plus faire l'objet d'une novation, puisqu'elle n'existe plus<sup>73</sup>.
- En cas de demeure du débiteur. Le débiteur d'une créance prescrite peut être mis en demeure par son créancier, ce qui est impossible pour un débiteur d'une créance périmée qui, par définition, est rayée du monde juridique.

<sup>65</sup> CHAPPUIS, *La péremption*, p. 108 ; PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 8 ad art. 127 CO.

<sup>66</sup> ATF 86 I 60 consid. 5 ; CHAPPUIS, *La péremption*, p. 108.

<sup>67</sup> GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, N 1540 s. et 3368 ; PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 49 ad art. 127 CO ; TERCIER/PICHONNAZ, *Droit des obligations*, N 1592.

<sup>68</sup> ALLMANN, *La péremption*, N 1499.

<sup>69</sup> La seconde action étant subsidiaire à la première, cf. ATF 135 III 474 c. 3.3, JdT 2011 II 551.

<sup>70</sup> ALLMANN, *La péremption*, N 1326 et réf.

<sup>71</sup> BERTI, *ZK*, N 155 ad art. 120 CO ; BORSARI, *Schadensabwälzung*, p. 232 ; HESS, *Produkthaftpflichtgesetz*, N 10 ad art. 10 LRFP ; JEANDIN, *CR-CO I*, N 5 et 22 ad art. 120 CO.

<sup>72</sup> GAUCH/SCHLUEP/EMMENEGGER, *Obligationenrecht*, N 3140 ; PIOTET, *CR-CO I*, N 1 ad art. 116 CO.

<sup>73</sup> BERTI, *ZK*, N 15 ad art. 116 CO.

- En cas d'exception d'inexécution. Dans le cadre d'un contrat bilatéral, le créancier peut invoquer l'art. 82 CO tant que l'autre partie n'a pas valablement offert d'exécuter sa prestation, même si celle-ci est prescrite : il suffit que la créance prescrite ne le fût pas encore lors de la naissance de la contre-prestation dont le créancier refuse l'exécution (art. 120 al. 3 CO par analogie)<sup>74</sup>. En revanche, l'art. 82 CO n'est pas applicable à une obligation périmée, car il n'y a alors plus d'obligations réciproques découlant d'un même contrat<sup>75</sup>.
- Pour le destin du gage mobilier (nantissement, droit de rétention ou réserve de propriété). L'art. 140 CO autorise le créancier d'une dette prescrite garantie par un gage mobilier à obtenir satisfaction en recourant à la procédure en réalisation de gage (art. 151 ss LP)<sup>76</sup>. Cette règle est inapplicable à une créance périmée. En effet, les droits de gage mobilier sont des droits accessoires : ils s'éteignent donc avec la créance principale (art. 114 CO)<sup>77</sup>.
- En cas de reconnaissance de dette. Il est possible de reconnaître une dette prescrite : cet acte fait repartir un nouveau délai de dix ans. En revanche, une obligation périmée ne peut pas renaître en vertu d'une reconnaissance de dette puisque le droit suisse exige une obligation causale : faute de cause valable, la reconnaissance de dette ne déploie aucun effet<sup>78</sup>.

c. *Durée, point de départ et computation du délai de péremption*

En fixant la durée d'un délai de péremption, le législateur cherche à pondérer l'intérêt du sujet passif à ne pas demeurer trop longtemps dans une insécurité juridique avec celui de l'ayant droit à disposer de suffisamment de temps pour effectuer l'acte conservatoire<sup>79</sup>. Lorsque le *dies a quo* est subjectif, la durée est plutôt courte ; les délais absolus sont en règle générale plus longs<sup>80</sup>. Pour l'art. 10 LRFP, le législateur a fixé cet équilibre entre intérêts divergents à dix ans (cf. infra p. 181 s.).

Bien que les art. 127 ss CO ne concernent en principe pas la péremption, l'art. 132 CO fait exception et s'y applique par analogie. Selon l'alinéa 1 de cette disposition, le jour à partir duquel court la péremption n'est pas compté et celle-ci n'est acquise que lorsque le dernier jour du délai s'est écoulé sans

<sup>74</sup> GAUCH/SCHLUEP/EMMENEGGER, *Obligationenrecht*, N 3370 ; PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 49 ad art. 127 CO.

<sup>75</sup> ALLIMANN, *La péremption*, N 991.

<sup>76</sup> DÄPPEN, *BSK OR I*, N 5 ad art. 140 CO ; PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 8 ad art. 140 CO.

<sup>77</sup> PIOTET, *CR-CO I*, N 2 ad art. 114 CO. Cf. toutefois ALLIMANN, *La péremption*, N 1314 et réf., qui mentionne trois réserves au principe de l'extinction des droits accessoires.

<sup>78</sup> Cf. KRAUSKOPF, *Die Schuldanerkennung*, N 9 et 349.

<sup>79</sup> Cf. ALLIMANN, *La péremption*, N 1144.

<sup>80</sup> CHAPPUIS, *La péremption*, p. 129.

avoir été utilisé<sup>81</sup>. Le premier jour peut être un dimanche ou un jour officiellement férié. Le délai est écoulé le dernier jour du délai à minuit. Selon l'art. 132 al. 2 CO, les règles relatives à la computation des délais en matière d'exécution des obligations sont applicables. Par conséquent, les art. 75 ss CO s'appliquent, en particulier l'art. 77 al. 1 ch. 3 CO.

*d. Respect du délai de péremption*

Pour respecter le délai de péremption, son titulaire doit soit exercer son droit, soit effectuer l'acte conservatoire prévu par la loi<sup>82</sup>. Par exemple, pour que les droits formateurs à la garantie dans le contrat de vente (art. 197 ss CO) ne se périment pas, l'acheteur doit respecter certaines incombances, notamment vérifier immédiatement l'objet et faire l'avis des défauts (art. 201 al. 1 CO)<sup>83</sup>. La loi subordonne régulièrement la sauvegarde du délai à l'ouverture d'une action en justice. C'est le cas de l'art. 10 LRFP (cf. infra p. 190).

Si l'acte conservatoire est une manifestation de volonté, la théorie de la réception absolue s'applique en principe et la manifestation doit se trouver dans la sphère de puissance du destinataire avant l'expiration du délai<sup>84</sup>.

Si l'acte conservatoire est une action en justice, le délai est respecté si l'acte d'ouverture d'instance est remis à l'adresse de l'autorité compétente au plus tard à minuit le dernier jour du délai, dans un bureau de poste suisse ou, à l'étranger, à une représentation diplomatique ou consulaire suisse (art. 143 al. 1 CPC)<sup>85</sup>. Le dépôt dans une boîte aux lettres avant l'expiration du délai suffit, mais c'est à l'expéditeur d'en apporter la preuve<sup>86</sup>. Si le dernier jour tombe un samedi, un dimanche ou un jour férié reconnu officiellement, le délai ne prend fin que le premier jour ouvrable qui suit (art. 142 al. 3 LP ; art. 78 al. 1 CO et art. 1 de la LF du 21 juin 1963 sur la supputation des délais comprenant un samedi)<sup>87</sup>. Nous déterminerons plus loin à quel moment débute une action en justice (cf. infra p. 190) et si un acte de poursuite sauvegarde le délai de péremption qui exige une ouverture d'action (cf. infra p. 190 ss).

Se pose enfin la question de l'effet d'une reconnaissance de dette sur un délai de péremption. Au contraire du régime prévu pour la prescription,

<sup>81</sup> ATF 42 II 331 consid. 3, JdT 1917 I 54. Eg. PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 1 ad art. 132 CO.

<sup>82</sup> ALLIMANN, *La péremption*, N 1174 ss et réf.

<sup>83</sup> TERCIER/BIERI/CARRON, *Contrats spéciaux*, N 708 et 716.

<sup>84</sup> Sur la théorie de la réception absolue, CARRON, Newsletter bail.ch janvier 2017, p. 3 ; CARRON, Newsletter bail.ch juillet 2014, p. 5. Ce principe connaît des exceptions (p. ex. pour l'art. 201 CO et l'art. 367 CO, il convient de se fonder sur le moment de l'envoi de l'avis des défauts ; TERCIER/BIERI/CARRON, N 727 et 3829).

<sup>85</sup> BOHNET, *Procédure civile*, N 1232 ; STAEHELIN, *ZPO Komm.*, N 4 ad art. 143 CPC.

<sup>86</sup> ATF 109 Ia 183, consid. 3a, JdT 1984 I 317.

<sup>87</sup> PICHONNAZ, *CR-CO I*, N 8 ad art. 132 CO.

l'art. 135 ch. 1 CO n'est pas applicable : une reconnaissance de dette n'exerce donc aucune influence sur le délai péremption<sup>88</sup>, qu'elle intervienne après (cf. supra p. 171)<sup>89</sup> ou avant l'échéance de celui-ci<sup>90</sup>.

e. *Renonciation à invoquer la péremption*

En principe, la convention des parties ne peut pas supprimer totalement un délai de péremption (même dispositif), mais uniquement modifier sa durée (cf. supra p. 168). Si l'on envisage une exception, il faut distinguer deux situations :

- La renonciation *après* l'expiration du délai de péremption. Une telle renonciation ne produit aucun effet, car la péremption a entraîné l'extinction du droit et celui-ci ne peut renaître. Le seul moyen d'obtenir un droit ayant le même contenu est de prévoir une modification conventionnelle du contrat (pour une péremption contractuelle) ou une donation (pour tous les types de créances)<sup>91</sup> ; il s'agira toutefois d'un nouveau droit et pas d'une renaissance du droit périmé.
- La renonciation *avant* l'expiration du délai de péremption. Une partie de la doctrine admet que les parties puissent renoncer à des délais péremptoires ne préservant pas un intérêt supérieur à celui des parties. ALLIMANN inclut l'art. 10 LRFP dans cette catégorie et est d'avis que les parties ne peuvent pas raccourcir ce délai mais qu'elles peuvent en revanche renoncer à l'invoquer ou renoncer à la partie déjà écoulee de celui-ci<sup>92</sup>. HESS est du même avis, car la péremption de la LRFP protège selon lui uniquement le producteur et aucun intérêt public ne serait concerné ; il précise toutefois que le producteur ne pourrait pas se retourner vers d'autres coresponsables en raison de l'art. 146 CO<sup>93</sup>. Pour ce qui est de la péremption prévue par la loi, nous ne partageons pas ce point de vue : si le législateur a fait le choix d'un délai de péremption, il a identifié soit un intérêt supérieur à celui des parties, soit un intérêt d'une partie faible, de telle sorte qu'aucune

<sup>88</sup> On ne peut pas exclure la possibilité théorique qu'une loi spéciale accorde à la reconnaissance de dette le statut d'acte conservatoire de péremption. De *lege lata*, l'ordre juridique suisse ne contient aucune règle de ce type.

<sup>89</sup> KRAUSKOPF, *Die Schuldanerkennung*, N 349.

<sup>90</sup> D'un point de vue apparemment différent, ALLIMANN, *La péremption*, N 1235 ss, pour qui l'art. 135 al. 1 ch. 1 CO est aussi applicable à la péremption, car le fait que le débiteur reconnaisse une dette avant l'expiration du délai de péremption a pour effet qu'il ne peut plus se prévaloir par la suite d'une confiance légitime à ne pas devoir s'exécuter. Il en irait de même des actes concluants valant reconnaissance de dette au sens de l'art. 135 I ch. 1 CO, soit le paiement d'intérêts, d'acomptes, la constitution d'un gage ou la fourniture d'une caution, de même que tous les actes devant être assimilés à de tels actes. A notre avis, la seule limite admissible est celle de l'abus de droit du débiteur (dans ce sens, cf. arrêt du TF 2C\_640/2011 du 1 février 2012, consid. 3.2 qui nie l'existence d'un abus en lien avec l'art. 20 al. 1 LRFP).

<sup>91</sup> Dans ce sens, ALLIMANN, *La péremption*, N 1501 s.

<sup>92</sup> Cf. ALLIMANN, *La péremption*, N 1488.

<sup>93</sup> HESS, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 12 ad art. 10 LRFP.

renonciation n'est possible. Ce point de vue est cohérent avec l'obligation faite au juge de constater d'office la péremption (cf. supra p. 169). Par rapport à la péremption contractuelle, force est de rappeler que la péremption fait périr une créance et que l'extinction de la dette qui s'ensuit est un fait. Aussi, bien qu'il soit possible de renoncer à un droit, il n'est techniquement pas possible de renoncer à un fait tel que l'extinction d'une créance<sup>94</sup>. Tout au plus pourrait-on admettre que le débiteur puisse valablement renoncer à invoquer le fait que sa dette s'est éteinte suite à l'échéance d'un délai péremptoire. Cependant, cette renonciation aurait un grand défaut : elle ne saurait empêcher le débiteur d'invoquer la péremption et le juge de relever d'office la péremption sur la base des faits qu'il retient dans un procès<sup>95</sup>.

### III. Régime légal de la prescription (art. 9 LRFP)

La prescription des créances en dommages-intérêts qui découlent des art. 1 ss LRFP fait l'objet d'une réglementation spéciale à l'art. 9 LRFP. Cette disposition se lit comme suit : « Les prétentions en dommages-intérêts prévues par la présente loi se prescrivent par trois ans à compter de la date à laquelle la victime a eu ou aurait dû avoir connaissance du dommage, du défaut et de l'identité du producteur ». Il s'agit de définir la nature du délai dont il est question dans l'art. 9 LRFP (A.), de déterminer le point de départ du délai (B.), d'exposer les actes à accomplir par le créancier pour agir dans le respect du délai (C.) et de vérifier une éventuelle application du délai du droit pénal (D.). Une appréciation critique clôt cette présentation (E.).

#### A. Nature du délai

L'art. 9 LRFP porte le titre « Prescription » et précise dans son unique alinéa que « les prétentions en dommages-intérêts prévues par la présente loi se prescrivent par trois ans [...] ». Conformément à son libellé, la jurisprudence et la doctrine qualifient le délai de trois ans de délai de prescription qui peut être modifié, suspendu et interrompu (cf. supra p. 162 s.)<sup>96</sup>. Le fait que le délai de prescription soit de trois ans est souvent considéré comme étant plus avantageux (pour le créancier) que le délai d'une année prévu par le régime ordinaire à l'art. 60 al. 1 CO<sup>97</sup>.

<sup>94</sup> KRAUSKOPF, *Die Schuldanererkennung*, N 188.

<sup>95</sup> La péremption étant un fait, et non un droit, l'interdiction de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC), qui exige l'existence d'un droit dont l'utilisation est abusive, n'est d'emblée pas applicable.

<sup>96</sup> Cf. HESS, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 12 ss ad art. 9 LRFP.

<sup>97</sup> Cf. p. ex. CARRON/FÉROLLES, *Domage*, p. 147 ; FELLMANN/KOTTMANN, *Haftpflichtrecht*, N 1212.

## B. Point de départ du délai

Selon l'art. 9 LRFP, les prétentions en dommages-intérêts prévues par la présente loi se prescrivent par trois ans « à compter de la date à laquelle la victime a eu ou aurait dû avoir connaissance du dommage, du défaut et de l'identité du producteur ». A la différence de l'art. 60 al. 1 CO (ou encore de l'art. 83 al. 1 LCR), il n'est pas nécessaire que le lésé ait effectivement pris connaissance des éléments énumérés à l'art. 9 LRFP<sup>98</sup>, mais il suffit – pour faire démarrer le délai de trois ans – que le lésé ait dû en avoir connaissance en faisant preuve de l'attention commandée par les circonstances<sup>99</sup>. En d'autres termes, l'ignorance fautive des éléments énoncés à l'art. 9 LRFP qui résulte du manque d'attention requise dans les circonstances ne peut empêcher le délai de commencer à courir<sup>100</sup>.

### 1. Connaissance du dommage

Pour déterminer si la « connaissance du dommage » est suffisante, il convient de se référer à la jurisprudence désormais bien établie relative à l'art. 60 al. 1 CO. Selon le TF, le créancier connaît suffisamment le dommage lorsque, en relation avec son existence, sa nature et ses éléments, il a connaissance des circonstances propres à fonder et à motiver une demande en justice<sup>101</sup>. Si l'ampleur du dommage résulte d'une situation qui évolue, la prescription ne court pas avant le terme de cette évolution<sup>102</sup>. D'après le « principe de l'unité du dommage », celui-ci doit être considéré comme un tout et non comme la somme de préjudices distincts<sup>103</sup>. En conséquence, le délai de prescription ne court pas, en cas d'évolution de la situation, avant que le dernier élément du dommage ne soit survenu. Il n'est par contre pas nécessaire que le lésé connaisse ou doive connaître le montant exact de son dommage, car celui-ci peut devoir être estimé selon l'art. 42 al. 2 CO ; le dommage est donc suffisamment défini lorsque le créancier détient assez d'éléments pour qu'il soit en mesure de l'apprécier<sup>104</sup>.

---

<sup>98</sup> Cf. ATF 131 III 61, consid. 3.1.2 ; 111 II 55, consid. 3a.

<sup>99</sup> CARRON/FÉROLLES, *Dommage*, p. 147.

<sup>100</sup> HESS, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 2 ad art. 9 LRFP, et les nombreuses références citées.

<sup>101</sup> ATF 136 III 322, consid. 4.1, JdT 2011 II 537 ; 131 III 61, consid. 3.1.1 ; arrêt du TF 4A\_689/2015 du 16 juin 2016, consid. 3.1 ; 4A\_707/2012 du 28 mai 2013, consid. 7.3.2.

<sup>102</sup> Arrêt du TF 4A\_707/2012 du 28 mai 2013, consid. 7.3.2 ; 4A\_576/2010 du 7 juin 2011, consid. 3.2.

<sup>103</sup> ATF 92 II 1, consid. 4 ; arrêt du TF 4A\_454/2010 du 6 janvier 2011, consid. 3.1 ; 4A\_489/2008 du 23 décembre 2008, consid. 2.

<sup>104</sup> ATF 131 III 61, consid. 3.1.1 ; 111 II 55, consid. 3a.

## 2. Connaissance de l'identité du producteur

Quant à la connaissance de l'identité du producteur (ou du fournisseur lorsque celui-ci est considéré comme producteur en vertu de l'art. 2 al. 2 LRFP), il convient là aussi de recourir à la jurisprudence concernant la connaissance de l'auteur du dommage au sens de l'art. 60 al. 1 CO. Cette connaissance n'est pas encore acquise lorsque le lésé présume qui est le producteur qui pourrait devoir réparer le dommage, mais uniquement à l'instant où il connaît les éléments propres à fonder et à motiver une demande en justice contre cette personne<sup>105</sup>. Contrairement à ce qu'exige l'art. 60 al. 1 CO, il n'est pas nécessaire que le lésé ait effectivement connaissance du producteur, puisque l'art. 9 LRFP prévoit expressément que le délai court dès que le lésé aurait pu découvrir l'auteur en faisant preuve de l'attention commandée par les circonstances. Dans certaines circonstances exceptionnelles, lorsque le rapport de causalité naturelle ne peut être établi que par une expertise scientifique, le lésé ne peut avoir une connaissance certaine de la personne responsable qu'à partir de la réception de cette expertise<sup>106</sup>.

## 3. Connaissance du défaut du produit

Pour ce qui est de la connaissance du défaut, il semble être justifié de se référer, comme point de départ, à la jurisprudence relative à la garantie du vendeur en raison des défauts de la chose (art. 197 ss CO), plus précisément à la découverte des défauts de la chose (art. 201 CO). L'acheteur découvre les défauts lorsqu'il en constate l'existence avec certitude. D'après la jurisprudence du TF, cela n'est pas encore le cas lorsqu'apparaissent les premiers signes d'un défaut évolutif dans son étendue ou sa gravité, mais uniquement lorsque l'acheteur « se rend compte – ou devrait se rendre compte en application des règles de la bonne foi – que ce défaut équivaut à une inexécution du contrat »<sup>107</sup>. Ces principes peuvent être utilisés *mutatis mutandis* pour répondre à la question de la connaissance du défaut selon l'art. 9 LRFP, étant précisé que – à la différence du droit de la vente – la LRFP ne prévoit pas l'obligation du propriétaire, détenteur ou utilisateur du produit, de vérifier celui-ci dans le but de déceler des défauts avant l'éventuelle survenance d'un dommage. Si, par contre, le lésé omet d'examiner le produit malgré la présence d'indices concrets permettant de conclure à un défaut, il risque de se voir reprocher que son ignorance est imputable à sa propre négligence<sup>108</sup>. Le défaut du produit doit

<sup>105</sup> ATF 131 III 61, consid. 3.1.2 ; 96 II 39, consid. 2a.

<sup>106</sup> ATF 131 III 61, consid. 3.1.2 (où le TF note par ailleurs que « l'introduction par le lésé d'une procédure de preuve à futur (qui n'a pas pour effet d'interrompre la prescription [...]) n'impose pas de conclure à la connaissance de la personne de l'auteur. »).

<sup>107</sup> ATF 131 III 145, consid. 7.2, JdT 2007 I 261 (contrat de vente) ; arrêt du TF 4C.130/2006 du 8 mai 2007, consid. 4.1 (contrat de livraison d'ouvrage).

<sup>108</sup> Dans ce sens Hess, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 7 ad art. 9 LRFP.

être considéré comme connu dès que le lésé constate ou pourrait constater indubitablement l'existence d'un défaut du produit en tant que cause de son dommage de manière à pouvoir formuler une demande en dommages-intérêts suffisamment motivée<sup>109</sup>.

## C. Sauvegarde du délai

Par l'effet de l'art. 11 al. 1 LRFP, les normes du code des obligations relatives à la suspension et l'interruption du délai, ainsi que sur la renonciation à la prescription s'appliquent au délai de prescription de l'art. 9 LRFP. Le lésé a donc principalement trois moyens pour empêcher la survenance de la prescription.

### 1. Interruption de la prescription

Le lésé peut interrompre le délai de prescription de ses créances en dommages-intérêts au moyen des actes interruptifs énumérés à l'art. 135 ch. 2 CO (cf. supra p. 163). Il n'y a pas de particularité à signaler, mais deux compléments à ajouter :

Lorsque le lésé interrompt le délai de prescription par une poursuite, par une requête de conciliation ou par une action, l'effet interruptif se limite à ce que le créancier demande, c'est-à-dire au montant chiffré qu'il fait valoir<sup>110</sup>. Ce principe est appliqué par les tribunaux avec rigueur et signifie par exemple que le lésé qui, par voie d'action, exige uniquement le paiement des intérêts moratoires ou compensatoires d'une créance en capital, n'interrompt la prescription qu'à raison du montant correspondant à ces intérêts, même si la cour saisie doit statuer sur la question préjudicielle de l'existence de la créance en capital<sup>111</sup>. En cas d'action partielle, la prescription n'est interrompue qu'à concurrence du montant réclamé, même si le créancier se réserve explicitement l'action complémentaire dans ses conclusions<sup>112</sup>.

Selon une jurisprudence établie, la prescription est interrompue par une réquisition de poursuite sans qu'il soit nécessaire qu'un commandement de payer soit notifié au débiteur ; il suffit de déposer une réquisition de poursuite qui remplisse les conditions essentielles exigées par la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite<sup>113</sup>.

---

<sup>109</sup> Cf. TF 4C.130/2006 du 8 mai 2007, consid. 4.1, par analogie.

<sup>110</sup> Cf. ATF 133 III 679, consid. 2.3.2 ; arrêt du TF 5A\_741/2013 du 3 avril 2014, consid. 5.1 ; BERTI, ZK, N 100 ad 135 CO ; KRAUSKOPF/WIRZ, *Rechtsbegehren*, p. 41 s.

<sup>111</sup> Arrêt du TF 4C.139/2006 du 15 août 2006, consid. 2.2.

<sup>112</sup> Pour des détails, cf. KRAUSKOPF/WIRZ, *Rechtsbegehren*, p. 49 ss.

<sup>113</sup> Cf. ATF 114 II 261, consid. A, JdT 1989 I 75 ; 104 III 20, consid. 2 ; arrêt du TF 5A\_288/2012, consid. 3 et 4.1 ; 4A\_576/2010 consid. 3.1.1.

## 2. Prolongation du délai de prescription par convention

L'art. 129 CO ne s'appliquant pas au délai de prescription de l'art. 9 LRFP, il n'existe en théorie pas d'obstacle pour une convention de modification du délai de prescription entre le lésé et le producteur du produit défectueux. S'agissant d'une responsabilité extracontractuelle, il est cependant rare que les parties conviennent d'une prolongation du délai de prescription une fois que l'événement dommageable s'est produit. Avant l'événement dommageable, une quelconque relation contractuelle entre les parties fait souvent défaut puisque le lésé n'est pas forcément l'acheteur du produit et que, même s'il est l'acheteur du produit, il ne l'a pas forcément acheté directement auprès du producteur. A noter également que le raccourcissement conventionnel du délai de prescription de l'art. 9 LRFP correspondrait à une limitation de la responsabilité et se heurte à l'art. 8 LRFP qui déclare nulles les conventions qui limitent ou excluent au détriment de la victime la responsabilité civile résultant de la LRFP.

## 3. Renonciation à la prescription.

La méthode la plus répandue en pratique pour sauvegarder le délai de prescription est la déclaration du débiteur de renoncer à (invoquer l'exception de) la prescription. Jurisprudence et doctrine reconnaissent au débiteur la liberté de renoncer à invoquer la prescription pas encore ou déjà acquise. Pour admettre l'existence d'une renonciation à la prescription, il faut que le débiteur ait clairement manifesté, explicitement ou de manière tacite, sa volonté de ne pas soulever l'exception de prescription<sup>114</sup>. Il convient de relever trois points à observer lorsqu'il s'agit du délai de prescription de l'art. 9 LRFP :

### a. *Nature et effet de la renonciation*

La renonciation à la prescription ne peut pas être assimilée à une modification conventionnelle du délai de la prescription et l'art. 129 CO ne s'applique pas à la renonciation<sup>115</sup>. Nonobstant cela, le TF assimile, pour ce qui est des effets, la renonciation à la prescription à une prolongation du délai de prescription<sup>116</sup>. Par ailleurs, une renonciation à la prescription peut être assortie de la condition que la prescription ne soit pas encore acquise au moment de la déclaration de renonciation<sup>117</sup>.

---

<sup>114</sup> Cf. ATF 132 III 222, consid. 3.3.7 ; 99 II 185, consid. 2 ; arrêt du TF 4A\_224/2007 du 31 août 2007, consid. 5.1, et les références.

<sup>115</sup> ATF 132 III 226, consid. 3.3.7.

<sup>116</sup> Arrêt du TF 9C\_104/2007 du 20 août 2007, consid. 8.2.1.

<sup>117</sup> Arrêt du TF 4A\_224/2007 du 31 août 2007, consid. 5.2 ; 5C.42/2005 du 21 avril 2005, consid. 2.

b. *Durée de la renonciation*

Le TF est d'avis que la durée pour laquelle doit valoir une renonciation à invoquer la prescription se détermine selon la volonté des parties<sup>118</sup>. Toutefois, cette renonciation ne saurait être émise pour une durée dépassant le délai de dix ans, peu importe le délai de prescription considéré. « Il convient effectivement d'éviter que le créancier ne parvienne indéfiniment à différer sa volonté d'obtenir l'exécution de la prestation qu'il invoque »<sup>119</sup>.

c. *Interdiction de la renonciation anticipée*

Selon l'art. 141 al. 1 CO, le débiteur ne peut renoncer à la prescription de manière « anticipée ». Le TF interprète cette disposition légale comme une interdiction de renoncer à la prescription avant la naissance de la créance concernée : « Il ressort des travaux préparatoires que le législateur a voulu seulement prohiber que le débiteur renonce par avance à la prescription de sa créance, c'est-à-dire avant qu'elle ne prenne naissance »<sup>120</sup>.

## D. Application du délai de droit pénal (selon l'art. 60 al. 2 CO) ?

L'art. 60 al. 2 CO ordonne au juge d'appliquer le délai de prescription du droit pénal (art. 97 ss CP) à l'action civile lorsque les prétentions dérivent d'un acte punissable et que ce délai est de plus longue durée que le délai de prescription de l'art. 60 al. 1 CO<sup>121</sup>. Partant de l'art. 11 al. 1 LRFP, selon lequel les dispositions du CO sont applicables sous réserve des dispositions contraires de la LRFP, la question pertinente est de savoir si ce renvoi au CO impose d'appliquer l'art. 60 al. 2 CO au lieu de l'art. 9 LRFP. Cette question n'a pas encore été tranchée par le TF. Dans la doctrine, les avis favorables à l'application de l'art. 60 al. 2 CO aux créances découlant de la LRFP l'emportent<sup>122</sup>. De plus, un arrêt du TC valaisan du 28 septembre 2009 va dans la même direction : « Si les dommages-intérêts dérivent d'un acte punissable soumis par les lois pénales à une prescription de plus longue durée que celle de l'art. 9 LRFP, le délai extraordinaire de prescription de l'art. 60 al. 2 CO s'applique, par renvoi de l'art. 11 al. 1 LRFP »<sup>123</sup>. Dans ce cas, le point de dé-

<sup>118</sup> A titre d'exemple, cf. arrêt du TF 9C\_855/2010 du 8 février 2011, consid. 3.5.

<sup>119</sup> ATF 132 III 226, consid. 3.3.8.

<sup>120</sup> ATF 132 III 226, consid. 3.3.7.

<sup>121</sup> Cf. les détails chez KRAUSKOPF/JEANNERET, *Prescription*, p. 160 ss.

<sup>122</sup> Cf. p. ex. HESS, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 24 s. ad art. 9 LRFP ; SCHENKER/HAUSER, *Auswirkungen*, p. 118.

<sup>123</sup> RVJ 2010 p. 183, consid. 4.1.3 (p. 186).

part et la durée du délai de prescription se détermine selon les critères établis par le code pénal (art. 97 et 98 CP).<sup>124</sup>

## E. Appréciation critique

L'art. 9 LRFP prévoit un délai de prescription de trois ans pour toute prétention en dommages-intérêts qui dérive de la LRFP. Il s'agit d'un délai « relatif » qui ne commence à courir que lorsque la personne lésée a eu ou aurait dû avoir connaissance du dommage, du défaut et de l'identité du producteur. A notre avis, l'art. 9 LRFP est une disposition réussie en tant que le délai prévu préserve l'équilibre des intérêts antagonistes des personnes concernées, à savoir le lésé en tant que créancier d'un côté et le producteur en tant que débiteur de l'autre. Le délai relatif triennal semble être la solution de premier choix retenue dans la législation récente suisse<sup>125</sup> et étrangère<sup>126</sup>. Il est en tout cas préconisé comme règle générale dans le projet de loi sur la révision du droit de la prescription<sup>127</sup>. Finalement, l'art. 9 LRFP est tout à fait dans la ligne des propositions actuelles d'harmonisation du droit européen : le projet de cadre commun de référence contenant les principes, définitions et règles types de droit privé européen de 2009<sup>128</sup> retient un délai de prescription de droit commun de trois ans (art. III. – 7:201), porté à dix ans en cas de créance constatée par un jugement ou une sentence arbitrale (art. III. – 7:202). Le point de départ de la prescription varie selon la nature de la créance. Il est fixé, en principe, au jour où la créance devient exigible ou, s'agissant d'une créance de dommages et intérêts, à la date du fait générateur de la créance (art. III. – 7:203 al. 1), étant précisé que le cours de la prescription est notamment suspendu lorsque que le créancier ignore l'identité du débiteur ou du fait générateur de sa créance (art. III. – 7:301)<sup>129</sup>.

## IV. Régime légal de la péremption (art. 10 LRFP)

La péremption des créances en dommages-intérêts qui découlent des art. 1 ss LRFP fait l'objet d'une réglementation spéciale à l'art. 10 LRFP. Cette disposition a le contenu suivant : « <sup>1</sup> Les prétentions en dommages-intérêts prévues

<sup>124</sup> A titre d'illustration : ATF 97 II 136, consid. 2, JdT 1972 I 274.

<sup>125</sup> Cf. p. ex. art. 19 al. 2 LRH, art. 32 LGG ou encore art. 59c al. 2 et 59d LPE.

<sup>126</sup> Cf. p. ex. §195 (« Regelmäßige Verjährungsfrist ») du BGB allemand.

<sup>127</sup> Cf. FF 2014 230 ss ; pour plus d'information à ce sujet, cf. KRAUSKOPF FRÉDÉRIC, Quoi de neuf dans le droit de la responsabilité civile ? Le point sur la législation en cours et quelques arrêts intéressants de l'année courante, in : Fuhrer Stephan (édit.), Annales SDRCA 2016, Zurich/Bâle/Genève 2016, p. 96 ss.

<sup>128</sup> [http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr\\_outline\\_edition\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/policies/civil/docs/dcfr_outline_edition_en.pdf).

<sup>129</sup> La suspension due à l'ignorance du créancier est toutefois limitée par un délai butoir : elle ne peut conduire à ce que le délai de prescription dépasse dix ans ou, en cas de réparations relatives à des dommages corporels, trente ans (art. III. – 7:307).

par la présente loi s'éteignent à l'expiration d'un délai de dix ans à compter de la date à laquelle le producteur a mis en circulation le produit qui a causé le dommage. <sup>2</sup>Le délai de péremption est respecté si une procédure judiciaire a été engagée contre le producteur avant l'expiration de ces dix ans ». Il s'agit de définir la nature de ce délai (A.), de déterminer son point de départ (B.), d'exposer les actes à accomplir pour le sauvegarder (C.) et de vérifier l'éventuelle application d'un délai plus long du droit pénal (D.). Une appréciation critique clôt cette présentation (E.).

## A. Nature du délai

L'art. 10 LRFP est un délai de péremption<sup>130</sup>. Cette nature est confirmée par les éléments suivants. D'abord, le titre marginal de la disposition mentionne qu'il s'agit d'une « péremption » et fait écho à celui de l'art. 9 LRFP qui parle de « prescription ». L'art. 10 al. 2 LRFP contient également l'expression « délai de péremption ». Ensuite, les trois versions linguistiques de l'art. 10 al. 1 LRFP précisent que les prétentions « s'éteignent » à l'expiration du délai<sup>131</sup> : il s'agit de l'effet caractéristique de la péremption. Cette formulation correspond également à l'art. 11 de la Directive européenne 85/374. Enfin, le message du Conseil fédéral parle également de délai de péremption<sup>132</sup>.

L'art. 10 LRFP prévoit un délai absolu (cf. supra p. 167)<sup>133</sup>. Son point de départ est en effet fixé objectivement, au jour de la mise en circulation du produit (pour plus de détails, cf. infra p. 183 ss).

L'art. 10 LRFP instaure un délai impératif. Les parties ne peuvent conventionnellement ni le supprimer ni le suspendre ou l'interrompre<sup>134</sup>. Une partie de la doctrine admet toutefois la possibilité théorique d'un allongement du délai sur la base d'une déclaration unilatérale du producteur ou d'une convention entre les parties<sup>135</sup>, prolongation qui ne vaudrait qu'entre les parties et non vis-à-vis d'autres coobligés (art. 146 CO). Il s'agirait alors d'un délai relativement impératif. En revanche, un raccourcissement du délai reviendrait à violer l'art. 8 LRFP, qui interdit toute convention limitant ou excluant au détriment du lésé la responsabilité civile résultant de la LRFP.

<sup>130</sup> CHAPPUIS, *La péremption*, p. 117 ; HESS, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 1 ad art. 10 LRFP. Cf. ég. ALLIMANN, *La péremption*, N 354, qui semble affirmer toutefois le contraire au N 1078 et 1489 ; HOLLIGER-HAGMANN, *Management*, p. 232 s. qui contiennent des affirmations contradictoires (prescription absolue et péremption).

<sup>131</sup> Version allemande : « *verwirken* » ; version italienne : « *si estinguono* ».

<sup>132</sup> FF 1992 V 422.

<sup>133</sup> ALLIMANN, *La péremption*, N 1054 ; HESS, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 1 ad art. 10 LRFP.

<sup>134</sup> D'un avis différent, ALLIMANN, *La péremption*, N 1224 ss.

<sup>135</sup> BORSARI, *Schadensabwälzung*, p. 232.

La durée du délai est de dix ans<sup>136</sup>. La computation de ce délai se fait conformément aux règles générales du code des obligations (cf. supra p. 171 s.), en vertu du renvoi de l'art. 11 al. 1 LRFP qui dispose que, « [s]ous réserve des dispositions contraire de la [LRFP], les dispositions du code des obligations sont applicables ».

## B. Point de départ du délai

Le délai de péremption commence à courir « à compter de la date à laquelle le producteur a mis en circulation le produit qui a causé le dommage » (art. 10 al. 1 LRFP). La détermination du point de départ du délai dépend, d'une part, de l'identification du produit qui a causé le dommage (1.) et, d'autre part, du moment de sa mise en circulation (2.).

### 1. Détermination du produit pertinent

L'art. 10 al. 1 LRFP parle du « produit qui a causé le dommage ». La péremption ne commence pas à courir dès la mise en circulation d'un premier exemplaire du produit<sup>137</sup>. Autrement dit, le moment pertinent n'est pas la mise en circulation du premier produit issu d'une chaîne de production, mais bien celle de l'exemplaire du produit défectueux effectivement à l'origine du préjudice subi, peu importe qu'il s'agisse d'un défaut de fabrication, de conception ou d'instruction<sup>138</sup>.

Il arrive que les tribunaux adoptent un point de vue divergent. Par exemple, en 2009<sup>139</sup>, le TC valaisan a rendu un arrêt concernant une jeune femme souffrant d'une hépatite en raison de la prise d'un médicament défectueux. Après avoir fourni une analyse convaincante en lien avec la prescription de l'art. 9 LRFP (cf. ég. supra p. 179), la Cour énonce que le délai de péremption selon l'art. 10 LRFP est également échu. Or, pour fixer le point de départ du délai de péremption, les juges retiennent la date de mise sur le marché du médicament, qui a selon toute vraisemblance eu lieu plusieurs années avant que la jeune femme n'acquière elle-même ce médicament. A notre avis, ces considérations sont erronées : la date pertinente pour le point de départ de la péremption est celle où la boîte contenant les comprimés que la jeune femme a ingérés a été mise en circulation par le producteur.

<sup>136</sup> HONSELL/ISENRING/KELLER, *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, § 21 N 53, considèrent ce délai comme trop long.

<sup>137</sup> MARKOVITS, *La directive*, N 398 ; TASCHNER/FRIETSCH, *Produkthaftungsgesetz*, N 3 ad art. 11 LRFP Directive 85/374 ; WERRO, *La péremption*, p. 577.

<sup>138</sup> BORSARI, *Schadensabwälzung*, p. 233 ; WERRO, *La péremption*, p. 577.

<sup>139</sup> RVJ 2010, p. 183.

## 2. Date de la mise en circulation

La LRFP ne précise pas la notion de « mise en circulation ». Le législateur européen avait déjà décidé de ne pas définir cette notion, considérant qu'elle était suffisamment claire<sup>140</sup>. Or, cet exercice est tout sauf simple et la détermination de la date de mise en circulation est au cœur des enjeux de la LRFP (a.). On trouve des explications dans les travaux préparatoires de la loi et surtout dans la jurisprudence européenne (b.), qui permettent de formuler une règle générale (c.) et de l'appliquer aux différents types de producteurs (d.).

### a. *Mise en circulation et enjeux de la LRFP*

La notion de « mise en circulation » et la manière dont on l'interprète ont une influence non négligeable sur l'efficacité des buts visés par la loi. Un déplacement du point de départ du délai a des effets sur la mise en balance des intérêts des producteurs et des victimes d'un produit défectueux. Plus le délai débute tardivement, plus la protection du consommateur et le risque de responsabilité du producteur augmentent. Si au contraire le délai de péremption commence à courir plus tôt, cela réduit la protection du consommateur et – parallèlement – le risque de responsabilité du producteur<sup>141</sup>.

Même si certains auteurs affirment que le délai de péremption a un caractère neutre parce qu'il renforce la sécurité juridique dans l'intérêt de toutes les parties<sup>142</sup>, l'art. 10 LRFP produit avant tout un effet neutralisant en faveur du producteur<sup>143</sup>. Le délai de péremption doit être vu comme une contrepartie au caractère objectif (sans faute) de la responsabilité du fait des produits<sup>144</sup>.

### b. *Travaux préparatoires et jurisprudence européenne*

Alors que la LRFP ne définit pas la notion de « mise en circulation », les travaux préparatoires<sup>145</sup> et la jurisprudence de la CJUE (anciennement CJCE)<sup>146</sup> livrent quelques explications.

---

<sup>140</sup> McDougall/McGregor, *Interpretation*, p. 4.

<sup>141</sup> Conclusions de l'avocat général, *Aventis Pasteur SA c. OB*, aff. C-358/08, Rec. 2009 I-11305, para. 50.

<sup>142</sup> C-127/04, *O'Byrne contre Sanofi Pasteur*, du 9 février 2006.

<sup>143</sup> Conclusions de l'avocat général, *Aventis Pasteur SA c. OB*, aff. C-358/08, Rec. 2009 I-11305, para. 50.

<sup>144</sup> Conclusions de l'avocat général, *Aventis Pasteur SA c. OB*, aff. C-358/08, Rec. 2009 I-11305, para. 50.

<sup>145</sup> FF 1992 V 422 ; FF 1993 I 834.

<sup>146</sup> C-203/99, *Henning Vedfeldt contre Århus Amtskommune*, du 10 mai 2001 ; C-127/04, *O'Byrne contre Sanofi Pasteur*, du 9 février 2006 ; C-358/08, *Aventis Pasteur SA contre OB*, du 2 décembre 2009.

En 1992, le Conseil fédéral affirmait qu'on entend par là « l'acte du producteur (au sens de des art. 2 à 4 LRFP) en vertu duquel le produit sort de la sphère de contrôle du producteur pour être commercialisé (par exemple, au moment de la sortie de l'usine par camion) »<sup>147</sup>.

En 1993, le Conseil fédéral a déjà apporté un correctif en soulignant que « suite à des renseignements obtenus seulement pendant les délibérations parlementaires, nous devons modifier la notion de 'mise en circulation' par les importateurs et les fournisseurs (art. 6, 7, 11, 14) ; s'agissant de l'importateur (art. 3), la mise en circulation correspond à l'importation ; s'agissant du fournisseur (art. 4), elle correspond à la mise en circulation par le producteur au sens de l'art. 2, ou par l'importateur, car il ne répond qu'en tant que représentant de ces personnes »<sup>148</sup>.

Le TF ne s'est pas (encore) exprimé sur la notion de mise en circulation. Il se justifie cependant de prendre en compte la jurisprudence européenne, vu que la LRFP constitue une reprise autonome de la Directive européenne 85/374 et qu'elle peut ainsi être en principe interprétée en conformité avec l'application uniforme qui en est faite dans l'Union européenne par les Etats membres, sous l'autorité de la CJUE<sup>149</sup>. Soulignons à ce sujet que l'interprétation conforme au droit européen n'est possible qu'en cas de doute (« *im Zweifel* ») et pour autant que la méthodologie devant être appliquée en Suisse autorise un tel ajustement (« *soweit die binnenstaatlich zu beachtende Methodologie eine solche Angleichung zulässt* »)<sup>150</sup>.

Dans l'Union européenne, la notion de « mise en circulation » a fait avant tout l'objet de trois décisions judiciaires :

- *L'arrêt Veedfald* (2002)<sup>151</sup>. L'état de fait était le suivant : M. Veedfald devait subir une transplantation rénale. Durant le processus de nettoyage du rein à l'hôpital, un liquide défectueux a été utilisé, ce qui a gravement endommagé l'organe au point qu'il ne put plus être greffé. M. Veedfald a attaqué le propriétaire des hôpitaux qui avaient fabriqué le liquide de nettoyage. L'arrêt tranche la question de savoir si un producteur peut s'exonérer de sa responsabilité en affirmant qu'il n'a pas mis le produit en circulation, dans la mesure où il l'a fabriqué et utilisé dans le cadre d'une prestation de service concrète, de nature médicale, consistant à préparer un organe humain en vue de sa transplantation et que le dommage causé à celui-ci était

<sup>147</sup> FF 1992 V 422 qui renvoie à 420.

<sup>148</sup> FF 1993 I 834.

<sup>149</sup> Cette méthode a été développée dans les ATF 129 III 335, consid. 6, ATF 130 III 182, consid. 5.5.1. Eg. WERRO, *La péremption*, p. 570.

<sup>150</sup> ATF 129 III 335, consid. 6. Eg. WERRO, *La péremption*, p. 570.

<sup>151</sup> CJCE 10.4.2002, Veedfald c. Arhus Amtskommune, aff. C-203/99, Rec. 2001 I-3569.

consécutif à cette préparation. La CJCE a jugé que les considérations du producteur selon lesquelles le produit n'était pas mis en circulation s'il restait dans sa sphère de contrôle n'étaient « pas déterminantes lorsque l'utilisation du produit est caractérisée par le fait que la personne à laquelle il est destiné doit se rendre elle-même dans la 'sphère de contrôle' [...] ». En effet, le fait qu'un produit utilisé dans le cadre d'une prestation de service ait été fabriqué par un tiers, par le prestataire de service lui-même ou par une entité qui lui est liée ne saurait, en soi, avoir d'incidence sur le fait qu'il a été mis en circulation »<sup>152</sup>.

- *L'arrêt Sanofi* (2006)<sup>153</sup>. L'état de fait était le suivant : A la suite de l'administration d'un vaccin le 3 novembre 1992 dans un cabinet médical, un enfant subit de graves lésions. Le 18 septembre 1992, le producteur du vaccin avait envoyé le lot de doses de vaccins à une de ses filiales anglaises qu'elle détenait à 100% et qui l'a reçu le 22 septembre 1992. A une date ultérieure, la filiale a vendu les doses en question au ministère de la Santé du Royaume-Uni, qui ont ensuite été fournies à un hôpital qui l'a, à son tour, livré au cabinet médical. Le 2 novembre 2000, l'enfant a ouvert action contre la filiale en tant que fabricant du produit. Le 7 octobre 2002, l'enfant a introduit une action contre le producteur, qui a alors argué que l'action était périmée. Les conseils du demandeur ont sollicité, le 10 mars 2003, que le producteur soit substitué à la filiale dans le cadre de la première action.

La juridiction nationale a notamment demandé à la CJCE si un produit était déjà mis en circulation au sens de l'art. 11 de la Directive lors du transfert de ce dernier du producteur à l'une de ses filiales chargées de le distribuer. Dans son jugement, la CJCE retient qu'un produit doit être considéré comme ayant été mis en circulation au sens de l'art. 11 de la Directive, lorsqu'il est sorti du processus de fabrication mis en œuvre par le producteur et qu'il est entré dans un processus de commercialisation sous la forme offerte au public aux fins d'être utilisé ou consommé (« *a product is put into circulation when it is taken out of the manufacturing process operated by the producer and enters a marketing process in the form in which it is offered to the public in order to be used or consumed* »)<sup>154</sup>.

- *L'arrêt Sanofi II* (2009)<sup>155</sup>. L'affaire est un second renvoi préjudiciel de l'affaire déjà jugée en 2006. La CJCE a précisé que l'art. 11 de la Directive s'oppose à ce qu'une réglementation nationale autorisant la substitution

<sup>152</sup> CJCE 10.4.2002, *Veefald c. Arhus Amtskommune*, aff. C-203/99, Rec. 2001 I-3569, points 11 à 18, en particulier point 17.

<sup>153</sup> CJCE 9.2.2006, *O'Byrne c. Sanofi Pasteur MSD Ltd et Sanofi Pasteur SA*, aff. C-127/04, Rec. 2006 I-1330.

<sup>154</sup> CJCE 9.2.2006, *O'Byrne c. Sanofi Pasteur MSD Ltd et Sanofi Pasteur SA*, aff. C-127/04, Rec. 2006 I-1313, para. 32.

<sup>155</sup> CJCE 2.12.2009, *Aventis Pasteur SA v. OB*, aff. C-358/08, Rec. 2009 I-11305. A ce sujet, cf. PICHONNAZ/WERRO/HURNI, *Reflet de jurisprudence*, p. 205 ss en particulier p. 207 ss.

d'une partie défenderesse à une autre en cours de procédure soit appliquée de manière à permettre d'attirer, après l'expiration du délai qu'il fixe (en l'occurrence dix ans), un producteur au sens de l'art. 3 de la Directive comme partie défenderesse à une procédure judiciaire intentée dans ce délai contre une autre personne que lui<sup>156</sup>. En revanche, l'art. 11 de la Directive ne s'oppose pas à ce que le producteur puisse être substitué à une de ses filiales à 100% si cette substitution a lieu avant l'échéance du délai de péremption<sup>157</sup>. Enfin, si le lésé n'a pas pu identifier le producteur avant d'exercer ses droits contre le fournisseur, ce dernier doit être considéré comme producteur au sens de l'art. 11 de la Directive. La mise en circulation n'intervient donc que lorsque le produit a été mis en circulation par le fournisseur, ce qui peut avoir lieu bien plus tard que la mise en circulation par le producteur<sup>158</sup>.

### c. Règle générale

En se fondant sur les développements précédents, un produit doit être considéré comme ayant été mis en circulation « lorsqu'il est sorti du processus de fabrication mis en œuvre par le producteur et qu'il est entré dans un processus de commercialisation sous la forme offerte au public aux fins d'être utilisé ou consommé »<sup>159</sup>. Par conséquent, les trois éléments suivants sont nécessaires pour admettre la mise en circulation d'un produit :

- Le produit doit avoir quitté un processus de fabrication pour se trouver dans un processus de commercialisation.
- Le produit doit se trouver sous la forme offerte au public pour être utilisé ou consommé (« *in the form in which it is offered to the public in order to be used or consumed* »)<sup>160</sup>.
- Le produit doit être sorti d'un processus contrôlé économiquement par le producteur, indépendamment de la structure de distribution choisie. Cette dernière condition signifie qu'en principe le passage de la société de production à une filiale de distribution qui appartient au même groupe ne constitue pas encore une mise en circulation. Pour le départ de la péremption, il faut recourir à une approche fonctionnelle : si les liens entre le producteur et une autre entité de la chaîne de distribution sont à ce point étroits qu'il faut inclure l'autre entité dans la notion fonctionnelle de producteur, la remise du produit n'est pas considérée comme une mise en cir-

<sup>156</sup> CJCE 2.12.2009, *Aventis Pasteur SA v. OB*, aff. C-358/08, Rec. 2009 I-11305, para. 49.

<sup>157</sup> CJCE 2.12.2009, *Aventis Pasteur SA v. OB*, aff. C-358/08, Rec. 2009 I-11305, para. 53.

<sup>158</sup> CJCE 2.12.2009, *Aventis Pasteur SA v. OB*, aff. C-358/08, Rec. 2009 I-11305, para. 64.

<sup>159</sup> CJCE 9.2.2006, *O'Byrne c. Sanofi Pasteur MSD Ltd et Sanofi Pasteur SA*, aff. C-127/04, Rec. 2006 I-01313, para. 32.

<sup>160</sup> CJCE 9.2.2006, *O'Byrne c. Sanofi Pasteur MSD Ltd et Sanofi Pasteur SA*, aff. C-127/04, Rec. 2006 I-01313, para. 32.

culatation au sens de la LRFP. La solution contraire aurait pour effet de fournir au producteur un moyen artificiel et abusif de raccourcir le délai de péremption en stockant et en conservant suffisamment longtemps des produits au sein du groupe avant de les offrir à des tiers<sup>161</sup>.

d. *Application aux diverses catégories de producteurs*

Conformément à la règle générale développée ci-dessus, la mise en circulation dépend de la catégorie de producteur concerné<sup>162</sup>. Il faut donc distinguer selon les catégories prévues par l'art. 2 al. 1 LRFP :

**Le producteur réel d'un produit fini (art. 2 al. 1 let. a i.i. LRFP).**

Pour le producteur réel d'un produit fini, le délai commence à courir lorsque le processus de fabrication est terminé et lorsqu'a débuté le processus de commercialisation du produit, sous la forme offerte au public pour être utilisé ou consommé, de telle sorte que le producteur réel n'a plus la possibilité de déterminer le moment où le produit sera effectivement distribué.

Il y a ainsi déjà « mise en circulation » lorsque le producteur vend son produit à un grossiste indépendant qui revendra par la suite le produit à un détaillant. Par conséquent, le délai commence à courir avant le moment où le détaillant vend effectivement le produit au consommateur et que celui-ci entre en contact pour la première fois avec celui-là<sup>163</sup>. Il commence également à courir avant le moment où un consommateur peut théoriquement se procurer le produit défectueux<sup>164</sup>. En effet, l'art. 10 LRFP fait clairement référence à la mise sur le marché par le producteur<sup>165</sup> et la jurisprudence européenne précise qu'il suffit que le produit se trouve « *in the form in which it is offered to the public in order to be used or consumed* »<sup>166</sup>, et pas qu'il doit être déjà effectivement offert au public.

Le délai ne commence toutefois pas à courir avec tout acte de livraison, par exemple si le produit est remis à des organismes de test, s'il fait l'objet de travaux de finition chez un sous-traitant, s'il est transféré au sein du même

<sup>161</sup> Conclusions de l'avocat général, O'Byrne c. Sanofi Pasteur MSD Ltd et Sanofi Pasteur SA, aff. C-127/04, Rec. 2005 I-1315, para. 48. ; Conclusions de l'avocat général, Aventis Pasteur SA c. OB, aff. C-358/08, Rec. 2009 I-11305, para. 51.

<sup>162</sup> Dans ce sens, BORSARI, *Schadensabwälzung*, p. 233 et réf. ; HOLLIGER/HAGMANN, *Haftpflichtkommentar*, N 2 ad Art. 10 PrHG.

<sup>163</sup> Werro, *RC*, N 686.

<sup>164</sup> D'un avis différent, WERRO, *La péremption*, p. 583, qui précise qu'il « s'agirait du moment où un consommateur peut se procurer le produit à l'origine du dommage sur un marché ».

<sup>165</sup> Conclusions de l'avocat général, O'Byrne c. Sanofi Pasteur MSD Ltd et Sanofi Pasteur SA, aff. C-127/04, Rec. 2005 I-1315, para. 35.

<sup>166</sup> CJCE 9.2.2006, O'Byrne c. Sanofi Pasteur MSD Ltd et Sanofi Pasteur SA, aff. C-127/04, Rec. 2006 I-01313, para. 32.

groupe de sociétés formant une unité économique, voire si le produit est considéré comme un déchet (qui n'entre pas dans une chaîne de recyclage). Dans ces hypothèses, le produit n'a pas (encore) la forme sous laquelle il sera offert au public puisqu'il doit encore faire l'objet de tests, de réparations, d'ajustements ou d'une élimination.

Exceptionnellement, et en s'inspirant de l'arrêt *Veedfald* (cf. supra p. 184 s.), le point de départ du délai de péremption peut coïncider avec l'utilisation par la victime du produit à l'origine du dommage. C'est le cas lorsque la victime doit se rendre dans la sphère du producteur pour utiliser un produit et qu'il n'existe pas de chaîne de distribution<sup>167</sup>, par exemple un hôpital utilisant une substance défectueuse développée en ses murs pour traiter un organe à transplanter.

**Le producteur réel d'une matière première ou d'une partie composante (art. 2 al. 1 let. a i.f. LRFP).**

Pour le producteur réel d'une matière première ou d'une partie composante, le délai commence déjà à courir une fois que le processus de fabrication est terminé et que la matière première ou la partie composante est commercialisée dans la forme sous laquelle elle est offerte à ses utilisateurs, qui ne sont pas nécessairement les consommateurs finaux du produit<sup>168</sup>. La mise en circulation a lieu dès ce moment-là, faute de quoi on soustrairait à la protection octroyée par la LRFP l'employé du producteur final qui subirait des lésions corporelles en utilisant une matière première ou un composant défectueux<sup>169</sup>.

Toutefois, si un produit est le résultat d'intégrations successives de matières premières ou de produits composants, il nous semble que le délai de péremption de la créance en dommages-intérêts contre le producteur réel d'une matière première ou d'une partie composante doit également partir à des moments différents en fonction de la victime concernée. En effet, « *the form in which [the product] is offered to the public in order to be used or consumed* » varie selon le public, ce qui a une influence directe sur le moment de la mise en circulation du produit.

Prenons l'exemple d'un fabriquant de bracelets (de montre) défectueux qui vend son produit à une manufacture horlogère. La manufacture intègre ensuite le bracelet en tant que partie composante dans une montre et distribue enfin le produit fini. Pour l'employé de la manufacture qui assemble le brace-

<sup>167</sup> WERRO, *La péremption*, p. 580 ; CJCE 10.4.2002, *Veedfald* c. Arhus Amtskommune, aff. C-203/99, Rec. 2001 I-3569.

<sup>168</sup> BORSARI, *Schadensabwälzung*, p. 233. *Contra* : CHRISTEN, *Produkthaftung*, p. 127 et réf., qui font partir le délai au moment de la commercialisation du produit fini.

<sup>169</sup> HESS, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 11 et 13 ad art. 5 LRFP et réf. ; *contra* CHRISTEN, *Produkthaftung*, p. 127 et réf.

let à la montre et qui pourrait être victime de lésions corporelles au sens de l'art. 1 al. 1 let. a LRFP, le délai de péremption doit débiter lorsque le fabricant de bracelets livre le bracelet à la manufacture car cette pièce est, conformément à la règle générale développée ci-dessus (cf. supra p. 186 s.), dans la forme dans laquelle le produit est offert à toutes les manufactures pour être utilisé, c'est-à-dire soit intégré à une montre, soit utilisé séparément comme pièce de rechange. En revanche, pour le consommateur qui a acheté la montre, le délai de péremption débute lorsque la montre assemblée a été mise en circulation, quel que soit le défendeur - producteur de bracelets ou manufacture horlogère - car, pour ce consommateur, la forme dans laquelle le produit est offert au public pour être utilisé et consommé est celui d'une montre assemblée.

### **Le producteur apparent (art. 2 al. 1 let. b LRFP).**

Pour le producteur apparent, les règles sont les mêmes que pour le producteur réel : le délai commence à courir lorsque le produit n'est plus en fabrication mais est entré dans un processus de commercialisation sous la forme offerte au public aux fins d'être utilisé ou consommé. En principe, le délai de péremption du droit contre le producteur apparent débutera après celui applicable au producteur réel.

### **L'importateur (art. 2 al. 1 let. c LRFP).**

Contrairement à ce qu'affirme le message de 1993 (cf. supra p. 184), ce n'est pas l'importation qui détermine le *dies a quo*, mais le moment où l'importateur perd le contrôle de la marchandise dans l'hypothèse où celle-ci revêt déjà la forme sous laquelle elle va être distribuée. Le point de vue du Conseil fédéral, suivi en cela par certains auteurs<sup>170</sup>, est erroné : si on l'adoptait, l'importateur d'un produit non périssable pourrait réduire à sa guise, voire annihiler le délai effectivement à disposition du consommateur en conservant le produit dans ses stocks pendant plusieurs années avant de l'écouler.

### **Le fournisseur (art. 2 al. 2 LRFP).**

Selon cette disposition, le fournisseur est soumis au même régime que le producteur lorsqu'il n'indique pas à la victime l'identité du producteur ou de l'importateur dans un délai raisonnable. Le délai de péremption commence donc à courir lorsque le fournisseur perd le contrôle du produit et que celui-ci se trouve commercialisé dans la forme sous laquelle il est offert au public pour être utilisé ou consommé.

---

<sup>170</sup> Eg., en droit européen, TASCHNER/FRIETSCH, *Produkthaftungsgesetz*, N 6 ad art. 7 Directive.

## C. Sauvegarde du délai

### 1. Acte conservatoire : engagement d'une procédure judiciaire

L'art. 10 al. 2 LRFP précise que le « délai de péremption est respecté si une procédure judiciaire a été engagée contre le producteur avant l'expiration de ces dix ans ».

En pratique, la procédure judiciaire débutera le plus souvent par le dépôt, dans un bureau de poste suisse ou dans une boîte à lettres, d'une requête de conciliation adressée à l'autorité compétente (art. 62 CPC). En application partielle de l'art. 135 ch. 2 CO par analogie, le créancier pourrait aussi faire respecter le délai de péremption par le dépôt d'une demande en justice (si la tentative de conciliation n'a pas lieu ou si les parties y renoncent, cf. art. 198 s. CPC), par une exception devant un tribunal étatique ou arbitral (p. ex. une exception de compensation, cf. art. 120 ss CO) ou par une intervention dans la faillite du débiteur. En revanche, les actions figurant à l'art. 135 ch. 1 CO (reconnaissance de dette, constitution de gage ou fourniture de caution ; cf. ég. supra p. 172 s.) ou l'engagement de poursuites (cf. infra p. 183 ss) ne suffisent pas. Quelques aspects particuliers méritent un approfondissement :

#### a. Poursuites ?

Les poursuites permettent-elles de respecter le délai de péremption, par application analogique de l'art. 135 ch. 2 i.i. CO ? Cette question fait l'objet de controverses<sup>171</sup>.

La jurisprudence adopte une attitude nuancée. Dans certaines circonstances, le TF a admis que la notification d'un commandement de payer permettait de respecter le délai de péremption, en soulignant toutefois qu'il s'agissait d'hypothèses où la loi ne précisait pas quel était l'acte conservatoire à effectuer par le créancier<sup>172</sup>. Le TF a en revanche retenu que, « lorsque la loi le prévoit ou lorsque le droit en cause ne peut s'exercer qu'au moyen d'une action formatrice »<sup>173</sup>, la péremption d'un droit ne peut être prévenue que par l'ouverture d'une action en justice. Dans d'autres circonstances, le TF a décidé que « lorsque le droit fédéral prévoit qu'un droit ne peut être sauvegardé que

<sup>171</sup> FELLMANN, *Produktfehler*, N 23.159 ; HOLLIGER-HAGMANN, *Haftpflichtkommentar*, N 1 ad art. 10 PrHG ; MÜLLER, *Responsabilité civile*, N 476.

<sup>172</sup> ATF 108 II 107, consid. 4, concernant l'ancien art. 181 al. 2 CO (« Il n'y a aucun motif d'interdire au créancier le recours direct aux voies d'exécution, puisque le droit suisse admet d'une manière générale l'ouverture et, à certaines conditions, la continuation d'une poursuite pour des créances qui ne sont pas constatées dans des titres exécutoires. En faisant notifier donc un commandement de payer avant l'expiration du délai de deux ans, le demandeur a conservé sa créance et échappé aux effets de la déchéance prévue à l'art. 181 al. 2 CO ») ; CHAPPUIS, *La péremption*, p. 132.

<sup>173</sup> ATF 108 II 107, consid. 4, concernant l'ancien art. 181 al. 2 CO.

par l'exercice d'une action ouverte dans un délai péremptoire, la notion d'ouverture d'action ressortit également au droit fédéral [...]. Les dispositions sur l'interruption de la prescription ne sont applicables que par analogie à la définition de l'acte interruptif de péremption, car il faut tenir compte de la teneur et du but de la norme enjoignant au demandeur d'agir en justice pour déterminer s'il a accompli l'acte qu'on peut attendre de lui pour sauvegarder son droit »<sup>174</sup>.

Certaines opinions doctrinales admettent qu'une réquisition de poursuite ou que la notification d'un commandement de payer dans le délai de dix ans suffit à respecter le délai de péremption<sup>175</sup>. Un argument en faveur de cette thèse serait que la notification d'une réquisition de poursuite détruit la confiance légitime du débiteur dans le maintien du *statu quo* juridique et que le délai de péremption n'a donc plus de raison d'être, vu que le débiteur sait que le créancier entend lui réclamer le montant mis en poursuite.

A notre avis toutefois, une poursuite ne suffit pas à sauvegarder le délai de péremption de l'art. 10 al. 2 LRFP, même si elle est suivie d'une procédure complète se terminant par une mainlevée définitive ou une action en reconnaissance de dette<sup>176</sup>. Le respect du délai de péremption nécessite en effet l'introduction d'une action en justice<sup>177</sup>. La lettre de la LRFP est claire : elle mentionne le fait qu'une procédure judiciaire doit avoir été engagée. Or une poursuite, sauf si elle débouche sur une action en reconnaissance ou en libération de dette, n'est pas une procédure judiciaire. L'office des poursuites ou des faillites ne saurait en outre être qualifié d'autorité judiciaire. Enfin, la reconnaissance de l'introduction d'une poursuite comme moyen apte à sauvegarder le délai de péremption de l'art. 10 LRFP irait à l'encontre des travaux préparatoires qui parlent de « procès en cours »<sup>178</sup>.

L'opinion divergente défendue par CHAPPUIS<sup>179</sup>, selon laquelle la notification d'un commandement de payer pourrait être de nature à sauvegarder le délai de péremption va à l'encontre du texte de la loi. De plus, le fait d'exiger la notification dans le délai du commandement de payer par l'office des poursuites (et pas uniquement l'envoi de la réquisition de poursuite par le créancier) porte atteinte à la sécurité du droit, dans la mesure où la sauvegarde du

<sup>174</sup> ATF 110 II 387, consid. 2b. CHAPPUIS, *La péremption*, p. 132.

<sup>175</sup> CHAPPUIS, *La péremption*, p. 133, qui mentionne que le commandement de payer doit être notifié durant le délai de péremption, une réquisition de poursuite ne suffisant pas ; HESS, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 4 ad art. 10 LRFP, qui rajoute la condition que la victime soit en possession d'un titre de mainlevée et que la poursuite soit menée jusqu'au bout ; WERRO, *La péremption*, p. 577, qui ne parle toutefois que du droit commun à l'exclusion du droit de la LRFP.

<sup>176</sup> HOLLIGER-HAGMANN, *Management*, p. 232.

<sup>177</sup> FELLMANN/VON BÜREN-VON MOOS, *Grundriss*, N 390 ; PLÜSS/JETZER, *Die Produkthaftpflicht*, N 206.

<sup>178</sup> FF 1992 V 422.

<sup>179</sup> CHAPPUIS, *La péremption*, p. 133.

délai dépend de la diligence de l'office des poursuites, sur laquelle le créancier n'a aucune emprise. Enfin, la jurisprudence citée par cette auteure à l'appui de son opinion – l'ATF 108 II 107 – concerne un délai de péremption pour lequel la loi ne prévoit pas précisément quel est le moyen conservatoire de droit (anc. art. 181 CO), contrairement à l'art. 10 al. 2 LRFPP qui exige expressément l'engagement d'une procédure judiciaire.

De même, lorsque WERRO<sup>180</sup> se fonde sur l'ATF 110 II 387 pour soutenir qu'un commandement de payer permettrait de respecter un délai de péremption, il sous-entend que l'ATF cité étend la notion d'ouverture d'action à tous les moyens d'interruption de l'art. 135 CO. A notre avis, l'arrêt en question n'a pas cette portée : il confirme simplement que la notion d'ouverture d'action (permettant de respecter le délai de péremption de l'art. 706 al. 4 CO) est la même que celle mentionnée à l'art. 135 ch. 2 CO et qu'elle englobe aussi bien le dépôt d'une demande en justice que l'introduction d'une requête de conciliation, à l'exclusion des mesures provisoires contenant des conclusions différentes<sup>181</sup>. En revanche, le TF n'étend pas la notion d'ouverture d'action à tous les moyens énoncés dans l'art. 135 ch. 2 CO, en particulier pas aux poursuites.

Notre point de vue correspond à celui exprimé par la Cour d'appel civile neuchâteloise dans un arrêt du 8 mars 2016, dans lequel les juges ont rejeté qu'une poursuite intentée le dernier jour du délai de péremption soit de nature à le sauvegarder<sup>182</sup>. A l'appui de cette décision, le tribunal se réfère au message qui précise que la péremption n'intervient pas si un procès contre le producteur est en cours<sup>183</sup>. Or, la Cour indique que la réquisition de poursuite ne constitue pas un préalable permettant de faire valoir une créance pécuniaire ; en revanche, la requête de conciliation est un acte d'ouverture d'action en matière de responsabilité du fait des produits (art. 197 CPC), dans la mesure où ni les exceptions de l'art. 198 CPC ni les possibilités de renonciation selon l'art. 199 CPC ne trouvent application. La requête de conciliation est assimilée à une introduction d'instance (art. 62 CPC)<sup>184</sup>.

En résumé, bien que le législateur eût en théorie pu tout à fait prévoir qu'une poursuite constitue un acte conservatoire de péremption, il n'a pas retenu cette option pour l'art. 10 al. 2 LRFPP, en exigeant l'engagement d'une procédure judiciaire. Ce n'est pas au juge d'étendre la portée de ce choix clair.

<sup>180</sup> WERRO, *La péremption*, p. 577.

<sup>181</sup> ATF 110 II 387, consid. 2b.

<sup>182</sup> CACIV.2015.8, consid. 3.

<sup>183</sup> FF 1992 V 422.

<sup>184</sup> BOHNET/HALDI/JEANDIN/SCHWEIZER/TAPPY, *Code de procédure civile commenté*, N 8 ad art. 197 CPC.

b. *Requête de conciliation*

Le dépôt d'une requête de conciliation est-il suffisant pour respecter le délai de péremption ou faut-il poursuivre la procédure au-delà avec le dépôt d'une demande (*en allemand : prosequieren*) si la conciliation n'aboutit pas ?

L'ouverture d'action permet certes de respecter le délai de péremption. La jurisprudence constante du TF retient que le délai de péremption est respecté par l'introduction d'une requête de conciliation à condition qu'après l'échec de la conciliation, l'action soit introduite et poursuivie devant le tribunal compétent<sup>185</sup>. En effet, si le créancier était autorisé à ne pas poursuivre son action après avoir obtenu l'autorisation de procéder (art. 209 CPC) et pouvait réintroduire une nouvelle requête de conciliation bien plus tard, cela irait à l'encontre du but de l'institution de la péremption, qui vise notamment à sanctionner l'inaction du titulaire du droit (cf. supra p. 166).

Dans la LRFP, le créancier resterait certes limité par l'art. 9 LRFP qui lui imposerait d'interrompre régulièrement le délai de prescription. Toutefois, un traitement uniforme de l'institution de la péremption dans l'ordre juridique s'impose à notre avis au regard de la nécessité ou non de poursuivre l'action par le dépôt d'une demande suite à l'échec de la conciliation. Si l'on admettait que l'ouverture d'une action sans procéder avec le dépôt d'une demande suffisait à respecter un délai de péremption, cela entraînerait des effets contraires au but de l'institution, en particulier pour les lois qui ne prévoient qu'un délai de péremption sans prescription (p. ex. art. 20 al. 1 LRFP). En effet, le choix de la péremption vise à durcir le régime des délais alors que, s'il l'on retenait l'absence d'obligation de poursuivre le procès, il allégerait en n'imposant au créancier de sauvegarder le délai une seule fois sans ne plus devoir ensuite l'interrompre à intervalles réguliers.

c. *Délai de grâce*

Le créancier bénéficie-t-il d'un délai de grâce pour le cas où la requête de conciliation est déposée devant une autorité incompétente ou selon la fausse procédure juste avant l'expiration du délai de péremption ? A notre avis, le délai de péremption est respecté si les conditions de l'art. 63 CPC sont remplies ; la litispendance est maintenue<sup>186</sup>. L'acte introductif d'instance irrecevable pour cause d'incompétence peut être réintroduit devant l'autorité compétente dans le mois qui suit la déclaration d'irrecevabilité et l'instance est alors réputée introduite à la date du premier dépôt de l'acte.

<sup>185</sup> ATF 135 III 489, consid. 3.1 et réf., JT 2010 I 181 ; ATF 133 III 645 consid. 5.4, SJ 2008 I 133.

<sup>186</sup> Du même avis, HESS, *Produktehaftpflichtgesetz*, N 8 ad 10 LRFP ; HOLLIGER-HAGMANN, *Management*, p. 235 ; WERRO, *La péremption*, p. 577. *Contra* : ALLIMANN, *La péremption*, N 1444.

#### d. Rapport entre codébiteurs

Le fait de sauvegarder la péremption pour un débiteur vaut-il également pour les autres débiteurs solidaires selon l'art. 7 LRFP ? La réponse doit être positive : l'ouverture de l'action dans le délai de péremption a pour effet d'éviter la déchéance de la créance pour tous les débiteurs solidaires, même s'ils ne sont pas défendeurs à l'action. Cette règle repose sur l'art. 7 LRFP, qui prévoit la solidarité, et sur une application par analogie de l'art. 136 al. 1 CO<sup>187</sup>.

## 2. Fardeau de la preuve

L'art. 10 al. 1 LRFP prévoit que les « prétentions s'éteignent » si le lésé n'engage pas une procédure judiciaire. Par conséquent, la péremption est un fait destructeur (*rechtsvernichtende Tatsache*), car la prétention du créancier existe tant que la péremption n'est pas acquise<sup>188</sup>. Vu cette qualification, le fardeau de la preuve du début et de la fin du délai repose sur le producteur, qui supportera les conséquences de l'absence de preuves ou du fait que le degré de la preuve exigé n'est pas atteint.

## D. Application du délai de droit pénal (selon l'art. 60 al. 2 CO) ?

En lien avec la prescription (cf. supra p. 179 s.), la doctrine dominante et au moins une jurisprudence cantonale sont d'avis que, si les dommages-intérêts dérivent d'un acte punissable soumis par les lois pénales à une prescription de plus longue durée que celle de l'art. 9 LRFP, le délai extraordinaire de prescription de l'art. 60 al. 2 CO s'applique, par renvoi de l'art. 11 al. 1 LRFP. On peut se demander s'il en va de même pour la péremption lorsque le délai prévu par le droit pénal dépasse dans le cas concret celui de l'art. 10 LRFP.

En 2000, le TF a eu l'occasion d'examiner l'application par analogie de l'art. 60 al. 2 CO à la péremption en matière de responsabilité de la Confédération (art. 20 al. 1 LRCP)<sup>189</sup>. Le TF a retenu que le législateur aurait inclus un renvoi exprès à l'art. 60 al. 2 CO s'il avait souhaité que ces règles s'appliquent, parce qu'il l'a fait expressément dans d'autres dispositions (art. 9 al. 1 et art. 23 al. 2 LRCP). A défaut de renvoi, le régime de la péremption est donc réglé exhaustivement dans la LRCP. Même si une telle interprétation systématique

<sup>187</sup> HESS, *Produkthaftpflichtgesetz*, N 6 ad art. 10 LRFP.

<sup>188</sup> Ég. BORSARI, *Schadensabwälzung*, p. 235 et réf. D'un avis apparemment différent, cf. ATF 118 II 142, consid. 3a, JdT 1993 I 300, qui qualifie le délai d'avis des défauts de l'art. 370 CO de fait générateur (*rechtsbegründende Tatsache*, ce qui est encore défendable selon la lettre l'art. 370 CO), mais qui ensuite élargit de manière erronée cette affirmation à tous les délais de péremption (« *Für die Einhaltung einer Verwirkungsfrist trägt jedoch stets der das Recht Ausübende die Beweislast* »). A ce sujet, cf. CHAIX, *CR-CO I*, N 33 s. ad art. 367 ; GAUCH, *Werkvertrag*, N 2164 ss ; PICHONNAZ, *DC 2013*, 124 ; TERCIER/BIERI/CARRON, *Contrats spéciaux*, N 728, 3831 et réf.

<sup>189</sup> ATF 126 II 145, consid. 4.b.bb, JdT 2003 I 70.

n'est pas possible pour la LRFP, nous sommes d'avis que l'art. 60 al. 2 CO ne s'applique pas. En effet, cette disposition concerne les délais de prescription et non de péremption. Par conséquent, une application par analogie nécessiterait un renvoi exprès à l'art. 60 al. 2 CO. Il s'agit donc vraisemblablement d'un silence qualifié, raison pour laquelle le renvoi figurant à l'art. 11 al. 1 LRFP n'y change rien.

## E. Appréciation critique

Le régime de la péremption retenu à l'art. 10 LRFP ne va pas sans poser de nombreux problèmes.

Premièrement, il n'est pas certain que le régime de la péremption soit bien adapté aux actions en dommages-intérêts en droit de la responsabilité civile et il doit à notre avis demeurer l'exception. En particulier, lorsqu'un dommage est évolutif, le délai de péremption peut forcer une victime à devoir ouvrir action alors que son préjudice n'est pas stabilisé et qu'elle ne dispose pas des éléments de preuve lui permettant de l'établir.

Deuxièmement, lorsqu'une loi de responsabilité civile prévoit la péremption d'un droit, le délai court en principe dès le fait dommageable ou dès la connaissance du dommage (p. ex. art. 20 LRCP). En choisissant le moment de la mise en circulation pour le départ du délai de l'art. 10 LRFP, le législateur a introduit deux difficultés supplémentaires. D'une part, la notion de mise en circulation n'est pas simple à concrétiser. D'autre part, lorsqu'un consommateur final se trouve pour la première fois en contact avec un produit défectueux, on ne peut exclure que le délai de péremption soit déjà largement, voire totalement écoulé, en raison du temps passé par le produit dans la chaîne de distribution. Il en va de même lorsque le dommage apparaît de manière différée dans le temps (cf. infra p. 196 s.).

Troisièmement et sans tenir compte des deux critiques précédentes, le fait d'avoir un délai de péremption avec un *dies a quo* absolu est sévère pour le créancier et offre au débiteur une protection généreuse, que d'autres n'ont pas hésité à qualifier d'exorbitante<sup>190</sup>.

Par conséquent, le régime de la péremption n'est pas adapté à la LRFP et devrait être abandonné. Une telle démarche ne serait pas contraire à la Directive 85/374, puisque même nos voisins allemand et autrichien ont adopté un régime se rapprochant de la prescription absolue lors de la transposition de la Directive européenne<sup>191</sup>. La révision du droit de la prescription serait une oc-

<sup>190</sup> WERRO, *La péremption*, p. 578 ; CHAPPUIS, *La péremption*, p. 118.

<sup>191</sup> A ce sujet, cf. HESS, *Produkthaftpflichtgesetz*, N 2 ad art. 10 LRFP, qui mentionne pour l'Allemagne, le § 13 Produkthaftpflichtgesetz et pour l'Autriche, le § 13 Produkthaftpflichtgesetz.

casation rêvée de faire évoluer la question des délais dans le droit de la responsabilité du fait des produits, mais le législateur n'en prend apparemment pas la direction<sup>192</sup>.

## V. Questions choisies

### A. Prescription ou péremption en cas de prétentions concurrentes

La créance en dommages-intérêts découlant de la loi sur la responsabilité du fait des produits peut concourir tant avec une prétention contractuelle<sup>193</sup> en réparation d'un dommage consécutif au défaut qu'avec une prétention en dommages-intérêts délictuelle<sup>194</sup> fondée sur les art. 41 ss CO (cf. art. 11 al. 1 LRFP)<sup>195</sup>. La créance en dommages-intérêts qui découle de la LRFP – et elle seule – se prescrit et se périmé selon les dispositions spéciales des art. 9 et 10 LRFP, sans que les dispositions légales du contrat de vente ou d'entreprise sur l'acceptation de l'ouvrage (art. 201 et 370 CO) et sur la prescription des droits de garantie (art. 210 et 371 CO) ne s'appliquent à cette créance<sup>196</sup>. Les responsabilités fondées sur la législation spéciale<sup>197</sup> (surtout la responsabilité objective simple ou aggravée) ne sont pas explicitement réservées dans l'art. 11 al. 1 LRFP, mais par l'alinéa 2 de cette disposition : « Les prétentions en dommages-intérêts conférées à la victime par le code des obligations ou par d'autres lois fédérales ou de droit public cantonales sont réservées ». Ces prétentions se prescrivent ou se périmé selon les dispositions spéciales qui leurs sont réservées et non selon les art. 9 et 10 LRFP.

### B. Remise en question du régime des art. 9 et 10 LRFP par la Cour EDH

Dans son arrêt Moor du 11 mars 2014, la Cour européenne des droits de l'homme a condamné la Suisse pour la violation de l'art. 6 § 1 CEDH qui garantit le droit à un procès équitable<sup>198</sup>. L'affaire concerne un ouvrier exposé à l'amiante durant les années soixante et septante et décédé en 2005 d'un cancer

<sup>192</sup> Alors que l'avant-projet envisageait encore de transformer le délai de l'art. 10 LRFP en délai de prescription absolu, le projet du Conseil fédéral renonce à un tel changement (FF 2014 221 ; cf. ég. infra p. 198).

<sup>193</sup> ALLMANN, *La péremption*, N 1073 ; BORSARI, *Schadensabwälzung*, p. 232 ; CARRON/FÉROLLES, *Domage*, p. 148 et 149 ; HONSELL/ISENRING/KESSLER, *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, § 21 N 55.

<sup>194</sup> BORSARI, *Schadensabwälzung*, p. 232.

<sup>195</sup> HONSELL/ISENRING/KESSLER, *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, § 21 N 54 ss ; GAUCH, *Der Werkvertrag*, N 2361 et réf.

<sup>196</sup> GAUCH, *Der Werkvertrag*, N 2361.

<sup>197</sup> BORSARI, *Schadensabwälzung*, p. 232 ; WERRO, *La péremption*, p. 569 s.

<sup>198</sup> Arrêt Cour EDH 41072/11 du 11 mars 2014 *Moor et autres contre Suisse*, para. 70 s.

diagnostiqué en 2004. Les tribunaux suisses avaient rejeté les actions en dommages et intérêts de l'épouse et des deux enfants à l'encontre de l'employeur et de la SUVA, ayant considéré que celles-ci étaient prescrites et périmées.

La CEDH a d'abord constaté qu'il était prouvé scientifiquement que les délais absolus de prescription ou de péremption du droit suisse s'écoulaient totalement avant que le dommage ne soit éprouvé par les victimes et donc avant que celles-ci n'aient pu avoir objectivement connaissance de leurs droits. Les juges européens en déduisent que l'application de ces délais constitue une limitation excessive au droit de bénéficier d'un procès équitable au sens de l'art. 6 § 1 CEDH, puisque les victimes seront systématiquement déboutées en Suisse en raison de la prescription ou de la péremption<sup>199</sup>.

Pour respecter cette jurisprudence, le TF renonce actuellement à appliquer les délais de péremption et de prescription absolus du droit suisse et traite ces créances en ignorant totalement ces dispositions, ce qui est insatisfaisant<sup>200</sup>.

Au regard de cette jurisprudence, l'application de l'art. 10 LRFP est très problématique<sup>201</sup>. Si l'on a affaire à des dommages différés en raison d'un produit défectueux du même type que l'amiante, il est hautement vraisemblable que le juge devra respecter l'arrêt Moor et renoncer à appliquer ce délai<sup>202</sup>.

### C. LRFP et la révision du droit de la prescription

Le droit de la prescription fait actuellement l'objet d'un projet de révision. Le Conseil fédéral a soumis à l'Assemblée fédérale un projet de loi et son message le 29 novembre 2013. Le Conseil national s'en est saisi en premier et s'est prononcé à son propos le 25 septembre 2014, puis le Conseil des Etats s'est prononcé le 15 décembre 2015. L'élimination des divergences est actuellement en cours. Alors que la commission des affaires juridiques du Conseil national propose de classer le projet de loi<sup>203</sup>, son homologue du Conseil des Etats maintient que la révision du droit de la prescription est nécessaire<sup>204</sup>. Les deux commissions ne s'étant pas accordées sur le classement du projet, la suite de l'élimination des divergences interviendra avec la reprise du dossier par le Conseil national.

<sup>199</sup> Arrêt CourEDH 41072/11 du 11 mars 2014 *Moor et autres contre Suisse*, para. 74 s.

<sup>200</sup> ATF 142 I 42, consid. 2.

<sup>201</sup> Cf. déjà BORSARI, *Schadensabwälzung*, p. 232 ; WERRO, *RC*, N 686, WERRO/CHAUMONTET, *Produktehaftpflicht*, p. 453.

<sup>202</sup> Encore d'un autre avis, avant la jurisprudence Moor, HOLLIGER/HAGMANN, *Management*, p. 234.

<sup>203</sup> Communiqué de presse du 4 septembre 2017 (<https://www.parlament.ch/press-releases/Pages/mm-rk-n-2017-09-04.aspx>).

<sup>204</sup> Communiqué de presse du 27 octobre 2017 (<https://www.parlament.ch/press-releases/Pages/mm-rk-s-2017-10-27.aspx>).

Dans son message du 29 novembre 2013, le Conseil fédéral a proposé de faire passer le délai relatif de prescription des prétentions qui découlent d'un acte illicite (art. 60 al. 1 P-CO) ou d'un enrichissement illégitime de un à trois ans<sup>205</sup>. Le projet prévoit un délai de prescription absolu de trente ans en cas de dommage corporel (art. 60 al. 1bis P-CO)<sup>206</sup>, ainsi que la suppression de l'art. 128 CO<sup>207</sup>.

Le Conseil national a ramené le délai absolu de prescription à vingt ans en cas de lésion corporelle ou mort d'homme (art. 60 al. 1bis P-CO et 128 P-CO), a maintenu l'art. 128 CO dans sa teneur actuelle et a introduit un nouvel art. 139 CO pour la prescription de l'action récursoire après un délai de trois ans à compter du jour où le créancier a été indemnisé et où le codébiteur est connu<sup>208</sup>.

Le Conseil des Etats a réduit encore le délai de prescription absolu en cas de lésion corporelle ou mort d'homme à dix ans, et a maintenu le délai relatif de prescription de trois ans pour les prétentions qui découlent d'un acte illicite<sup>209</sup>. Il a en outre introduit une nouvelle disposition transitoire à l'art. 49a du Titre final du CC autorisant une clause spéciale concernant l'amiante dont la teneur est très alambiquée<sup>210</sup>. A cet égard il convient de relever que, tandis que l'avant-projet prévoyait de modifier les délais de la LRFP, le projet y renonce en raison de leur origine européenne<sup>211</sup>. Ce *statu quo* ne répond toutefois pas aux exigences imposées par l'arrêt Moor...

---

<sup>205</sup> Message relatif à la modification du code des obligations, du 29 novembre 2013, FF 2014 237.

<sup>206</sup> FF 2014 237.

<sup>207</sup> FF 2014 243.

<sup>208</sup> BO CN 2014, p. 1787 ss ; cette formule reprend la proposition de Franz WERRO et Maxence CARRON dans leur contribution intitulée *La révision du droit de la prescription*, in : Werro Franz / Probst Thomas (édit.), Journée du droit de la circulation routière 2014, Berne 2014, p. 46.

<sup>209</sup> BO CE 2015, p. 1294 ss.

<sup>210</sup> BO CE 2015, p. 1300 ss ; cf. les explications de KRAUSKOPF FRÉDÉRIC, *Neues Verjährungsrecht? Bericht zur laufenden Verjährungsrechtsrevision*, in : Fellmann Walter / Weber Stephan (édit.), *Haftpflichtprozess 2016*, Zurich/Bâle/Genève 2016, p. 71 s.

<sup>211</sup> FF 2014 249 s.

## VI. Liste des ouvrages cités

- AEPLI VIKTOR, Art. 114 – 126 OR, *Das Erlöschen der Obligationen*, in : Gauch Peter (édit.), *Zürcher Kommentar das Obligationenrecht*, Zurich 1991 (cité : AEPLI, ZK).
- ALLIMANN BAPTISTE, *La péremption – Etude en droit privé suisse*, thèse Fribourg, Genève/Zurich/Bâle 2011 (cité : ALLIMANN, *La péremption*).
- BERTI STEVEN, Art. 114 – 126 OR, *Das Erlöschen der Obligationen*, in : Gauch Peter (édit.), *Zürcher Kommentar das Obligationenrecht*, Zurich 1991 (cité : BERTI, ZK).
- BOHNET FRANÇOIS, *Les exceptions en procédure civile suisse*, in : Bohnet François (édit.), *Procédure Civile Suisse: Les grands thèmes pour les praticiens*, CEMAJ – Faculté de droit de l'Université de Neuchâtel, Neuchâtel 2010 (cité : BOHNET, *Exceptions*).
- BOHNET FRANÇOIS, *Procédure civile*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2014 (cité : BOHNET, *Procédure civile*).
- BOHNET FRANÇOIS/HALDI JACQUES/JEANDIN NICOLAS/SCHWEIZER PHILIPPE/TAPPY DENIS, *Code de procédure civile commenté*, Bâle 2011 (cité : Bohnet/Haldi/Jeandin/Schweizer/Tappy, *Code de procédure civile commenté*).
- BORSARI ANDREAS E., *Schadensabwälzung nach dem schweizerischen Produkthaftpflichtgesetz (PrHG)*, thèse Zurich, Zurich 1998 (cité : BORSARI, *Schadensabwälzung*).
- CARRON BLAISE, *Départ du délai pour contester un congé et théorie de la réception : une méthodologie (relativement) peu convaincante pour un résultat (absolument ?) convaincant*, in : Newsletter Bail.ch juillet 2014 (cité : CARRON, *Newsletter bail.ch juillet 2014*).
- CARRON BLAISE, *Absence ou vacances du locataire et départ du délai pour contester le congé*, in : Newsletter Bail.ch janvier 2017 (cité : CARRON, *Newsletter bail.ch janvier 2017*).
- CARRON BLAISE/FÉROLLES YANN, *Le dommage consécutif au défaut*, in : Werro Franz/Pichonnaz Pascal (édit.), *Le dommage dans tous ses états, Sans le dommage corporel ni le tort moral – Colloque du droit de la responsabilité civile 2013*, Berne 2013, p. 69-91 (cité : CARRON/FÉROLLES, *Dommage*).
- CHAPPUIS CHRISTINE, *La péremption en droit de la responsabilité civile*, in : Werro Franz (édit.), *Le temps dans la responsabilité civile*, Berne 2007, p. 107-138 (cité : CHAPPUIS, *La péremption*).
- DÄPPEN ROBERT K., *Commentaire des articles 127 à 142 CO*, in : Honsell Heinrich/Vogt Peter Nedim/Wiegand Wolfgang (édit.), *Basler Kommentar*,

*Obligationenrecht I (Art. 1-529 OR)*, 6<sup>e</sup> éd., Bâle 2015 (cité : DÄPPEN, BSK OR I).

ENGEL PIERRE, *Traité des obligations en droit suisse*, 2<sup>e</sup> éd., Berne 1997 (cité : ENGEL, *Traité*).

FELLMANN WALTER, *Commentaire des articles 1 à 14 LRFP*, in : Honsell Heinrich/Vogt Peter Nedim/Wiegand Wolfgang (édit.), *Basler Kommentar, Obligationenrecht I (Art. 1-529 OR)*, 6<sup>e</sup> éd., Bâle 2015 (cité : FELLMANN, BSK OR I).

FELLMANN WALTER/KOTTMANN ANDREA, *Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band I : Allgemeiner Teil sowie Haftung aus Verschulden und Persönlichkeitsverletzung, gewöhnliche Kausalhaftungen des OR, ZGB und PrHG*, Berne 2012 (cité : FELLMANN/KOTTMANN, *Haftpflichtrecht*).

FELLMANN WALTER/VON BÜREN-VON MOOS GABRIELLE, *Grundriss der Produkthaftpflicht*, Berne 1993 (cité : Fellmann/von Büren-von Moos, *Grundriss*).

GABRIEL DEBORA, *Commentaire de l'article 116 CO*, in : Honsell Heinrich/Vogt Peter Nedim/Wiegand Wolfgang (édit.), *Basler Kommentar, Obligationenrecht I (Art. 1-529 OR)*, 6<sup>ème</sup> éd., Bâle 2015 (cité : GABRIEL, BSK OR I).

GAUCH PETER, *Der Werkvertrag*, 5<sup>e</sup> éd., Zurich 2011 (cité : GAUCH, *Der Werkvertrag*).

GAUCH PETER, *Verjährungsunsicherheit. Ein Beitrag zur Verjährung privatrechtlicher Forderungen*, in : Riemer-Kafka Gabriela/Rumo-Jungo Alexandra (édit.), *Soziale Sicherheit – Soziale Unsicherheit, Festschrift für Erwin Murer*, Berne 2010, p. 239-252 (cité : GAUCH, *Verjährung*).

GAUCH PETER/SCHLUEP WALTER R./SCHMID JÖRG/EMMENEGGER SUSAN, *Schweizerisches Obligationenrecht*, 2 tomes, 10<sup>e</sup> éd., Zurich 2014 (cité : GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, *Obligationenrecht*).

HESS HANS-JOACHIM, *Produkthaftpflichtgesetz (PrHG), Bundesgesetz über die Produkthaftpflicht vom 18. Juni 1993, Stämpflis Handkommentar*, 3<sup>e</sup> éd., Berne 2016 (cité : HESS, *Produkthaftpflichtgesetz*).

HOHL FABIENNE, *L'avis des défauts de l'ouvrage : fardeau de la preuve et fardeau de l'allégation*, in : RFJ 1994, p. 235 (cité : HOHL, *L'avis des défauts de l'ouvrage*).

HOLLIGER-HAGMANN EUGÉNIE, *Management der Produkthaftpflicht, ein Leitfaden für KMU, Grossunternehmen und die Advokatur*, Zurich 2001 (cité : HOLLIGER-HAGMANN, *Management*).

HONSELL HEINRICH/ISENRING BERNHARD/KESSLER MARTIN A., *Schweizerisches Haftpflichtrecht*, 5<sup>e</sup> éd., Zurich/Bâle/Genève 2013 (cité : HONSELL/ISENRING/KESSLER, *Schweizerisches Haftpflichtrecht*).

JEANDIN NICOLAS, *Commentaire de l'art. 120 CO*, in : Thévenoz Luc/Werro Franz (édit.), *Commentaire romand du code des obligations I*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2012 (cité : JEANDIN, CR-CO I).

- KLINGLER RAFAEL, *Die Eventualmaxime in der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Bâle 2010 (cité : KLINGLER, *Die Eventualmaxime*).
- KRAUSKOPF FRÉDÉRIC, *Die Schuldanerkennung im schweizerischen Obligationenrecht*, thèse, Fribourg 2003 (cité : KRAUSKOPF FRÉDÉRIC, *Die Schuldanerkennung*).
- KRAUSKOPF FRÉDÉRIC, *La prescription en pleine mutation, Quelques réflexions sur la prescription de l'action en dommages-intérêts*, in : SJ 2011 II, p. 1-28 (cité : KRAUSKOPF, *Prescription*).
- KRAUSKOPF FRÉDÉRIC/BITTEL EMMANUEL, *Der Adhäsionsprozess aus der Sicht des Haftpflichtrechts – Grundlagen und Gedanken zu Strategie und Taktik*, in : Kren Kostkiewicz Jolanta/Alexander Markus/Rodriguez Rodrigo (édit.), *Schnittstellen zwischen Zivilprozess und Strafverfahren*, Berne 2014, p. 21-43 (cité : KRAUSKOPF/BITTEL, *Adhäsionsprozess*).
- KRAUSKOPF FRÉDÉRIC/JEANNERET YVAN, *La prescription civile et pénale*, in : Chappuis Christine/Winiger Bénédicte (édit.), *Responsabilité civile Responsabilité pénale, Journée de la responsabilité civile 2014*, Genève/Zurich/Bâle 2015, p. 137-173 (cité : KRAUSKOPF/JEANNERET, *Prescription*).
- KRAUSKOPF FRÉDÉRIC/WIRZ CHIARA IMELDA, *Rechtsbegehren im Haftpflichtrecht*, in : Kren Kostkiewicz Jolanta/Markus Alexander/Rodriguez Rodrigo (édit.), *Das Rechtsbegehren im Zivilverfahren : Theoretische Fragen, praktische Antworten*, Berne 2016, p. 30-66 (cité : KRAUSKOPF/WIRZ, *Rechtsbegehren*).
- MARKOVITS YVAN, *La directive C.E.E. du 25 juillet 1985 sur la responsabilité du fait des produits défectueux*, Paris 1990 (cité : MARKOVITS, *La directive*).
- MCDUGALL ARUNDEL/MCGREGOR ANDY, *Interpretation of the Product Liability Directive*, Bruxelles 2006 (cité : MCDUGALL/MCGREGOR, *Interpretation*).
- MORET SÉBASTIEN, *Aktenschluss und Novenrecht nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Zurich 2014 (cité : MORET, *Aktenschluss*).
- MÜLLER CHRISTOPH, *La responsabilité civile extracontractuelle*, Bâle 2013 (cité : MÜLLER, *Responsabilité civile*).
- PICHONNAZ PASCAL, *Commentaire des articles 127 à 142 CO*, in : Thévenoz Luc/Werro Franz (édit.), *Commentaire romand du code des obligations I*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2012 (cité : PICHONNAZ, *CR-CO I*).
- PICHONNAZ PASCAL/WERRO FRANZ/HURNI BÉATRICE, *Un reflet de la jurisprudence récente en droit privé européen*, in : Epiney Astrid/Fasnacht Tobias (édit.), *Annuaire suisse de droit européen 2010/2011*, Berne 2011, p. 203-250. (cité : PICHONNAZ/WERRO/HURNI, *Reflet de jurisprudence*).
- PIOTET DENIS, *Commentaire de l'art. 116 CO* in : Thévenoz Luc/Werro Franz (édit.), *Commentaire romand du code des obligations I*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2012 (cité : PIOTET, *CR-CO I*).

- PLÜSS ADRIAN/JETZER ROLF P., *Die Produkthaftpflicht, ein Handbuch für die Praxis*, Zurich 1999 (cité : PLÜSS/JETZER, *Produkthaftpflicht*).
- REETZ PETER/HILBER SARAH, *Commentaire des art. 308-318 CPC* in : Sutter-Somm Thomas/Hasenböhler Franz/Leuenberger Christoph (édit.), *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)*, 3<sup>e</sup> éd., Zurich 2016 (cité : REETZ/HILBER, *ZPO Komm.*).
- REY HEINZ, *Ausservertragliches Haftpflichtrecht*, 4<sup>e</sup> éd., Zurich 2014 (cité : REY, *Ausservertragliches Haftpflichtrecht*).
- SCHALLER JEAN-MARC, *Einwendungen und Einreden im schweizerischen Schuldrecht*, thèse, Zurich 2010 (cité : SCHALLER, *Einwendungen*).
- SCHENKER FRANZ/HAUSER PETRA, *Auswirkungen einer strafrechtlichen Verurteilung auf die zivilrechtliche Haftung*, in : Bühler Theodor/Killias Martin (édit.), *Unternehmensstrafrecht und Produktsicherheit*, Zurich 2013, p. 95-122 (cité : SCHENKER/HAUSER, *Auswirkungen*).
- SCHÖBI FELIX, *Unverjährbarkeit, Die Bedeutung von Art. 123b BV für das Haftpflichtrecht*, in : Fuhrer Stephan (édit.), *Schweizerische Gesellschaft für Haftpflicht- und Versicherungsrecht, Festschrift zum fünfzigjährigen Bestehen*, Zurich 2010, p. 519-529 (cité : SCHÖBI, *Unverjährbarkeit*).
- SEILER BENEDIKT, *Die Berufung nach der Schweizerischen Zivilprozessordnung*, Zurich/Bâle/Genève 2013 (cité : SEILER, *Die Berufung*).
- STAEHELIN ADRIAN, *Commentaire des art. 124-149 CPC*, in : Sutter-Somm Thomas/Hasenböhler Franz/Leuenberger Christoph (édit.), *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung (ZPO)*, 3<sup>e</sup> éd., Zurich 2016 (cité : STAEHELIN, *ZPO Komm.*).
- STEINAUER PAUL-HENRI, *Le titre préliminaire du Code civil*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2009 (cité : STEINAUER, *Titre préliminaire*).
- TASCHNER HANS CLAUDIUS/FRIETSCH EDWIN, *Produkthaftungsgesetz und EG-Produkthaftungsrichtlinie*, 2<sup>e</sup> éd., Munich 1990 (cité : TASCHNER/FRIETSCH, *Produkthaftungsgesetz*).
- TERCIER PIERRE/BIERI LAURENT/CARRON BLAISE, *Les contrats spéciaux*, 5<sup>e</sup> éd., Genève/Zurich/Bâle 2016 (cité : TERCIER/BIERI/CARRON, *Contrats spéciaux*).
- TERCIER PIERRE/PICHONNAZ PASCAL, *Le droit des obligations*, 5<sup>e</sup> éd., Genève/Zurich/Bâle 2012 (cité : TERCIER/PICHONNAZ, *Droit des obligations*).
- THÉVENOZ LUC/WERRO FRANZ (édit.), *Commentaire romand du code des obligations I*, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2012 (cité : AUTEUR, *CR-CO I*).
- WALTER HANS PETER/HURNI CHRISTOPH, *Zum Verjährungsverzicht während laufender Verjährung, Plädoyer für die Akzeptanz der bundesgerichtlichen Recht-*

*sprechung* - BGE 132 III 226, in : *Revue de l'avocat* 2007, p. 284 ss (cité : WALTER/HURNI, *Verjährungsverzicht*).

WERRO FRANZ, *La péremption dans la loi sur la responsabilité du fait des produits*, in : *Droit de la consommation : liber amicorum Bernd Stauder*, Baden-Baden 2006, p. 567-585 (cité : WERRO, *La péremption*).

WERRO FRANZ/CHAULMONTET SEBASTIEN, *Produktehaftpflicht*, in : Kramer Ernst A. (édit.), *Konsumentenschutz im Privatrecht*, Bâle 2008, p. 409-462 (cité : WERRO/CHAULMONTET, *Produktehaftpflicht*).