



Cour constitutionnelle

**Arrêt n° 26/2026  
du 5 mars 2026  
Numéro du rôle : 8497**

*En cause* : la question préjudicielle relative à l'article 14 du décret de la Communauté flamande du 7 mai 2004 « portant création de l'agence autonomisée interne dotée de la personnalité juridique ' Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap ' (Agence flamande pour les Personnes handicapées) », posée par la Cour d'appel d'Anvers.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents Luc Lavrysen et Pierre Nihoul, et des juges Joséphine Moerman, Sabine de Bethune, Emmanuelle Bribosia, Willem Verrijdt et Kattrin Jadin, assistée du greffier Nicolas Dupont, présidée par le président Luc Lavrysen,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*I. Objet de la question préjudicielle et procédure*

Par arrêt du 27 mai 2025, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 11 juin 2025, la Cour d'appel d'Anvers a posé la question préjudicielle suivante :

« L'article 14 du décret de la Communauté flamande du 7 mai 2004 portant création de l'agence autonomisée interne dotée de la personnalité juridique ' Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap ' (Agence flamande pour les personnes handicapées), lu en combinaison avec les articles 1382, 1383 et 1384 de l'ancien Code civil, viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, qui contiennent une interdiction de discrimination, dans l'interprétation selon laquelle cette Agence, qui verse des allocations et indemnités à une personne handicapée victime d'un préjudice dont un tiers est responsable, ne peut pas se retourner contre ce dernier lorsque ce préjudice est décrit comme consistant en la perte d'une chance, alors qu'elle le peut lorsqu'une personne handicapée est victime d'un préjudice dont un tiers est responsable et que ce préjudice consiste en des incapacités permanentes et des postes de préjudice qui en découlent, même si, dans les deux cas, l'état de santé de la personne est le même, un tiers est responsable et l'Agence verse les mêmes allocations et indemnités ? ».

Des mémoires et mémoires en réponse ont été introduits par :

- la société européenne « MSIG Europe », assistée et représentée par Me Luc Schuermans et Me Tom Hens, avocats au barreau d'Anvers, et par Me Ivan Coppens et Me Michèle Dumont, avocats au barreau de Flandre occidentale;

- l'Agence flamande pour les personnes handicapées, assistée et représentée par Me Dirk Abbeloos et Me Ellen Horta, avocats au barreau de Termonde;

- le Gouvernement flamand, assisté et représenté par Me Evelyne Lozie Maes et Me Brecht Vroonen, avocats au barreau de Bruxelles.

Par ordonnance du 14 janvier 2026, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteuses Joséphine Moerman et Emmanuelle Bribosia, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos à l'expiration de ce délai et l'affaire serait mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

## II. *Les faits et la procédure antérieure*

À la suite d'une erreur médicale commise à sa naissance, une personne subit des lésions cérébrales irréversibles. Dans l'attente de la conclusion d'un règlement définitif avec l'assureur du médecin concerné, l'Agence flamande pour les personnes handicapées octroie diverses allocations à la victime de l'erreur médicale.

En invoquant l'article 14 du décret de la Communauté flamande du 7 mai 2004 « portant création de l'agence autonomisée interne dotée de la personnalité juridique ' Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap ' (Agence flamande pour les Personnes handicapées) » (ci-après : le décret du 7 mai 2004), l'Agence flamande pour les personnes handicapées réclame à l'assureur du médecin concerné le remboursement de ces allocations. L'assureur refuse de payer et souligne que le médecin a seulement été condamné à indemniser la perte de la chance d'une naissance sans lésions cérébrales, et que cette condamnation ne porte pas sur le même préjudice que celui pour lequel l'Agence flamande pour les personnes handicapées octroie des allocations.

Par un jugement rendu le 30 mars 2020, le Tribunal de première instance de Flandre occidentale, division de Courtrai, juge que l'Agence flamande pour les personnes handicapées peut parfaitement exercer le droit de subrogation prévu par l'article 14 du décret du 7 mai 2004. Par un arrêt rendu le 24 février 2022, la Cour d'appel de Gand juge aussi que l'Agence flamande pour les personnes handicapées peut exercer le droit de subrogation parce qu'en juger autrement déboucherait sur une inconstitutionnalité. La Cour d'appel renvoie à cet égard à l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 42/2017 du 30 mars 2017 (ECLI:BE:GHCC:2017:ARR.042).

Par un arrêt rendu le 5 mai 2023 (ECLI:BE:CASS:2023:ARR.20230505.1N.5), la Cour de cassation annule l'arrêt précité de la Cour d'appel de Gand en invoquant le fait que, par l'arrêt n° 42/2017, la Cour constitutionnelle n'a pas statué sur l'article 14 du décret du 7 mai 2004, mais sur l'article 136, § 2, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994. La Cour de cassation juge qu'il n'appartient

pas à la Cour d'appel de Gand de contrôler au regard de la Constitution l'article 14 du décret du 7 mai 2004, et renvoie l'affaire devant la Cour d'appel d'Anvers.

Avant de statuer quant au fond, la Cour d'appel d'Anvers juge nécessaire de poser à la Cour la question préjudicielle reproduite plus haut.

### III. *En droit*

- A -

A.1.1. Le Gouvernement flamand relève que la juridiction *a quo* interprète les dispositions en cause en ce sens que l'Agence flamande pour les personnes handicapées ne peut pas, sur la base de son droit de subrogation, recouvrer sur le tiers responsable les indemnités et allocations qu'elle octroie lorsque le préjudice résulte de la perte d'une chance. Il fait valoir que cette interprétation se base sur un arrêt de la Cour de cassation du 23 septembre 2013 dans lequel celle-ci a qualifié la perte d'une chance comme une catégorie de dommage distincte, à différencier du préjudice réellement subi, et dans lequel elle a jugé que la perte de la chance de récupérer la capacité de travailler ne constitue pas un dommage au sens de l'article 136, § 2, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 (ci-après : la loi du 14 juillet 1994) (Cass., 23 septembre 2013, ECLI:BE:CASS:2013:ARR.20130923.2). Il résulte également de cet arrêt que le droit de subrogation prévu par l'article 136, § 2, alinéa 4, de la loi du 14 juillet 1994 ne porte pas sur l'indemnisation de la perte d'une chance.

A.1.2. Le Gouvernement flamand souligne ensuite que la Cour constitutionnelle a jugé, par son arrêt n° 42/2017 du 30 mars 2017 (ECLI:BE:GHCC:2017:ARR.042), que l'article 136, § 2, de la loi du 14 juillet 1994 viole les articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où il écarte la prise en considération de l'indemnisation du dommage résultant de la perte d'une chance, telle qu'elle est visée dans les articles 1382, 1383 et 1384 de l'ancien Code civil. Par cet arrêt, la Cour a également jugé que l'article 136, § 2, de la loi du 14 juillet 1994 ne saurait être interprété de manière conforme à la Constitution sans qu'il soit porté atteinte à la définition autonome du dommage que constitue la perte d'une chance. La Cour a indiqué qu'il appartient au législateur de remédier à l'inconstitutionnalité constatée, et que dans l'attente de cette intervention, il revient au juge d'autoriser, selon les circonstances, la subrogation ou le droit au remboursement.

A.1.3. Selon le Gouvernement flamand, le législateur a entre-temps remédié à l'inconstitutionnalité constatée par l'arrêt n° 42/2017 de la Cour en adoptant l'article 6.22 du Code civil. Selon lui, le législateur a choisi de modifier le fondement de la théorie relative au dommage subi à la suite de la perte d'une chance. L'indemnisation de la perte d'une chance n'est plus considérée comme une catégorie de dommage distincte, mais est dorénavant reprise dans les règles sur le lien de causalité. Cela résulte du fait que l'article 6.22 fait partie du chapitre 3 (« Lien de causalité ») du livre 6 du Code civil, et cela ressort également des travaux préparatoires. Le Gouvernement flamand déduit des travaux préparatoires que le législateur a estimé que la notion conceptuelle de dommage que constitue la perte d'une chance était un détour artificiel qu'il valait mieux ne plus retenir. Selon lui, il découle de l'article 6.22 du Code civil que l'indemnisation pour la perte d'une chance ne constitue plus une indemnisation qui diffère des indemnités visées par la législation relative à la sécurité sociale. Ce n'est pas la perte d'une chance qui est indemnisée, mais le dommage sur lequel porte la chance. Selon lui, il en résulte également que l'arrêt précité de la Cour de cassation du 23 septembre 2013 ne s'applique plus.

A.2.1. Le Gouvernement flamand estime à titre principal que les dispositions en cause peuvent recevoir une interprétation conforme à la Constitution en vertu de l'article 6.22 du Code civil, et que dans cette interprétation, la question préjudicielle appelle une réponse négative. Cette interprétation conforme à la Constitution implique que l'article 14 du décret de la Communauté flamande du 7 mai 2004 « portant création de l'agence autonomisée interne dotée de la personnalité juridique ' Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap ' (Agence flamande pour les Personnes handicapées) » (ci-après : le décret du 7 mai 2004), qui s'inspire de l'article 136, § 2, de la loi du 14 juillet 1994, s'applique également à l'indemnisation de la perte d'une chance.

A.2.2. Selon le Gouvernement flamand, le fait que l'article 6.22 du Code civil n'est entré en vigueur qu'au 1er janvier 2025 et que cette disposition ne s'applique donc pas à l'affaire pendante devant la juridiction *a quo* ne fait pas obstacle à ladite interprétation conforme à la Constitution des dispositions en cause. Selon lui, l'obligation antérieure de considérer l'indemnisation de la perte d'une chance comme une catégorie de dommage distincte ne découlait pas du texte des articles 1382, 1383 et 1384 de l'ancien Code civil, mais de la jurisprudence de la Cour de cassation. Les dispositions en cause peuvent dès lors être interprétées en ce sens que la perte d'une chance fait partie des règles sur le lien de causalité, compte tenu du nouveau fondement que le législateur a donné à la perte d'une chance.

A.3. À supposer que la Cour juge que les dispositions en cause ne peuvent recevoir une interprétation conforme à la Constitution, le Gouvernement flamand demande à la Cour d'accorder à la juridiction *a quo*, comme elle l'a fait dans son arrêt n° 42/2017, précité, la possibilité d'autoriser la subrogation prévue par l'article 14 du décret du 7 mai 2004. Le Gouvernement flamand prie en outre la Cour de reconnaître le cas échéant que l'article 14 du décret du 7 mai 2004, lu en combinaison avec l'article 6.22 du Code civil, ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution. Selon lui, il est en effet inutile d'appeler le législateur décréto à remédier à l'inconstitutionnalité constatée dès lors que le législateur fédéral a déjà prévu une solution.

A.4.1. L'Agence flamande pour les personnes handicapées estime que les dispositions en cause, telles qu'elles sont interprétées par la juridiction *a quo*, ne sont pas compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution, et que la question préjudicielle appelle donc une réponse affirmative.

A.4.2. L'Agence flamande pour les personnes handicapées se réfère à l'arrêt n° 42/2017, précité, par lequel la Cour s'est prononcée sur l'article 136, § 2, de la loi du 14 juillet 1994, et fait valoir à cet égard que sa situation est juridiquement et matériellement comparable à celle des mutualités, organisée par cet article. L'Agence flamande pour les personnes handicapées souligne que dans les deux situations, le droit de subrogation vise à éviter que les instances concernées (l'Agence flamande pour les personnes handicapées et les mutualités) aient à supporter des coûts normalement à charge d'autrui. Les deux régimes ont également pour but d'éviter le cumul d'indemnisations.

L'Agence flamande pour les personnes handicapées estime que s'il faut considérer que le droit de subrogation ne peut être exercé dans le cas d'une indemnisation pour la perte d'une chance, l'on instaure une différence de traitement non raisonnablement justifiée entre l'Agence flamande pour les personnes handicapées et les mutualités. En outre, un tel régime porterait atteinte à la capacité financière de l'Agence flamande pour les personnes handicapées parce qu'elle aurait à supporter des coûts résultant de fautes de tiers. Un tel régime entraînerait également la possibilité, pour la victime, de cumuler plusieurs indemnisations, ce qui est contraire à l'objectif de l'article 14 du décret du 7 mai 2004. L'Agence flamande pour les personnes handicapées cite de la jurisprudence et de la doctrine pour appuyer son point de vue.

A.5.1. La société européenne « MSIG Europe » estime que dans l'interprétation de la juridiction *a quo*, les dispositions en cause sont compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution.

A.5.2. Elle expose que la perte d'une chance d'obtenir un avantage ou d'éviter un préjudice est un type spécifique de dommage qui diffère de l'avantage perdu ou du préjudice subi sur lequel porte la chance. L'indemnité que reçoit la personne préjudiciée pour la perte d'une chance ne constitue pas une indemnisation partielle du préjudice réellement subi, mais l'indemnisation intégrale de la chance perdue. L'indemnité octroyée pour la perte d'une chance et les allocations de l'Agence flamande pour les personnes handicapées ne portent pas sur le même dommage, puisque les allocations versées par l'Agence ne tendent pas à indemniser le dommage subi à la suite de la perte d'une chance. Ainsi, la perte de la chance d'une naissance sans lésions cérébrales ne constitue pas un dommage au sens de l'article 14, alinéa 4, du décret du 7 mai 2004, de sorte que l'Agence flamande pour les personnes handicapées ne peut pas être subrogée aux droits de la personne handicapée afin de recouvrer les sommes octroyées sur la personne responsable du dommage subi par la personne handicapée. En ce que le Gouvernement flamand et l'Agence flamande pour les personnes handicapées se réfèrent à des dispositions du nouveau Code civil, la société européenne « MSIG Europe » souligne que ces dispositions ne s'appliquent pas au litige pendant devant la juridiction *a quo*.

A.5.3. Selon la société européenne « MSIG Europe », la différence de traitement visée par la question préjudicielle repose sur un critère objectif, proportionné à l'objectif poursuivi, qui est de soutenir les personnes handicapées afin de favoriser leur intégration sociale et leur participation à la société. Selon elle, rien n'empêche l'Agence flamande pour les personnes handicapées d'introduire contre la personne responsable du dommage sa propre action pour recouvrer son propre dommage. Il ressort en effet du décret du 7 mai 2004 que les allocations

versées par l'Agence flamande pour les personnes handicapées ne doivent pas rester définitivement à sa charge. Selon elle, il en résulte également que l'Agence ne doit pas disposer d'un droit de subrogation. Par ailleurs, comme les indemnités que la personne préjudiciée reçoit pour la perte d'une chance couvrent un autre dommage que celui pour lequel l'Agence octroie des allocations, l'on ne peut pas parler d'un cumul injustifié d'indemnités au profit de la partie préjudiciée. Le cas échéant, il incombe au juge d'éviter un chevauchement entre les indemnités.

A.5.4. En ce que le Gouvernement flamand et l'Agence flamande pour les personnes handicapées se réfèrent à l'arrêt n° 42/2017 de la Cour, la société européenne « MSIG Europe » estime que les considérants énoncés dans cet arrêt à propos de l'article 136, § 2, de la loi du 14 juillet 1994 ne s'appliquent pas *mutatis mutandis* à l'article 14 du décret du 7 mai 2004. Elle souligne dans ce cadre que l'Agence flamande pour les personnes handicapées n'est pas un organisme de sécurité sociale.

A.6.1. Par rapport à l'argument invoqué par la société européenne « MSIG Europe » selon lequel l'Agence flamande pour les personnes handicapées peut introduire contre la personne responsable du dommage sa propre action pour recouvrer son propre dommage, le Gouvernement flamand répond que le Conseil des ministres a invoqué un argument similaire dans l'affaire qui a conduit à l'arrêt n° 42/2017 de la Cour, mais que cette dernière a néanmoins conclu à une violation des articles 10 et 11 de la Constitution. Il estime en outre que la jurisprudence de la Cour de cassation n'est pas formulée de façon si claire que l'on peut affirmer sans le moindre doute que l'Agence flamande pour les personnes handicapées dispose bien d'une action propre. Il souligne également qu'un droit d'action propre ne peut pas être assimilé simplement à un droit de subrogation. Ainsi, un droit de subrogation peut être exercé auprès du juge pénal lorsque le dommage a été causé par une infraction, alors que ce n'est pas le cas pour le droit d'action propre.

A.6.2. L'Agence flamande pour les personnes handicapées répond qu'elle ne dispose pas d'un droit propre à une indemnisation étranger à la situation de la personne préjudiciée, et qu'elle dispose seulement d'un droit de subrogation. Elle conteste le fait que la jurisprudence de la Cour de cassation invoquée par la société européenne « MSIG Europe » soit applicable en l'espèce. Elle souligne également que la doctrine se montre critique vis-à-vis de ce droit d'action propre dans le contexte visé.

- B -

B.1.1. La question préjudicielle porte sur le régime du droit de subrogation dont dispose l'Agence flamande pour les personnes handicapées, qui lui permet de recouvrer les prestations qu'elle a accordées à une personne handicapée sur le tiers redevable d'une indemnisation envers cette personne.

Cette question vise plus particulièrement la situation dans laquelle le préjudice que le tiers doit indemniser consiste en la perte d'une chance.

B.1.2. Il résulte de la formulation de la question préjudicielle, ainsi que de la motivation de la décision de renvoi, que la juridiction *a quo* doit statuer sur un litige qui, en ce qui concerne ses aspects en matière de responsabilité, est soumis à l'application des dispositions de l'ancien Code civil.

B.2.1. L'article 1382 de l'ancien Code civil dispose :

« Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer ».

L'article 1383 de ce Code dispose :

« Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence ».

L'article 1384 de ce Code dispose :

« On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

Le père et la mère sont responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs.

Les maîtres et les commettants, du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés.

Les instituteurs et les artisans, du dommage causé par leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance.

La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que les père et mère, instituteurs et artisans, ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité ».

B.2.2. Il ressort de la jurisprudence de la Cour de cassation relative aux articles précités de l'ancien Code civil que le dommage réellement subi doit être distingué du dommage qui consiste en la perte d'une chance. La circonstance que le dommage réellement subi ne puisse pas donner lieu à une indemnisation, parce qu'il n'y a pas de lien de causalité certain entre la faute et le dommage réel, n'exclut pas qu'une indemnité soit accordée pour la perte d'une chance, s'il existe un lien de causalité certain entre la faute et la chance perdue. Cette chance a donc une valeur économique propre. Elle diffère d'autres composantes du préjudice indemnisable par le fait qu'elle porte sur un bénéfice futur, qui n'est que probable.

La personne préjudiciée peut ainsi obtenir réparation pour la perte d'une chance, même s'il n'est pas certain que, sans la faute, le résultat espéré aurait été obtenu. Il suffit pour ce faire

qu'un lien nécessaire existe entre la faute et la perte de la chance et qu'il s'agisse de la perte d'une chance réelle. L'indemnisation ne consiste pas dans le montant total du préjudice finalement subi ou de l'avantage perdu mais correspond à la valeur économique de la chance perdue (Cass., 15 mai 2015, ECLI:BE:CASS:2015:ARR.20150515.2; 21 avril 2016, ECLI:BE:CASS:2016:ARR.20160421.8).

L'indemnité que reçoit la personne préjudiciée pour la perte d'une chance ne constitue dès lors pas une indemnisation partielle du préjudice réellement subi mais l'indemnisation intégrale de la chance perdue. L'on détermine la valeur économique de cette chance le plus souvent en multipliant l'avantage que la personne préjudiciée pouvait espérer si la chance s'était réalisée par le degré de probabilité de réalisation de cette chance.

B.3.1. Selon l'article 4, § 1er, alinéa 1er, du décret de la Communauté flamande du 7 mai 2004 « portant création de l'agence autonomisée interne dotée de la personnalité juridique ' Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap ' (Agence flamande pour les Personnes handicapées) » (ci-après : le décret du 7 mai 2004), l'Agence a pour mission de promouvoir l'intégration sociale et la participation à la société de personnes handicapées, en leur accordant un soutien, ce qui leur permet d'optimiser leur autonomie et leur qualité de vie.

B.3.2. L'article 14 du décret du 7 mai 2004 énonce un régime général concernant les allocations de l'Agence flamande pour les personnes handicapées dans la situation dans laquelle la personne handicapée a droit, en vertu d'une autre législation, à une indemnité pour le même dommage et sur la base du même handicap.

L'article 14 du décret du 7 mai 2004 dispose :

« Une personne handicapée ne reçoit pas d'allocation de l'agence, s'il a déjà reçu, en vertu d'autres lois, décrets, excepté le décret portant organisation de l'assurance soins, ordonnances ou dispositions réglementaires, ou en vertu du droit commun, une indemnité pour le même dommage et sur la base du même handicap. La personne handicapée doit faire valoir son droit à cette indemnité.

Si cette indemnité est inférieure à l'allocation de l'agence, l'agence supplée la différence. Le Gouvernement flamand peut arrêter que certaines parties de l'indemnité ne sont pas prises en compte ou ne sont prises en compte que partiellement afin de combler la différence. En ce, le Gouvernement flamand tient particulièrement compte de la nature et de la durée de l'administration d'aide et de services matériels ou immatériels à la personne handicapée, pour lesquelles il peut arrêter les conditions.

Dans l'attente de l'indemnisation effective en vertu d'autres lois, décrets, ordonnances ou dispositions réglementaires ou en vertu du droit commun, les allocations de l'agence sont accordées aux conditions fixées par le Gouvernement flamand.

L'agence subroge la personne handicapée dans ses droits et actions contre des tiers redevables de l'indemnité visée au troisième alinéa, à concurrence du montant payé à ladite personne.

Le contrat entre la personne handicapée et le tiers qui doit payer l'indemnité n'est pas opposable à l'agence, sauf si l'agence consent au contrat. Que le contrat date d'avant ou d'après l'intervention de l'agence ne joue aucun rôle. Le fait que la personne handicapée ou le tiers ait agi de bonne foi, n'influence pas non plus la validité du contrat à l'égard de l'agence ».

B.3.3. Il résulte de cette disposition qu'une personne handicapée ne peut recevoir une allocation de l'Agence flamande pour les personnes handicapées si elle a déjà reçu une indemnité pour le même dommage et sur la base du même handicap en vertu des articles 1382, 1383 ou 1384 de l'ancien Code civil. Lorsque l'indemnité n'a pas encore été reçue en vertu du droit commun, l'Agence flamande pour les personnes handicapées peut toutefois accorder des allocations dans l'attente de cette indemnité, aux conditions fixées par le Gouvernement flamand. Dans ce cas, l'Agence est subrogée à concurrence du montant de l'allocation octroyée à la personne handicapée dans les droits et actions de cette dernière contre les tiers redevables de l'indemnité.

B.4.1. Il ressort de la formulation de la question préjudicielle que la juridiction *a quo* interprète le droit de subrogation prévu par l'article 14, alinéa 4, du décret du 7 mai 2004 en ce sens que l'Agence flamande pour les personnes handicapées ne peut recouvrer les allocations et indemnités octroyées à une personne handicapée sur le tiers responsable lorsque le dommage que le tiers doit indemniser est qualifié de perte d'une chance.

B.4.2. L'interprétation précitée de l'article 14, alinéa 4, du décret du 7 mai 2004 est basée sur un arrêt du 23 septembre 2013 de la Cour de cassation qui portait sur l'article 136, § 2, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994 (ci-après : la loi du 14 juillet 1994) (Cass., 23 septembre 2013, ECLI:BE:CASS:2013:ARR.20130923.2).

L'article 136, § 2, de la loi du 14 juillet 1994 prévoit pour les prestations y visées une réglementation similaire à celle énoncée par l'article 14 du décret du 7 mai 2004. Cet article 136, § 2, accorde, dans des termes similaires à ceux énoncés par l'article 14 du décret du 7 mai 2004, un droit de subrogation aux organismes assureurs visés par la loi du 14 juillet 1994 afin de recouvrer sur le tiers responsable les prestations qu'ils ont accordées dans l'attente de l'indemnisation en vertu du droit commun.

B.4.3. Par son arrêt du 23 septembre 2013, la Cour de cassation a jugé :

« 4. Le dommage pour cause d'incapacité de travail visé à l'article 136, § 2, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités consiste en la perte ou la réduction de la capacité d'acquies grâce à son travail les revenus permettant de subvenir à ses besoins. Ce dommage est le même dommage que le dommage qui fait l'objet de l'indemnité pour incapacité de travail prévue en droit commun.

5. Quiconque réclame réparation est tenu d'établir l'existence d'un lien de causalité entre la faute et le dommage, tel qu'il s'est produit. Ce lien implique que, sans la faute, le dommage ne se serait pas produit, tel qu'il s'est produit.

Le juge peut allouer une indemnité pour la perte d'une chance d'obtenir un avantage ou d'éviter un désavantage pour autant que la perte de cette chance résulte d'une faute.

Seule la valeur économique de la chance perdue est réparable. Cette valeur ne saurait constituer le montant total du préjudice finalement subi ou de l'avantage finalement perdu.

6. Il s'ensuit que la perte de la chance de récupérer la capacité de travailler ne constitue pas un dommage au sens de l'article 136, § 2, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités.

7. Les juges d'appel ont décidé que :

- aux termes de l'arrêt interlocutoire rendu le 18 septembre 2006, le dommage du demandeur consiste en la perte d'une chance de rétablissement fonctionnel;

- le taux de la perte de cette chance doit être fixé à 43 p.c. en ce que la perte résulte des négligences du Dr. D et du troisième défendeur et à 33 p.c. en ce qu'elle résulte des négligences du deuxième défendeur;

- la perte de revenus réellement subie par le demandeur s'élève à la somme de 44.612,33 euros pour la période d'incapacité temporaire de travail et à la somme de 449.250,74 euros pour la période d'incapacité permanente de travail, soit à une somme totale de 498.863,06 [lire : 493.863,06] euros;

- l'indemnité pour la perte de revenus subie par le demandeur en raison de la perte d'une chance doit être fixée à la somme de 493.863,06 euros x 43 p.c., soit 212.361,11 euros;

- l'Alliance nationale des mutualités chrétiennes a payé au demandeur des indemnités s'élevant à la somme de 250.075,28 euros.

8. Les juges d'appel qui ont décidé dans ces circonstances qu'il y a lieu d'allouer l'indemnité pour la perte de revenus dans son intégralité à la mutuelle au motif qu'il s'agit d'un seul et même dommage et que le fait que le seul dommage réparable consiste en la perte d'une chance est sans incidence, ne justifient pas légalement leur décision ».

B.4.4. Il résulte de cet arrêt de la Cour de cassation que la valeur économique de la chance perdue constitue un autre dommage que le dommage résultant de l'incapacité de travail, lequel a été indemnisé par l'organisme assureur, de sorte que cet organisme assureur ne peut pas être subrogé à l'assuré afin de récupérer auprès des personnes responsables du dommage subi par l'assuré les prestations allouées à ce dernier par l'organisme assureur.

B.4.5. Par analogie avec cette jurisprudence, la juridiction *a quo* considère dans la question préjudicielle qu'elle pose en l'espèce à la Cour que la valeur économique de la chance perdue constitue un autre dommage que le dommage réellement subi que l'Agence flamande pour les personnes handicapées a indemnisé, si bien que cette Agence ne peut pas être subrogée à la personne handicapée afin de recouvrer sur les personnes responsables du dommage les allocations et indemnités octroyées.

B.5. La juridiction *a quo* demande à la Cour si, dans l'interprétation précitée, l'article 14 du décret du 7 mai 2004, lu en combinaison avec les articles 1382, 1383 et 1384 de l'ancien Code civil, est compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que l'Agence flamande pour les personnes handicapées, lorsqu'elle verse des allocations et indemnités à une personne handicapée victime d'un sinistre dont un tiers est responsable, ne peut pas recouvrer ces allocations et indemnités sur le tiers responsable lorsque le dommage de cette personne est

qualifié de perte d'une chance, alors que cette Agence le peut lorsqu'une personne handicapée est victime d'un sinistre dont un tiers est responsable, et que le dommage de cette personne consiste en des incapacités permanentes et des postes de préjudice qui en découlent.

B.6. Les articles 10 et 11 de la Constitution garantissent le principe d'égalité et de non-discrimination.

Le principe d'égalité et de non-discrimination n'exclut pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée.

L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité et de non-discrimination est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

B.7.1. Par son arrêt n° 42/2017 du 30 mars 2017 (ECLI:BE:GHCC:2017:ARR.042), la Cour s'est prononcée sur plusieurs questions préjudicielles dans lesquelles la juridiction *a quo* lui demandait si les articles 1382, 1383 et 1384 de l'ancien Code civil, considérés séparément (première question préjudicielle) ou lus en combinaison avec l'article 136, § 2, de la loi du 14 juillet 1994 (deuxième et troisième questions préjudicielles), sont compatibles avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que, selon l'interprétation précitée de la Cour de cassation, ils donnent lieu à une différence de traitement tant à l'égard des victimes d'un sinistre qu'à l'égard des organismes assureurs qui ont octroyé des indemnités à la victime assurée.

La différence de traitement entre les organismes assureurs que la Cour devait apprécier dans cet arrêt consistait en ce que les organismes assureurs qui ont versé des indemnités à la victime d'un sinistre dont un tiers est responsable ne peuvent pas recouvrer leurs indemnités sur le tiers responsable lorsque le dommage de l'assuré est qualifié de perte d'une chance, alors qu'ils le peuvent lorsque le dommage de l'assuré est qualifié de dommage réellement subi.

B.7.2. Par son arrêt n° 42/2017, la Cour a jugé :

« B.6. La distinction entre les indemnités accordées en réparation du dommage réellement subi, qui peuvent être récupérées par l'organisme assureur, et l'indemnisation du dommage résultant de la perte d'une chance, qui ne peut pas être récupérée par l'organisme assureur, repose sur un critère objectif qui n'est toutefois pas en rapport avec le but poursuivi.

En effet, dans le régime de l'assurance maladie et invalidité, la victime n'a droit à des prestations que dans la mesure où son préjudice n'a pas été réparé d'une autre manière. Ce principe vise en effet à éviter, d'une part, que la communauté supporte des coûts qui ont été occasionnés par un tiers responsable et, d'autre part, que les ayants droit cumulent de manière injustifiée des indemnités allouées pour cause d'incapacité de travail avec une indemnisation de droit commun.

L'organisme assureur est subrogé à l'ayant droit pour réclamer l'indemnisation de droit commun. Aucune circonstance ne saurait justifier que l'indemnisation de droit commun octroyée du fait de la perte d'une chance ne puisse pas être réclamée par l'organisme assureur, ni que la victime reçoive l'indemnisation de droit commun pour la perte d'une chance sans que l'organisme assureur puisse lui réclamer le remboursement des indemnités qu'il lui a octroyées, à concurrence de l'indemnisation de droit commun accordée.

Le fait de ne pas permettre aux organismes d'assurance maladie d'être subrogés en ce qui concerne l'indemnisation du dommage résultant de la perte d'une chance ou de ne pas leur offrir la possibilité de réclamer les indemnités octroyées à l'assuré à concurrence de l'indemnisation de droit commun représente une charge excessive pour les organismes concernés ainsi que pour les finances de l'assurance maladie et entraîne, en outre, une différence de traitement injustifiée entre les assurés.

B.7. L'article 136, § 2, de la loi AMI, combiné avec les articles 1382, 1383 et 1384 du Code civil, viole les articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où il ne subroge pas les organismes assureurs à l'assuré en ce qui concerne l'indemnisation du dommage résultant de la perte d'une chance ou dans la mesure où il ne leur confère pas le droit de réclamer le remboursement des prestations octroyées à l'assuré à concurrence de l'indemnisation de droit commun accordée à ce dernier pour la perte d'une chance ».

B.8.1. Comme il est dit en B.4.2, l'article 14 du décret du 7 mai 2004 prévoit une réglementation similaire à celle énoncée par l'article 136, § 2, de la loi du 14 juillet 1994, examiné par la Cour par son arrêt n° 42/2017.

Il ressort en outre des travaux préparatoires du décret du 7 mai 2004 que l'article 14 poursuit des objectifs similaires à ceux de l'article 136, § 2, de la loi du 14 juillet 1994. Selon ces travaux préparatoires :

« Cet article vise à faire en sorte que l'agence n'ait pas à supporter les frais normalement à charge d'autres législations. Il convient également d'éviter les doubles emplois et les chevauchements.

Toutefois, l'agence pourra, le cas échéant, jouer un rôle complémentaire » (*Doc. parl.*, Parlement flamand, 2003-2004, n° 2101/1, p. 11).

B.8.2. Bien que la distinction entre l'indemnisation du préjudice réellement subi, que l'Agence flamande pour les personnes handicapées peut recouvrer, et l'indemnisation du préjudice résultant de la perte d'une chance, que l'Agence ne peut pas recouvrer, repose sur un critère objectif, ce critère est, pour les mêmes motifs que ceux mentionnés dans l'arrêt n° 42/2017 de la Cour, sans rapport avec l'objectif poursuivi. Aucun élément ne peut justifier l'impossibilité, pour l'Agence flamande pour les personnes handicapées, de recouvrer l'indemnisation de droit commun pour la perte d'une chance. Le fait de ne pas accorder à l'Agence un droit de subrogation pour l'indemnisation du préjudice résultant de la perte d'une chance, ni la possibilité de recouvrer les prestations octroyées à concurrence de l'indemnisation de droit commun accordée, représente une charge excessive pour les finances de cette Agence.

B.9. L'article 14 du décret du 7 mai 2004 n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'il écarte la prise en considération de l'indemnisation du dommage résultant de la perte d'une chance, telle qu'elle est visée dans les articles 1382, 1383 et 1384 de l'ancien Code civil.

B.10. Le Gouvernement flamand fait valoir qu'à la suite de l'adoption de l'article 6.22 du Code civil, l'article 14 du décret du 7 mai 2004 peut aussi recevoir une interprétation conforme à la Constitution. Il souligne que le législateur fédéral, en adoptant cette disposition, a voulu répondre de façon générale à l'arrêt n° 42/2017 de la Cour, et estime qu'il n'est pas pertinent, en raison de cette disposition, d'appeler le législateur décréteur, en cas de constat d'une inconstitutionnalité, à y remédier.

B.11.1. L'article 6.22 du Code civil dispose :

« Incertitude quant au caractère causal de la faute - Perte d'une chance

Lorsqu'il n'est pas certain que la faute commise par la personne dont la responsabilité est invoquée est une condition nécessaire du dommage parce que le dommage aurait pu se produire également si cette personne s'était comportée de manière licite plutôt que de commettre une

faute, la personne lésée a droit à une réparation partielle en proportion de la probabilité que cette faute ait causé le dommage.

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

B.11.2. Les travaux préparatoires de la loi du 7 février 2024 « portant le livre 6 ‘ La responsabilité extracontractuelle ’ du Code civil » (ci-après : la loi du 7 février 2024) mentionnent :

« Perte d'une chance

Le droit actuel

[...]

La catégorie de dommage que constitue la perte d'une chance est connue en droit de la responsabilité, mais pas dans les systèmes d'indemnisation en dehors du droit de la responsabilité, comme le droit de la sécurité sociale. Cela rend difficile la coordination entre les deux. Ainsi, la perte d'une chance de guérison n'est pas un dommage découlant d'une maladie, de lésions, de troubles fonctionnels ou du décès au sens de l'article 136, § 2, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités. Un organisme de sécurité sociale qui octroie une indemnité pour des dommages de santé n'est donc pas subrogé, sur base de cet article, au droit à l'indemnisation pour la perte d'une chance dont le bénéficiaire de l'indemnité dispose à l'égard du responsable (Cass., 23 septembre 2013, Arr. Cass., 2013, n° 472). La personne lésée peut donc *de facto* être indemnisée pour les deux types de dommages, à savoir pour la perte d'une chance, en vertu du droit de la responsabilité, et pour la perte de revenus résultant d'une incapacité de travail, en vertu de la législation relative à la sécurité sociale. Cela a donné lieu à l'arrêt 42/2017 de la Cour constitutionnelle du 30 mars 2017, qui a décidé que l'article 136 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités viole les articles 10 et 11 de la Constitution dans la mesure où il ne subroge pas l'organisme assureur à l'assuré en ce qui concerne l'indemnisation du dommage résultant de la perte d'une chance. L'adaptation prescrite par la Cour constitutionnelle de la législation concernée n'a pas encore eu lieu.

[...]

La proposition

[...]

Ce n'est pas la perte de la chance qui est indemnisée, mais l'avantage perdu ou le préjudice subi eux-mêmes sur lesquels porte la chance.

La personne lésée n'est pas indemnisée pour l'ensemble du dommage, mais pour une partie de celui-ci déterminée en fonction de la probabilité que le comportement fautif ait causé le dommage. [...]

L'application de l'article 6.23 [lire : l'article 6.22] aboutit à un résultat comparable à celui de la jurisprudence sur la perte d'une chance, mais elle lui confère un fondement différent. À présent que les règles concernant le lien de causalité sont précisées par le législateur même, le détour artificiel par la notion conceptuelle de dommage que constitue la perte d'une chance n'est plus nécessaire. La règle proposée est dès lors plus cohérente et plus transparente. Elle exclut également la possibilité d'une réparation tant de la perte de la chance que du dommage même sur lequel porte la chance. Le fait de ne plus prendre en compte une catégorie de dommage qui n'est pas reconnue par la législation relative à la sécurité sociale rend superflue l'adaptation de cette législation prescrite par la Cour constitutionnelle. La proposition évite en outre qu'une forme très incertaine de dommage, à savoir l'exposition à un risque accru de dommage qui ne s'est pas encore produit, soit prise en considération en tant que perte d'une chance d'obtenir réparation » (*Doc. parl.*, Chambre, 2022-2023, DOC 55-3213/001, pp. 107-112).

B.11.3. Il en ressort qu'en adoptant l'article 6.22 du Code civil, le législateur a voulu modifier le fondement de la théorie relative au dommage résultant de la perte d'une chance. Ce n'est plus la perte de la chance qui est indemnisée, mais l'avantage perdu ou le préjudice subi eux-mêmes sur lesquels porte la chance, la personne lésée ayant droit pour le dommage à une indemnisation partielle déterminée en fonction de la probabilité que la faute ait causé le dommage. Il résulte de cette modification que le dommage subi à la suite de la perte d'une chance n'est plus considéré comme une catégorie de dommage distincte qui diffère de l'avantage perdu ou du préjudice subi sur lequel porte la chance.

Il résulte également de cette modification que des organismes qui octroient des allocations ou des indemnités à des personnes victimes d'un sinistre dont un tiers est responsable peuvent également, en vertu des dispositions législatives qui leur accordent un droit de subrogation, recouvrer ces allocations et indemnités sur le tiers responsable lorsque le dommage de la victime est qualifié de perte d'une chance.

B.12.1. Bien que l'article 6.22 du Code civil soit de nature à remédier à l'inconstitutionnalité constatée en B.9, il faut constater en l'espèce que cette disposition est entrée en vigueur, en vertu de l'article 45 de la loi du 7 février 2024, au 1er janvier 2025.

L'article 44 de la loi du 7 février 2024 prévoit en outre que les dispositions du livre 6 du Code civil s'appliquent aux faits pouvant générer une responsabilité qui se sont produits après

l'entrée en vigueur de cette loi, et qu'elles ne s'appliquent pas aux effets futurs de faits qui se sont produits avant l'entrée en vigueur de cette loi.

B.12.2. Dès lors que le litige pendant devant la juridiction *a quo* se rapporte à des faits qui se sont produits avant l'entrée en vigueur de la loi du 7 février 2024, l'article 6.22 du Code civil ne peut pas être utilisé en l'espèce, contrairement à ce que soutient le Gouvernement flamand, pour donner aux dispositions en cause une interprétation conforme à la Constitution.

B.13.1. Comme le fait valoir le Gouvernement flamand, l'article 6.22 du Code civil a toutefois en l'espèce pour conséquence qu'il n'est pas utile d'appeler le législateur décréteil à remédier à l'inconstitutionnalité constatée en B.9. En effet, l'article 6.22 du Code civil répond non seulement à l'inconstitutionnalité constatée par l'arrêt n° 42/2017 de la Cour, mais aussi à celle constatée en B.9 du présent arrêt.

B.13.2. Dans l'attente de l'applicabilité de l'article 6.22 du Code civil, il appartient au juge d'autoriser, selon les circonstances, la subrogation de l'Agence flamande pour les personnes handicapées ou un droit de recouvrement de ses prestations à concurrence de l'indemnisation de droit commun accordée à la victime pour la chance perdue.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 14 du décret de la Communauté flamande du 7 mai 2004 « portant création de l'agence autonomisée interne dotée de la personnalité juridique ' Vlaams Agentschap voor Personen met een Handicap ' (Agence flamande pour les Personnes handicapées) » viole les articles 10 et 11 de la Constitution, en ce qu'il écarte la prise en considération de l'indemnisation du dommage résultant de la perte d'une chance, telle qu'elle est visée dans les articles 1382, 1383 et 1384 de l'ancien Code civil.

Ainsi rendu en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 5 mars 2026.

Le greffier,

Le président,

Nicolas Dupont

Luc Lavrysen