

TITRE PREMIER

CONDITIONS DE LA RESPONSABILITÉ

DÉLICTUELLE

330

La responsabilité, souverainement appréciée par les juges du fond ⁹⁰⁴, suppose que soit établi : un fait générateur de responsabilité (chapitre 1), un dommage (chapitre 2), et un lien de causalité ⁹⁰⁵ entre ce fait générateur et ce dommage ⁹⁰⁶ (chapitre 3).

⁹⁰⁴ Civ. 2^e lib., n°81, 11 déc. 2003, *Rev. Cassandre* 2003/12, 1750.

⁹⁰⁵ CA Beyrouth n°778, 15 mai 1963, note L. BOYER, *EDL* 1965, 319.

⁹⁰⁶ Exemple : TPI Beyrouth 5^e, n°91, 12 oct. 1995, *Al Adl* 1995, J., 321.

CHAPITRE PREMIER

**LE FAIT GÉNÉRATEUR
DE LA RESPONSABILITÉ**

331

Il existe des régimes généraux (section 1) et des régimes spéciaux (section 2) de responsabilité.

SECTION 1

**LES RÉGIMES GÉNÉRAUX
DE RESPONSABILITÉ**

332

La responsabilité peut naître du fait personnel (§ 1), du fait des choses (§ 2), ou du fait d'autrui (§ 3). Mais il est fréquent que le dommage soit dû à plusieurs causes, ce qui nécessite de combiner ces régimes (§ 4).

**§ 1 LE PRINCIPE GÉNÉRAL DE RESPON-
SABILITÉ DU FAIT PERSONNEL**

333

Il trouve son fondement dans l'article 1382 du Code civil aux termes duquel « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer » et dans l'article 122 du Code libanais énonçant : « Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage injuste oblige son auteur à réparation ». Il faut donc définir la notion de faute d'une manière générale (A), avant d'étudier un de ses aspects particuliers, la faute dans l'exercice d'un droit, qui fonde la théorie de l'abus de droit (B).

A- Notion de faute

334

Si la faute comporte un élément objectif (1), est-il nécessaire que s'y ajoute un élément subjectif (2) ? Il existe de toute façon certains faits justificatifs qui font perdre à un acte son aspect fautif (3).

1. Élément objectif**a. Définition**

335

Le Code civil, pas plus que le Code libanais, ne donnent aucune définition de la faute et la doctrine a peiné pour tenter de cerner une notion aussi complexe.

Planiol⁹⁰⁷ et d'autres auteurs à sa suite considéraient que la faute était la violation d'une obligation préexistante, mais cette définition ne faisait que déplacer le problème : en matière délictuelle, quelles sont ces obligations préexistantes ? Si l'on tente d'en dresser une liste, on tombe inévitablement dans des obligations aux contours très flous : devoir général de ne pas nuire à autrui, devoir de s'abstenir de tout acte exigeant une certaine force ou une certaine habitude que l'on ne possède pas suffisamment...

Pour d'autres, la faute serait un acte illicite, c'est-à-dire un acte contraire non seulement aux lois, mais aux usages à la justice sociale⁹⁰⁸. Comme l'observent deux auteurs, « il y a du verbalisme dans cette définition : quand un fait est-il injuste ou illicite ? Quand il est fautif. Quand un fait est-il fautif ? Quand il est injuste ou illicite »⁹⁰⁹.

Une approche plus pragmatique a été défendue par un troisième courant d'auteurs et semble avoir les faveurs de la majorité de la doctrine⁹¹⁰. La faute serait une erreur ou une défaillance de conduite, le juge à qui est conféré un large pouvoir d'appréciation devant procéder à une comparaison entre le comportement de l'auteur du dommage et celui qu'il aurait dû avoir. Reste à savoir comment apprécier cette erreur de conduite. Faut-il l'apprécier chez l'auteur de l'acte dommageable, en tenant compte de son comportement habituel (appréciation *in concreto*) ? Faut-il au contraire l'apprécier par rapport à un modèle abstrait, un individu normalement prudent et avisé (appréciation *in abstracto*) ? L'appréciation *in concreto* aboutirait à réserver injustement un meilleur traitement à l'individu habituellement imprudent ou maladroit. Aussi, c'est l'appréciation *in abstracto* qui est retenue par les tribunaux.

⁹⁰⁷ *Rev. crit. de législ. et de jurisp.* 1905, 283 et s.

⁹⁰⁸ M. PUECH, *L'illicéité dans la responsabilité civile contractuelle*, LGDJ, Bibl. dr. privé, t. 129, 1973, préf. A. RIEG. *Ad.* : J. CARBONNIER, nos 221 et s.

⁹⁰⁹ Ph. MALAURIE, L. AYNES ET PH. STOFFEL-MUNCK,, n° 52.

⁹¹⁰ J. FLOUR, Y. FLOUR, J.-L. AUBERT et E. SAVAUX, t. 2, n° 85.

b. Diversité des fautes**336**

Faute intentionnelle et faute non intentionnelle. Le chapitre II du titre du Code civil consacré à la responsabilité extra-contractuelle semble opposer les délits, nés d'une faute intentionnelle, et les quasi-délits, nés d'une faute non intentionnelle. Cette opposition est expressément consacrée par l'article 121 du Code des obligations et des contrats : « Le délit est l'acte par lequel on lèse injustement et intentionnellement les intérêts d'autrui ; le quasi-délict est l'acte par lequel on porte atteinte injustement, mais non intentionnellement, aux intérêts d'autrui ». En réalité, un principe fondamental du droit de la responsabilité veut que la réparation ne dépende pas de l'intention de l'auteur du dommage. L'article 1383 du Code civil dispose d'ailleurs que « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence ». Dans le même sens, l'article 123 COC énonce : « on est responsable du dommage causé par sa négligence ou par son imprudence aussi bien que de celui qui résulte d'un acte positif »⁹¹¹.

337

Faute légère, faute lourde. et faute inexcusable⁹¹². La réparation ne dépend pas non plus en principe de la gravité de la faute, mais certains régimes spéciaux de responsabilité distinguent divers degrés de faute pour déterminer l'ampleur de la réparation. Par exemple, la loi française du 5 juillet 1985 relative aux accidents de la circulation fait-elle une place importante à la faute inexcusable (cf. *infra* n° 387).

338

Faute d'action et faute d'omission. La faute d'action ne soulève pas de difficulté particulière : celui qui cause un dommage par un acte positif est tenu de le réparer. Mais une personne peut-elle engager sa responsabilité pour une attitude passive, abstention ou omission ? Le principe de liberté individuelle conduirait à une réponse négative, et la jurisprudence s'est d'abord montrée restrictive, ne sanctionnant la faute d'omission que si elle transgressait une obligation légale d'agir⁹¹³. On peut ainsi signaler qu'une ordonnance française du 25 juin 1945 a érigé en délit la non-assistance à personne en danger : l'abstention est devenue dans ce cas une faute civile en même temps qu'une faute pénale. L'article 567 du Code pénal libanais condamne ce même délit. L'article 769 du même Code sanctionne également toutes personnes, hommes de l'art ou particuliers qui, sans excuse, auront refusé ou négligé de prêter le secours, ou de faire des travaux ou le service dont ils auront été requis par les agents de l'autorité à l'occasion d'accidents, naufrages, inondation, incendie ou autres calamités, ainsi que dans les cas de brigandage, pillage, flagrant délit, clameur publique ou d'exécution des

⁹¹¹ Pour une application : CA Békaa 3^e, n°159, 1^e août 1996, *Rev. jud. lib.* 1996, 993.

⁹¹² G. VINEY, « Remarques sur la distinction entre faute intentionnelle, faute inexcusable et faute lourde », *D* 1975, 263 ; G. BRIÈRE DE L'ISLE, « La faute intentionnelle », *D* 1973.259, « La faute dolosive », *D* 1980.133.

⁹¹³ Civ. 24 déc. 1924, *S* 1925.1.328 : « Si chacun est responsable de sa négligence, l'omission ne peut entraîner une responsabilité qu'autant qu'il y avait, pour celui auquel on l'impute, l'obligation d'accomplir le fait omis. » Exemple : condamnation de l'exploitant d'un chemin de fer qui ne signale pas un passage à niveau (Civ., 8 avr. 1932, *DH* 1932.297).

décisions de justice ⁹¹⁴. La jurisprudence française s'est par la suite assouplie, sanctionnant l'omission, en l'absence de toute obligation légale, dès lors qu'elle a été dictée par l'intention de nuire : l'auteur d'une histoire de la TSF a été condamné pour ne pas y avoir mentionné le nom de son inventeur, Branly ⁹¹⁵.

2. Élément subjectif

a. Faute et absence de discernement

339

Le principe traditionnel. En principe, il ne peut y avoir de faute sans que l'auteur du dommage ait conscience de son acte, sans que son fait puisse lui être imputé ⁹¹⁶. En ce sens, l'article 122 alinéa 1 COC adoptant le système de la responsabilité subjective exige pour retenir la responsabilité de l'auteur du dommage qu'il soit doué de discernement. Cette règle interdirait d'engager la responsabilité d'une personne qui n'avait pas de discernement au moment où l'acte a été commis. Elle s'applique encore en droit pénal et a longtemps prévalu dans la responsabilité civile. Elle aboutirait pourtant à une conséquence injuste : quel que soit la gravité du préjudice, la victime ne pourrait être indemnisée. Pour y remédier, la jurisprudence française développait des palliatifs, par exemple en retenant la responsabilité des personnes ayant manqué à leur devoir de surveillance de l'auteur du dommage dépourvu de discernement ⁹¹⁷.

340

Les nouveaux principes. La loi française du 3 janvier 1968 relative aux majeurs protégés a inversé cette règle : « celui qui a causé un dommage à autrui alors qu'il était sous l'empire d'un trouble mental n'en est pas moins obligé à réparation » (art. 489-2 C. civ.). La jurisprudence a également considéré que le mineur privé de discernement pouvait être responsable sur la base de l'article 1382 du Code civil : un électricien avait commis une erreur de montage d'une douille et un enfant de treize ans avait été blessé en vissant une ampoule. Les juges du fond avaient prononcé un partage de responsabilité en retenant que l'enfant avait également commis une faute en ne fermant pas le disjoncteur. Le pourvoi contestant qu'un enfant dépourvu de discernement puisse commettre une faute a été rejeté ⁹¹⁸.

Ces solutions ont consacré l'avènement de la faute objective : il n'est pas nécessaire de tenir compte du discernement de l'auteur du dommage pour caractériser sa faute.

Cette solution adoptée en droit libanais n'est pas vraiment nouvelle. En effet, la tradition libanaise voulait que, conformément au droit musulman hanafite, le mineur et le dément fussent civilement tenus de tout préjudice occasionné par eux

⁹¹⁴ P. TOUBIA, Contribution à l'étude de la réticence dolosive *Al Adl* 2005, 1, Doct. 223 s; E. ROUSSET, L'abstention délictueuse, *Rev. jud. lib.* 1965, 17s.

⁹¹⁵ Arrêt *Branly* : Civ., 27 févr. 1951, *D* 1951.329, note H. DESBOIS ; *JCP* 1951.II.6193, note J. MIHURA ; *Gaz. Pal.* 1951.1.230, concl. Rey. Ad. : J. CARBONNIER, « Le silence et la gloire », *D* 1951.119.

⁹¹⁶ Cf. P. JOURDAIN, *Recherche sur l'imputabilité en matière de responsabilité civile et pénale*, thèse, Paris-II, 1982.

⁹¹⁷ Req., 30 juill. 1906, *D* 1907.1.315 ; *S* 1910.1.20.

⁹¹⁸ Arrêt *Lemaire* : Ass. plén. 9 mai 1984, *D* 1984.525, concl. Cabannes, note F. CHABAS ; *JCP* 1984.II.20256, note P. JOURDAIN ; *RTD civ.* 1984.508, obs. J. HUET.

à autrui ⁹¹⁹. Aussi, le Comité consultatif de législation accompagnant la rédaction du Code libanais a-t-il permis au juge de condamner, en considération de la situation des parties, l'auteur du dommage même privé de discernement à une indemnité équitable envers la victime, lorsque celle-ci n'a pu obtenir réparation de la personne tenue de surveiller l'incapable (art. 122 al. 3 COC : « En cas de dommage causé par une personne privée de discernement, si la victime n'a pu obtenir réparation de celui qui est tenu de la surveillance, les juges peuvent, en considération de la situation des parties, condamner l'auteur du dommage à une indemnité équitable »).

b. Faute d'une personne morale

341

La jurisprudence a toujours admis qu'une personne morale pouvait commettre une faute susceptible d'engager sa responsabilité : « Une personne morale répond des fautes dont elle se rend coupable par ses organes et en doit réparation à la victime sans que celle-ci soit obligée de mettre en cause, sur le fondement de l'article 1384, alinéa 5, lesdits organes pris comme préposés ⁹²⁰. » Par exemple, la responsabilité d'un syndicat est engagée en cas de grève s'il a « effectivement participé à des agissements constitutifs d'infractions pénales ne pouvant se rattacher à l'exercice normal du droit de grève » ⁹²¹. La faute d'une personne morale susceptible d'engager sa responsabilité n'enlève rien à la faute des dirigeants, dont la responsabilité personnelle peut également être engagée. La jurisprudence va aujourd'hui au-delà, admettant la faute d'une personne morale indépendamment du comportement de ses dirigeants ⁹²², semblant vouloir limiter la responsabilité de ces derniers à une faute détachable de leurs fonctions ⁹²³. Cette restriction de la responsabilité des dirigeants ne peut que conduire à une extension de la responsabilité des personnes morales.

La responsabilité civile de la personne morale du fait illicite de ses organes est expressément consacrée en droit libanais par l'article 127 alinéa 2 COC. En outre, il convient de signaler que l'article 210 alinéa 2 du Code pénal libanais consacre expressément la responsabilité pénale des personnes morales du fait de leurs directeurs, administrateurs, représentants et agents, lorsque ces actes ont été accomplis au nom de ces personnes morales ou avec les moyens qu'elles leur procurent.

3. Faits justificatifs

342

Il existe certains faits justificatifs, dont la théorie est empruntée au droit pénal, qui font perdre à un acte son aspect fautif. Ainsi, l'ordre de la loi ou le commandement de l'autorité légitime : le médecin qui pratique un avortement dans les limites de la loi et avec le consentement de l'intéressée ne peut voir sa responsabilité civile engagée. Il en est de même de la légitime défense, dont le régime est celui dégagé par le droit pénal (art. 122-5 et 122-6 C. pén. fr.), le caractère légitime de la défense

⁹¹⁹ V. S. MANSOUR, La responsabilité du malade mental, lg. ar., *Rev. jud. lib.* 1975, 1265.

⁹²⁰ Civ. 2^e, 17 juill. 1967, *Gaz. Pal.* 1967.2.235, note BLAEVOET; *RTD civ.* 1968.149, obs. G. DURRY.

⁹²¹ Soc. 9 nov. 1982, *JCP* 1983.II.19995.

⁹²² Cf. Civ. 1^{re}, 15 déc. 1999, *JCP* 2000, II, 10384, note G. MEMETEAU : responsabilité d'une clinique pour défaut d'organisation en l'absence d'anesthésiste lors d'un accouchement.

⁹²³ Com. 20 mai 2003, *JCP* 2004, I, 101, n° 7, obs. G. VINEY, qui précise cette faute détachable: "il en est ainsi lorsque le dirigeant commet intentionnellement une faute d'une particulière gravité incompatible avec l'exercice normal des fonctions sociales".

étant subordonné à une attaque injuste et une défense proportionnée à l'attaque. Dans les hypothèses d'autodéfense, par exemple, l'installation d'un piège dans une maison, il n'y a pas légitime défense : le droit civil considère en général qu'il y a faute de celui qui a installé le piège et de la victime : il y a partage de responsabilité (cf. *infra* n° 370) ⁹²⁴.

B- Faute dans l'exercice d'un droit : la théorie de l'abus de droit

1. Analyse doctrinale

343

Position du problème. Peut-on commettre une faute en exerçant un droit dont on est titulaire ? La question, celle de l'abus de droit, peut *a priori* paraître curieuse : le titulaire d'un droit subjectif doit pouvoir l'exercer sans limites. Planiol soulignait cette contradiction au moins verbale : un comportement ne peut à la fois être conforme au droit et contraire au droit, ajoutant dans une formule célèbre que « le droit cesse où l'abus commence » ⁹²⁵. Le droit romain enseignait en ce sens que *Neminem laedit qui suo jure utitur*, celui qui exerce son droit ne nuit à personne. Cette analyse est restée largement minoritaire et n'a pas empêché le développement de la théorie de l'abus de droit, les controverses se déplaçant sur le terrain de son critère.

344

Les théories proposées. Pour une conception restrictive, il n'y a abus de droit que si son titulaire l'exerce avec l'intention de nuire à autrui ⁹²⁶. Pour prendre un exemple célèbre, l'installation de piquets en bordure d'un terrain, en face de la porte du hangar à dirigeables d'un voisin ne présentant pour son propriétaire aucune utilité et n'ayant d'autre but que de nuire à autrui, constitue un abus de droit ⁹²⁷.

Josserand a proposé une conception plus extensive de l'abus de droit : il y aurait abus de droit chaque fois qu'un droit n'est pas utilisé dans le but qui lui est socialement assigné ⁹²⁸. À cette fin, Josserand distingue plusieurs catégories de droits. Par exemple, certains droits sont conférés à une personne dans l'intérêt d'autrui (exemple : droits de l'autorité parentale) il y aurait abus de droit dès que leur titulaire les utilise dans son propre intérêt. D'autres droits sont conférés pour que leur titulaire en jouisse discrétionnairement : il n'y a alors abus de droit que si ce droit a été exercé dans l'intention de nuire.

2. Solutions jurisprudentielles françaises

345

La jurisprudence n'a pas expressément pris partie dans cette controverse doctrinale, mais a fait de nombreuses applications de la notion d'abus de droit. Le

⁹²⁴ Crim., 15 oct. 1980, *Bull. civ.*, n° 261 ; *Gaz. Pal.* 1981.1.308 (piège à feu).

⁹²⁵ *Traité élémentaire*, t. 1, 1^{re} éd., 1900, n° 871.

⁹²⁶ G. RIPERT, *La règle morale dans les obligations civiles*, n° 85 et s.

⁹²⁷ Arrêt *Clément-Bayard* : Req., 3 août 1915, *DP* 1917.1.79 ; *Grands arrêts*, t. 2, n° 62.

⁹²⁸ *De l'esprit des droits et de leur relativité*, 2^e éd., 1939.

critère que les tribunaux retiennent pour caractériser l'abus de droit varie selon la matière concernée.

Certains droits ne donnent lieu à abus que lorsqu'ils sont exercés dans l'intention de nuire : par exemple, la jurisprudence décide que l'exercice d'une action en justice ne peut constituer un abus de droit « que dans le cas de malice, de mauvaise foi ou d'erreur grossière équipollente au dol »⁹²⁹. Dans d'autres cas, il y aura abus de droit si le droit est exercé avec imprudence ou négligence : tel est par exemple le cas en matière contractuelle pour la rupture des pourparlers (cf. *supra* n° 46). Enfin, il peut y avoir abus de droit sans qu'aucune faute de son titulaire ne soit commise : la théorie des troubles du voisinage, même si elle tend aujourd'hui à acquérir une certaine autonomie par rapport à la théorie de l'abus de droit⁹³⁰, permet d'engager la responsabilité du propriétaire dès qu'il fait subir à ses voisins un dommage dépassant les inconvénients normaux du voisinage⁹³¹.

3. Droit libanais

346

Le Code des obligations et des contrats a adopté la théorie de l'abus des droits cher à son rédacteur le doyen Josserand. L'article 124 COC énonce : « Doit également réparation celui qui a causé un dommage à autrui en excédant, dans l'exercice de son droit les limites fixées par la bonne foi ou par le but en vue duquel ce droit lui a été conféré ». Ce texte assure, ainsi, la répression de l'intention de nuire et la fonction sociale des droits subjectifs⁹³². Concrètement, la jurisprudence applique très rarement la théorie de l'abus des droits. Son application intéresse l'abus du droit de propriété⁹³³ et du droit d'ester en justice⁹³⁴.

⁹²⁹ Civ. 2^e, 11 janv. 1973, *Gaz. Pal.* 1973.2.710.

⁹³⁰ Depuis Civ. 2^e, 19 nov. 1986, *Bull. civ.*, n° 172.

⁹³¹ Civ. 3^e, 4 févr. 1971, *JCP* 1971.II.16781, note R. LINDON (arrêts cassant des décisions subordonnant la réparation du dommage à la preuve d'une faute).

⁹³² R. ALGRIN, n°17, 259.

⁹³³ V. CA Liban-Sud, n°123 du 11 fév. 1953, *Hatem*, vol 16, 48 n°1; celui qui effectue des fouilles dans son terrain dans l'intention de nuire à son voisin et non pour en retirer un avantage personnel, abuse de son droit en excédant les limites fixées par la bonne foi du droit de pratiquer des saisies : Civ. lib. n°3, 14 juin 1956, *Hatem*, vol 23, 33 n°1; commet un abus de droit l'acheteur d'un bateau qui n'exécutant pas ses obligations et ne payant pas le prix à ses échéances, pratique, sans motif légitime, une saisie de la chose vendue ; Civ. lib. n°30, 11 avril 1957, *Hatem*, vol 30, 59, n°1; commet un abus de droit, celui qui pratique une saisie sur le fondement d'une action pénale, ensuite rejetée, et cause par sa faute un préjudice au saisi.

⁹³⁴ Les articles 10 et 11 du Code de procédure civile libanais prévoient la condamnation à des dommages-intérêts tout litigant qui intente une action en justice, soulève une défense ou une exception de *manière abusive*. Constitue un abus d'ester au justice : le fait de se prévaloir du faux en écriture alors que la Cour de Cassation avait au préalable rejeté une telle allégation : Civ. 4^e lib., n°18, 25 mars 2004, *Al Adl* 2006/2, J., 645; Parfois le recours en lui-même est abusif eu égard au manque manifeste de sérieux des moyens invoqués : v. par exemple pour un recours en cassation : Civ. 5^e lib., 1^{re} déc. 2005, *Al Adl* 2006/2, J., 656; pour un recours en annulation d'une sentence arbitrale : CA Beyrouth 3^e, 23 fév. 2006, *Al Adl* 2006/2, J., 709. Il en est de même en matière pénale; cf. art. 197 C. pr. pén. lib. Dans ce dernier cas, la demande de réparation doit se faire devant le juge répressif et non devant les tribunaux civils incompétents à cet égard : Civ. 2^e lib., n°71, 5 oct. 2005, *Rev. Cassandre* 2005/10, 1700. La constatation des éléments constitutifs de l'abus est une question de fait relevant de l'appréciation souveraine des juges du fond : Civ. Ass. plén. lib. n°25, 13 avril 1999, *Bull. Ass. Plén. Sader* 1999 à 2001, 60s échappant au contrôle de la Cour de cassation : Civ. 9^e lib., n°102, 22 déc. 2005, *Rev. Cassandre* 2005/12, 2224.

§ 2 LE PRINCIPE GÉNÉRAL DE RESPONSABILITÉ DU FAIT DES CHOSES

347

Naissance du principe. Les rédacteurs du Code civil n'avaient prévu que des régimes spéciaux de responsabilité du fait des choses, animaux (art. 1385 C. civ.) et ruine d'un bâtiment (art. 1386 C. civ.). Certes l'article 1384, alinéa 1^{er}, disposait qu'« 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 », mais pour ses rédacteurs, ce texte annonçait simplement les deux régimes spéciaux de responsabilité des articles suivants. La victime d'un dommage dû à l'explosion d'une machine ou à un accident d'automobile par exemple ne pouvait obtenir une indemnisation qu'en prouvant la faute de l'auteur du dommage. Dès la fin du XIX^e siècle, quelques auteurs, en particulier Saleilles et Josserand, eurent l'idée d'ériger en principe général de responsabilité du fait des choses l'article 1384, alinéa 1^{er}. La Cour de cassation les a suivis, invoquant ce texte pour engager la responsabilité du propriétaire d'un remorqueur, dont l'explosion de la machine par suite d'un vice de construction qu'il ne pouvait connaître, avait causé un décès à bord ⁹³⁵.

Le Code libanais, sous l'impulsion du doyen Josserand et des résultats provisoires de l'époque atteints par la jurisprudence française, a retenu le système de la responsabilité objective du gardien ⁹³⁶, lorsque le dommage est causé par le fait de la chose inanimée, qu'elle soit mobilière ou immobilière, dangereuse et exigeant une surveillance ou non. L'article 131 COC, siège de la matière, dispose dans son alinéa premier : « Le gardien d'une chose inanimée, mobilière et immobilière, est responsable des dommages qu'elle occasionne, même pendant le temps où elle ne se trouverait pas effectivement sous sa conduite, son contrôle ou sa direction, comme l'est une automobile en marche, un avion pendant son vol ou un ascenseur durant son fonctionnement » ⁹³⁷.

Cette responsabilité joue même si le gardien et la victime étaient liés au préalable par un lien contractuel déterminé, sauf disposition contraire dans la loi (art. 131 al. 3 COC). Elle peut se cumuler avec toute autre responsabilité, notamment du fait

⁹³⁵ Civ. 16 juin 1896, S 1896.1.17, note P. ESMEIN ; D 1897.1.433, note R. SALEILLES, concl. L. SARRUT.

⁹³⁶ Civ. 1^{re} lib., 25 avril 2002, *Rev. Cassandre* 2002/4, 416.

⁹³⁷ Le texte primitif comportait après les mots « mobilière ou immobilière », le membre de phrase suivant : « mais douée d'un dynamisme propre ou exigeant une surveillance », qui a été supprimé au rapport de M. le premier président CH. CARDAHI, au Comité consultatif de législation, en date du 21 octobre 1932, pour tenir compte de la dernière évolution de la jurisprudence française d'alors et notamment de l'arrêt des Ch. réunies Civ. 13 février 1930 (*rép. jurispr. lib.*, v° Responsabilité civile T. II pp. 709 et s. Ce rapport est formel sur le caractère l'alinéa 2 de l'art. 131, COC : « cette responsabilité objective ... »).

personnel si les conditions d'une telle responsabilité sont réunies ⁹³⁸. En outre, elle ne disparaît que si le gardien fait la preuve d'une force majeure ⁹³⁹ ou de la faute de la victime; il ne lui suffirait pas d'établir qu'il n'a point commis de faute (art. 131 al. 2 COC).

Le principe de la responsabilité du fait des choses a connu un essor considérable en droit français convergent vers le code des obligations tout au long du XX^e siècle, la jurisprudence précisant chacune des conditions de la responsabilité du fait des choses : une chose (A), le fait de cette chose (B), et que cette chose ait un gardien (C).

A- Une chose

348

L'article 131 du Code libanais vise « la chose inanimée, mobilière et immobilière ». Ce faisant, la chose conçue en termes généraux couvre toute sorte de chose, meuble ou immeuble, dangereuse ou non, actionnée ou non actionnée par la main de l'homme, atteinte d'un vice propre ou non, sous réserve du régime spécial de responsabilité ⁹⁴⁰.

La jurisprudence française allait progressivement élargir le principe général de la responsabilité du fait des choses, rejetant plusieurs distinctions qui avaient été proposées par la doctrine pour le limiter à certaines choses, l'article 1384, alinéa 1^{er} du Code civil, évoquant une chose, sans distinction à l'instar de l'article 131 du code libanais. Dès lors, il ne reste qu'une seule limite à l'application de l'article 1384, alinéa 1^{er} : l'existence d'un régime spécial de responsabilité (cf. *infra*).

349

1. L'article 1384, alinéa 1^{er}, s'applique que la chose soit atteinte d'un vice propre ou pas.

On avait pu soutenir que la responsabilité du fait des choses ne pouvait s'appliquer qu'à une chose atteinte d'un vice propre ayant causé le dommage : dans le cas contraire, le dommage ne pourrait provenir que d'une faute humaine relevant de la responsabilité du fait personnel. Mais l'article 1384, alinéa 1^{er}, rattache la responsabilité à la garde de la chose et non à la chose elle-même. De plus, admettre cette distinction rendrait très difficile la tâche de la victime qui devrait établir que la chose avait un vice inhérent à sa nature. Aussi, la Cour de cassation a posé qu'« il n'est pas nécessaire qu'elle (la chose) ait un vice inhérent à sa nature et susceptible de causer le dommage, l'article 1384 rattachant la responsabilité à la garde de la chose, non à la chose elle-même » ⁹⁴¹. Cette solution a implicitement

⁹³⁸ Par exemple, la responsabilité objective du fait de la voiture sera cumulée avec la responsabilité personnelle du conducteur en cas de faute de conduite : Civ. 1^{re} lib., n°29, 25 avril 2002, *Bull. civ. Sader* 2002, 53; *Rev. Cassandre* 2002/4, 416.

⁹³⁹ L'existence d'une voiture anonyme ayant causé l'accident n'est pas constitutive d'un cas de force majeure : CA Mont-Liban 5^e ch., 24 janvier 1994, *Al Adl* 1993, J., 500.

⁹⁴⁰ R. ASSI, La responsabilité du fait des choses, lg. ar., *Al Adl* 1998, vol 1, Doct 59; v. *infra* n°372 et s.

⁹⁴¹ *Arrêt Jand'heur* : Ch. réunies, 13 févr. 1930, *DP* 1930.1.57, rapp. Le MARC'HADOUR, concl P. MATTER, note G. RIPERT ; S 1930, 1.121, note P. ESMEIN ; *Grands arrêts*, t. 2, n° 193.

condamné une distinction similaire qui avait été proposée entre chose dangereuse et non dangereuse.

350

2. L'article 1384, alinéa 1^{er}, s'applique que la chose soit ou non actionnée par la main de l'homme.

On avait également proposé de distinguer selon que la chose a été ou non actionnée par la main de l'homme. Dans le premier cas, il ne pouvait y avoir que responsabilité du fait personnel, la responsabilité du fait des choses étant limitée au second cas. Cette distinction pouvait aboutir à des conséquences peu logiques : la victime d'une automobile en stationnement dont le frein a lâché aurait pu invoquer l'article 1384, alinéa 1^{er}, pas la victime d'un chauffard. La Cour de cassation a également rejeté ces distinctions : « la loi, pour l'application de la présomption qu'elle édicte, ne distingue pas, suivant que la chose qui a causé le dommage était ou non actionnée par la main de l'homme »⁹⁴².

351

3. L'article 1384, alinéa 1^{er}, s'applique aussi bien aux choses inertes⁹⁴³ qu'aux choses en mouvement.

L'argument pour limiter l'application de l'article 1384 aux choses en mouvement était qu'une chose inerte ne pouvait par elle-même causer un dommage : celui-ci ne pouvait provenir que d'une intervention humaine relevant de la responsabilité du fait personnel. La jurisprudence a condamné cette distinction⁹⁴⁴, tout en rejetant la responsabilité si la chose n'a joué qu'un rôle passif dans la production du dommage (cf. *infra* n° 254).

352

4. L'article 1384, alinéa 1^{er}, s'applique aussi bien aux immeubles qu'aux meubles.

Des auteurs avaient proposé de limiter l'article 1384, alinéa 1^{er}, aux meubles, l'article 1386 prévoyant un régime spécial de responsabilité pour les bâtiments en ruine. Mais admettre cette distinction serait distinguer là où la loi ne distingue pas, l'article 1384, alinéa 1^{er}, employant le terme général de « choses ». La Cour de cassation l'a également condamnée⁹⁴⁵.

B- Le fait de la chose

353

Intervention matérielle de la chose. Il faut que la chose soit matériellement intervenue dans la réalisation du dommage. La question a fait difficulté en l'absence de contact matériel entre la chose et la victime du dommage : par

⁹⁴² *Ibid.*

⁹⁴³ En ce sens : Civ. lib. 10 oct. 1958, *Rev. jud. lib.* 1958, 905.

⁹⁴⁴ Civ. 19 févr. 1941, S 1941.1.49, note FM ; DC 1941.85, note J. FLOUR.

⁹⁴⁵ Req. 6 mars 1928, DP 1928.1.97, note L. JOSSERAND ; S 1928.1.225, note HUGUENEY

exemple, une automobile barre brusquement la route à un cycliste, et provoque ainsi sa chute : l'automobiliste pouvait-il être condamné sur le fondement de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil ? La Cour de cassation française avait répondu par l'affirmative ⁹⁴⁶, solution reprise dans d'autres espèces ⁹⁴⁷.

354

Rôle actif de la chose. Il faut également que la chose qui est matériellement intervenue dans la réalisation du dommage ait joué un rôle actif dans la production de ce dommage. Une femme prise de syncope dans un établissement de bains tombe et se brûle sur une conduite d'eau chaude : l'établissement de bains peut s'exonérer de sa responsabilité « en prouvant que la chose n'a joué qu'un rôle purement passif, qu'elle a seulement subi l'action étrangère génératrice du dommage » ⁹⁴⁸.

Il ne s'agit pas pour cette jurisprudence de revenir à la distinction entre choses inertes et choses en mouvement ou entre choses dangereuses et choses non dangereuses. Mais la charge de la preuve qui pèse sur la victime varie selon le type de chose objet du dommage. En principe, lorsqu'il s'agit d'une chose en mouvement ou dangereuse, elle est présumée avoir joué un rôle actif dans la réalisation du dommage. Au contraire, la victime doit prouver qu'une chose inerte a joué un rôle actif dans le dommage, c'est-à-dire n'était pas dans une situation normale. La victime d'une chute dans un grand magasin s'est vue refuser le bénéfice de l'article 1384, alinéa 1^{er}, pour n'avoir pas démontré que le revêtement du sol présentait un caractère dangereux ⁹⁴⁹, les tribunaux ayant repris cette analyse dans différentes espèces ⁹⁵⁰. Mais une jurisprudence récente dont la portée est encore incertaine paraît admettre que la chose inerte a joué un rôle actif du simple fait qu'elle a été l'instrument du dommage, ce qui pourrait conduire les tribunaux à abandonner l'exigence du rôle actif de la chose inerte pour engager la responsabilité du gardien ⁹⁵¹.

La jurisprudence française récente semble être celle retenue par le Code libanais. En effet, l'article 131 COC retient la "responsabilité objective du gardien de la chose inanimée mobilière ou immobilière des dommages qu'elle occasionne, même pendant le temps où elle ne se trouverait pas effectivement sous sa conduite son contrôle ou sa direction ». Comme l'est une automobile en marche, un avion pendant son vol ou un ascenseur durant son fonctionnement ».

Il convient d'observer que ce texte n'a nullement évoqué la question du rôle de la chose. Plus particulièrement, il ne distingue pas selon que la chose ait joué un rôle passif ou un rôle actif. Par conséquent, nous pensons que toute distinction à ce propos n'a pas lieu d'exister. En outre, selon ce texte la responsabilité objective est retenue non raison de l'état de la chose mais en raison de l'état de son gardien.

⁹⁴⁶ Arrêt *Poyet*, Civ., 22 janv. 1940, S 1940.1.19 ; DC 1941.101, note R. SAVATIER ; *Gaz. Pal.* 1940.1.204.

⁹⁴⁷ Accident de ski (Chambéry, 19 oct. 1954, *JCP* 1954.II.8408, note P. ESMEIN).

⁹⁴⁸ Civ., 19 févr. 1941, cité.

⁹⁴⁹ Civ., 19 nov. 1964, *JCP* 1965.II.14022, note R. RODIERE ; D 1965.93, note P. ESMEIN.

⁹⁵⁰ Exemples : N'ont pas été considérés comme instrument du dommage : une fosse de graissage rendue dangereuse ni par sa situation, ni par une absence d'éclairage (Civ. 2^e, 29 mai 1964, *JCP* 1965.II.14248, note J. BORE) ; une vitrine suffisamment signalée (Civ. 2^e, 28 mai 1986, *Bull. civ.*, n° 85).

⁹⁵¹ Civ. 2^e, 18 sept. 2003, *JCP* 2004, II, 10013, note C. Le TESTRE, *JCP* 2004, I, 101, n° 18, obs. G. VINEY, *RTDCiv.* 2004, 108, obs. P. JOURDAIN.

C'est parce qu'il est gardien qu'il est responsable. C'est donc la seule garde qui justifie la responsabilité objective, la chose n'en est que le simple instrument, parce qu'elle est l'instrument du dommage.

C- La garde de la chose

1. Définition

355

Le Code civil ne définissait pas la notion de garde et c'est encore la jurisprudence qui l'a établie dans une affaire célèbre. Un voleur s'empare d'une automobile et écrase un piéton : qui du propriétaire et du voleur est gardien de cette automobile ? La théorie de la garde juridique conduirait à considérer que le propriétaire reste gardien tant qu'il ne s'est pas volontairement dessaisi de la chose. Cette solution était plus favorable à la victime et s'inspirait de la théorie du risque-profit : le propriétaire est responsable puisqu'il tire profit de l'automobile. Au contraire, pour la théorie de la garde matérielle, le gardien est le voleur, celui qui a la maîtrise matérielle de la chose. Cette conception est plus proche d'une responsabilité pour faute, puisque c'est la responsabilité de celui dont la faute peut être raisonnablement présumée qui est retenue. La Cour de cassation s'est prononcée pour cette seconde théorie, considérant que le propriétaire, « privé de l'usage, de la direction et du contrôle de sa voiture, n'en avait plus la garde ⁹⁵² ».

Le Code libanais ne définit pas la notion de garde. Toutefois, l'article 131 COC fournit les éléments d'une telle définition : la chose doit se trouver sous la conduite, le contrôle ou la direction du gardien. On pourrait penser que cette définition converge avec celle du droit français. Mais les choses ne sont pas si simples. A l'origine, les rédacteurs du Code des obligations sous l'impulsion du doyen Josserand ont adopté le concept de la garde juridique tel qu'il résulte des dispositions de l'article 131 alinéa 1 COC : « Le gardien d'une chose inanimée, mobilière ou immobilière, est responsable des dommages qu'elle occasionne, même pendant le temps où elle ne se trouverait pas effectivement sous sa conduite, son contrôle ou sa direction, comme l'est une automobile en marche, un avion pendant son vol ou un ascenseur durant son fonctionnement, c'est qu'il suffit qu'elle le soit en droit » ⁹⁵³.

En réalité, l'article 131 a repris la définition de l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 18 juillet 1930 reproduit dans les avant-propos du Code libanais : « Le gardien de la chose inanimée est celui qui en a la garde juridique, cette dernière étant caractérisée par une indépendance complète, par un pouvoir de commandement, de direction, de surveillance effective et de contrôle qui confère au gardien la faculté de donner des instructions ou des ordres au moyen desquels il engage sa responsabilité ». De nombreuses décisions judiciaires ont proclamé le principe de la

⁹⁵² Arrêt *Franck* : Ch. réunies, 2 déc. 1941, DC 1942.25, note G. RIPERT ; S 1941.1.217, note H. MAZEAUD ; JCP 1942.II.1766, note J. MIHURA.

⁹⁵³ Civ. 5^e lib. n°66, 27 avril 1999, *Bull. civ. Sader* 1999, 556 qui retient la responsabilité d'une société "propriétaire" du camion qui a causé l'accident. DAGHER, La garde des choses inanimées est-elle en droit libanais une garde matérielle ou juridique ? *Rev. jud. lib.* 1948, Doct., 41 et s ; J.-M. MOUSSERON, Garde juridique ou garde matérielle ? Garde une ou dissociable ? note sous Civ. 2^e lib., n°30, 3 avril 1963, *EDL* 1964, 306.

garde juridique et en ont tiré les conséquences qu'elle comporte, notamment quant à la nécessité d'un acte juridique pour opérer le transfert de la garde ⁹⁵⁴.

Dans cet élan, on a pu reprocher la définition de la notion de garde juridique sous l'angle du droit de propriété alors qu'il s'agit en réalité de l'identifier par rapport aux prérogatives qui sont rattachées à ce droit : pouvoir de commandement, de direction et de surveillance effective ⁹⁵⁵.

En outre, on a relevé que si le texte maintient la garde, alors même que la chose ne se trouverait pas effectivement sous la conduite, le contrôle ou la direction, les exemples qu'il donne pour illustrer cette notion n'envisagent pas l'hypothèse où le pouvoir effectif sur la chose aurait été perdu sans la volonté du gardien, ainsi qu'il en est dans le cas de la voiture volée ⁹⁵⁶.

La question se pose quant à la responsabilité du gardien en cas de transport bénévole ? Echappe-t-il à sa responsabilité objective pour les considérations d'équité telles que adoptées par la jurisprudence française ⁹⁵⁷ ? La réponse est négative en présence des dispositions expresses de l'article 131 COC ⁹⁵⁸.

S'agissant l'exonération du gardien, celle-ci ne résulte que de la preuve d'un cas de force majeure ou de la faute de la victime (art. 131 al. 2 COC). C'est la conséquence nécessaire du caractère objectif de la responsabilité. Etant entendu que la préexistence d'un rapport contractuel entre le gardien et la victime ne fait pas obstacle à la mise en œuvre de la responsabilité du fait des choses, sauf disposition contraire de la loi (art. 130 al. 3 COC). En ce sens que la victime pourra déclencher cumulativement, les responsabilités contractuelle et objective.

Enfin, une solution originale doit être signalée : celle de l'article 132 COC qui, au cas où plusieurs choses inanimées concourent au dommage et, par exemple, en cas de collision entre automobiles, décide que la responsabilité fondée sur la garde

⁹⁵⁴ CA Beyrouth, 3^e, n°679, 27 juin 1996, *Rev. jud. lib.* 1996, 326; v. J.-M. MOUSSERON, vente et transfert de la garde des automobiles, note sous JU Beyrouth, n°1933, 29 juin 1960, *Annales Fac. Drt Beyrouth*, 1963, 36; Le prêt transfère-t-il et à quelles conditions, la garde de la chose ? note sous Civ. 2^e lib., n°42, 18 janv. 1963, *EDL* 1964, 304; CA Beyrouth, n°167, 15 mars 1949 *Hatem*, vol 3, 78, n°3 ; TPI Beyrouth n°847, 23 nov. 1949 *Rev. jud. lib.*, 1950, 155 ; JU Beyrouth, n°1226, 24 avril 1954, *Hatem*, vol 19, 48, n°1 cité par R. ALGRIN, n°23, 263.

⁹⁵⁵ Civ. 1^{re} lib. 26 mars 1998, *Bull. civ. Sader* 1998 p 82 ; M EL-AOUJE, *La responsabilité civile*, prêç., 542 ; Kh. JOREIGE, 250 ; v. L. JOSSERAND, t 2, 546.

⁹⁵⁶ E. TYAN, cours polyc. de droit civil libanais (obligations et contrats), 1959-1960, 74 et s ; G. SIOUFI, n°335, 474 ; CA Beyrouth, n°27, 10 janv. 1951, *Rev. jud. lib.*, 1951, 225 : voir arrêt de la C. Cass. Française du 2 déc. 1941 rendu toutes chambres réunies et qui a posé le principe suivant lequel le propriétaire de la voiture cesse d'en être le gardien en cas de vol. ; cf J.-M. MOUSSERON, L'automobiliste, le garagiste et le voleur, note CA Beyrouth n°1595, 13 oct. 1960, *Annales Fac. Drt Beyrouth* 1963, 34.

⁹⁵⁷ J. MAZEAUD, op. cit., n°543.

⁹⁵⁸ CA Beyrouth, n°2083, 20 déc. 1960, *Hatem*, vol. 43, 47, n°7. Sur la question v : J.-M. MOUSSERON, A propos du transport bénévole, *Annales fac. Drt Beyrouth*, 1963, 39; note sous JU Beyrouth n°2333, 22 août 1963, *EDL* 1964, 495; et TPI Mont-Liban 17 mai 1963 *EDL* 1965, 555; J. CANAAN, La responsabilité du transporteur bénévole en droit libanais, *Rev. jud. lib.* 1964, vol 2, 12s; G. MANSOUR, Responsabilité du transporteur bénévole, lg. ar., *Rev. jud. lib* 1964., vol 1, 18s. Voir en ce qui concerne le mineur : CA Liban-Sud, n°391, 12 août 1959 *Hatem*, vol 38, 62, n°5 ; dans le même sens, SIOUFI, n°340, 480 ; TYAN, 85 et s. A remarquer que la Cour de cassation libanaise a admis par arrêt n°17 du 12 mars 1958, que le transport bénévole ne constitue pas un contrat, *Rec. Baz*, 1958, 17. *Contra* : TYAN, op. cit. ; TPI Nabatieh, 22 déc. 1994, *Al Adl* 1995, J., 380.

disparaît pour faire place à la responsabilité de droit commun basée sur le fait personnel⁹⁵⁹.

2. Conséquences

a. Quant à la garde elle-même

356

La garde ne peut porter que sur une chose sur laquelle on peut exercer un pouvoir d'usage, de direction et de contrôle. Par exemple, la jurisprudence a décidé que le propriétaire d'un immeuble ne peut être considéré comme gardien d'un paquet de neige tombé sur le toit ⁹⁶⁰. Au contraire, le syndic de copropriété est responsable des dommages causés par le toit défectueux ⁹⁶¹. Mais à l'inverse, la responsabilité du syndic ne saurait jouer s'agissant des dommages résultant des travaux de rénovation effectués par les copropriétaires, dans la mesure où desdits travaux relèvent du pouvoir de direction, donc de la garde, du maître d'ouvrage ⁹⁶². Egalement, la jurisprudence a décidé que le propriétaire d'un terrain ne peut répondre des dommages causés par les opérations de transport du sable vendu et effectuées par un maître d'ouvrage à la demande de l'acheteur; dans ce cas la garde est transférée à l'acheteur supervisant les opérations d'extraction dans la mesure où il dispose dès lors sur le sable un pouvoir d'usage, de direction et de contrôle ⁹⁶³. Par ailleurs, l'article 1384, alinéa 1^{er} du Code civil a été déclaré applicable aux vapeurs émises par une tour de condensation, rejetées dans l'atmosphère et qui s'étaient déposées en verglas ⁹⁶⁴. La jurisprudence refuse de retenir la responsabilité du gardien d'une chose n'ayant causé un dommage que par l'intermédiaire d'une autre chose ⁹⁶⁵.

Cependant, il convient de réserver le texte littéral de l'article 131 du Code libanais admettant expressément la notion de garde indépendamment du pouvoir effectif sur la chose.

357

La garde n'exige pas une certaine durée. Un pouvoir d'usage, de direction et de contrôle temporaire suffit, mais la jurisprudence est ici peu cohérente. Ainsi ont été considérés comme gardiens la personne qui ouvre une porte ⁹⁶⁶ ou celle qui donne un coup de pied dans une bouteille ⁹⁶⁷, pas une fillette qui prend appui sur une pierre tombale, la descelle et blesse un tiers ⁹⁶⁸.

⁹⁵⁹ Cf JOSSERAND, t II, n°550, 300 et s; J.-M. MOUSSERON, Double collision de véhicules et d'articles, note sous CA Liban-Nord, n°328, 21 août 1964, *EDL* 1967, 552.

⁹⁶⁰ Civ. 2^e, 9 avril 1973.714, note F. MODERNE.

⁹⁶¹ Civ. 1^{re} lib., n°48, 19 mai 2000 *Bull. civ. Sader* 2000, 113; *Rev. Cassandre* 2000/5, 585.

⁹⁶² Civ. 1^{re} lib., n°18, 26 mars 2002, *Rev. Cassandre* 2002/3, 293.

⁹⁶³ Civ. 1^{re} lib., n°33, 26 mars 1998, *Bull. civ. Sader* 1998, 82; v. aussi Civ. 1^{re} lib., n°48, 9 mai 2000, *Bull. civ. Sader* 2000, 113.

⁹⁶⁴ Civ. 2^e, 10 févr. 1967, *Bull. civ.*, n° 66.

⁹⁶⁵ Civ. 2, 24 avr. 2003, D 2003, IR, 1340 : des alpinistes ne peuvent être considérés comme les gardiens de pierres qui tombent sur leur passage...mais ils sont gardiens des cordes et donc responsables des chutes de pierres liées à l'utilisation de ces cordes : Aix, 8 mai 1981, JCP 1982, II, 19819, note SARRAZ-BOURNET.

⁹⁶⁶ Civ. 2^e, 8 févr. 1989, *Gaz. Pal.* 1990, somm. 9, obs. F. CHABAS.

⁹⁶⁷ Civ. 2^e, 10 févr. 1982, JCP 1983.II.20069, note A. COEURET.

⁹⁶⁸ Civ. 2^e, 23 nov. 1988, *Bull. civ.*, n° 230.

La garde est transférée en même temps que la détention de la chose. Ainsi, l'emprunteur⁹⁶⁹, le locataire⁹⁷⁰ deviennent gardien. Il n'en irait autrement que si le nouveau détenteur restait subordonné au propriétaire⁹⁷¹ (sur l'indépendance nécessaire du gardien, cf. *infra* n° 260).

La garde n'est pas en principe cumulative mais alternative. La chose n'a qu'un seul gardien responsable, règle qui a soulevé deux types de difficultés.

Garde de la structure et garde du comportement. Une première difficulté peut naître lorsque des personnes différentes ont un pouvoir d'usage, de direction et de contrôle sur divers éléments de la chose. Elle a été résolue par la distinction entre la garde de la structure et la garde du comportement, inventée par la doctrine et reprise par la jurisprudence⁹⁷². Une société expédie des bouteilles d'oxygène liquide et en les déchargeant, une bouteille explose, blessant un salarié du transporteur. Si l'accident a pour l'origine le comportement de la chose, la manière dont elle est utilisée, par exemple si elle a glissé au cours du transport, c'est le gardien du comportement, le transporteur, qui est responsable. Si l'accident est dû à la structure de la chose, à la manière dont elle est constituée, par exemple à un vice de fabrication, le propriétaire, gardien de la structure est responsable. En l'espèce, comme il n'était pas établi que l'accident soit la conséquence d'un acte extérieur à l'objet, la société propriétaire a été déclarée responsable⁹⁷³. Cette distinction a été reprise dans plusieurs décisions postérieures⁹⁷⁴, mais elle reste critiquée par une grande partie de la doctrine. Sur le plan pratique, il est parfois difficile de différencier le comportement d'une chose et sa structure. Mais la distinction aboutit à une solution plus juste : le gardien de la structure ne verra pas sa responsabilité engagée pour une faute commise par l'utilisateur de la chose, et surtout, le gardien du comportement ne verra pas sa responsabilité engagée pour un vice de la chose auquel il est étranger.

La jurisprudence libanaise, dès 1947, a admis la distinction entre la garde de la structure et la garde du comportement ; une même chose inanimée peut avoir simultanément deux gardiens⁹⁷⁵.

⁹⁶⁹ Ch. mixte, 26 mars 1971, *JCP* 1972.II.16597, note N. DEJEAN DE LA BATIE.

⁹⁷⁰ Civ. 2^e, 11 juin 1953, *D* 1954.21, note R. RODIERE *JCP* 1953.II.7825, note A. WEILL (voiture); Civ. 1^{re} lib., n°70, 30 juin 2000 *Rev. Cassandre* 2000/6, 684.

⁹⁷¹ Exemple : Civ., 2, 7 mai 2002, *Bull. civ.*, n° 93, *D* 2003, *Somm.* 463, obs. P. JOURDAIN : un homme place des rideaux chez une amie en montant sur un escabeau, en suivant les conseils de pose de cette amie : pas de transfert de la garde de l'escabeau au bricoleur... Ex : Civ. 1^{re} lib. n°69, 2 juillet 1998, *Bull. civ. Sader* 1998, 161 : Un homme prête sa voiture à son chauffeur et lui demande de déposer son épouse; le chauffeur est considéré comme un préposé à l'occasion de la mission qui lui a été ordonnée; le transfert de garde n'a pas lieu.

⁹⁷² B. GOLDMAN, *La détermination du gardien responsable*, thèse, Lyon, 1946 ; « Garde de la structure et garde du comportement », *Mélanges P. ROUBIER*, Dalloz, 1961, t. II, 51.

⁹⁷³ Civ. 2^e, 5 janv. 1956, *D* 1957.261, note R. RODIERE ; *JCP* 1956.II.9095, note R. Savatier.

⁹⁷⁴ Une bouteille d'eau gazeuse (Civ. 1^{re}, 12 nov. 1975, *JCP* 1976.II.18479, note G. Viney ; *Gaz. Pal.* 1976.1.174, note Heno) ; un téléviseur (Civ. 2^e, 30 nov. 1988, *Bull. civ.*, n° 240 ; *RTD civ.* 1989.323, obs. P. Jourdain).

⁹⁷⁵ CA Beyrouth, 17 mars 1947 *Rev. jud. lib.* 1947, 209 ; n°167, 15 mars 1949, *Ibid* 1949, 719 cités par R. ALGRIN n°24, 264 ; CA Beyrouth, n°985, 27 mai 1960, note J.M. MOUSSERON, *Annales Fac drt Beyrouth*, 1963, 38/

Garde en commun. Une seconde difficulté tient à l'exercice en commun d'une activité ayant causé un dommage. La jurisprudence considère traditionnellement qu'il y a alors garde en commun de la chose, permettant la condamnation *in solidum* de toutes les personnes ayant participé à cette activité⁹⁷⁶. Elle en a par exemple décidé ainsi pour des tireurs⁹⁷⁷, des mineurs qui s'amuse avec des allumettes⁹⁷⁸, des joueurs de tennis⁹⁷⁹... La garde en commun tend à être écartée lorsque une des personnes participant à l'activité a un rôle prépondérant⁹⁸⁰ ou lorsque le gardien de la chose peut être précisément déterminé⁹⁸¹.

Le Code libanais ignore l'obligation *in solidum* (v. *infra* n°472). Néanmoins, ces mêmes effets se produiront par la mise en jeu de la solidarité passive : « Lorsque le dommage a été causé par plusieurs personnes la solidarité passive existe entre elles : - s'il y a eu communauté d'action ; - s'il est impossible de déterminer la proportion dans laquelle chacune de ces personnes a contribué au dommage » (art. 137 COC).

b. Quant aux qualités du gardien

360

Le gardien doit avoir une certaine indépendance. La jurisprudence décide que la remise de la voiture mineur ne transfère pas la garde; celle-ci nécessite du discernement et un pouvoir de direction. La jurisprudence a eu l'occasion d'affirmer que la qualité de gardien est incompatible avec celle de préposé⁹⁸². Il n'en irait autrement que si le préposé retrouve toute son indépendance, soit qu'il agisse en dehors de ses fonctions⁹⁸³, soit qu'il jouisse dans son activité d'une grande autonomie⁹⁸⁴.

361

Le gardien ne doit pas être privé de discernement. En principe, la remise de la voiture à un mineur ne transfère pas la garde : celle-ci nécessitant du discernement et un pouvoir de direction⁹⁸⁵. La jurisprudence a pourtant vidé cette exigence de tout contenu. Elle a d'abord décidé qu'un majeur aliéné⁹⁸⁶ et par la suite un très jeune enfant⁹⁸⁷ peuvent être gardien.

⁹⁷⁶ Cf. D. MAYER, « La garde en commun », *RTD civ.* 1975.197 et s.

⁹⁷⁷ Civ. 2^e, 15 déc. 1980, *D* 1981.455, note E. POISSON-DROCOURT (salve tirée au cours d'un mariage).

⁹⁷⁸ Civ. 2^e, 14 juin 1984, *Gaz. Pal.* 1984.2, pan. 299.

⁹⁷⁹ Civ. 2^e, 20 nov. 1968, *Bull. civ.*, n° 277.

⁹⁸⁰ Civ. 2^e, 8 mars 1995, *JCP* 1995, II, 22499, note J. GARDACH, *RTDCiv.* 95, 905, obs. P. Jourdain (seul le skipper d'un voilier est considéré comme gardien).

⁹⁸¹ Civ. 2^e, 11 juillet 2002, *D* 2002, note Y. DAGORNE-LABBE, *RTDCiv.* 2002, 823, obs. P. JOURDAIN : pas de garde en commun car au moment du déclenchement de l'incendie, un seul avait le pouvoir d'usage, de contrôle et de direction du briquet.

⁹⁸² Civ. 26 déc. 1948, *D* 1948.485, note G. RIPERT ; *S* 1948.2.186, note AL ; *Gaz. Pal.* 1948.1.189 ; *JCP* 1948.II.4132 bis, note R. RODIERE.

⁹⁸³ Exemple : le domestique qui se sert de l'automobile de son employeur à son insu (Civ. 2^e, 21 nov. 1956, *D* 1957.51).

⁹⁸⁴ Exemple : le chirurgien, bien que préposé de l'hôpital, est gardien des instruments médicaux (Civ., 29 déc. 1947, *D* 1948.126).

⁹⁸⁵ Civ. 1^{re} lib., n°69, 2 juillet 1998, cité.

⁹⁸⁶ Civ. 2^e, 18 déc. 1964, *D* 1965.191, concl. R. SCHMELCK, note P. ESMEIN ; *JCP* 1965.II.14304, note N. DE JEAN DE LA BATIE ; *Gaz. Pal.* 1965.1.202.

⁹⁸⁷ Arrêt *Gabillet* : Ass. plén. 9 mai 1984, *D* 1984.525, concl. CABANNES, note CHABAS ; *JCP* 1984.II.20255, note N. DE JEAN DE LA BATIE.

§ 3 LE PRINCIPE GÉNÉRAL DE RESPONSABILITÉ DU FAIT D'AUTRUI

362

Peut-on voir dans l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil un principe général de responsabilité du fait ⁹⁸⁸ d'autrui ou une simple annonce des régimes spéciaux de responsabilité du fait d'autrui évoqués dans les alinéas précédents ?

Longtemps la jurisprudence s'est refusée à admettre un principe général de responsabilité du fait d'autrui. Elle a par exemple refusé d'engager la responsabilité du mari du fait de sa femme ⁹⁸⁹, des personnes ayant assumé la garde d'un dément ⁹⁹⁰, ou d'un mineur ⁹⁹¹. La Cour de cassation précisait même que l'énumération légale des cas de responsabilité les désignant comme l'exception, leur interprétation devait être restrictive ⁹⁹².

Un important arrêt de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation en date du 29 mars 1991 a opéré un revirement, décidant qu'un centre d'aide par le travail destiné à recevoir des handicapés mentaux, encadrés dans un milieu protégé et soumis à une totale liberté de circulation dans la journée, répond de la faute de ces handicapés, dès lors qu'il a la charge d'organiser et de contrôler, à titre permanent, le mode de vie de ces handicapés ⁹⁹³. Les commentateurs ont été unanimes à y voir la consécration d'un principe général de responsabilité du fait d'autrui ⁹⁹⁴, qui a vocation à s'appliquer à de nombreuses personnes : association sportive ⁹⁹⁵, association de loisirs ⁹⁹⁶, association s'occupant de mineurs ⁹⁹⁷ ou personne physique exerçant cette charge ⁹⁹⁸... Pour que joue ce principe général de responsabilité du fait d'autrui, un simple fait causal de la personne gardée ne suffit pas, à l'inverse des solutions retenues pour la responsabilité des père et mère (cf.

⁹⁸⁸ J. JULIEN, La responsabilité civile du fait d'autrui: rupture et continuité, préf. P. Le TOURNEAU, PUAM, 2001.

⁹⁸⁹ Req. 21 oct. 1901, *DP* 1901.1.524, rapp. LETELIER.

⁹⁹⁰ Crim. 15 juin 1934, *Gaz. Pal.* 1934.2.477.

⁹⁹¹ Civ. 2^e, 24 nov. 1976, *D* 1977.595, note C. LARROUMET.

⁹⁹² Civ. 2^e, 15 févr. 1956, *D* 1956.510, note BLANC.

⁹⁹³ Arrêt *Blieck*, *D* 1991.324, note C. LARROUMET ; *JCP* 1991.II.21673, concl. DONTENWILLE, note J. GHESTIN ; *Deffrénois*, 1991.729, obs. J.-L. AUBERT ; *RTD civ.* 1991.312, obs. J. HAUSER et 541, obs. P. JOURDAIN.

⁹⁹⁴ Cf. G. VINEY, « Vers un élargissement de la catégorie des "personnes dont on doit répondre" : la porte entrouverte sur une nouvelle interprétation de l'art. 1384 al. 1^{er} du Code civil », *D* 1991.157 et s.

⁹⁹⁵ Civ. 2^e, 22 mai 1995, *RTD civ.* 1995.899, obs. P. JOURDAIN (club de rugby).

⁹⁹⁶ Civ. 2^e, 12 déc. 2002, *Bull. civ.*, n° 289, *D* 2003, IR 107 (association de majorettes).

⁹⁹⁷ Crim. 10 oct. 1996, *JCP* 1997.II.22833, note F. CHABAS (association chargée de mineurs délinquants), Civ. 2, 6 juin 2002, *D* 2002, 270, note HUYETTE, *JCP* 2003, II, 10068, note GOUTTENOIRE et ROGET.

⁹⁹⁸ Tuteur : Crim. 28 mars 2000, *JCP* 2001, II, 10457, note C. ROBACZEWSKI *contra* : Civ., 2, 25 fév. 1998, *D* 1998, concl. KESSOUS, *JCP* 1998, II, 10149, note G. VINEY, *RTDCiv.* 1998, 345, obs. J. HAUSER.

infra) : une faute est nécessaire ⁹⁹⁹. Ce principe général ne s'applique toutefois pas lorsque la loi a édicté une règle spéciale de responsabilité du fait d'autrui ¹⁰⁰⁰.

La jurisprudence a précisé le fondement de ce principe, et à travers ce fondement les causes d'exonération : « Les personnes tenues de répondre du fait d'autrui au sens de l'article 1384, alinéa 1^{er} du Code civil ne peuvent s'exonérer de la responsabilité de plein droit résultant de ce texte en démontrant qu'elles n'ont commis aucune faute » ¹⁰⁰¹.

§ 4 LE DOMMAGE DÛ À PLUSIEURS CAUSES

363

Force majeure. Un dommage a pu être causé par un cas de force majeure ¹⁰⁰², qui peut être un fait de la nature (cyclone, tempête, tremblement de terre, raz de marée...) ou un comportement humain (de la victime ou d'un tiers). On définit traditionnellement la force majeure comme tout événement imprévisible, irrésistible et extérieur aux parties.

L'imprévisibilité signifie que l'événement ne pouvait pas être prévu ¹⁰⁰³. L'événement est irrésistible si rien ne pouvait être fait pour le contrer : à l'impossible, nul n'est tenu et il ne suffit pas que l'événement eût été simplement plus difficile à contrer ¹⁰⁰⁴. Enfin, l'extériorité signifie que l'événement est indépendant de la volonté de celui qui est intervenu dans la réalisation du dommage ¹⁰⁰⁵.

Comme le souligne le doyen Carbonnier, « La force majeure exclut la faute, parce qu'un résultat ne peut être imputé à faute qu'à celui qui avait le pouvoir de l'empêcher » ¹⁰⁰⁶ : l'événement de force majeure exclut toute recherche de responsabilité ¹⁰⁰⁷. En pratique, la terminologie employée par les tribunaux manque

⁹⁹⁹ Civ. 2^e, 20 nov. 2003, *D* 2004, 300, note G. BOUCHE, *RTDCiv.* 2004, 107, obs. P. JOURDAIN.

¹⁰⁰⁰ Parents par exemple (Crim. 15 juin 2000, *JCP* 2000, I, 280, n° 15, obs. G. VINEY).

¹⁰⁰¹ Crim., 26 mars 1997, *Bull. crim.*, n° 124, *D* 1997, 496, note P. JOURDAIN, *JCP*, 1998, II, 10015, note M. HUYETTE (3 arrêts).

¹⁰⁰² P. H. ANTONMATTEI, *Contribution à l'étude de la force majeure*, LGDJ, Bibl. dr. privé, t. 220, 1992, préf. B. TEYSSIE.

¹⁰⁰³ Exemple : Civ. 2^e, 25 janv. 1994, *Bull. civ.*, n° 13 (tempête tropicale à une période de l'année inhabituelle et d'une formation très rapide).

¹⁰⁰⁴ Exemple : une grève n'est pas en principe irrésistible pour l'employeur (Ch. mixte 4 déc. 1981, *D* 1982, concl. CABANNES, note F. CHABAS ; *JCP* 1982.II.19748, note H. MAZEAUD).

¹⁰⁰⁵ Une obnubilation passagère du gardien ne peut ainsi constituer un cas de force majeure (Civ. 2^e, 18 déc. 1964, *D* 1965.191, concl. R. SCMELCK et note P. ESMEIN ; *RTD civ.*, 1985.351, obs. R. RODIERE). De même, le vice inhérent à la chose qui a causé le dommage (glissement de terrain) ne constitue pas au regard du gardien un cas de force majeure (Civ. 2^e, 20 nov. 1968, *JCP* 1970.II.16657, note N. DEJEAN DE LA BATIE).

¹⁰⁰⁶ N° 162.

¹⁰⁰⁷ V. J.-M. MOUSSERON, Concours de la faute du défendeur et d'un événement de force majeure, note sous Civ. lib. 3^e, n°56, 15 mai 1961, *Annales, Fac. drt Beyrouth*, 1963, 27.

souvent de précision, parlant d'événement de force majeure pour un simple fait de la nature qui n'en possède pas les caractères.

Le cas de force majeure exclu, l'intervention humaine à la base d'un dommage a pu se combiner avec un fait de la nature (A), le fait d'un tiers (B) ou le fait de la victime (C).

A- Fait de la nature

364

Un orage éclate et provoque une inondation parce que des digues avaient été mal construites. L'inondation n'est pas un événement de force majeure car elle n'était pas imprévisible et irrésistible : une digue bien construite l'aurait contenue.

Comment régler ce concours entre une faute (mauvaise construction de la digue) et un fait de la nature (orage) ? De la même manière, une tempête coûte la vie à de nombreux passagers : comment régler le concours entre la présence d'un gardien du navire (la compagnie maritime), et un fait de la nature (tempête) ?

Trois solutions sont concevables : retenir la pleine responsabilité du fautif ou du gardien, les exonérer totalement ou décider que le dommage est dû en partie à l'intervention humaine, en partie à l'événement de la nature. La Cour de cassation a dans un premier temps retenu cette dernière solution ¹⁰⁰⁸. Elle nécessite une appréciation hasardeuse de la causalité : comment déterminer qu'une inondation a par exemple été causée à 60 % par un orage et à 40 % par la faute de constructeurs d'une digue ? Aussi, la jurisprudence récente préfère retenir l'entière responsabilité du fautif et du gardien. Par exemple, un automobiliste qui avait dérapé sur une plaque de verglas, dont la présence n'était ni imprévisible ni irrésistible a été déclaré entier responsable du dommage ¹⁰⁰⁹.

B- Fait d'un tiers

365

Il peut s'agir d'une faute d'un tiers ou d'un fait susceptible d'engager la responsabilité d'un tiers sur un autre fondement (exemple : le tiers était gardien d'une chose qui a contribué à la réalisation du dommage).

366

Rapports entre la victime et les coauteurs. Dans ce cas joue la théorie de l'obligation *in solidum* ou, en droit libanais, la solidarité passive (cf. *infra* nos 472 et s.) : la victime peut demander réparation de l'entier dommage à un seul d'entre eux, quitte pour celui qui a payé à se retourner contre les autres pour obtenir remboursement de leur part d'indemnisation.

¹⁰⁰⁸ Concours entre une responsabilité fondée sur 1382 du C. civ. et un fait de la nature : Civ., 13 mars 1957 (Houillères du Nord), *JCP* 1957.II.10084, note P. ESMEIN ; *D* 1958.73, note J. RADOUANT. Concours entre une responsabilité fondée sur 1384, al. 1^{er} et un fait de la nature : Com., 19 juin 1951 (Lamoricière), *D* 1951.717, note G. RIPERT ; *S* 1952.1.89, note R. NERON ; *JCP* 1951.II.6426, note E. BECQUE.

¹⁰⁰⁹ Civ. 2^e, 30 juin 1971, *Bull. civ.*, n° 240.

367

Rapports entre coauteurs. Il y a partage de responsabilité, mais la répartition des responsabilités, souverainement appréciée par les juges du fonds ¹⁰¹⁰ obéit à des règles complexes et fluctuantes. Entre coauteurs ayant tous commis une faute et donc responsables sur le fondement de l'article 1382 du Code civil ou de l'article 122 COC, celui qui a indemnisé la victime est subrogé dans ses droits contre les autres coauteurs, la répartition des responsabilités se faisant en principe en fonction de la gravité de chacune des fautes ¹⁰¹¹. Entre coauteurs tous responsables sur le fondement de la responsabilité du fait des choses, le gardien qui a indemnisé la victime est subrogé dans les droits de la victime pour obtenir sa part de responsabilité ¹⁰¹², la dette se divisant alors entre gardiens par tête ¹⁰¹³. Si un des coauteurs est tenu sur le fondement de l'article 1382 et un autre sur le fondement de l'article 1384, alinéa 1^{er}, la jurisprudence refuse en principe au fautif tout recours contre le gardien : seule la victime peut invoquer le bénéfice de l'article 1384, alinéa 1^{er} ¹⁰¹⁴.

C- Fait de la victime

368

Il se peut que la victime ait accepté les risques d'une activité dangereuse (1) ou ait commis une faute susceptible d'engager sa responsabilité (2).

1. Acceptation des risques

369

Le dommage causé à la victime n'a pu dans certains cas se produire que parce que celle-ci a accepté de participer à une activité dangereuse : faut-il tenir compte de cette acceptation des risques pour déterminer la responsabilité de celui qui a été à l'origine du dommage ? La jurisprudence considère que celui qui se livre à une activité dangereuse renonce tacitement à pouvoir se prévaloir de la responsabilité de plein droit de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil : il ne peut agir contre l'auteur du dommage qu'en prouvant sa faute ¹⁰¹⁵. Une jurisprudence abondante concerne la participation à des activités sportives : concrètement, la victime d'un dommage ne peut agir contre un autre participant qui lui a causé un dommage que si ce dernier n'a pas respecté la règle du jeu ¹⁰¹⁶. Les tribunaux semblent réticents à admettre l'acceptation des risques par un enfant mineur ¹⁰¹⁷.

¹⁰¹⁰ Civ. 2e lib., n°37, 20 mai 2003, Rev. Cassandre 2003/5, 774.

¹⁰¹¹ Civ. 2e lib., n°30, 4 mai 2004, Rev. Cassandre 2004/5, 771.

¹⁰¹² Civ. 2e, 11 juill. 1977, D 1978.581, note E. AGOSTINI.

¹⁰¹³ Civ. 2e, 13 nov. 1974, Bull. civ., n° 298 : « dans le cas où le dommage atteint un tiers, et où chacun des gardiens en est le coauteur, la dette à l'égard du tiers se divise par tête dans les rapports entre les coauteurs ».

¹⁰¹⁴ Civ. 2e, 5 juin 1991, Bull. civ., n° 175.

¹⁰¹⁵ Civ. 2e, 8 oct. 1975, Bull. civ., n° 246 (concurrent d'une course automobile) ; Civ. 2e, 16 juin 1976, JCP 1977.II.18885, note A. BENABENT (course hippique) ; cf. J.-M. MOUSSERON, A propos de l'acceptation des risques, note sous JU Beyrouth, n°3225, 18 déc. 1952 et CA Liban-Nord n°391, 12 juillet 1959, Ann. Fac. drt Beyrouth, 1963, 32.

¹⁰¹⁶ Exemples : Civ. 2e, 15 mai 1972, Bull. civ., n° 149 ; D 1972.606 (pas de responsabilité du gardien de foot qui en plongeant sur le ballon blesse un adversaire) ; Civ. 2e, 28 janv. 1987, Bull. civ., n° 32 (pas de responsabilité du joueur de squash qui n'avait pas agi avec une maladresse

Dans certaines circonstances, la jurisprudence considère que l'acceptation des risques par la victime constitue une faute dont la gravité conduit à un partage de responsabilité ¹⁰¹⁸.

2. Faute de la victime

370

La faute commise par la victime ¹⁰¹⁹ exonère-t-elle, totalement en partie ou pas du tout, l'auteur du dommage ? ¹⁰²⁰.

En ce qui concerne la responsabilité du fait personnel, le principe est traditionnellement celui du partage de responsabilité, chacun supportant le dommage en fonction de la gravité de la faute qu'il a commise ¹⁰²¹. A ce propos, l'article 135 COC dispose que : « Lorsque la victime avait commis une faute qui, sans faire disparaître la responsabilité de son adversaire, l'atténue plus ou moins, il y a lieu de procéder à un partage de responsabilité se traduisant par la modération de la réparation allouée à la victime ». L'article 135 n'ayant pas précisé le taux de cette modération, celui-ci est soumis au pouvoir souverain d'appréciation du juge du fond ¹⁰²².

En ce qui concerne la responsabilité du fait des choses, la jurisprudence traditionnelle décidait que le gardien était partiellement déchargé de sa responsabilité ¹⁰²³. Mais un arrêt du 21 juillet 1982, l'arrêt *Desmares* décida que si la faute de la victime n'est pas un cas de force majeure, le gardien reste entièrement responsable ¹⁰²⁴. Cet arrêt semblait surtout dicté par la volonté de la Cour de cassation de pousser le législateur à voter une loi instaurant un système spécifique de responsabilité pour les accidents de circulation (cf. *infra* nos 377). Aussi, après le vote de la loi du 5 juillet 1985, la Cour de cassation est revenue à une solution traditionnelle, décidant le 6 avril 1987 que « le gardien de la chose

caractérisée, une brutalité volontaire ou de façon déloyale dans des conditions créant pour son partenaire un risque anormal) ; Civ. 2^e, 5 déc. 1990, *Bull. civ.*, n° 258 (pas de responsabilité d'un boxeur pratiquant la boxe française si une faute volontaire contraire à la règle du jeu n'est pas caractérisée).

¹⁰¹⁷ Civ. 2^e, 28 mars 2002, D 2003, 519, note CORDELIER (pas d'acceptation des risques pour un mineur qui participe à un match de football sous l'autorité d'un moniteur).

¹⁰¹⁸ Ch. mixte, 28 janv. 1972, *JCP* 1972.II.17050, concl. R. LINDON ; *RTD civ.* 1972.406, obs. G. DURRY (une personne accepte de prendre place aux côtés d'un automobiliste visiblement ivre).

¹⁰¹⁹ CA Beyrouth, Ch. Corr. 31 janv. 1963 note J.-M. MOUSSERON, *EDL* 1964, 92 : La faute de la victime est opposable à ses ayants cause.

¹⁰²⁰ Cf J.-M. MOUSSERON, A propos du concours entre la faute présumée du défendeur et de la faute de la victime : pour une nette dissociation des concepts de faute et de cause, note sous Civ. 2^e lib., n°109, 13 oct. 1964, *EDL* 1965, 548 et note sous CA Beyrouth, n°874, 12 mai 1960, *EDL* 1964, 89.

¹⁰²¹ par ex : CA Mont-Liban 7^e, n°536, 14 juill. 2004, *Rev. Cassandre* 2004/7, 1216 faisant supporter la moitié de la responsabilité à un motocycliste prenant un sens interdit.

¹⁰²² Civ. 2^e lib. n°31, 15 avril 2003, *Rev. Cassandre* 2003/4, 575. Bien évidemment le partage n'aura pas lieu si la faute de la victime n'est pas constatée : Civ. 2^e lib. n°33, 7 nov. 2002, *Bull. civ. Sader* 2002, 226 et s, spéc., 228.

¹⁰²³ Civ., 8 févr. 1938, *DH* 1938.194 ; S 1938.1.136 ; *Gaz. Pal.* 1938.1.558 ; *Grands arrêts*, n° 133.

¹⁰²⁴ D 1982.449, concl. CHARBONNIER, note C. LARROUMET ; *JCP* 1982.II.19861, note F. CHABAS ; *Defrénois* 1982.1689, obs. J.-L. AUBERT ; *RTD civ.* 1982.607, obs. G. DURRY.

instrument du dommage est partiellement exonéré de sa responsabilité s'il prouve que la faute de la victime a contribué au dommage »¹⁰²⁵.

SECTION 2

RÉGIMES SPÉCIAUX DE RESPONSABILITÉ

371

Il existe plusieurs régimes spéciaux de responsabilité du fait des choses (§ 1) et du fait d'autrui (§ 2).

§ 1 LES RÉGIMES SPÉCIAUX

DE RESPONSABILITÉ DU FAIT DES CHOSES

372

Les régimes spéciaux de responsabilité du fait des choses sont très nombreux et ont tendance à se multiplier, aussi seuls les principaux seront étudiés : responsabilité en cas de communication d'incendie (A), responsabilité du fait des animaux (B), responsabilité du fait de la ruine d'un bâtiment (C), responsabilité du fait des produits défectueux (D) indemnisation des victimes d'accidents de la circulation (E).

A- La responsabilité en cas de communication d'incendie

373

Origines de la règle. Lorsque la Cour de cassation appliqua l'article 1384, alinéa 1^{er}, au profit du propriétaire d'un immeuble atteint par un incendie qui avait pris naissance chez un voisin, les assureurs s'inquiétèrent, craignant un recours systématique des victimes, désormais dispensées d'établir la faute de celui chez qui l'incendie était né. Les assureurs obtinrent le vote de la loi du 7 novembre 1922 incorporé à l'article 1384 dont elle constitue l'alinéa 2 : « Toutefois, celui qui détient, à un titre quelconque, tout ou partie de l'immeuble ou des biens mobiliers dans lesquels un incendie a pris naissance ne sera responsable, vis-à-vis des tiers, des dommages causés par cet incendie que s'il est prouvé qu'il doit être attribué à sa faute ou à la faute des personnes dont il est responsable ». Ce régime dérogatoire

¹⁰²⁵ *Bull. civ.*, n° 86 ; *D* 1988.32, note C. MOULY ; *JCP* 1987.II.20828, note F. CHABAS ; *Defrénois* 1987.1136, obs. J.-L. AUBERT ; *RTDciv.* 1987.767, obs. J. HUET.

est considéré comme anachronique par beaucoup d'auteurs ¹⁰²⁶ et la jurisprudence l'interprète restrictivement.

374

Conditions d'application. Il faut qu'il y ait eu incendie d'un bien meuble ou immeuble dont une personne est gardienne, la Cour de cassation refusant de considérer comme tel un feu volontaire ¹⁰²⁷ ou une explosion ¹⁰²⁸. Il faut ensuite qu'il y ait eu communication d'incendie c'est-à-dire, précisément que si l'incendie s'est d'abord déclaré chez le demandeur, l'article 1384, alinéa 2 du Code civil est inapplicable ¹⁰²⁹ ; en revanche, si l'incendie s'est d'abord déclaré dans une chose appartenant au défendeur, il s'applique ¹⁰³⁰.

La jurisprudence libanaise soumet la responsabilité en cas de communication d'incendie au régime de la responsabilité objective de l'article 131 COC. Par conséquent, le gardien du bien meuble ou immeuble, propriétaire ou locataire, selon le cas, répondra des conséquences dommageables ¹⁰³¹. Toutefois, et à la différence du Code civil, le Code libanais ne contient pas de disposition permettant au gardien d'échapper à la responsabilité s'il prouve l'absence de sa faute ou celle des personnes dont il est responsable. Par conséquent, le gardien ne sera libéré que dans les termes de l'article 131 COC c'est-à-dire, s'il fait la preuve d'un cas de force majeure ou de la faute de la victime ¹⁰³².

B- La responsabilité du fait des animaux

375

Aux termes de l'article 1385 du Code civil, « le propriétaire d'un animal ou celui qui s'en sert, pendant qu'il est à son usage, est responsable du dommage que l'animal a causé, soit que l'animal fût sous garde, soit qu'il fût égaré ou échappé ».

Ce régime spécial s'applique aux animaux qui sont susceptibles d'être appropriés : animaux de compagnie ¹⁰³³, animaux de ferme ou d'élevage ¹⁰³⁴ ou animaux sauvages d'un zoo ou d'un cirque... Par contre sont exclus les animaux sauvages non appropriés, considérés comme *res nullius*.

Le texte fait peser une présomption de responsabilité sur « le propriétaire d'un animal ou celui qui s'en sert ». La jurisprudence désigne en réalité comme gardien celui qui a le pouvoir d'usage, de direction et de contrôle de l'animal, reprenant la

¹⁰²⁶ Cf. par exemple, M.-F. FEUERBACH-STEINLE, « De l'opportunité de la suppression de l'alinéa 2 de l'article 1384 C. civ. », *JCPN* 1993.I. p. 38 et s.

¹⁰²⁷ Civ. 2^e, 17 déc. 1970, *Bull. civ.*, n° 352 ; *RTD civ.* 1971.859, obs. G. DURRY (feu allumé pour brûler des branches).

¹⁰²⁸ Exemple : Civ. 2^e, 5 déc. 1984, *Bull. civ.*, n° 187 (explosion à la suite d'une fuite de gaz).

¹⁰²⁹ Exemple : incendie d'un champ appartenant à A provoqué par une étincelle échappée d'une moissonneuse batteuse appartenant à B et se communiquant à un champ appartenant à B (Civ. 2^e, 15 déc. 1976, *Bull. civ.*, n° 334).

¹⁰³⁰ Exemple : incendie d'un champ appartenant à A provoqué par une étincelle échappée d'un tracteur appartenant à A et se communiquant à un champ appartenant à B (Ass. plén., 25 févr. 1966, *D* 1966.389, note P. ESMEIN ; *RTD civ.* 1966.540, obs. R. RODIERE).

¹⁰³¹ Civ. 5^e lib., n°37, 16 mars 2004, *Rev. Cassandre* 2004/3, 375.

¹⁰³² Civ. 5^e lib., n°37, 16 mars 2004, préc.

¹⁰³³ Chien (Civ. 2^e, 20 nov. 1970, *Gaz. Pal.* 1971.1.179...)

¹⁰³⁴ Exemples : pigeons (Civ. 2^e, 8 nov. 1984, *Bull. civ.*, n° 164), abeilles (Civ., 6 mai 1970, *D* 1970.528).

définition de la garde posée à propos du régime général de responsabilité du fait des choses. Dès lors, si la présomption de responsabilité repose au premier chef sur le propriétaire, celui-ci peut se trouver déchargé de cette présomption s'il établit que la maîtrise de l'animal avait été confiée à une autre personne ¹⁰³⁵.

Aux termes de l'article 129 alinéa 1 du Code des obligations : « Le gardien d'un animal est responsable du dommage que celui-ci a causé, même dans le cas où il s'était égaré ou échappé ». En outre, l'alinéa troisième précise : « Elle [la responsabilité] ne cède que devant la preuve d'un cas de force majeure ou de la faute de la victime ». Dans la mesure où le gardien ne peut se libérer en prouvant l'absence de faute, le fondement de la responsabilité ne peut reposer sur la faute ¹⁰³⁶. En réalité, le rédacteur du Code visait l'idée de risques : « *En vérité la responsabilité du gardien d'un animal est d'ordre objectif ; elle procède à l'idée de risque ; celui qui crée un risque, en introduisant dans la société un élément virtuel de dommage doit, si ce risque se réalise, en supporter le poids* » ¹⁰³⁷.

L'article 129 alinéa 2 COC dispose que : « Cette responsabilité est mise en œuvre alors même que « le gardien et la victime se trouveraient antérieurement unis par un contrat tel que celui de louage de service ». Cette formule cristallise la jurisprudence française des années trente qui, en dehors du louage de services, se montrait « favorable à l'expulsion de la responsabilité délictuelle par la responsabilité contractuelle », notamment dans le contrat de transport ¹⁰³⁸. Enfin, on remarquera que les animaux dont le fait engage la responsabilité du gardien sont les animaux appropriés, par opposition aux animaux sauvages. Lorsque ceux-ci causent des dommages, le propriétaire foncier ou le fermier ne peut être inquiété que dans les termes du droit commun de la responsabilité personnelle (art. 130 COC).

C- La responsabilité du fait de la ruine d'un bâtiment ¹⁰³⁹

376

L'article 1386 du Code civil dispose que « Le propriétaire d'un bâtiment est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction ». Ce texte instaure une responsabilité de plein droit dont le fondement peut être cherché dans la théorie de la faute comme dans celle du risque : si l'on peut considérer qu'une présomption de faute pèse sur celui qui n'entretient pas un immeuble ou n'a pas lutté contre un défaut de construction, on pourrait également admettre que cette responsabilité s'attache à celui qui tire profit d'un bâtiment.

Quant au domaine d'application, la notion de bâtiment est entendue de manière restrictive par la jurisprudence : l'article 1386 n'est pas applicable à tout immeuble, mais à un édifice, qu'il soit habitable ou non ¹⁰⁴⁰. Le texte impose

¹⁰³⁵ Exemples : animal confié pour des soins à un vétérinaire (Aix, 28 avril 1970, *JCP* 1970.II.16), à un maréchal-ferrant (Civ. 2^e, 17 juill. 1967, *D* 1967.650).

¹⁰³⁶ *JU* Baabda n°299, 3 juin 1960 note J.-M. MOUSSERON, *Annales Fac. drt* Beyrouth, 1963, 41.

¹⁰³⁷ JOSSERAND, t II, n°523, 283 – 284.

¹⁰³⁸ JOSSERAND, tII, n°518 et 519, 281.

¹⁰³⁹ V. DEPADT-SEBAG, *La justification du maintien de l'article 1386 du Code civil*, LGDJ 2000, Bibl. dr. privé, t. 344, préf. J. HUET.

¹⁰⁴⁰ Exemples : refus d'appliquer l'art. 1386 C. civ. à un baraquement (Lyon, 30 nov. 1953, *D* 1954.172, note R. RODIERE), à une palissade (Civ., 23 oct. 1950, *D* 1950.774)...

également la ruine du bâtiment : l'article 1386 n'est pas applicable par exemple à un accident dû à un bâtiment en cours de construction ¹⁰⁴¹. Il faut enfin que la ruine du bâtiment ait été provoquée par un vice de construction ou un défaut d'entretien ¹⁰⁴².

Dès lors que les conditions d'application de l'article 1386 sont remplies, le propriétaire est responsable de plein droit : il ne pourra s'exonérer en prouvant qu'il n'a pas commis de faute, par exemple en établissant que l'obligation d'entretien pesait sur une autre personne (exemple : locataire). Mais la responsabilité du propriétaire n'exclut pas une action en responsabilité à l'encontre d'un gardien non propriétaire en vertu du principe général de responsabilité du fait des choses ¹⁰⁴³.

Aux termes de l'article 133 du Code des obligations : « Le propriétaire d'un bâtiment quelconque est responsable du dommage causé par son écroulement ou par sa ruine partielle, lorsque cet événement est dû au défaut d'entretien, à un vice de la construction ou à la vétusté ». Par conséquent, l'action en responsabilité dirigée contre le propriétaire du bâtiment, en cette qualité, ne peut réussir que si le dommage résulte des cas limitativement énumérés par l'article 133 COC ¹⁰⁴⁴. L'article 133 se distingue de l'article 131 COC en ce que la responsabilité incombe non pas au gardien mais au propriétaire. Celui-ci peut, le cas échéant, recourir contre la personne à qui incombait l'entretien mais sa responsabilité vis-à-vis de la victime persiste (art. 133 al. 3 : « Si l'entretien de l'édifice incombait à une personne autre que le propriétaire, celui-ci, dont la responsabilité persiste, a un recours contre cette personne et peut la mettre en cause dans le procès en responsabilité »). Enfin, l'alinéa 3 de l'article 133 souligne, à l'instar des articles 129 et 131 COC, que cette responsabilité objective demeurera « alors même que le propriétaire et la victime étaient préalablement unis par un rapport obligatoire sauf disposition législative contraire » ¹⁰⁴⁵.

D- La responsabilité du fait des produits défectueux

377

La directive du 25 juillet 1985 et le vote de la loi du 19 mai 1998. La responsabilité du fait des produits défectueux a fait l'objet d'une directive du 25 juillet 1985 qui obligeait les États membres de la CEE à incorporer ces règles dans leur système juridique avant le 30 juillet 1988, ce que la France a tardivement fait par le vote de la loi du 19 mai 1998, créant un nouveau titre « De la responsabilité des produits défectueux » dans le Code civil, transposition jugée imparfaite par la CJCE ¹⁰². Ce régime de responsabilité a vocation à s'ajouter aux autres actions en responsabilité offertes à la victime, pas à se substituer à elles. Mais la Cour de Justice des Communautés Européennes a précisé que les États membres n'auraient pas la possibilité de maintenir un régime général de responsabilité du

¹⁰⁴¹ Civ. 2^e, 21 déc. 1965, *Bull. civ.*, n° 1055.

¹⁰⁴² Exemple : Civ. 2^e, 10 juill. 1978, *Bull. civ.*, n° 188 : refus d'appliquer 1386, l'effondrement d'un mur ayant blessé un enfant à la suite des dégradations faites par cet enfant et d'autres du voisinage.

¹⁰⁴³ Civ. 2^e, 23 mars 2000, *D* 2001, 586, note GARCON, *JCP* 2000, II, note Y. DAGORNE-LABBE.

¹⁰⁴⁴ Civ. 1^{re} lib., n°18, 26 mars 2002, *Rev. Cassandre* 2002/3, 293.

¹⁰⁴⁵ CA Beyrouth, n°100, 19 janv. 1960, note J.-M. MOUSSERON, *Annales Fac Drt*, Beyrouth 1963, 43.

fait des produits défectueux différent de celui prévu par la directive ¹⁰⁴⁶: si une action en garantie des vices cachés ou en responsabilité pour faute semblent possible, la jurisprudence de la CJCE semble condamner l'obligation de sécurité mise à la charge des vendeurs et fabricants par les tribunaux. Cette responsabilité, ignorant la distinction entre responsabilité contractuelle et responsabilité délictuelle, s'applique que la victime soit ou non liée au responsable par un contrat (art. 1386-1 C. civ.).

378

Domaine et régime. S'inspirant de la forme de la directive, la loi de 1998 définit plusieurs notions essentielles à son application. Ainsi, est un produit « tout bien meuble, même s'il est incorporé dans un immeuble, y compris les produits du sol, de l'élevage, de la chasse et de la pêche » (art. 1386-3 C. civ.). Ce produit sera considéré comme défectueux « lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre » (art. 1386-4). Enfin, « est producteur, lorsqu'il agit à titre professionnel, le fabricant d'un produit fini, le producteur d'une matière première, le fabriquant d'une partie composante (art. 1386-6 C. civ.).

Le producteur est responsable dès la mise en circulation du produit, c'est-à-dire lorsqu'il « s'en est dessaisi volontairement » (art. 1386-5 C. civ.). Les clauses limitatives ou exonératoires de responsabilité sont en principe interdites (art. 1386-15 C. civ.). La responsabilité est une responsabilité de plein droit, le producteur ne pouvant s'exonérer que dans certains cas limitativement énumérés par l'article 1386-11 du Code civil. Constitue en particulier une cause d'exonération le fameux risque de développement, question très controversée lors de l'élaboration de la loi : le producteur n'est pas responsable s'il prouve que « l'état des connaissances scientifiques et techniques au moment où il a mis le produit en circulation n'a pas permis de déceler l'existence du défaut » ¹⁰⁴⁷ (art. 1386-11 4^o C. civ.). Le producteur ne peut se prévaloir des causes d'exonération s'il n'a pas pris les dispositions propres à prévenir les conséquences dommageables du défaut d'un produit (art. 1386-12 C. civ.), solution qui est tombée sous les foudres de la CJCE ¹⁰⁴⁸. Cette responsabilité est décennale (art. 1386-16 C. civ.).

Le Code libanais des obligations et des contrats ne contient pas de dispositions similaires. Toutefois, il faut signaler que la loi libanaise n°659 du 4 février 2005 relative à la protection du consommateur consacre le chapitre huitième à la « sécurité de la marchandise et du service » (art. 35 à 47) et évoque à l'article 48 les différents produits qu'il est interdit de fabriquer, commercialiser, etc. sous peine de détruire la marchandise au frais du professionnel (art. 76 de la loi) et d'engager sa responsabilité pénale (art. 106 et s).

E- L'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation

379

La loi française du 5 juillet 1985. La responsabilité en cas d'accident de la circulation a fait difficulté dès le développement de la circulation automobile. Les

¹⁰⁴⁶ CJCE 25 avr. 2002, *D* 2002, note C. LARROUMET, *RTDciv.* 2002, 532, obs. J. MESTRE et B. FAGES.

¹⁰⁴⁷ Toulouse, 22 fév. 2000, *D* 2000, IR 269, *JCP* 2000, II, 10429, note L. GRYNBAUM.

¹⁰⁴⁸ CJCE 25 avr. 2000, cit.

accidents de la circulation représentent une grande part des litiges relatifs au droit de la responsabilité et influençaient ainsi inévitablement les règles de droit commun de la responsabilité. Mais les conducteurs d'un véhicule terrestre à moteur étant obligatoirement assurés pour les dommages causés aux tiers, la jurisprudence n'hésitait pas à engager très fréquemment leur responsabilité et la transposition de ces solutions aux autres cas de responsabilité risquait d'aboutir à des résultats injustes. Une loi propre à l'indemnisation des victimes d'accidents de la circulation est apparue indispensable lorsque dans un arrêt remarqué, la Cour de cassation décida que la faute de la victime n'empêchait pas le gardien d'un véhicule d'être entièrement responsable du dommage qu'elle avait subi, sauf cas de force majeure ¹⁰⁴⁹ : explicable dans les cas où le gardien est assuré, cette solution était très injuste dans ceux, fréquents en dehors des accidents de la circulation, où il ne l'était pas et a été perçue comme une provocation ¹⁰⁵⁰. C'est ainsi qu'a été votée la loi du 5 juillet 1985.

1. Domaine d'application

380

L'article 1^{er} de la loi précise qu'elle s'applique « même lorsqu'elles sont transportées en vertu d'un contrat, aux victimes d'un accident de la circulation dans lequel est impliqué un véhicule terrestre à moteur ainsi que ses remorques ou semi-remorques, à l'exception des chemins de fer et des tramways circulant sur des voies qui leur sont propres ». On peut tout d'abord observer que la loi est applicable que la victime soit ou non transportée en vertu d'un contrat : elle transcende donc la traditionnelle opposition entre responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle.

Autre question liminaire : la loi ne constitue-t-elle qu'une déformation des principes de la responsabilité civile ou crée-t-elle un régime autonome d'indemnisation ? L'enjeu du débat est loin d'être théorique : en particulier, la première thèse autorise à s'inspirer des solutions dégagées par la jurisprudence, alors que la seconde pousse à l'élaboration de solutions nouvelles, s'inspirant davantage du but de la loi, l'amélioration de la situation des victimes ? La jurisprudence s'est prononcée pour cette seconde solution ¹⁰⁵¹.

Au-delà, il faut préciser dans quels cas s'applique la loi.

a. Un véhicule terrestre à moteur

381

Les tribunaux ont retenu une conception très large de cette formule : la loi s'applique aux automobiles, motos, camions, vélomoteurs, tracteurs et d'une manière plus générale, tous les engins agricoles, engin de damage de piste de ski, chariot élévateur... Le texte exclut les accidents dans lesquels sont impliqués les chemins de fer, mais quid d'une collision entre une automobile et un train à un passage à niveau ? Il faut distinguer entre les dommages causés à la SNCF et aux

¹⁰⁴⁹ Arrêt *Desmares*, Civ. 2^e, 21 juill. 1982, *D* 1982.449, concl. CHARBONNIER, note C. LARROUMET ; *JCP* 1982.II.19681, note F. CHABAS ; *Defrénois* 1982.1689, obs. J.-L. AUBERT ; *RTD civ.* 1982. 607, obs. G. DURRY.

¹⁰⁵⁰ J.-L. AUBERT, L'arrêt *Desmares* : « une provocation... à quelles réformes » ?, *D* 1983.1.

¹⁰⁵¹ Civ. 2^e, 4 mai 1987, *Bull. civ.*, n° 87 ; *D* 1987.187, note H. GROUDEL

passagers du train, pour lesquels la loi serait applicable, et ceux causés à l'automobile, régis par le droit commun¹⁰⁵². S'agissant d'accident causé par un tramway, la loi s'applique si l'accident est causé par un tramway circulant sur une rue¹⁰⁵³, mais ne s'applique pas si le tramway circule sur une voie propre¹⁰⁵⁴.

b. Un accident de la circulation

382

La question peut faire difficulté lorsqu'un véhicule est soustrait à la circulation du fait de ses fonctions particulières : cas d'un piéton qui se blesse en heurtant un véhicule-stand de foire. Dans cette hypothèse, la loi ne semble pas applicable. Une autre difficulté a surgi pour savoir sur quel type de voie fallait-il que l'accident se soit produit pour que la loi soit applicable : la notion de circulation n'implique-t-elle pas que l'accident se soit produit sur la voie publique ? La jurisprudence a retenu un domaine d'application très large à la loi de 1985 : elle est applicable à l'accident survenu sur une voie privée de desserte d'un ensemble immobilier¹⁰⁵⁵, dans un champ¹⁰⁵⁶, sur une piste de ski¹⁰⁵⁷, sur un circuit automobile destiné à des courses¹⁰⁵⁸. Les tribunaux retiennent ainsi une conception parfois excessivement large de l'accident de la circulation¹⁰⁵⁹.

c. Implication de ce véhicule dans l'accident

383

L'implication. C'est incontestablement la notion la plus délicate de la loi de 1985¹⁰⁶⁰, dont l'analyse nécessite de se prononcer sur le fondement même de la loi. Pour certains auteurs, la loi n'a pas voulu modifier le fondement du droit à réparation de la victime et l'implication se rapprocherait du rôle actif de la chose (cf. *supra* n° 254) : il y aurait implication si la présence du véhicule était nécessaire à la production du dommage¹⁰⁶¹. D'autres auteurs considèrent qu'il s'agit d'une loi d'indemnisation, non de responsabilité : le but de la loi est de désigner non un responsable, mais un débiteur d'indemnité : c'est la fonction de la notion d'implication, qui est alors assez différente de la causalité : il suffirait que le véhicule ait pu jouer un rôle dans la survenance de l'accident.

La Cour de cassation a pris partie pour cette seconde conception en affirmant que l'absence d'un lien de causalité entre la faute d'un conducteur et le dommage

¹⁰⁵² Civ. 2^e, 17 mars 1986, *D* 1987.49, note H. GROUDEL (chemin de fer) ; Civ. 2^e, 13 déc. 1989, *Bull. civ.*, n° 222 (tramways).

¹⁰⁵³ Civ. 2^e, 6 mai 1987, *Bull. civ.*, n° 92.

¹⁰⁵⁴ Civ., 2^e, 18 oct. 1995, *Bull. civ.*, n° 239.

¹⁰⁵⁵ Paris, 14 févr. 1986, *Gaz. Pal.* 1986, 1.304, note F. CHABAS.

¹⁰⁵⁶ Civ. 2^e, 5 mars et 25 juin 1986, *D* 1987, somm. 87, obs. H. GROUDEL (du fait d'un tracteur ou d'une moissonneuse-batteuse).

¹⁰⁵⁷ Grenoble, 9 févr. 1987, *D* 1987.245, note F. CHABAS (du fait d'un engin de damage).

¹⁰⁵⁸ Civ. 2^e, 28 févr. 1996, *D* 1996.438, note J. MOULY ; *RTD civ.* 1996, 641, obs. P. JOURDAIN.

¹⁰⁵⁹ Cf. par exemple : Civ. 2, 24 avril 2003, *D* 2003, 1267 : constitue un accident de la circulation la chute d'un passant qui a glissé sur des gravillons projetés par un véhicule de balayage automatique.

¹⁰⁶⁰ H. GROUDEL, « Le fondement de la réparation institué par la loi du 5 juillet 1985 », *JCP* 1986.I.3244 ; J. BIGOT, « Les trois lectures de la loi Badinter », *JCP* 1987.I.3278 ; P. CONTE, « Le législateur, le juge, la faute et l'implication », *JCP* 1990.I.3471.

¹⁰⁶¹ F. CHABAS, « Brèves remarques complémentaires sur la notion d'implication », *Gaz. Pal.* 1986.1.262 ; H. GROUDEL, « L'implication du véhicule dans la loi du 5 juillet 1985 », *D* 1987.1.

subi par la victime n'exclut pas que le véhicule puisse être impliqué dans l'accident ¹⁰⁶². La plupart des controverses ont été suscitées par deux situations. La première est celle dans laquelle il n'y a pas eu contact entre le véhicule impliqué et la victime. La jurisprudence considère que l'absence de contact n'exclut pas en principe qu'un véhicule puisse être impliqué dans un accident de la circulation ¹⁰⁶³. La seconde est celle du véhicule en stationnement. La jurisprudence a décidé que la loi de 1985 peut être appliquée aux accidents de la circulation dans lesquels est impliqué un véhicule terrestre à moteur, qu'il soit en mouvement ou en stationnement ¹⁰⁶⁴. Il y a avec certitude implication lorsque le véhicule perturbe la circulation. La question est plus controversée lorsque cette condition n'est pas remplie, mais la Cour de cassation a considéré que le fait qu'un véhicule soit en stationnement sans perturber la circulation n'exclut pas son implication dans un accident ¹⁰⁶⁵.

384

L'implication du véhicule. La loi de 1985 ne s'applique pas à l'accident causé par un piéton : l'automobiliste ne peut agir contre le piéton que sur la base du droit commun ¹⁰⁶⁶. Si le piéton qui a été à l'origine de l'accident a été également blessé par le véhicule, il peut agir contre le conducteur sur le fondement de la loi de 1985, le conducteur pouvant agir contre lui sur le fondement du droit commun ¹⁰⁶⁷. La jurisprudence exige que ce soit le véhicule du défendeur qui soit impliqué dans l'accident. Elle a refusé le bénéfice de la loi à la victime d'un dommage causé par le véhicule qu'elle conduit lorsqu'il est le seul véhicule impliqué dans l'accident : la victime ne peut se prévaloir de la loi de 1985 à l'encontre de son assureur ¹⁰⁶⁸. Par contre, le conducteur peut se retourner contre le gardien sur la base de la loi de 1985 ¹⁰⁶⁹.

2. Régime d'indemnisation (causes d'exonération)

385

Une règle à portée générale est édictée par l'article 2 concernant les causes d'exonération : « Les victimes, y compris les conducteurs, ne peuvent se voir opposer la force majeure ou le fait d'un tiers par le conducteur ou le gardien d'un véhicule mentionné à l'article 1^{er}. » Au-delà, plusieurs distinctions s'imposent.

a. Dommages résultant d'atteinte à la personne

386

Le régime d'indemnisation conduit à distinguer entre conducteur et non-conducteur. La notion de conducteur est liée à l'idée de maîtrise de la chose ¹⁰⁷⁰(cf.

¹⁰⁶² Civ. 2^e, 11 avril 1986, *Gaz. Pal.* 1986.2.610 ; *JCP* 1986.II.20672, note J.-F. BARBIERI. Civ. 2^e, 18 mai 2000, *RTD civ.* 2000, 852, obs. P. JOURDAIN : « est impliqué tout véhicule qui est intervenu, à quelque titre que ce soit, dans la survenance de l'accident ».

¹⁰⁶³ Exemple : Civ. 2^e, 14 déc. 1987, *Gaz. Pal.* 1988.1.428, note FC : cyclomotoriste surpris par l'arrivée d'un camion, ainsi déséquilibré et jeté à terre.

¹⁰⁶⁴ Civ. 2^e, 21 oct. 1987, *Bull. civ.*, n° 202.

¹⁰⁶⁵ Civ. 2^e, 23 mars 1994, *D* 1994.299, note H. GROUDEL ; *JCP* 1994.II.22292, note P. Conte ; *RTD civ.* 1994, 627, obs. P. JOURDAIN. Comp. avec la sol. ant. Civ. 2^e, 21 juill. 1986 (3 arrêts), *JCP* 1987.II.20769, note G. DURRY.

¹⁰⁶⁶ Civ. 2^e, 7 oct. 1987, *Bull. civ.*, nos 181 et 182.

¹⁰⁶⁷ Civ. 2^e, 17 févr. 1993, *RTD civ.* 1993.598, obs. P. JOURDAIN.

¹⁰⁶⁸ Crim. 29 juin 1999, *JCP* 2000, II, 10290, note S. ABRAVAND-JOLLY.

¹⁰⁶⁹ Civ. 2^e, 2 juil. 1997, *D* 1997, 448, note H. GROUDEL ; *RTD civ.* 1997, 959, obs. P. JOURDAIN.

¹⁰⁷⁰ Civ. 2^e, 14 janv. 1987, *JCP* 1987.II.20768, note F. CHABAS.

supra n° 355, la définition du gardien, pour le droit commun de la responsabilité). La jurisprudence a précisé que ne peut être considérée comme conducteur la personne qui est sortie du véhicule dont elle se trouve à proximité et dont elle assurait la conduite dans un temps voisin de l'accident¹⁰⁷¹ : par application de ce principe, n'ont pas été considérées comme conducteurs : la personne encore à l'extérieur d'un véhicule qui s'apprête à y prendre place¹⁰⁷² ou à en sortir¹⁰⁷³, la personne qui change une roue¹⁰⁷⁴... À l'inverse, l'automobiliste au volant de sa voiture remorquée par un autre véhicule est un conducteur¹⁰⁷⁵.

387

Les non-conducteurs. La faute de la victime réduit-elle son indemnisation ? Il faut distinguer deux hypothèses.

La victime a moins de 16 ans, plus de 70, ou est titulaire au moment de l'accident, d'un titre lui reconnaissant un taux d'incapacité permanente ou d'invalidité au moins égal à 80 % (victime privilégiée) : elle est indemnisée sauf si elle « a volontairement recherché le dommage qu'elle a subi » (art. 3 al. 2 et 3). Cette dernière restriction semble ne viser que l'hypothèse d'une tentative de suicide¹⁰⁷⁶.

La victime a plus de 16 ans, moins de 70 et n'est pas titulaire au moment de l'accident d'un titre lui reconnaissant un taux d'incapacité permanente ou d'invalidité au moins égal à 80 % : elle est indemnisée « à l'exception de leur faute inexcusable si elle a été la cause exclusive de l'accident » (art. 3 al. 1).

Cette notion a également donné lieu à une importante controverse¹⁰⁷⁷. Certains auteurs ont proposé de retenir une conception proche de celle retenue par le droit social. D'autres auteurs étaient partisans d'une conception plus large de la faute inexcusable, mais cette seconde conception aboutissait à priver de nombreuses victimes de tout droit à indemnisation. La Cour de cassation s'est prononcée dans dix arrêts rendus le même jour et reprenant la même définition : est inexcusable, « la faute volontaire d'une exceptionnelle gravité exposant sans raison valable son auteur à un danger dont il aurait dû avoir conscience »¹⁰⁷⁸. Quant à la notion de cause exclusive, il semble qu'elle se réfère à la force majeure (cf. *supra* n° 363) : la faute inexcusable de la victime ne pourra exonérer le conducteur que si elle présente les caractères traditionnellement reconnus à la force majeure, c'est-à-dire si elle a créé une situation imprévisible, qui rendait l'accident inévitable pour l'automobiliste¹⁰⁷⁹.

¹⁰⁷¹ Civ. 2^e, 4 déc. 1985, *Bull. civ.*, n° 186.

¹⁰⁷² Civ. 2^e, 20 avril 1988, *JCP* 1989.II.21238, note Y. DAGORNE-LABBE.

¹⁰⁷³ Civ. 2^e, 10 mars 1988, *JCP* 1989.II.21238, note Y. DAGORNE-LABBE.

¹⁰⁷⁴ Civ. 2^e, 12 févr. 1986, *Bull. civ.*, n° 13.

¹⁰⁷⁵ Civ. 2^e, 14 janv. 1987, cit.

¹⁰⁷⁶ Civ. 2^e, 21 juil. 1992, *Bull. civ.*, n° 218.

¹⁰⁷⁷ G. LEGIER, « La faute inexcusable de la victime d'un accident de la circulation », *D* 1986.97 ; C. MOULY, « Faute inexcusable : trois mots en marge d'une interprétation après les arrêts du 20 juillet 1987 », *D* 1987.234.

¹⁰⁷⁸ Civ. 2^e, 20 juill. 1987, *Bull. civ.*, n° 160 ; *Grands arrêts*, n° 142. Dans le même sens, Ass. plén., 10 nov. 1995, *JCP* 1996.II.22564, concl. M. JEOL et G. VINEY ; *D* 1996.633, rapp. Y. CHARTIER ; *RTD civ.* 1996.187, obs. P. JOURDAIN.

¹⁰⁷⁹ Comp. Civ. 2^e, 17 févr. 1993, *RTD civ.* 1993.601, obs. P. JOURDAIN : les juges du fond peuvent refuser l'indemnisation sans rechercher si la faute de la victime était imprévisible et irrésistible.

Cette définition très restrictive de la faute inexcusable cause exclusive de l'accident est incontestablement favorable aux victimes. Elle exige en effet la réunion d'un élément objectif et d'un élément subjectif. L'élément objectif permet d'écarter les comportements ordinaires. Ont par exemple été considérés comme faute inexcusable : la traversée brutale d'une autoroute ou d'une voie à grande circulation par un piéton franchissant les barrières de sécurité ¹⁰⁸⁰, la circulation d'un cycliste en sens interdit sur un boulevard ¹⁰⁸¹. N'ont en revanche pas été considérées comme fautes inexcusables : la traversée par un piéton d'une route nationale ¹⁰⁸², ou d'une avenue, au feu vert et sans regarder ¹⁰⁸³, le maintien au milieu de la chaussée pour se faire prendre à bord ¹⁰⁸⁴. L'élément subjectif, exclut qu'une personne n'ayant pas tout son discernement puisse commettre une faute inexcusable ¹⁰⁸⁵.

388

Les conducteurs. Selon l'article 4 de la loi de 1985, « La faute commise par le conducteur du véhicule terrestre à moteur a pour effet de limiter ou d'exclure l'indemnisation des dommages qu'il a subi ». La Cour de cassation a précisé que chaque conducteur a droit à l'indemnisation des dommages qu'il a subis, directement ou par ricochet, sauf s'il a commis une faute ayant contribué à la réalisation de son préjudice qui limite ou exclut alors son indemnisation ¹⁰⁸⁶. Tel est par exemple le cas pour le conducteur dont le taux d'alcoolémie est supérieur au taux légal ¹⁰⁸⁷.

b. Dommages résultant d'atteinte aux biens

389

Ici également, la victime ne peut se voir opposer la force majeure ou le fait d'un tiers par le conducteur du véhicule (art. 2). Mais, la loi ne distingue pas selon que la victime est conducteur ou non-conducteur : « la faute commise par la victime a pour effet de limiter ou d'exclure l'indemnisation des dommages aux biens qu'elle a subis » (art. 5 al. 1). Le système peut aboutir à un partage de responsabilité, conformément au droit commun.

L'article 5 réserve deux hypothèses. La première précise que « les fournitures et appareils délivrés sur prescription médicale donnent lieu à réparation selon les règles applicables à la réparation des atteintes à la personne » (art. 5 al. 1 *in fine*). La seconde apporte dérogation au principe de l'article 2, visant l'hypothèse où le propriétaire d'un véhicule A, conduit par un conducteur A', et endommagé demande réparation au conducteur d'un autre véhicule impliqué dans l'accident :

¹⁰⁸⁰ Civ. 2^e, 15 juin 1988, *Bull. civ.*, n° 138.

¹⁰⁸¹ Civ. 2^e, 7 juin 1990, *Bull. civ.*, n° 123.

¹⁰⁸² Civ. 2^e, 20 avril 1988, *Bull. civ.*, n° 86 (1^{er} arrêt).

¹⁰⁸³ Civ. 2^e, 20 avril 1988, *Bull. civ.*, n° 26 (2^e arrêt).

¹⁰⁸⁴ Ass. plén., 10 nov. 1995, *cit.*

¹⁰⁸⁵ Pour un alcoolique : Ass. plén., 10 nov. 1995, *cit.* Comp. Civ. 2^e, 7 juin 1989, *D* 1989.559, note J.-L. AUBERT ; *JCP* 1980.II.21451, note J.-F. BARBIERI ; *Gaz. Pal.* 1989.2.783, note F. CHABAS ; *RTD civ.* 1989.766, obs. P. JOURDAIN, qui admet qu'une personne en curatelle puisse commettre une faute inexcusable.

¹⁰⁸⁶ Ch. mixte, 28 mars 1997, *D* 1997.294, note H. GROUDEL ; *RTDciv.* 1997.681, obs. P. JOURDAIN. Comp. avec la sol. antérieure de la Civ. 2^e, qui excluait automatiquement toute indemnisation pour le conducteur (Civ. 2^e, 24 nov. 1993, *Bull. civ.*, n° 334).

¹⁰⁸⁷ Civ. 2, 27 janv. 2000, *Bull. civ.*, n° 16.

la faute du conducteur A` peut être opposée au propriétaire du véhicule A pour l'indemnisation des dommages causés à son véhicule. Mais il dispose de toutes façons d'un recours contre A`.

3. Détermination du débiteur de l'indemnité

390

La loi de 1985 fait peser une obligation d'indemnisation ¹⁰⁸⁸ sur le conducteur du véhicule terrestre à moteur, ou à défaut (exemple : conducteur descendu du véhicule), au gardien du véhicule, le propriétaire du véhicule étant ainsi considéré comme gardien. Mais il se peut que plusieurs véhicules soient impliqués dans l'accident : sur qui pèsera la charge de l'indemnité ? Il se peut également que d'autres personnes que le conducteur aient participé à l'accident et la jurisprudence considère que l'application de la loi de 1985 ne met pas obstacle à u droit de la victime d'agir en responsabilité contre d'autres personnes que le conducteur sur la base du droit commun : comment combiner ces responsabilités ?

a. Pluralité de véhicules terrestres à moteur impliqués dans l'accident

391

En cas de collision en chaîne, la jurisprudence considère que tous les véhicules qui sont intervenus à quelque titre que ce soit, dans la survenance de l'accident, sont impliqués ¹⁰⁸⁹. Les victimes non conducteurs peuvent demander indemnisation à tous les conducteurs et gardiens de véhicules impliqués dans l'accident, tenus *in solidum*. Quant aux victimes conducteurs, chacune peut demander l'indemnisation de ses dommages aux autres conducteurs.

La répartition définitive de la dette entre conducteurs obéit à des règles complexes : celui qui a payé possède un recours contre les autres fondé sur la subrogation dans les droits de la victime et sur le droit commun ¹⁰⁹⁰. La répartition définitive de la charge de l'indemnité se fera en fonction de l'importance des fautes de chacun des coauteurs. Est rejeté le recours du conducteur fautif contre le non fautif ; est admis pour le tout le recours d'un conducteur non fautif contre un conducteur fautif ¹⁰⁹¹, et entre ces deux situations extrêmes, il y aura partage de responsabilité en tenant compte des fautes ou par parts viriles si les causes de l'accident sont inconnues ¹⁰⁹².

b. Responsables tenus sur le fondement de la loi de 1985 et responsables tenus sur le droit commun

392

Un piéton marchant au bord d'une route fait un écart, un cycliste, pour l'éviter, tombe et se fait grièvement blesser par une automobile. Le cycliste peut demander réparation au piéton sur le fondement du droit commun et à l'automobiliste sur le

¹⁰⁸⁸ H. GROUDEL, « La pluralité d'auteurs dans un accident de la circulation », *D* 1987.86 et s.

¹⁰⁸⁹ Civ. 2^e, 24 fév. 2000, *JCP* 2000, I, 243, n° 32, obs. G. VINEY.

¹⁰⁹⁰ Civ. 2^e, 6 mars 1991, *D* 1991, 257, note H. GROUDEL ; *RTDciv.* 1991.552, obs. P. JOURDAIN.

¹⁰⁹¹ Civ. 2^e, 13 nov. 1991, *Bull. civ.*, n° 299 ; *RTDciv.* 1992.127, obs. P. JOURDAIN.

¹⁰⁹² Civ. 2^e, 19 juin 1991, *Bull. civ.*, n° 185.

fondement de la loi de 1985, les deux étant tenus *in solidum*. Conformément au droit commun, celui qui a indemnisé la victime a ensuite un recours contre l'autre co-auteur, recours dont la jurisprudence a précisé la portée.

La charge de l'indemnité est répartie en tenant compte de la gravité des fautes commises, mais ce principe ne concerne pas la part d'indemnisation mise à la charge du conducteur malgré la faute de la victime : la loi de 1985 ne doit pas aboutir à alourdir la responsabilité de droit commun. Dans notre exemple, imaginons que le cycliste ait subi un dommage de 30 000 euros et que l'accident soit dû pour 20 % à la faute du cycliste, pour 50 % à celle du piéton et pour 30 % à celle de l'automobiliste : si c'est l'automobiliste qui a indemnisé le cycliste, il peut se retourner contre le piéton pour 15 000 euros ; si c'est le piéton, il peut demander 15 000 euros à l'automobiliste.

La Cour de cassation a également précisé que le recours d'un coauteur contre un responsable ne doit pas priver, même indirectement, la victime de son droit à réparation. Un enfant de neuf ans est blessé par une automobile : le conducteur et son assureur ne peuvent recourir contre les parents pour faute de surveillance : « Le recours en garantie exercé par le coauteur d'un accident contre le parent d'un mineur victime d'un accident de la circulation ayant pour effet de priver directement ou individuellement cette victime de la réparation intégrale de son préjudice, prévue par les dispositions d'ordre public de la loi du 5 juillet 1985 est irrecevable ¹⁰⁹³ » Établie pour les victimes privilégiées au sens de la loi de 1985, la solution a été étendue par la jurisprudence à toutes les victimes ¹⁰⁹⁴.

§ 2 LES RÉGIMES SPÉCIAUX

DE RESPONSABILITÉ DU FAIT D'AUTRUI

393

Plusieurs régimes spéciaux ont leur siège dans l'article 1384 C. civ. : la responsabilité des enseignants, des parents et des artisans, des maîtres et commettants. Le Code libanais les évoque aux articles 126 (parents, tuteurs instituteurs et artisans) et 127 (maîtres et commettants). Il se distingue du Code civil sur certaines règles et en tout cas quant à leur classification.

Nous évoquerons, tour à tour, la responsabilité des enseignants (A), la responsabilité des parents et des artisans (B), et enfin la responsabilité des maîtres et des commettants (C).

¹⁰⁹³ Civ. 2^e, 20 avril 1988, *D* 1988.580, note Y. LAMBERT-FAIVRE ; *RTD civ.* 1988.790, obs. P. JOURDAIN (2 arrêts) : 1) Laffargue, correspondant à notre cas ; 2) Fouan : un mari, passager est tué dans un accident, et sa femme, conductrice, blessée. Le conducteur de l'autre véhicule ayant indemnisé les enfants voulait recourir sur la base du droit commun contre l'épouse, co-auteur : rejet.

¹⁰⁹⁴ Civ. 2^e, 28 juin 1989, *Bull. civ.*, n° 138.

A- Responsabilité des enseignants

1. Dans le Code civil

394

Principe. Cette responsabilité est édictée par l'article 1384 *in fine*. Le système originaire du Code civil permettait d'engager la responsabilité personnelle des instituteurs pour tout dommage causé par un de leurs élèves. À la suite du désespoir de l'instituteur Leblanc, ruiné par l'engagement de sa responsabilité, une loi du 20 juillet 1899 substitua la responsabilité de l'État à celle de l'instituteur. Le système a de nouveau été modifié par une loi du 5 avril 1937 prévoyant qu'« en ce qui concerne les instituteurs, les fautes, imprudences ou négligences invoquées contre eux comme ayant causé le fait dommageable, devront être prouvées, conformément au droit commun, par le demandeur à l'instance » (art. 1384 *in fine*). La faute de l'instituteur devant être prouvée, cette responsabilité s'apparente davantage à une responsabilité du fait personnel que du fait d'autrui, dont il faut préciser les conditions d'application et les effets.

395

Conditions. Le domaine d'application du texte a été interprété largement par la jurisprudence il concerne non seulement les instituteurs, mais d'une manière générale les membres de l'enseignement secondaire, voire supérieur lorsqu'ils ont une obligation de surveillance¹⁰⁹⁵. Cette responsabilité joue non seulement pendant la période scolaire, mais également si l'enfant est sous la surveillance de l'instituteur pendant une période de vacances ou une sortie¹⁰⁹⁶.

Pour que joue cette responsabilité, il faut une faute de l'enseignant, qui varie selon les circonstances¹⁰⁹⁷, en particulier l'âge des enfants : par exemple, laisser sans surveillance à l'intercours l'ensemble de ses élèves de quinze ans constitue une faute¹⁰⁹⁸. La rapidité de l'acte dommageable est également à prendre en compte : l'instituteur n'est pas fautif lorsqu'un élève brutal donne un coup de pied soudain à l'un de ses camarades¹⁰⁹⁹. La faute de l'instituteur n'est pas retenue en cas de carence de l'établissement, la responsabilité de l'État étant alors engagée non par le biais de celle de l'instituteur, mais directement, devant les juridictions administratives¹¹⁰⁰.

396

Effets. L'article L 911-4 du Code de l'éducation issu de la loi du 5 avril 1937 prévoit que dans tous les cas où la responsabilité d'un membre de l'enseignement public pourrait être engagée, « la responsabilité de l'État sera substituée à celle des dits membres de l'enseignement qui ne pourront jamais être mis en cause devant les tribunaux civils par la victime ou ses représentants ». Si la solution est

¹⁰⁹⁵ Civ. 2^e, 15 avril 1961, *Bull. civ.*, n° 276 (responsabilité d'un enseignement du supérieur à l'occasion de TP de chimie).

¹⁰⁹⁶ Cf. art. 2 de la loi du 5 avril 1937. *Ad.* : Civ. 2^e, 23 avril 1971, *Bull. civ.*, n° 159.

¹⁰⁹⁷ Civ. 2^e, 23 oct. 2003, *D* 2004, 728, note S. PETIT, note Y. DAGORNNE-LABBE (un maître nageur ne peut ignorer la dangerosité la position d'un rouleau de flotteurs en bord de piscine),

¹⁰⁹⁸ Civ. 1^{re}, 20 déc. 1982, *Bull. civ.*, n° 369 ; *RTD civ.* 1983.544, obs. G. DURRY.

¹⁰⁹⁹ Civ. 2^e, 5 juin 1985, *D* 1986. IR 369, note G. JEANNOT-PAGES.

¹¹⁰⁰ Civ. 2^e, 3 déc. 1980, *Bull. civ.*, n° 250 ; *RTD civ.* 1981.641, obs. G. DURRY.

identique dans les établissements privés ayant conclu un contrat avec l'État, dans les établissements privés n'ayant pas conclu de contrat les membres de l'enseignement sont soumis au droit commun : responsabilité pour faute prouvée (art. 1382 C. civ.).

2. Dans le Code des obligations

397

La responsabilité des enseignants et artisans est évoquée à l'article 126 alinéas 2 et 3 COC : « Les instituteurs et les artisans sont responsables du dommage causé par le fait illicite de leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance. Toutefois la responsabilité de l'Etat est substituée à celle des membres de l'enseignement public.

La responsabilité de ces personnes est engagée à moins qu'elles ne prouvent qu'elles n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité ; elle subsiste encore que l'auteur de l'acte soit irresponsables par défaut de discernement ».

De la lecture du texte, les observations suivantes s'imposent :

- Il s'agit moins d'une responsabilité du fait d'autrui que d'une responsabilité fondée sur la faute dans la surveillance, dans la mesure où les responsables en restent tenus même si l'auteur du dommage est lui déclaré irresponsable par défaut de discernement.

- Le Code des obligations se distingue du Code civil en ce qu'il instaure une présomption de faute qui leur incombe et qui renverse la charge de la preuve. Toutefois, le Code des obligations se rapproche du Code civil en ce qu'il substitue la responsabilité de l'Etat à celle des membres de l'enseignement public. Concrètement, la victime du dommage causé par un élève dispose de trois actions : 1- une action contre l'Etat dans les termes de l'article 126 alinéa 2 du Code des obligations. 2- une action individuelle contre l'enseignant à condition qu'elle prouve que l'enseignant a commis une faute dommageable dans les conditions du droit commun c'est-à-dire, l'article 122 COC. 3- une action contre l'Etat intentée par devant le Conseil d'Etat à condition de prouver que le fait dommageable résulte de la mauvaise gestion ou de la violation des règles en matière d'éducation publique et des réglementations administratives relatives aux établissements scolaires.

- Enfin, il convient de relever que la responsabilité des artisans joue dès qu'il est constaté que le fait dommageable a été commis par les apprentis alors qu'ils étaient sous leur surveillance. En ce sens, que le texte n'a nullement exigé que le fait illicite soit commis par l'apprenti à l'occasion de son activité.

B- Responsabilité des parents et des artisans

1. Dans le Code civil

398

Généralités. La responsabilité des parents du fait de leurs enfants (art. 1384 al. 4 C. civ.) ou des artisans du fait de leurs apprentis (art. 1384 al. 6 C. civ.) reposait sur une présomption de faute : si un mineur a commis un dommage, c'est que ses

parents l'ont mal surveillé voire mal éduqué ; si un apprenti a causé un dommage, c'est que l'artisan pour lequel il travaillait l'a également mal surveillé. Ce fondement semble aujourd'hui abandonné au profit du risque (cf. *infra*).

399

Conditions. La responsabilité des père et mère ¹¹⁰¹ est subordonnée à ce qu'un enfant mineur ait commis un fait dommageable, alors qu'il cohabite avec ses parents. La première condition se justifie aisément, le devoir de surveillance des parents cessant avec la majorité. Il faut ensuite, seconde condition, que l'enfant ait commis un fait dommageable. Ce fait dommageable est analysé objectivement : peu importe que l'enfant ait eu ou non conscience de son comportement ¹¹⁰², le fait dommageable peut même être causé par l'enfant à l'aide d'une chose dont il est le gardien ¹¹⁰³. L'enfant doit enfin cohabiter avec ses parents. La jurisprudence a réduit considérablement cette exigence, admettant que la cohabitation ne cesse pas en cas de changement de résidence de quelques jours, même si l'enfant est éloigné de ses parents.

La responsabilité des artisans suppose que l'artisan dispense une formation professionnelle au profit de l'apprenti, que l'apprenti loge chez l'artisan, et enfin que l'apprenti ait commis un fait dommageable. Au-delà de ces conditions spécifiques, les décisions relatives à la responsabilité des parents sont transposables à celle des artisans.

400

Effets. Les pères et mère sont solidairement tenus du dommage causé par leurs enfants ; l'artisan est responsable du dommage causé par son apprenti. Il est possible de renverser cette présomption en établissant « qu'ils n'ont pas pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité » (art. 1384 al. 7 C. civ.). Traditionnellement, la jurisprudence permettait par exemple aux parents de s'exonérer de leur responsabilité en établissant qu'ils n'ont pas commis de faute d'éducation et de surveillance, preuve difficile à établir et rarement admise par la jurisprudence.

Mais un important arrêt du 19 février 1997 ^{1104a} posé que les parents ne pouvaient s'exonérer qu'en prouvant la faute de la victime ou la force majeure, les commentateurs s'accordant à penser que cette solution prévaudra également pour les artisans. Au delà des causes d'exonération, cet arrêt modifie le fondement même de la responsabilité des père et mère et des artisans, qui ne serait plus la faute mais une responsabilité de plein droit, fondée sur le risque.

¹¹⁰¹ D. MAZEAUD, « Famille et responsabilité », *Études* P. CATALA, Litec, 2001, p. 569 et s.

¹¹⁰² Ass. plén., 9 mai 1984 (*Fullenwarth*), *D* 1984.525, 2^e esp., concl. CABANNES, note F. CHABAS ; *JCP* 1984.II.20255, 2^e esp., note N. DEJEAN DE LA BATIE. Civ. 2^e, 10 mai 2001, *D* 2002, som. 1315, obs. D. MAZEAUD, *JCP* 2001, II, note J. MOURY, *RTDCiv.* 2001, 601, obs. P. JOURDAIN ; Ass. Plén. 13 déc. 2002, *D* 2003, 231, note P. JOURDAIN, *JCP* 2003, II, 10010, note HERVIOLELONG.

¹¹⁰³ Ass. plén., 9 mai 1984, (*Gabillet*), mêmes notes.

¹¹⁰⁴ Arrêt *Bertrand*, *D* 1997.265, note P. JOURDAIN ; *JCP* 1997.II.22848, concl. R. KESSOUS, note G. VINEY. *Ad.* : C. RADE, « Le renouveau de la responsabilité du fait d'autrui », *D* 1997.279 et s. ; H. LECUYER, « Une responsabilité déresponsabilisante », *Dr. fam.* 1997, n° 3.

2° Dans le Code des obligations**401**

Cette responsabilité est dictée par l'article 126 alinéa 1 du Code des obligations : « Les parents et le tuteur sont responsables du dommage causé par le fait illicite des enfants mineurs habitant avec eux et soumis à leur puissance ».

La responsabilité de ces personnes est engagée à moins qu'elles ne prouvent qu'elles n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité ; elle subsiste encore que l'auteur de l'acte soit irresponsable par défaut de discernement. La responsabilité des parents est une charge de la puissance paternelle, plus précisément des droits de garde et d'éducation, auxquels elle est liée indissolublement ¹¹⁰⁵.

A son tour, cette responsabilité s'éloigne de la responsabilité du fait d'autrui et se rapproche davantage de la responsabilité fondée sur la faute dans la surveillance ou la négligence puisque la responsabilité joue quand bien l'auteur du dommage échappera à toute responsabilité par défaut de discernement, et que ces personnes peuvent écarter leur responsabilité en prouvant qu'elles n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité. Cet empêchement pouvant procéder d'un cas de force majeure, d'une faute d'un tiers ou d'une faute de la victime elle-même. Par exemple, la force majeure peut avoir instrumentalisé l'enfant qui a effectué le fait dommageable.

La responsabilité des parents et tuteur ne peut être cumulative. Suivant le cas, il s'agira de la responsabilité des uns ou de l'autre mais jamais les deux en même temps. Cela se justifie par la condition posée par l'article 126 relative à la soumission de l'enfant à leur puissance. La soumission à la puissance de l'un exclut en principe la soumission à la puissance de l'autre.

De même, l'article 126 COC retient la responsabilité des parents et tuteur abstraction faite de la condition de discernement de l'enfant. Cela est exact dans la mesure où une telle responsabilité est fondée non sur la faute de l'enfant mais sur celle personnelle des parents et tuteur pour leur négligence ou manque de surveillance. Cette responsabilité cesse une fois que l'enfant a atteint l'âge de majorité puisque à cet âge il devient pleinement capable et responsable. Egalement, elle cessera si le majeur est dément dans la mesure où le texte ne rend pas le tuteur responsable du fait du majeur dément.

Enfin, l'enfant doit habiter avec les parents ou le tuteur et être soumis à leur puissance. Toutefois, les parents demeurent responsables des dommages causés par leurs enfants lorsque la non cohabitation n'a pas de motif légitime ¹¹⁰⁶. A ce propos, on apportera les deux observations suivantes :

- ce n'est pas le fait matériel de l'habitation qui est décisif : les parents ou tuteur répondront toujours des actes d'un enfant qu'ils auraient chassé du domicile familial ou qui s'en serait enfui. Ce qu'il faut supposer dans ce texte, c'est une délégation plus ou moins complète de la puissance paternelle. La responsabilité est alors déplacée, elle existe désormais à la charge de la personne au profit de laquelle le déplacement a eu lieu ¹¹⁰⁷.

¹¹⁰⁵ JOSSERAND t II, n°494, 267.

¹¹⁰⁶ CA Békaa n°94, 31 oct. 1963 note J.-M. MOUSSERON, *EDL* 1964, 493.

¹¹⁰⁷ L. JOSSERAND, t II, n°495, 268.

- En principe, c'est le père qui est responsable ; la mère n'endosse la responsabilité de droit que dans les cas où elle est régulièrement investie des droits de garde et d'éducation.

La responsabilité des parents sur le fondement de l'article 126 COC, ne doit pas être confondue avec celle de l'article 122 COC. Dans le premier cas, le père ou la mère répond du fait de son enfant pour négligence ou manque de surveillance; leur passivité est fautive. Dans le deuxième cas, le père ou la mère répond de son propre comportement fautif : leur activité est sanctionnée. Dans leur rapport avec leurs enfants, les parents peuvent être responsables du fait de ces derniers mais également de leur propre fait. Par exemple, une mère qui permet à son fils mineur de conduire la voiture accidentée : ici, il y a une responsabilité du fait de la chose, du fait de l'enfant mais également une responsabilité personnelle de la mère qui, en remettant la voiture à son fils mineur a commis une faute au sens de l'article 122 COC ¹¹⁰⁸.

C- Responsabilité des maîtres et des commettants

402

L'article 1384, alinéa 5, du Code civil dispose que les maîtres et commettants sont responsables « du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ». L'article 127 du Code des obligations énonce : « Les maîtres et les commettants sont responsables du dommage causé par le fait illicite de leurs domestiques et préposés dans les fonctions ou à l'occasion des fonctions auxquelles ils les ont employé, et quand bien même ils ne les auraient pas librement choisis, pourvu qu'ils soient investis sur eux d'un pouvoir effectif de contrôle et de direction. Cette responsabilité incombe aux personnes morales comme aux personnes humaines ».

Cette responsabilité est une véritable responsabilité du fait d'autrui : l'article 127 COC exige de la part des responsables un pouvoir effectif de contrôle et de direction, mais écarte expressément la notion du libre choix des domestiques ou préposés par les maîtres ou commettants et ne donne pas à ces derniers la possibilité de s'exonérer de leur responsabilité en prouvant qu'ils n'ont pas commis personnellement de faute. Cette responsabilité pourrait être rattachée à la faute ; l'employeur serait contraint d'indemniser la victime car il a commis une faute en recrutant le salarié. Toutefois, l'obligation qui pèse sur ces personnes apparaît ainsi comme étrangère à la notion de faute. Il faut souligner que cette obligation n'a lieu que pour autant que les domestiques et proposés ont eux-mêmes engagé leur responsabilité par leur fait illicite dans les termes du droit commun de l'article 127 COC. Surtout que le texte ne permet pas à ces personnes de prouver le contraire. C'est dire que c'est le texte qui institue l'obligation délictuelle non le prétendu fait fautif ¹¹⁰⁹.

Toutefois, Il semble plus convaincant de se référer à la théorie du risque : si l'employeur est tenu des dommages causés par ses salariés, c'est qu'il tire profit de leur activité ¹¹¹⁰.

¹¹⁰⁸ Civ. 1^{re} lib., n°10, 31 janv. 2000, *Rev. Cassandre* 2000/1, 16.

¹¹⁰⁹ L. JOSSERAND, t II, n°513, 277.

¹¹¹⁰ En réalité, la responsabilité du fait d'autrui, mais surtout celle du fait du préposé, est une responsabilité sans faute ; elle est d'ordre objectif, étant basée sur l'idée du risque : le commettant, par cela même qu'il utilise les services, l'activité d'autrui, prolonge sa personnalité et son activité ; il crée un risque dont il doit supporter les conséquences ; il s'approprie d'avance les actes fonctionnels de son préposé, indépendamment de toute faute et parce que ces actes sont un

1. Conditions**403**

Trois conditions sont posées par le texte : l'existence de relations de commettant à préposé ; un acte dommageable commis par le préposé et un lien entre cet acte dommageable et ses fonctions.

a. Une relation de commettant à préposé**404**

Cette condition ne fait guère difficulté, la Cour de cassation exigeant un lien de subordination entre commettant et préposé : il y a lien de préposition lorsque le commettant a « le droit de donner au préposé des ordres ou des instructions sur la manière de remplir les fonctions auxquelles il est employé »¹¹¹¹. Ce critère est en principe celui utilisé pour définir le contrat de travail. Etant entendu que si le contrat souffre d'un vice quelconque mettant en cause sa validité, la responsabilité de l'employeur ne sera pas évacuée pour autant¹¹¹². Mais la notion de préposition est beaucoup plus large, pouvant s'étendre au-delà de relations contractuelles, voire juridiques : la femme peut être le préposé de son mari¹¹¹³, le mari celui de la femme¹¹¹⁴. À l'inverse, il n'y a pas lien de subordination caractérisant un rapport de maître à commettant si l'activité est exercée à titre indépendant : un curé n'est pas subordonné à son évêque¹¹¹⁵, un médecin à une entreprise¹¹¹⁶ ou à un hôpital¹¹¹⁷, un mandataire à son mandant¹¹¹⁸...

405

Le commettant n'est responsable que si le préposé a commis un fait dommageable, qu'il l'ait commis en toute connaissance de cause ou sans discernement¹¹¹⁹. Un employeur ne pourra voir sa responsabilité du fait d'autrui engagée lorsque la responsabilité de son préposé n'est retenue que sur la base de l'article 1384, alinéa 1^{er}, la jurisprudence décidant que les qualités de gardien d'une chose et de préposé sont incompatibles¹¹²⁰.

b. Un lien entre l'acte dommageable commis par le préposé et ses fonctions**406**

Beaucoup de situations ne font pas difficulté : si un salarié tue sa maîtresse en dehors des heures et lieux de travail, les héritiers de celle-ci ne pourront agir contre l'employeur du meurtrier. À l'inverse, un chauffeur écrasant un piéton pendant ses heures de travail, sur le trajet de livraison, les ayants droit du piéton pourront agir en responsabilité du fait d'autrui contre l'employeur. Mais il est plus difficile de se prononcer si l'acte dommageable du préposé constitue un abus de fonctions. Cette question a donné lieu à un des feuillets judiciaires les plus nourris.

prolongement de sa propre activité : il en est, quoi qu'il advienne, l'éditeur responsable ; v. L. JOSSERAND, t II, n°513.

¹¹¹¹ Civ., 4 mai 1937, *DH* 1937.363.

¹¹¹² Civ. 8^e lib., n°11, 29 fév. 2002, *Bull. civ. Sader* 2002, 584 et s, spéc., 587.

¹¹¹³ Civ., 8 nov. 1937, *Gaz. Pal.* 1938,1,43.

¹¹¹⁴ Req. 12 juill. 1887, *S* 1887.1.384.

¹¹¹⁵ Civ. 2^e, 6 juin 1958, *D* 1958.695 ; *RTD civ.* 1959.95, obs. H. MAZEAUD.

¹¹¹⁶ Req., 22 nov. 1937, *JCP* 1938.II.523, note RD ; *S* 1938.1.29.

¹¹¹⁷ CA Beyrouth, n°148, 27 janv. 1965 note J.M. MOUSSERON, *EDL* 1965, 91.

¹¹¹⁸ Civ., 16 juin 1936, *DH* 1936.427. *Contra*, pour un mandataire social, Civ. 1^{re}, 27 mai 1986, *Bull. civ.*, n° 134.

¹¹¹⁹ Civ. 2^e, 3 mars 1977, *D* 1977.501, note C. LARROUMET.

¹¹²⁰ Civ., 30 déc. 1936, *DP* 1937.1.5, rapp. L. JOSSERAND, note R. SAVATIER ; *S* 1937.1.137, note J. MAZEAUD.

La jurisprudence retint initialement une solution favorable à la victime : le commettant est responsable des actes dommageables de son préposé, même s'ils sortaient du cadre normal de sa fonction, dès lors que leur accomplissement avait été facilité par l'exercice de celles-ci ¹¹²¹. Développant ce principe, la chambre criminelle de la Cour de cassation alla jusqu'à condamner le propriétaire d'un cinéma lorsque après avoir indiqué le chemin des toilettes à une spectatrice, un ouvrier l'avait violée ¹¹²² ! Une divergence est apparue avec les chambres civiles de la Cour de cassation, qui écartèrent la responsabilité du commettant « lorsque l'acte dommageable a trouvé sa source dans un abus de fonction de la part du préposé, ledit abus supposant nécessairement que cet acte est étranger à la fonction » ¹¹²³. Les Chambres réunies de la Cour de cassation tentèrent de mettre fin à cette opposition dans un arrêt du 9 mars 1960, se rangeant à l'opinion des chambres civiles ¹¹²⁴. Mais la jurisprudence postérieure resta divisée et l'Assemblée plénière de la Cour de cassation intervint en 1977 pour consacrer à nouveau la solution retenue par les chambres civiles : « le commettant n'est pas responsable du dommage causé par le préposé qui utilise, sans autorisation, à des fins personnelles, le véhicule à lui confié pour l'exercice de ses fonctions » ¹¹²⁵. Cet arrêt envisageant le seul cas de l'emprunt abusif d'un véhicule, la chambre criminelle maintint ses solutions antérieures dans les autres hypothèses. L'Assemblée plénière est à nouveau intervenue le 17 juin 1983, précisant que « les dispositions de l'article 1384, alinéa 5, du Code civil ne s'appliquent pas au commettant en cas de dommages causés par le préposé qui, agissant sans autorisation à des fins étrangères à ses attributions, s'est placé hors des fonctions auxquelles il était employé » ¹¹²⁶. Comment interpréter cette formule : impose-t-il trois conditions cumulatives (absence d'autorisation, poursuite par le préposé de fins étrangères à ses attributions, et dépassement objectif de ses fonctions) ou simplement deux, le fait que le préposé se soit placé hors de ses fonctions n'étant qu'une conséquence des deux autres ? Les auteurs se divisèrent, obligeant l'Assemblée plénière à intervenir le 17 novembre 1985 pour consacrer la seconde interprétation ¹¹²⁷. Mais à nouveau saisie, l'Assemblée plénière déclara le 19 mai 1988 que « le commettant ne s'exonère de sa responsabilité que si son préposé a agi hors des fonctions auxquelles il était employé, sans autorisation, et à des fins étrangères à ses attributions », semblant exiger la réunion de trois conditions pour que le commettant puisse s'exonérer de sa responsabilité ¹¹²⁸. La jurisprudence

¹¹²¹ Crim. 20 juill. 1931, *DH* 1931.493.

¹¹²² Crim. 5 nov. 1953, *JCP* 1953.II.7818bis.

¹¹²³ Civ. 2^e, 14 juin 1957, *D* 1958.53, note R. SAVATIER : en l'espèce, l'emprunt d'un véhicule par un chauffeur de l'entreprise à des fins personnelles ne peut engager la responsabilité de son employeur.

¹¹²⁴ *D* 1960.329, note R. SAVATIER ; *JCP* 1960.II, note R. RODIERE ; *Gaz. Pal.* 1960.1.313 ; *Grands arrêts*, t. 2, n° 211 (refus d'engager la responsabilité du commettant dont un des ouvriers emprunte le véhicule et cause un dommage, le seul lien avec ses fonctions étant l'accès au hangar où était situé le véhicule).

¹¹²⁵ *D* 1977.465, note C. LARROUMET ; *JCP* 1977.II.18730, concl. P. GULPHE ; *Deffrénois* 1977.1517, obs. J.-L. AUBERT ; *RTD civ.* 1977.74, obs. G. DURRY ; *Grands arrêts*, t. 2, n° 212.

¹¹²⁶ *JCP* 1983.II.20120, concl. SADON, note F. CHABAS ; *RTD civ.* 1983.749, obs. G. DURRY ; *Grands arrêts*, t. 2, n° 213.

¹¹²⁷ *D* 1986.81, note J.-L. AUBERT ; *JCP* 1986.II.20568, note G. VINEY ; *RTD civ.* 1986.128, obs. J. HUET ; *Grands arrêts*, t. 2, n° 214 (un préposé allume volontairement un incendie dans les locaux qu'il est chargé de surveiller, pour attirer l'attention de la société qui l'employait sur l'insuffisance des mesures de sécurité : « ayant souverainement retenu que le préposé avait agi de façon délibérée, quels que fussent ses mobiles, à l'encontre de l'objet de sa mission, à des fins contraires à ses attributions, la juridiction en a justement déduit qu'il s'était placé hors des fonctions auxquelles il était employé »).

¹¹²⁸ *D* 1988.513, note C. LARROUMET ; *Gaz. Pal.* 1988.2.640, concl. M. DORWIG-CARTER ; *Deffrénois* 1988.1097, obs. J.-L. AUBERT ; *RTD civ.* 1989.89, obs. P. Jourdain *Grands arrêts*, t. 2,

postérieure paraît s'aligner sur cette dernière solution de l'Assemblée plénière ¹¹²⁹, y compris la chambre criminelle de la Cour de cassation ¹¹³⁰.

Le Code des obligations a tenu compte des évolutions jurisprudentielles françaises, son article 127 exige que le dommage se réalise durant les fonctions des domestiques et préposés ou à l'occasion des fonctions auxquelles ils étaient employés.

Par exemple, la jurisprudence retient la responsabilité de la banque du fait de l'employé qui paye un chèque falsifié dans la mesure où il commet cette faute durant ses fonctions ¹¹³¹. En outre, la jurisprudence définit le « fait survenu à l'occasion des fonctions », comme le fait qui « est en relation avec les fonctions sans en être une nécessité ». Autrement dit, ce n'est pas un acte de fonction par nature, mais c'est la fonction qui le provoque : l'employé trouve dans ses fonctions l'opportunité et la source de sa faute. Par exemple, lorsqu'un chauffeur profitant de la nuit, sort la voiture de son employeur du garage pour sa conduite personnelle et cause un accident ¹¹³².

Lorsque le préposé cause un dommage à un client du commettant, la tendance jurisprudentielle la plus récente prend en compte l'apparence retenant la responsabilité du commettant si la victime pouvait croire que le préposé agissait dans l'exercice de ses fonctions ¹¹³³.

2. Effets

407

Traditionnellement, la victime avait le choix d'agir soit contre le préposé seul, soit contre le commettant seul, soit contre les deux, tenus *in solidum* ou, en droit libanais, sur la base de la solidarité passive (v. *infra* n°466). Le commettant qui avait indemnisé la victime peut en théorie exercer une action récursoire contre son préposé ¹¹³⁴, notamment sur le fondement de la responsabilité du fait personnel (art. 122 COC). Telle semble être la position en droit libanais. La Cour de cassation française a récemment abandonné cette jurisprudence: le préposé n'est plus responsable des fautes commises, sauf faute constitutive d'une infraction intentionnelle. Il peut donc y avoir responsabilité du commettant sans que la responsabilité personnelle du préposé ne soit engagée. Dans l'hypothèse où le commettant aurait indemnisé la victime, on doit lui refuser de tout recours contre son préposé, sauf si ce dernier a commis une faute personnelle constitutive d'une infraction intentionnelle ¹¹³⁵.

n° 215 : un agent d'assurance avait détourné des fonds en prospectant pour sa compagnie. Il avait agi sans autorisation, à des fins étrangères à ses fonctions, mais dans ses fonctions : la responsabilité de l'employeur peut être engagée.

¹¹²⁹ Cf. les décisions citées par P. Jourdain, *RTD civ.* 1996.181. Par exemple : Civ. 2^e, 22 mai 1995 : le vol commis par l'employé d'une entreprise chargée du nettoyage n'est pas un agissement hors fonction.

¹¹³⁰ Crim., 16 fév. 1999, *RTD civ.* 1999, 409, obs. P. JOURDAIN (responsabilité du commettant pour un vol commis par des salariés d'une entreprise de gardiennage).

¹¹³¹ CA Beyrouth 10^e, 5 mars 1996, *Rev. jud. lib.* 1996, 81; JU Beyrouth, n°195, 21 mars 2000, *Rev. Cassandre* 2000/3, 382.

¹¹³² CA Beyrouth, 10^e, n°536, 31 janv. 1996, *Rev. jud. lib.* 1996, 61.

¹¹³³ Civ. 2^e, 29 mai 1996, *Bull. civ.* n° 118 (détournement de fonds par l'employé de banque, « les clients ayant pu être fondés à croire qu'ils avaient traité avec ce dernier en qualité de préposé de banque »).

¹¹³⁴ Exemple : Civ. 1^{re}, 20 mars 1979, *D* 1980.29, note C. LARROUMET.

¹¹³⁵ Civ. 1^e, 9 nov. 2004, *D* 2005, 253, note F. CHABAS, *JCP* 2005, II, 10020, rapp. I. DUVAL-ARNOUD, note S. PORCHY-SIMON, *RTD civ.* 2005, 143, obs. P. JOURDAIN.

CHAPITRE 2

LE DOMMAGE**408**

Les dommages sont très variables (section 1), mais pour être réparés doivent présenter certains caractères (section 2).

SECTION 1

VARIÉTÉ DES DOMMAGES**409**

Dommage matériel. Le dommage matériel prend des formes variées : il recouvre le dommage matériel au sens strict, c'est-à-dire l'atteinte au patrimoine, et le dommage corporel, l'atteinte à la personne. Il peut s'agir d'une perte subie ou *damnum emergens* (exemples : bien détruit ; frais chirurgicaux nécessités par une hospitalisation...). Il peut également s'agir d'un gain manqué ou *lucrum cessans* (exemples : impossibilité pour un individu d'exercer une activité rémunérée, impossibilité pour une entreprise d'exécuter un contrat lucratif...).

410

Dommage moral. Le dommage moral est celui qui ne porte pas atteinte au patrimoine d'une personne. Il peut prendre également des formes très variées : douleur physique (*pretium doloris*), souffrance psychologique que peut ressentir une victime défigurée (préjudice esthétique) ; souffrance due à la privation d'une activité affective (préjudice d'agrément) ; atteinte à un droit extra-patrimonial (exemples : atteinte à la vie privée ou à l'honneur) ; atteinte aux sentiments (exemples : préjudice d'affection causé par la perte d'un être aimé).

La définition même du dommage moral laisse entrevoir une controverse qui a divisé la jurisprudence : comment peut-on réparer, le plus souvent par l'attribution d'une somme d'argent, une atteinte extra-patrimoniale ? Selon une formule consacrée, les larmes n'auraient pas de prix : il serait choquant de réparer un préjudice moral par une somme d'argent. La réparation du préjudice moral poserait également une difficile question d'évaluation : à combien évaluer la perte d'un épouse, d'un frère ou d'une sœur ? Mais la jurisprudence civile a admis très tôt la réparation du préjudice moral ¹¹³⁶, suivie plus tardivement par la jurisprudence

¹¹³⁶ Ch. réunies, 25 juin 1833, S 1833.1.458.

administrative ¹¹³⁷ : le versement d'une somme d'argent compensatoire assurerait une satisfaction de remplacement et éviterait de laisser impuni un fait n'ayant causé qu'un dommage moral.

Le Code libanais a expressément admis la notion de dommage moral tant en matière délictuelle qu'en matière contractuelle ¹¹³⁸. L'article 134 alinéa 2 COC énonce : « Le dommage moral entre en ligne de compte aussi bien que le dommage matériel » et l'article 263 COC relève : « Les dommages moraux sont à retenir comme les dommages matériels, pourvu que l'évaluation pécuniaire en soit raisonnablement possible ». La jurisprudence s'y réfère de manière régulière ¹¹³⁹ et soumet l'appréciation de leur évaluation au pouvoir souverain des juges du fond ¹¹⁴⁰.

SECTION 2

CARACTÈRE DU DOMMAGE RÉPARABLE

411

Pour qu'il donne lieu à réparation, le dommage doit avoir porté atteinte à un intérêt légitime juridiquement protégé (§ 1), être certain (§ 2) et direct (§ 3).

§ 1 UN DOMMAGE AYANT PORTÉ ATTEINTE

À UN INTÉRÊT LÉGITIME JURIDIQUEMENT PROTÉGÉ

412

A défaut de texte, la jurisprudence française a très tôt posé qu'il n'était pas nécessaire qu'il soit porté atteinte à un droit pour que le dommage soit réparable ¹¹⁴¹. Les tribunaux se sont contentés de l'atteinte à un intérêt, mais ont

¹¹³⁷ CE 24 nov. 1961, *D* 1962, concl. HEUMANN ; *JCP* 1962.II.12425, note LUCE.

¹¹³⁸ V. J.-M. MOUSSERON, La réparation du préjudice moral note sous CA Mont-Liban n°533, 4 août 1960 et JU Aley n°121, 25 mars 1958, *Annales Fac drt* Beyrouth 1963, 25.

¹¹³⁹ Exemples : Civ. 1^{re} lib., n°43, 29 avril 2000, *Rev. Cassandre* 2000/4, 438; Civ. 1^{re} lib., n°29, 6 juin 1995, *Al Adl* 1995, J., 57.

¹¹⁴⁰ Civ. 1^{re} lib., n°68, 30 juin 2000, *Bull. civ. Sader* 2000, 149.

¹¹⁴¹ Crim. 20 févr. 1863, *S* 1863.1.321 ; *DP* 1864.1.99 : « l'article 1382, en ordonnant en termes absolus, la réparation de tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un préjudice ne formule aucune distinction en ce qui concerne la nature du fait dommageable, la nature du dommage éprouvé et en cas de décès de la victime, la nature du lien d'où résulterait un préjudice

exigé un intérêt légitime juridiquement protégé. En l'espèce, la jurisprudence a invoqué cette exigence pour refuser la réparation du dommage causé à une concubine par la mort accidentelle de son concubin¹¹⁴². Les tribunaux ont aujourd'hui admis le droit à dommages-intérêts de la concubine¹¹⁴³. Mais l'exigence d'un intérêt légitime juridiquement protégé demeure valable dans d'autres cas : par exemple, une prostituée ne pourrait faire valoir que du fait d'un accident elle ne peut plus exercer son métier, une personne ne peut être indemnisée pour la perte de revenus illicites¹¹⁴⁴. De même, la Cour de cassation a rejeté l'action d'une mère contre le médecin ayant pratiqué sans succès une interruption volontaire de grossesse : il n'y a pas d'intérêt légitime à demander la réparation pour la naissance d'un enfant normalement constitué¹¹⁴⁵.

Mais que décider lorsque suite à une erreur de diagnostic pendant une grossesse, la mère ne recourt pas à une interruption volontaire de grossesse et accouche d'un enfant handicapé ? Admettre que l'enfant puisse obtenir réparation conduit peu ou prou à reconnaître que le fait de naître handicapé constitue un dommage réparable. Cette solution controversée a été retenue par la Cour de cassation dans la médiatique affaire Perruche¹¹⁴⁶ et maintenue par la suite¹¹⁴⁷, avant qu'un loi du 4 mars 2002 ne la condamne, prévoyant dans son article 1^{er}, alinéa 1^{er} : « Nul ne peut se prévaloir d'un préjudice du seul fait de sa naissance »¹¹⁴⁸.

A l'inverse, le Code libanais se suffit de l'atteinte aux seuls intérêts. L'article 121 alinéa 1 COC précise : « Le délit est l'acte par lequel on lèse injustement et intentionnellement les intérêts d'autrui »¹¹⁴⁹. L'intérêt dont il s'agit est l'intérêt légitime; il est légitime parce qu'il est reconnu à son titulaire par la loi, par le juge ou par le contractant ; reconnaissance qui lui vaut une protection juridique.

actuel ou direct pour celui qui demande réparation ». En l'espèce, un journaliste qui subvenait aux besoins de ses frères aliénés mentaux avait été tué en duel. Le meurtrier refusait d'indemniser les frères au motif qu'ils n'étaient pas créanciers d'une obligation alimentaire. La Cour de cassation refuse l'argumentation.

¹¹⁴² Civ. 1^{re}, 27 juill. 1937, *DP* 1938.1.5, note R. SAVATIER ; S 1938.1.321, note G. MARTY ; *Gaz. Pal.* 1937.2.376 ; « le demandeur d'une indemnité délictuelle ou quasi délictuelle doit justifier, non seulement d'un dommage quelconque, mais de la lésion certaine d'un intérêt légitime juridiquement protégé ».

¹¹⁴³ Ch. mixte, 27 févr. 1970, *D* 1970.201, note R. COMBALDIEU ; *JCP* 1970.II.16305, concl. R. LINDON, note G. PARLEANT.

¹¹⁴⁴ Civ. 2^e, 24 janv. 2002, *D* 2002, 2559, note D. MAZEAUD, *RTDCiv.* 2002, 306, obs. P. Jourdain revenus provenant d'un travail clandestin).

¹¹⁴⁵ Civ. 1^{re}, 25 juin 1991, *Bull. civ.*, n° 213 ; *D* 1991, 566, note P. LE TOURNEAU ; *JCP* 1991.II.21784, note J.-F. B ; *RTD civ.* 1991.753, obs. P. JOURDAIN.

¹¹⁴⁶ Ass. plén. 17 nov. 2000, *D* 2000, 332, note D. MAZEAUD et P. JOURDAIN ; *JCP* 2000, II, 10438, rapp. P. SARGOS, concl. J. SAINTE-ROSE, note F. CHABAS.

¹¹⁴⁷ Ass. plén. 13 juill. 2001, 3 arrêts, (*JCP* 2001, II, 10601, concl. J. SAINTE-ROSE, note F. CHABAS, *D* 2001, 2325, note P. JOURDAIN, *RTDCiv.* 2001, 850, obs. J. HAUSER) et Ass. plén. 28 nov. 2001 (*JCP* 2002, II, 10018, concl. J. SAINTE-ROSE, note F. CHABAS).

¹¹⁴⁸ L'alinéa 2 ajoute : « La personne née avec un handicap dû à une faute médicale peut obtenir réparation de son préjudice lorsque l'acte fautif a provoqué directement le handicap ou l'a aggravé, ou n'a pas permis de prendre les mesures susceptibles de l'atténuer ».

¹¹⁴⁹ Le terme "intérêt" est également utilisé dans la définition du quasi-délit : cf. art. 121 al. 2 COC.

§ 2 UN DOMMAGE CERTAIN

En principe, la réparation n'a lieu que s'agissant un dommage certain et déterminé, ce qui pose la question de la réparation du dommage futur et de la perte d'une chance.

413

Dommmage futur. Un dommage actuel est certain, la difficulté ne pouvant venir que d'un dommage futur. Cela est vrai d'autant plus que l'article 134 du Code des obligations n'admet que la réparation du dommage « subi » par la victime. Il faut donc qu'il soit effectif et actuel. Toutefois, il y a des dommages futurs qui sont certains et donnent lieu à réparation : une jurisprudence constante affirme en effet que « s'il n'est pas possible d'allouer des dommages-intérêts en réparation d'un préjudice purement éventuel, il en est autrement lorsque le préjudice, bien que futur, apparaît au juge du fait comme la prolongation certaine et directe d'un état de chose actuel et comme susceptible d'évaluation immédiate »¹¹⁵⁰. Par exemple, l'indemnité versée à une victime frappée d'invalidité répare le préjudice qu'elle va subir dans les années à venir. De même, l'indemnité versée à la victime d'une contamination par le VIH doit prendre en compte le risque de contracter le SIDA¹¹⁵¹ : c'est le préjudice de contamination que la jurisprudence accepte également d'indemniser dans d'autres hypothèses¹¹⁵². D'autres dommages futurs sont simplement éventuels et ne donnent pas lieu à réparation¹¹⁵³.

414

Perte d'une chance. Pour assurer une meilleure indemnisation des victimes, la jurisprudence a relativisé l'exigence de certitude du préjudice par la notion de perte d'une chance. Par exemple, un étudiant victime d'un accident à la veille de son examen perd une chance de l'avoir et peut ainsi obtenir réparation de ce dommage¹¹⁵⁴. Les tribunaux ont fait de nombreuses applications de cette théorie : perte d'une chance de guérison ou de survie à la suite d'une opération chirurgicale¹¹⁵⁵ ; perte d'une chance de gagner un procès¹¹⁵⁶... La notion de perte d'une chance est fondée sur une probabilité statistique : il n'y aura pas réparation si la chance était faible¹¹⁵⁷.

¹¹⁵⁰ Crim. 1^{er} juin 1932, *DP* 1932.1.102, rapp. Pilon ; S 1933.1.49, note MAZEAUD.

¹¹⁵¹ Civ. 2^e, 2 avril 1996, *Bull. civ.*, n° 88.

¹¹⁵² Civ. 1^{re}, 1^{er} avr. 2003, *JCP* 2004, I, 101, p. 17, obs. G. VINEY (contamination pour l'hépatite C).

¹¹⁵³ Exemple : Civ., 19 mars 1947, *D* 1947.313 (est éventuel le dommage que pourrait causer, en cas d'accident, une ligne à haute tension installée près d'un bâtiment).

¹¹⁵⁴ Exemple : Civ. 2^e, 17 févr. 1961, *Gaz. Pal.* 1961.1.400.

¹¹⁵⁵ Civ. 1^{re}, 18 mars 1969, *JCP* 1970.II.16422, note RABUT.

¹¹⁵⁶ Civ. 1^{re}, 7 févr. 1989, *Bull. civ.*, n° 62.

¹¹⁵⁷ Civ. 2^e, 12 mai 1966, *Bull. civ.*, n° 564 ; *D* 1967.3 ; (refus d'indemniser une victime qui vient d'échouer à la première partie de son bac de la perte d'une chance d'exercer la profession de pharmacien).

§ 3 UN DOMMAGE DIRECT

415

Un dommage indirect ne peut être réparé : cette condition soulève les questions du dommage par ricochet (A) et du dommage collectif (B).

A- Le dommage par ricochet

1. Le principe de la réparation

416

Une personne est grièvement blessée ou décède dans un accident : les proches de la victime peuvent-ils faire valoir un préjudice personnel ¹¹⁵⁸, le plus souvent un préjudice d'affection : souffrance morale à voir un proche disparu ou handicapé, difficultés financières dues à l'incapacité de ce proche à exercer une activité rémunérée, alors qu'ils n'ont souffert qu'indirectement de l'accident ?

Droit français. La jurisprudence majoritaire a très tôt répondu par l'affirmative ¹¹⁵⁹, levant par la suite les limites qu'elle avait initialement posées : le droit à réparation des proches n'est pas soumis à l'existence d'un lien de parenté ou d'alliance avec la victime ; il peut jouer même si la victime principale n'est que blessée ¹¹⁶⁰. La chambre criminelle de la Cour de cassation a longtemps adopté une position ambiguë, refusant la réparation du dommage subi par les victimes par ricochet lorsque la victime principale n'était pas décédée dans l'accident. Cette position pouvait s'expliquer par une raison de fond, interdire la réparation d'un préjudice indirect, ou une raison de forme, l'article 2 du Code de procédure pénale disposant que l'action civile ne peut être intentée que par celui qui a « personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction ». L'Assemblée plénière de la Cour de cassation s'est prononcée en faveur de cette seconde interprétation, refusant la constitution de partie civile d'un proche tendant à obtenir réparation de son préjudice personnel, mais réservant expressément la possibilité à la victime par ricochet d'obtenir réparation devant les juridictions civiles ¹¹⁶¹. Cette solution complique indéniablement la possibilité de la victime d'obtenir réparation. Aussi est-il permis d'espérer qu'un arrêt de la chambre criminelle ait voulu opérer un revirement de jurisprudence ¹¹⁶².

¹¹⁵⁸ En cas de décès, ses héritiers récupèrent dans leur patrimoine l'action en réparation du préjudice matériel et même du préjudice moral subis par la victime (cf. *infra* n° 327).

¹¹⁵⁹ Crim., 27 mars 1877, *Bull. civ.*, n° 86.

¹¹⁶⁰ Exemples : indemnisation de la souffrance des enfants causée par la mort de leur père (Civ., 13 févr. 1923, *DP* 1923.1.52, note LALOU ; S 1926.1.325) ; indemnisation de la souffrance d'un père pour un fils devenu infirme (Civ. 2^e, 23 mai 1977, *Bull. civ.*, n° 139 ; *RTD civ.* 1977.768, obs. G. DURRY).

¹¹⁶¹ Ass. plén. 12 janv. 1979, *JCP* 1980.II.19335, rapp. A. PONSARD, note M.-E. CARTIER ; *RTD civ.* 1979.141, obs. G. DURRY.

¹¹⁶² Crim. 9 févr. 1989, *Bull. civ.*, n° 63 ; *D* 1989.614, note C. BRUNEAU.

Il reste que le principe posé par la jurisprudence est d'application difficile dès lors que le cercle des personnes pouvant obtenir réparation n'est pas précisément fixé : on risque d'aboutir à une multiplication des indemnités, ne réparant qu'imparfaitement le préjudice des personnes les plus proches au profit d'autres plus éloignées ¹¹⁶³. La réparation du préjudice d'affection causé par la perte d'un animal domestique a également été considéré comme une dérive excessive par les auteurs ¹¹⁶⁴.

Droit libanais. Le Code des obligations permet à la victime d'obtenir réparation du préjudice d'affection. L'article 134 COC alinéa 3 dispose que : « Le juge peut faire état de l'intérêt d'affection lorsqu'il se justifie par un lien de parenté légitime ou d'alliance » ¹¹⁶⁵. Il convient d'observer que l'article 134 COC a délibérément distingué entre le dommage moral de l'alinéa 2 et celui de l'alinéa 3; ce n'est pas tant en raison de la différence de nature entre ces deux dommages - la souffrance et la tristesse sont naturellement constitutifs de dommage moral mais, pour mettre l'accent sur l'indépendance des dommages supportés par la victime initiale et par ses proches ¹¹⁶⁶ : la victime souffre de son propre malheur : elle a droit à réparation ; elle souffre également du malheur des autres : elle a droit à une autre réparation.

Toutefois, ce droit à réparation est soumis à la réunion de certaines conditions : l'affection doit être effective et à l'origine de la souffrance; il appartiendra au demandeur de la prouver et au juge de la constater. En outre, cette souffrance est limitée à une certaine catégorie d'individus : ceux qui sont liés à la personne souffrante par un lien de parenté légitime ou d'alliance. Par conséquent, ces personnes ont valablement qualité pour agir directement contre celui qui est à l'origine du préjudice de la personne souffrante ¹¹⁶⁷.

2. Opposabilité de la faute de la victime à la victime par ricochet

417

La faute de la victime peut en général lui être opposée pour réduire sa réparation (cf. *supra* n° 370). Peut-elle également être opposée à la victime par ricochet ? Contre l'opposabilité, on a avancé l'autonomie de l'action des proches ; pour, l'idée que les victimes indirectes d'un dommage ne peuvent être mieux traitées que la victime principale. La Cour de cassation s'est prononcée en faveur de l'opposabilité ¹¹⁶⁸, solution également adoptée en matière d'accident de la circulation par la loi de 1985 (art. 6).

En droit libanais, la faute de la victime devrait en principe être opposée à la victime par ricochet pour réduire sa réparation dans la mesure où elle « procède du même fait originaire considéré dans toutes ses circonstances » (cf. art. 135 COC).

¹¹⁶³ Cf. Amiens, 17 nov. 1931, S 1932.2.118, qui avait accordé seize indemnités, de 100 à 1 500 F ; Civ. 2^e, 16 avr. 1996, *RTD civ.* 1996, 627, obs. P. JOURDAIN (réparation du préjudice d'affection des oncle et tante).

¹¹⁶⁴ Chien (Rouen, 16 sept. 1992, *D* 1993.353, note J.-P. MARGUENAUD) ; cheval (Civ. 1^{re}, 16 janv. 1962, *Bull. civ.*, n° 33 ; *D* 1962.199, note R. RODIERE ; *RTD civ.* 1962.316, note A. TUNC).

¹¹⁶⁵ Exemples : Cass. civ. 18 juin 1963, *Rev. jud. lib.* 1963 p 1168 ; CA Beyrouth 25 juin 1962, *Rev. jud. lib.* 1962, 461 ; CA 4 juillet 1960, *Rev. jud. lib.* 1961, 827.

¹¹⁶⁶ CA Mont-Liban 23 mai 1964 note J.-M. MOUSSERON, *EDL* 1965, 542.

¹¹⁶⁷ Civ. 2^e lib., n°19, 16 mars 2004 *Rev. Cassandre* 2004/3, 360.

¹¹⁶⁸ Ass. plén. 19 juin 1981, *D* 1981.641, note C. LAROIMWET ; *D* 1982.85, note F. CHABAS ; *JCP* 1982.II.19712, rapp. A. PONSARD.

B- Le dommage collectif

418

Certains préjudices peuvent affecter toute une catégorie de personnes et recouvrent deux hypothèses distinctes. Ce dommage collectif peut être la somme de dommages individuels par exemple, de nombreux consommateurs ont été victimes d'un dommage causé par un même produit (1). Mais ce dommage collectif peut être plus diffus et ne pas être la somme de préjudices individuels : par exemple un imposteur qui se livre à l'exercice de la médecine cause un préjudice à la profession médicale (2). Dans chacun de ces cas, peut-on obtenir réparation de ces préjudices collectifs et si oui, qui aura qualité pour l'invoquer ?

1. Le préjudice collectif est la somme de préjudices individuels ¹¹⁶⁹

419

Lorsque plusieurs personnes ont subi un dommage découlant d'un même fait générateur, peuvent-elles se regrouper pour agir collectivement ? Le droit français y serait réticent en vertu de la règle selon laquelle « Nul ne plaide par procureur » : celui qui agit au nom d'un groupe dépourvu de la personnalité morale doit révéler au juge le nom de tous ceux pour le compte de qui il agit. Mais depuis la loi du 1^{er} juillet 1901 autorisant la libre association, des particuliers ayant subi un dommage peuvent se grouper en association pour faire valoir leurs intérêts : par exemple, une compagnie d'électricité procède à des coupures de courant, la ligue des consommateurs de gaz et d'électricité peut agir pour obtenir réparation : « les consommateurs de gaz et de l'électricité peuvent faire collectivement ce que chacun ne pouvait faire antérieurement qu'à titre individuel » ¹¹⁷⁰.

Ces règles trouvent application en droit libanais. Plus particulièrement, la loi libanaise n°659 du 4 février 2005 relative à la protection du consommateur reconnaît à ce dernier le droit d'agir en justice soit individuellement soit par « l'intermédiaire des associations collectives de consommateur » (art. 3). L'action ainsi engagée par ces associations vise à préserver les droits du consommateur ou à le réparer du dommage qu'il aurait subi (art. 3 et 67 de la loi 659/2005).

Le droit anglo-saxon admet qu'un groupement puisse agir pour la défense d'un intérêt collectif, par les *class actions*, dont l'introduction en droit français est envisagée.

2. Le préjudice collectif n'est pas la somme de préjudices individuels

420

Si le droit anglo-saxon admet sans difficulté qu'un groupement puisse agir pour la défense d'un intérêt collectif, par les *class actions*, plusieurs arguments paraissent s'y opposer en droit français. Cet intérêt collectif ne se confond-il pas avec l'intérêt général, dont la défense est de la compétence du ministère public ? D'autre part, ces groupements ne sont pas toujours représentatifs des individus qu'ils sont

¹¹⁶⁹ L. BORE, *La défense des intérêts collectifs par les associations devant les juridictions administratives et judiciaires*, LGDJ, 1998, Bibl. dr. privé, t. 278, préf. G. VINEY.

¹¹⁷⁰ Civ., 25 nov. 1929, *DH* 1930.1.

censés représenter. La jurisprudence a très tôt rejeté ces arguments en ce qui concerne les syndicats ¹¹⁷¹, jurisprudence relayée par une loi du 12 mars 1920 admettant l'action des syndicats pour tous les faits « portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession ». Cette possibilité a été logiquement élargie par plusieurs lois au profit d'ordres professionnels (médecins, avocats, pharmaciens...). De même, des lois spécifiques sont intervenues pour reconnaître la possibilité d'agir à certaines associations, en cas d'infraction spécifique : association de lutte contre le racisme, de lutte contre les violences sexuelles, de défense de l'enfance (art. 2-2 à 2-16 C. pr. pén. fr.). La question reste délicate en dehors de tout texte : la jurisprudence est en principe hostile à ce qu'une association puisse obtenir réparation d'un dommage causé à une collectivité qu'elle est censée représenter ¹¹⁷², mais certaines décisions ont admis qu'une association puisse agir pour la défense d'intérêts collectifs correspondants à son objet statutaire, s'il est spécifique ¹¹⁷³.

¹¹⁷¹ Ch. réunies, 5 avril 1913, *DP* 1914.1.65, note Nast ; *S* 1920.1.47, note MESTRE.

¹¹⁷² Ch. réunies, 15 juin 1923, *S* 1924.1.49, rapp. Bouloche, note CHAVEGRIN ; *D* 1924.1.153, concl. MERILLON, note ROLLAND : une association de fonctionnaires ne peut agir en justice pour défendre la réputation de la profession d'instituteur, action qui relèverait de la seule compétence de l'État.

¹¹⁷³ Civ. 2^e, 28 avril 1992, *Bull. civ.*, n° 156 (Association pour la défense de l'environnement, pour une pollution).

CHAPITRE 3

LE LIEN DE CAUSALITÉ**ENTRE LE FAIT GÉNÉRATEUR****ET LE DOMMAGE**

421

Position du problème. L'enchaînement des causes ayant conduit à un évènement hante les historiens comme les romanciers : « plus nous plongeons dans la recherche de ces causes, plus nombreuses elles se découvrent à nous, et chaque cause prise isolément, et chaque série de causes nous semble à la fois juste en elle-même et fautive par son insignifiance en comparaison de l'énormité de l'évènement, qu'elle eût été bien incapable de produire sans l'intervention de toutes les autres causes concordantes »¹¹⁷⁴. Dans le domaine juridique, le lien de causalité entre le fait générateur de la responsabilité et le dommage est une question aussi essentielle que délicate à trancher¹¹⁷⁵. Une personne A est blessée en sortant de chez elle dans un accident causé par une personne B. Elle est prise en charge dans une ambulance, qui est heurtée par une personne C et A décède en arrivant à l'hôpital. De très nombreux événements ont été à l'origine de ce tragique dommage : A est sorti de chez lui rapidement parce qu'il était en retard à cause du coup de téléphone donné à un de ses amis il est décédé parce qu'il était déjà affaibli par une importante maladie ; B était également pressé parce que son patron lui avait demandé de passer d'urgence ; les freins de l'ambulance avaient été mal réparés... Comment opérer un tri entre ces divers événements et déterminer celui ou ceux qui ont été la cause du décès ?

422

Analyse doctrinale. Sur le plan doctrinal, deux conceptions s'affrontent. Pour la première, la théorie de l'équivalence des conditions, tous les événements qui ont contribué au dommage doivent être considérés comme ayant causé le dommage : un événement est une cause du dommage chaque fois que, sans lui, le dommage ne se serait pas produit. Cette théorie a le mérite de la simplicité, mais elle est difficilement applicable en pratique car elle aboutirait à reconnaître un rôle causal à des événements n'ayant qu'un rapport très lointain avec le dommage. Selon une seconde théorie dite de la causalité adéquate, ne seront considérés comme ayant joué un rôle causal que les événements ayant directement participé à la réalisation du dommage. Cette théorie implique de pouvoir déterminer quels événements ont joué un rôle déterminant et quels événements n'ont joué qu'un rôle secondaire.

¹¹⁷⁴ TOLSTOI, La guerre et la paix, La Pléiade, Gallimard, p. 790. Ad. : GARCIA-MARQUEZ, Chronique d'une mort annoncée, et, bien sûr, la célèbre formule de PASCAL, dans les Pensées : « Le nez de Cléopâtre, s'il eût été plus court, eût changé la face du monde ».,

¹¹⁷⁵ P. ESMEIN, « Le nez de Cléopâtre ou les affres de la causalité », *D* 1964.205 et s. ; Y. LAMBERT-FAIVRE, « De la poursuite à la contribution : quelques arcanes de la causalité », *D* 1992.311 et s.

Solutions jurisprudentielles. La jurisprudence dominante semble aujourd'hui privilégier implicitement la théorie de l'équivalence des conditions en affirmant que le lien de causalité existe dès lors qu'en l'absence de survenance du fait retenu contre le défendeur, le dommage ne se serait pas produit. Cette théorie a même été explicitement consacrée dans une décision récente ¹¹⁷⁶. Malgré ce, il est bien difficile de systématiser des décisions dépendant de chaque circonstance d'espèces. On peut citer plusieurs exemples empruntés aux contentieux les plus abondants qui illustrent ces difficultés. Une personne négligente rend plus facile le vol d'un objet : est-elle responsable des dommages causés par le voleur avec cet objet ? La jurisprudence dominante répond par la négative ¹¹⁷⁷. Le suicide d'une personne gravement blessée dans un accident peut-il être imputé à l'auteur de l'accident ? La réponse des tribunaux est ici en général positive ¹¹⁷⁸. De même, la jurisprudence a récemment considéré que l'auteur d'un accident de circulation à la suite duquel une personne a été transfusée et a été contaminée par le SIDA peut être considéré comme responsable de cette contamination ¹¹⁷⁹.

La question de l'indemnisation d'un enfant handicapé né alors qu'une erreur de diagnostic avait conduit sa mère à ne pas pratiquer une interruption volontaire de grossesse (cf. *supra* n° 312) soulève également une question de causalité, dans la mesure où la faute du médecin n'était pas à l'origine directe du handicap. La Cour de cassation a contourné cette difficulté pour engager la responsabilité du médecin, considérant que « dès lors que les fautes commises par le médecin... avaient empêché celle-ci (la mère) d'exercer son choix d'interrompre sa grossesse afin d'éviter la naissance d'un enfant atteint d'un handicap, ce dernier peut demander la réparation du préjudice résultant de ce handicap et causé par les fautes retenues » ¹¹⁸⁰.

La prédisposition de la victime a conduit la jurisprudence à une distinction : elle n'est pas retenue si l'accident l'a révélée ¹¹⁸¹ ; sinon elle est considérée comme ayant joué un rôle dans le dommage et tempère l'obligation de réparation (exemple : si une personne victime d'un accident devient invalide à 100 % alors qu'elle l'était déjà à 70 % avant cet accident, le second responsable ne doit qu'une indemnité correspondant à une incapacité de 30 %).

¹¹⁷⁶ Civ. 2^e, 27 mars 2003, *JCP* 2004, I, 101, n° 3, obs. G. VINEY: "cette pluralité de causes...n'est pas de nature à faire obstacle à l'indemnisation de l'entier dommage par l'auteur initial, par application du principe de l'équivalence des causes dans la production du même dommage en matière de responsabilité délictuelle ».

¹¹⁷⁷ Civ. 2^e, 20 déc. 1972, *JCP* 1973.II.17541, note N. DEJEAN DE LA BATTE (la faute de surveillance du propriétaire d'un cabanon contenant des détonateurs n'est pas la cause du dommage provoqué par le voleur) ; Civ. 2^e, 17 mars 1977, *Bull. civ.*, no 91 ; *D* 1977.631, note RABUT (le propriétaire d'une pelleuse laissée avec la clef de contact n'est pas responsable des dommages causés par le voleur avec l'engin).

¹¹⁷⁸ Crim. 14 janv. 1971, *D* 1971.164, rapp. ROBERT.

¹¹⁷⁹ Civ. 1^{re}, 17 févr. 1993, *JCP* 1994, II, 22226, note DORSNER-DOLIVET, *RTD civ.* 1993.589, obs. P. JOURDAIN. Civ. 2^e, 4 déc. 2001, *D* 2002, 308, note DE LAMBERTYE-AUTRAND, *JCP* 2002, II, 10198, note GOUT, *RTDciv.* 2002, 308, obs. P. JOURDAIN.

¹¹⁸⁰ Ass. plén. 17 nov. 2000, *D* 2000, 332, note D. MAZEAUD et P. JOURDAIN ; *JCP* 2000, II, 10438, rapp. P. SARGOS, concl. J. SAINTE-ROSE, note F. CHABAS.

¹¹⁸¹ Civ. 2^e, 19 juill. 1966, *D* 1966.598 : si un borgne devient aveugle à la suite d'un accident de chasse, la victime est totalement indemnisée, sans qu'il y ait à tenir compte de l'incapacité préexistante.

TITRE II

LA MISE EN ŒUVRE

DE LA RESPONSABILITÉ

DÉLICTUELLE

424

Clauses de non-responsabilité ; plan. Les règles de mise en œuvre de la responsabilité délictuelle sont en général considérées comme d'ordre public. Il est vrai qu'une clause relative à la responsabilité délictuelle peut paraître *a priori* de peu d'intérêt : on conçoit mal, entre personnes étrangères, une convention exonératoire de responsabilité en cas d'un hypothétique accident. En pratique, des accords avec une victime potentielle pourraient décharger le responsable de toute indemnisation, aussi les tribunaux ont-ils précisé que les parties ne peuvent déroger à l'avance à l'obligation imposée à tout individu de réparer le dommage qu'il a causé ¹¹⁸². Les fondements évoqués par la jurisprudence semblent limiter la nullité aux clauses exclusives de responsabilité en cas de responsabilité pour faute prouvée.

Le Code libanais admet la validité des clauses de non responsabilité lorsqu'elles visent à exonérer le stipulant des conséquences de son fait ou de sa faute non intentionnelle (art. 139 COC). Etant entendu que même dans ce cas, la clause ne produit valablement ses effets qu'en ce qui concerne le dommage matériel et à l'exclusion de ceux qui sont causés aux individus, à la vie de l'homme et à l'intégrité de sa personne ; dommages qui sont placés au-dessus des conventions (art. 139 COC). A l'inverse, la clause ne peut avoir pour effet d'exclure le dol ou la faute lourde, toute clause en ce sens étant radicalement nulle (art. 138 COC).

La mise en œuvre de la responsabilité passe souvent par un procès (chapitre 1) et aboutit à la réparation du dommage (chapitre 2).

¹¹⁸² Civ. 2^e, 17 févr. 1955, *D* 1956, note P. ESMEIN ; *JCP* 1955.II.8951, note R. RODIERE ; « sont nulles les clauses d'exonération ou d'atténuation de responsabilité en matière délictuelle, les articles 1382 et 1383 C. civ. étant d'ordre public et leur application ne pouvant être paralysée d'avance par une convention ».

CHAPITRE PREMIER

LE PROCÈS EN RESPONSABILITÉ

425

Transaction ; plan. Le responsable du dommage et la victime ont pu s'accorder pour régler à l'amiable l'indemnisation de cette dernière. Il s'agit d'un contrat de transaction, parfaitement valable puisqu'on peut « transiger sur l'intérêt civil qui résulte d'un délit » (art. 2046 C. civ.). Dans le même sens, l'article 1037 COC dispose qu'on peut transiger sur un intérêt pécuniaire résultant d'une question d'état ou d'un délit ». Une transaction est parfois imposée par la loi pour assurer une plus rapide indemnisation de la victime. Ainsi, en cas d'accident de la circulation, l'article L 221-9 du Code des assurances français oblige l'assureur de responsabilité civile du fait du véhicule impliqué à faire, dans un délai maximal de huit mois à compter de l'accident, une offre d'indemnité à la victime, ou, en cas de décès, à ses héritiers. Le retard de l'assureur ou une offre manifestement insuffisante aboutirait à des sanctions.

En dehors de toute transaction, la mise en œuvre de la responsabilité civile passe par la voie contentieuse. Il faut alors préciser les parties au litige (section 1) et l'instance (section 2).

SECTION 1

LES PARTIES AU LITIGE

426

Qui peut être demandeur (§ 1) ? Qui est défendeur (§ 2) ?

§ 1 LE DEMANDEUR

427

L'action est ouverte à la victime du dommage, victime directe ou victime par ricochet dans la mesure où son droit à agir est reconnu (cf. *supra* nos 416 et s.). Elle peut également être ouverte dans certaines circonstances à un groupement agissant pour la défense d'intérêts collectifs (cf. *supra* nos 418 et s.). Les héritiers peuvent agir en réparation du préjudice matériel subi par leur auteur, mais la question a été plus controversée pour le préjudice moral subi par ce dernier, car ce préjudice semble essentiellement personnel : la jurisprudence semble pourtant fixée en faveur de la transmissibilité de l'action ¹¹⁸³. Mais les héritiers ne peuvent obtenir l'indemnisation de l'IPP (incapacité permanente partielle) pour la période postérieure au décès de la victime ¹¹⁸⁴. Enfin, les créanciers de la victime peuvent agir par la voie de l'action oblique (cf. *infra* nos 478 et s.) lorsqu'il s'agit d'un dommage matériel, pas s'il s'agit d'un dommage moral, « les droits et actions exclusivement attachés à la personne » étant exclus du domaine de l'article 1166 du Code civil, et, en droit libanais, du domaine de l'article 276-1 du Code des obligations. Il en est de même des subrogés qui se trouvent substitués au créancier désintéressé et qui pourront exercer un recours contre le débiteur principal ou contre des obligés (art. 310 COC). Plus particulièrement, l'assureur qui a payé l'indemnité d'assurance est subrogé de plein droit dans tous les droits et actions de l'assuré contre les tiers qui, par leur fait, ont causé le dommage ayant donné lieu à la responsabilité de l'assureur (art. 972 al. 1 COC).

§ 2 LE DÉFENDEUR

428

Le défendeur est le ou les auteurs du dommage ou le ou les civilement responsables.

¹¹⁸³ Ch. mixte 30 avril 1976, *Bull. civ.*, n° 3 ; D 1977.185, note M. CONTAMINE-RAYNAUD ; *RTD civ.* 1976.556, obs. G. DURRY ; *Deffrénois* 1977, art. 31441, 856, obs. J.-L. AUBERT.

¹¹⁸⁴ Civ. 2^e, 21 févr. 1990, *Bull. civ.*, n° 41.

En pratique, l'action est le plus souvent introduite contre l'assureur de responsabilité qui garantit l'auteur du dommage ou la personne qui doit en répondre, la mise en cause de l'assuré n'étant nécessaire que pour établir la créance d'indemnité du demandeur. L'assureur prévoit dans le contrat les risques qu'il entend garantir et ces clauses sont opposables aux victimes (art. L 122-6 C. assur. fr.). De plus, « l'assureur ne répond pas des pertes et dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré » (art. L 113-1 al. 2 C. assur. fr.).

L'action est parfois introduite contre un fonds de garantie ou contre l'État, la réparation incombant alors à la collectivité au titre, selon une formule à la mode, de la « solidarité nationale » (cf. art. L 1142-1 CSP f.):

- loi du 31 décembre 1951 instituant un Fonds de garantie automobile indemnisant les dommages corporels de la victime lorsque le responsable d'un accident de la circulation est inconnu ou n'est pas assuré (art. L. 421-1 C. assur. fr.) ;

- loi du 3 janvier 1977 plusieurs fois modifiée prévoyant dans certaines circonstances une indemnisation par l'État pour les victimes de dommages corporels résultant d'une infraction pénale qui ne peuvent obtenir une réparation suffisante (art. 706-3 à 706-13 C. pén. Fr.) ;

- loi du 9 septembre 1986 disposant que les victimes d'actes de terrorisme peuvent être indemnisées par un Fonds de garantie alimenté par l'État ;

- loi du 31 décembre 1991 prévoyant une possibilité d'indemnisation par l'État pour les victimes d'une contamination du SIDA par transfusion sanguine ;

- loi du 23 décembre 2000 prévoyant une indemnisation par un Fonds de garantie des victimes de l'amiante ;

- loi du 4 mars 2002 prévoyant une indemnisation de certains accidents médicaux par un Office national d'indemnisation des accidents médicaux (art. L 1142-22 CSP fr.).

SECTION 2

L'INSTANCE

429

La solution de droit commun (§ 1) est sensiblement modifiée lorsque le fait dommageable constitue un délit civil et un délit pénal (§ 2).

§ 1 LE DROIT COMMUN

430

Compétence. L'action en responsabilité relève de la compétence d'attribution des juridictions civiles, tribunal de grande instance, tribunal d'instance ou juge de proximité. En principe, conformément au droit commun, ce dernier est compétent lorsque le montant de la demande est inférieur à 4000 euros, le tribunal d'instance est compétent pour une demande dont le montant est compris entre 4000 et 10000 euros, le tribunal de grande instance étant compétent pour une demande dont le montant est supérieur. En ce qui concerne les litiges consécutifs à un accident de la circulation, le tribunal de grande instance « connaît à juge unique des litiges auxquels peuvent donner lieu les accidents de la circulation terrestre », le juge pouvant toujours renvoyer une affaire en l'état à la forme collégiale (art. L. 311-10 C. org. jud. fr.). La compétence des tribunaux civils a été étendue à deux cas dans lesquels les juridictions administratives auraient du être compétentes : mise en œuvre de la responsabilité de l'État substituée à celle d'un instituteur (cf. *supra* n° 297) ; accident causé par un véhicule de l'administration (loi fr. du 31 décembre 1957).

En droit libanais, l'action en responsabilité relevant de la compétence d'attribution des juridictions civiles, sera portée devant le tribunal de première instance soit en sa formation collégiale (Chambre) si le montant de la demande dépasse cent millions de livres libanaises ¹¹⁸⁵ soit devant le juge unique si le montant en est inférieur ¹¹⁸⁶.

Le tribunal territorialement compétent est au choix du demandeur le tribunal du domicile du défendeur, celui du fait dommageable ou celui du lieu où le dommage est subi (art. 42 et 46 NCPC fr.).

A l'instar du droit français, la compétence territoriale en matière de délit et quasi-délit est au choix du demandeur le tribunal du domicile du défendeur, du fait dommageable ou celui du lieu où le dommage est subi (art. 102 NCPC libanais).

431

Prescription et preuve. Le délai pour agir est de dix ans (art. 2270-1 C. civ. ; art. 349 COC). L'action est instruite selon les règles de la procédure civile. Le fait dommageable étant un fait juridique peut être prouvé par tout moyen (art. 1348 C. civ. ; rapp art. 257 al. 2 NCPC libanais). La charge de la preuve pèse sur le demandeur (art. 132 al. 2 NCPC libanais). Si le juge ne peut prendre en compte que

¹¹⁸⁵ Environ 55550 euros.

¹¹⁸⁶ Art. 86 NCPC lib. La compétence de l'article 86 NCPC lib. doit être distinguée de celle de l'article 78 al. 1 du même Code qui s'applique en cas de responsabilité contractuelle. Ce dernier article retient la compétence des tribunaux libanais pour connaître des actions intentées contre un citoyen libanais sans domicile ou résidence connue à condition que le litige concerne un contrat dont l'exécution de l'une de ses obligations principales ait lieu sur le territoire libanais : Civ. 5^e lib., n°23, 15 fév. 2000, *Bull. civ. Sader* 2000, 532 et s, spéc., 535.

les faits qui sont établis par les parties, « il peut relever d'office les moyens de pur droit quel que soit le fondement juridique invoqué par les parties » (art. 12 NCPC fr ; art. 370 al. 2 NCPC lib.). Il semble dès lors que l'on doive admettre qu'il puisse accorder des dommages-intérêts sur le fondement de l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil (art. 125 et s COC), même si le demandeur n'a fondé sa demande que sur l'article 1382 du Code civil (art. 122 COC) ou inversement, malgré les réticences de la jurisprudence qui s'expliquent par l'autonomie des deux actions ¹¹⁸⁷.

432

Autonomie de l'action fondée sur l'article 1384 du Code civil et de l'action fondée sur l'article 1382 du Code civil. L'autorité de la chose jugée n'a lieu que pour une demande fondée sur la même cause (art. 1351 C. civ. ; art. 303 NCPC lib.). La chose jugée sur l'article 1382 du Code civil n'a pas autorité sur la chose jugée sur l'article 1384, alinéa 1^{er}, du Code civil et inversement ¹¹⁸⁸.

§ 2 LE FAIT DOMMAGEABLE CONSTITUE

UN DÉLIT CIVIL ET UN DÉLIT PÉNAL

433

La victime a le choix de porter son action en réparation devant les juridictions civiles ou les juridictions pénales.

434

Action portée devant les juridictions civiles. L'exercice de l'action est dominé par l'autorité du criminel sur le civil : le criminel tient le civil en l'état, nous dit un adage. Dans le cas où l'action publique serait déjà mise en mouvement et où serait saisie une juridiction civile, celle-ci doit surseoir à statuer (cf. art. 4 C. pr. pén. fr ; art 8 al 2 C. pr. pén. lib.). Cette règle s'est longtemps prolongée en matière d'autorité de la chose jugée : la chose jugée au criminel avait autorité sur le civil ¹¹⁸⁹. Par exemple, si une condamnation pénale avait été prononcée, la juridiction civile était obligée de prononcer une condamnation à des dommages-intérêts dès lors qu'un préjudice était établi ¹¹⁹⁰. À l'inverse, une relaxe excluait toute condamnation à des dommages-intérêts sur la base de l'article 1382 du Code

¹¹⁸⁷ Civ. 14 mai 1935, *DH* 1935.362 (si le demandeur invoque seulement l'art. 1382, C. civ., le juge ne peut appliquer d'office l'art. 1384 C. civ.) ; Civ. 2^e, 27 oct. 1982, *D* 1984.292, note R. MARTIN ; *JCP* 1984.II.20152, note P. JOURDAIN ; *RTD civ.* 1983.378, obs. J. NORMAND ; 1984, 318, obs. G. DURRY (les juges ne peuvent faire application de l'art. 1382 C. civ. alors que dans leur assignation et conclusions les demandeurs s'étaient fondés sur l'art. 1384 al. 1^{er} C. civ.).

¹¹⁸⁸ Civ., 14 nov. 1934, *DH* 1935.52.

¹¹⁸⁹ Civ. 30 déc. 1929, *DP* 1930, 1, 41, 3^e esp., note R. SAVATIER.

¹¹⁹⁰ Civ. 1^{re}, 24 mars 1971, *B.* n° 101 : « la constatation de l'infraction par le juge pénal et les motifs qui lui servent de soutien nécessaire s'imposent... au juge civil ».

civil ¹¹⁹¹. Une loi du 10 juillet 2000 précédée d'un revirement de jurisprudence ¹¹⁹² est venue bouleverser ces principes traditionnels : l'absence de faute pénale non intentionnelle ne fait pas obstacle à ce que le juge civil retienne un faute civile (art. 4-1 C. pr. pén. fr.). Dès lors une relaxe pénale n'empêche pas l'établissement d'une faute civile ¹¹⁹³, mais il semble qu'une condamnation pénale impose la constatation d'une faute civile ¹¹⁹⁴.

L'autorité du criminel sur le civil ne s'applique pas aux responsabilités détachées de la faute, responsabilité fondée sur l'article 1384, alinéa 1^{er} ou indemnisation des victimes d'accidents de la circulation : la relaxe du gardien n'empêche pas de retenir sa responsabilité civile ¹¹⁹⁵.

435

Action portée devant les juridictions pénales. Cette voie n'est ouverte que si la victime ne s'est pas déjà adressée à une juridiction civile : « La partie qui a exercé son action devant la juridiction civile compétente ne peut la porter devant la juridiction répressive » (art. 5 et 8 C. pr. pén. lib.) ¹¹⁹⁶. L'exercice de l'action civile devant les juridictions pénales est étroitement liée à l'action publique : elle ne peut être intentée que si l'action publique n'est pas prescrite, la prescription étant de dix ans pour les crimes, trois ans pour les délits, un an pour les contraventions, alors que l'action civile portée devant les juridictions civiles obéit depuis une loi du 23 décembre 1980 et, en droit libanais, en vertu de l'article 349 COC à la prescription de droit commun en la matière (dix ans). De même, l'action civile s'éteint si l'action publique s'éteint pour quelque cause que ce soit (décès du prévenu, amnistie...).

Si la victime choisit la voie pénale, deux situations sont à distinguer. Si l'action publique a déjà été déclenchée par le ministère public, « l'action civile peut être exercée en même temps que l'action publique et devant la même juridiction » (art. 3 C. pr. pén.; art. 6 al. 2 C. pr. p. lib.). Si l'action publique n'a pas été déclenchée, la victime peut le faire elle-même par le dépôt d'une plainte avec constitution de partie civile (art. 7 C. pr. pén. lib). L'action devant les juridictions répressives bénéficie d'un incontestable avantage sur le terrain probatoire : la procédure pénale est inquisitoire et le juge pénal possède davantage de pouvoirs que le juge civil pour conduire l'instruction.

Le juge pénal ne peut en principe connaître des actions en réparation civile qui ne sont pas fondées sur une faute. Par exception, lorsque, saisi de poursuites pour homicide ou blessures involontaires, il prononce une relaxe, il peut accorder réparation à la partie civile sur le fondement des règles du droit civil (art. 1384 al. 1^{er} C. civ., ou loi de 1985, en vertu de l'art. 470-1 C. pr. pén., issu d'une loi du 8 juillet 1983 à rapp. avec art. 72 et art. 277 C. pr. pén. lib.).

¹¹⁹¹ *Ibid.*

¹¹⁹² Civ. 1^{re}, 30 janv. 2001, *D* 2001, *IR* 678.

¹¹⁹³ Civ. 2^e, 7 mai 2003, *JCP* 2004, I, 101, p. 15, obs. G. VINEY (la relaxe pour incendie involontaire n'empêche pas une condamnation civile sur le fondement de l'article 186 al. 2).

¹¹⁹⁴ *Contra*, Civ. 1, 27 mai 2003, *JCP* 2004, I, 101, obs. G. VINEY.

¹¹⁹⁵ Req. 16 juill. 1928, *DP* 1929, 1, 33, note R. SAVATIER.

¹¹⁹⁶ Exceptionnellement, l'article 8 C. pr. pén. Lib. permet au demandeur de revenir sur l'action civile à condition que le ministère public ait déclenché l'action publique postérieurement à l'action civile et que celle-ci n'ait pas été tranchée en vertu d'un jugement définitif.

CHAPITRE 2

LA RÉPARATION DU DOMMAGE

436

Formes de la réparation ; plan. Deux procédés de réparation sont concevables, réparation en nature ou réparation par équivalent.

Il est possible pour le juge d'ordonner une réparation en nature, qui peut prendre des formes variées. La plus simple est la suppression de la cause du trouble par une limitation ou une interdiction de l'activité dommageable ¹¹⁹⁷. Mais d'autres types de réparation en nature sont concevables : en cas d'atteinte aux biens, condamnation du responsable à restituer le bien à la victime, à lui fournir un bien équivalent ou à remettre en état ce qui a été détruit ¹¹⁹⁸ ; en cas d'atteinte à la personne, condamnation à publier un rectificatif ou la décision. Toutefois, cette réparation en nature peut se heurter à des obstacles juridiques ou matériels ¹¹⁹⁹. Certains préjudices ne sont pas susceptibles d'une compensation en nature équivalente (exemple : perte d'un membre). D'autre part, l'exécution en nature peut être paralysée par l'application de la maxime *Nemo potest praecise cogi ad factum*, en vertu de laquelle on ne peut forcer une personne à faire ce qu'elle refuse. La réparation par équivalent, le versement de dommages-intérêts, est la forme de réparation la plus fréquente.

Le Code libanais érige la réparation par équivalent, en principe, et celle en nature, en exception ; l'article 136 COC dispose : « En principe, la réparation revêt une forme pécuniaire ; elle est allouée en dommages-intérêts mais il appartient au juge de lui donner une forme plus appropriée aux intérêts de la victime ; elle intervient alors en nature ».

Ces dommages-intérêts peuvent prendre la forme d'un capital ou d'une rente, le juge n'étant pas lié dans son choix par la demande de la victime ¹²⁰⁰. Le montant obéit au principe de réparation intégrale (section 1), dont il faudra préciser les conséquences (section 2). Nous présenterons ensuite un aperçu sur la loi applicable aux situations internationales (Section 3).

¹¹⁹⁷ Exemple, en cas d'atteinte à la vie privée par un livre, suppression des passages incriminés.

¹¹⁹⁸ Exemple : Civ. 3^e, 12 déc. 1973, *JCP* 1974.II.17697, note G. GOUBEAUX (reconstruction d'un mur).

¹¹⁹⁹ Cf par ex. Civ. 2^e lib., n°55, 15 juill. 2003, *Rev. Cassandre* 2003/7 p 1140 refusant de détruire certaines parties d'un immeuble construites illégalement parce qu'une telle destruction est de nature à menacer l'écoulement de l'immeuble.

¹²⁰⁰ Civ. 2^e, 21 févr. 1979, *Bull. civ.*, n° 55.

SECTION 1

LE PRINCIPE DE RÉPARATION INTÉGRALE

437

Quel est son contenu (§ 1) ? Comment s'applique-t-il (§ 2) ?

§ 1 CONTENU

438

Le montant de la réparation est indépendant de la gravité de la faute. Même s'il n'a commis qu'une faute légère ou si sa responsabilité est engagée en tant que gardien, l'auteur du dommage peut être condamné à payer d'importants dommages-intérêts.

439

Le montant de la réparation dépend du seul préjudice. Tout le dommage, mais rien que le dommage doit être réparé. L'article 134 alinéa 1 du Code des obligations le dit clairement : « La réparation due à la victime d'un délit ou d'un quasi-délict doit correspondre, en principe, à l'intégralité du préjudice subi ». La jurisprudence l'a affirmé, dans une formule souvent reprise : « le propre de la responsabilité civile est de rétablir aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime, aux dépens du responsable, dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable ne s'était point produit »¹²⁰¹.

Le montant de la réparation est fixé par les juges du fond. Elle est soumise à leur appréciation souveraine et échappe à tout contrôle par la Cour de cassation¹²⁰². La question est de savoir si les tribunaux peuvent, à la demande du litigant, exiger un paiement en devises étrangères, dans la mesure où, l'article 1^{er} du Code de la monnaie et du crédit libanais décide que l'unité monétaire du pays est la livre libanaise. La Cour de Cassation a donné une réponse favorable : si l'article 1^{er} sus-

¹²⁰¹ Civ. 2^e, 4 févr. 1982, *JCP* 1982.II.19984, note J.-F. BARBIERI.

¹²⁰² Civ. 4^e lib., n°115, 19 oct. 2005, *Rev. Cassandre* 2005/10, 1725; Civ. 1^{re} lib., n°54, 31 juillet 2002, *Bull. civ. Sader* 2002, 111 et s spéc., 117.

visé a déterminé l'unité monétaire du pays, en revanche, il n'a pas interdit le recours à une unité différente ¹²⁰³.

§ 2 APPLICATIONS

440

Il faut distinguer selon qu'il s'agit d'un dommage corporel (A) ou matériel (B).

A- Dommage corporel

441

Si la réparation des frais occasionnés par les soins ne fait guère difficulté, les dommages et intérêts compensant l'incapacité de travail sont plus délicats à fixer. L'ITT (incapacité temporaire totale) ou l'ITP (incapacité temporaire partielle), incapacités de travail correspondant à la période pendant laquelle une personne ne peut exercer d'activité professionnelle, pose moins de problèmes que l'IPT (incapacité permanente totale) ou l'IPP (incapacité permanente partielle), incapacités permanentes d'exercer une activité professionnelle. Elles doivent prendre en compte les différents dommages subis par la victime, non seulement une éventuelle diminution de salaire, mais également le préjudice d'agrément, les frais supplémentaires occasionnés... L'étude statistique réalisée sur de très nombreuses décisions de juges du fond grâce aux banques de données juridiques, montrent que les indemnités allouées varient de manière assez importante d'un tribunal à l'autre. Pour tenter de remédier à ces inégalités, les tribunaux élaborent souvent des barèmes, sous forme de calcul au point : en fixant une somme correspondant à une incapacité de 1 %, il suffit ensuite de multiplier cette somme par le taux réel d'incapacité de la victime pour déterminer l'indemnité. L'utilisation de tels barèmes est toutefois officieuse, sous peine de violer la prohibition des arrêts de règlement.

Deux questions particulières ont fait difficulté. Peut-on prendre en compte l'état végétatif de la victime, qui n'a pas conscience de son préjudice, pour limiter son indemnisation ? La jurisprudence s'y est refusée : outre des considérations morales, une réponse affirmative aurait heurté le principe de réparation intégrale du préjudice ¹²⁰⁴. Peut-on réduire l'indemnité d'une victime refusant des soins qui auraient permis de diminuer le dommage ? La jurisprudence opérait traditionnellement une distinction. Si les soins sont pénibles ou risqués ¹²⁰⁵, la

¹²⁰³ Civ. 2^e lib., n°31, 23 mars 2004, *Rev. Cassandre* 2004/3, 359. En l'espèce, la Cour a accueilli la demande en réparation d'un dommage en dollars américains.

¹²⁰⁴ Civ. 2^e, 22 févr. 1995, *RTD civ.* 1995.629, obs. P. JOURDAIN, qui met fin à une controverse entre deuxième chambre civile (Civ. 2^e, 21 juin 1989, *Bull. civ.*, n° 134 ; *RTD civ.* 1990.83, obs. P. JOURDAIN) et chambre criminelle (Crim., 3 avril 1978, *JCP* 1979.II.19168, note BROUSSEAU), s'alignant sur la position de cette dernière.

¹²⁰⁵ Crim., 3 juill. 1969, *JCP* 1970.II.16447 ; *RTD civ.* 1969.782, obs. G. DURRY (soins risqués) ; Civ. 2^e, 19 mars 1997, *RTD civ.* 1997, 632, note S. HAUSER et 675, note P. JOURDAIN : « Nul ne peut

victime peut les refuser sans que le montant de ses dommages-intérêts ne soit réduit. À l'inverse, si les soins ne sont ni trop pénibles, ni trop aléatoires, la victime qui les refuse commet une faute et le dommage lié au refus de soins ne sera pas réparé ¹²⁰⁶. La jurisprudence la plus récente considère que le refus de soin constitue un droit qui exclut toute réduction de l'indemnité ¹²⁰⁷. D'une manière plus générale, les tribunaux ont affirmé que la victime « n'est pas tenue de limiter son préjudice dans l'intérêt du responsable » ¹²⁰⁸, refusant ainsi la *mitigation of damages* que connaît le droit anglais.

B- Dommage matériel

442

Si un bien a été seulement endommagé, le principe de réparation intégrale aboutit au versement de dommages-intérêts destinés à le remettre en état ; si le bien a été détruit, les dommages et intérêts doivent permettre son remplacement. Mais la remise en état ou le remplacement d'un bien peuvent aboutir à un enrichissement de la victime : ne faudrait-il pas prendre en compte un coefficient de vétusté ? La Cour de cassation l'a refusé pour permettre à la victime d'acquérir effectivement un bien de nature comparable à celui qui a été détruit ¹²⁰⁹. Une autre difficulté peut se poser lorsque les frais de remise en état du bien se révèlent supérieurs au prix de remplacement : la jurisprudence a posé que le droit au remboursement des frais de réparation a pour limite le prix de remplacement du bien ¹²¹⁰.

SECTION 2

LES CONSÉQUENCES

DU PRINCIPE DE RÉPARATION INTÉGRALE

443

La réparation intégrale détermine la date d'évaluation du préjudice (§ 1) et un éventuel cumul d'indemnité par la victime (§ 2).

être contraint hors les cas prévus par la loi de subir une intervention chirurgicale » (pour une opération douloureuse).

¹²⁰⁶ Crim. 30 oct. 1974, *D* 1975.178, note R. SAVATIER ; *JCP* 1975.II.18038 ; *RTD civ.* 1975.107, obs. G. DURRY (témoin de Jéhovah qui refuse une transfusion sanguine).

¹²⁰⁷ Civ. 2^e, 19 mars 1997, *JCP* 1997, I, 4070, n° 29, obs. G. VINEY.

¹²⁰⁸ Civ. 2^e, 19 juin 2003, *JCP* 2004, I, 101, p. 19, obs. G. VINEY, 2 arrêts : 1) une boulangère dans l'incapacité d'exploiter son fonds suite à un accident, fonds qui a ainsi perdu toute valeur, peut être indemnisée de ce préjudice même elle avait la possibilité de faire exploiter le fonds par un tiers. 2) une victime n'est pas tenue à peine de réduction de son indemnisation de suivre une rééducation psychologique,

¹²⁰⁹ Exemple : Civ. 2^e, 8 juill. 1987, *Bull. civ.*, n° 152 (la victime peut exiger la remise en état d'un véhicule sans qu'il y ait lieu d'appliquer un coefficient de vétusté).

¹²¹⁰ Exemple : Civ. 2^e, 7 déc. 1978, *Bull. civ.*, n° 269.

§ 1 DATE D'ÉVALUATION DU PRÉJUDICE

A- Évaluation originaire

444

La détermination du moment auquel le préjudice doit être évalué a donné lieu à d'importantes controverses qui semblent aujourd'hui apaisées. La jurisprudence considère qu'il s'agit d'une dette de valeur et que c'est donc au jour du jugement que l'appréciation doit se faire ¹²¹¹. Cette appréciation permet de tenir compte de l'évolution du dommage entre le jour de sa réalisation et celui du jugement. Elle permet également de pallier les inconvénients de la dépréciation monétaire. Comme en matière contractuelle, la condamnation à une indemnité emporte intérêts au taux légal, à compter du jour du jugement (art. 1153-1 C. civ. ; art. 265 COC) ¹²¹² et plus exactement à compter du jugement définitif s'il est confirmé ¹²¹³.

B- Évaluation en cas d'évolution

445

Évaluation en cas d'érosion monétaire. Les juges peuvent-ils réviser le montant de dommages-intérêts accordés sous forme de rente ? Une réponse affirmative se heurterait à l'autorité de la chose jugée. Aussi, plusieurs lois sont intervenues pour prévoir une révision dans des hypothèses particulières (exemple : une loi du 24 mai 1951 a majoré de plein droit les rentes viagères et pensions allouées en réparation d'un préjudice). Pour assurer une meilleure indemnisation, des auteurs militaient pour que soit reconnue au juge la possibilité d'indexer les indemnités accordées. Longtemps réticente, la Cour de cassation a fini par admettre l'indexation ¹²¹⁴. Devant la pression des assureurs, le législateur a rapidement voté une loi applicable aux rentes allouées en réparation du préjudice causé par les autos et les deux roues à moteur, en cas de décès ou d'invalidité grave (loi du 27 déc. 1974). Le droit libanais est muet sur cette question. Si la révision des dommages-intérêts est mise en échec par l'autorité de la chose jugée, rien n'interdit de valider les clauses d'indexation.

446

Évaluation en cas d'évolution du préjudice. Le montant des dommages-intérêts peut-il évoluer en cas de diminution ou d'aggravation du préjudice postérieure au jugement ? Si une possibilité de révision a été réservée dans le jugement, elle s'applique sans difficulté, mais si le jugement n'a rien prévu, l'autorité de la chose jugée ne fait-elle pas obstacle à toute révision ? La jurisprudence procède à une

¹²¹¹ Civ., 15 juill. 1943, DA 1943.81 ; JCP 1943.II.2500, 1^{re} esp., note HUBRECHT.

¹²¹² CA Beyrouth 22 janv. 1992, *Hatem*, vol 209, 453 et 28 mai 1992, *Ibid*, 433.

¹²¹³ CA Békaa 2^e, n°6, 27 janv. 1997, *Rev. jud. lib.* 1997, 413.

¹²¹⁴ Ch. mixte, 6 nov. 1974, JCP 1975.II.17978, concl. GEGOUT, note R. SAVATIER.

distinction qui s'explique plus par une faveur pour la victime que par des arguments rationnels : il faut distinguer entre amélioration et aggravation de l'état de la victime. Dans le premier cas, l'indemnité ne peut être diminuée ¹²¹⁵. S'il y a aggravation du préjudice, l'indemnité ne peut non plus en principe être augmentée, mais la victime peut toujours tenter une nouvelle action à condition que des éléments nouveaux d'aggravation se soient révélés après le jugement et fassent ainsi obstacle à l'autorité de la chose jugée qui exige une identité d'objet ¹²¹⁶.

§ 2 CUMUL D'INDEMNITÉS PAR LA VICTIME

447

Position du problème. La victime d'un dommage peut souvent être indemnisée par plusieurs personnes : outre l'action contre le civilement responsable, une victime verra une partie de ses frais médicaux pris en charge par la Sécurité sociale, peut se voir attribuer une indemnité complémentaire par son employeur, une indemnité par l'État en tant que fonctionnaire ou bénéficiaire du versement d'un capital lié à une assurance volontaire. Deux questions liées se posent alors.

La victime peut-elle cumuler ces indemnités avec les dommages-intérêts versés par le civilement responsable ? Le principe de réparation intégrale du dommage en vertu duquel la réparation ne doit pas aller au-delà du dommage conduirait au non-cumul. À l'inverse, l'indemnisation reçue par la victime trouvant souvent sa cause dans des primes ou cotisations qu'elle a versées, elle devrait pouvoir cumuler. Si le non-cumul s'impose, le tiers qui a indemnisé la victime dispose-t-il d'un recours contre le responsable ? Oui si l'on considère que le tiers subit un préjudice en indemnisant la victime ; non si l'on considère qu'en indemnisant la victime il n'a fait qu'exécuter sa propre dette.

Le Code libanais a opté pour la subrogation : l'assureur est subrogé ou peut être subrogé à l'assuré, mis hors de cause, dans les dommages causés par le fait illicite du défendeur ; il est investi de ses droits et actions ; il est « aux droits » de ce créancier dont il prend le lieu et place. L'article 972 COC dispose : « L'assureur qui a payé l'indemnité d'assurance est subrogé de plein droit dans tous les droits et actions de l'assuré contre les tiers qui, par leur fait, ont causé le dommage ayant donné lieu à la responsabilité de l'assureur ».

Le droit distingue le cas de dommage aux biens (A) et le cas de dommage à la personne (B).

¹²¹⁵ Exemple : Civ., 12 oct. 1972, *D* 1974.536, note P. MALAURIE ; *JCP* 1974.II.17609, note C. BROUSSEAU.

¹²¹⁶ Exemples : Civ. 2^e, 6 janv. 1993, *RTD civ.* 1993.587, obs. P. JOURDAIN (apparition de troubles sexuels postérieurement au premier jugement) ; Crim. 9 juill. 1996, *Bull. crim.*, n° 286 (cessation de prise en charge par la Sécurité sociale des frais de séjour dans un établissement de soins).

A- En cas de dommages aux biens

448

La victime qui bénéficie d'une assurance dommage pour ses biens ne peut pas cumuler la somme versée par l'assureur avec l'indemnité due par le responsable. La somme versée par l'assureur présente un caractère indemnitaire et la victime ne peut réclamer au tiers qu'un éventuel complément pour obtenir réparation intégrale. L'assureur bénéficie d'un recours subrogatoire contre le tiers responsable ou son assureur responsabilité (art. L 121-12 C. assur.).

B- En cas de dommages à la personne

449

La loi du 5 juillet 1985 a accordé un recours subrogatoire à l'occasion du paiement de certaines sommes présentant un caractère indemnitaire (art. 29) : prestations versées par les organismes, établissements et services gérant un régime obligatoire de Sécurité sociale ; prestations versées par l'État à leurs agents ; sommes versées en remboursement des frais de traitement médical ; salaires et accessoires maintenus par l'employeur pendant la période d'inactivité ; indemnité journalière de maladie et prestations d'invalidité versées par les groupements mutualistes régis par le Code de la mutualité. Le recours ne peut s'exercer que sur la part de l'indemnité qui tend à réparer l'atteinte à l'intégrité physique de la victime, pas sur celle correspondant aux souffrances physiques ou morales ni au préjudice esthétique et d'agrément (art. 31).

À côté du recours subrogatoire, la loi de 1985 admet un recours direct de certains tiers payeurs contre le tiers responsable ou son assureur tel est le cas de l'employeur ou de l'État pour remboursement des charges patronales afférentes aux rémunérations maintenues ou versées à la victime pendant la période où elle est restée indisponible (art. 32).

La liste de ces recours subrogatoires ou personnels est limitative. Ainsi la victime pourra cumuler l'indemnité due par le responsable et le bénéfice d'une assurance de personnes (assurance sur la vie ou assurance contre les accidents corporels), solution d'ailleurs conforme au droit des assurances qui interdit toute subrogation de l'assureur dans les droits du bénéficiaire contre les tiers dans les assurances de personnes (art. L 131-2 C. assur.).

SECTION 3

**APERÇU SUR LA LOI APPLICABLE AUX
SITUATIONS INTERNATIONALES**

450

La jurisprudence a dégagé sur cette question un principe (§1), qui n'a plus l'exclusivité : la France ayant, dans des domaines particuliers, ratifié deux conventions internationales (§2).

§ 1 LE PRINCIPE

451

Le rattachement : la loi du lieu du délit. Les situations concernées sont les hypothèses de responsabilité impliquant un élément d'extranéité (par exemple, un skieur italien blessant dans les Alpes françaises un touriste espagnol). L'application de loi du lieu du délit (*lex loci delicti*) s'est imposée en jurisprudence et en doctrine depuis le Moyen Age et a été consacrée par la Cour de cassation¹²¹⁷. Deux arguments convaincants militent en faveur de ce choix : c'est le seul rattachement neutre (en effet, les autres possibilités sont l'option pour la loi nationale de la victime ou pour celle du responsable) et il permet de préserver la fonction dissuasive de la responsabilité civile (l'Etat sur le territoire duquel les délits et quasi-délits ont été commis voyant la compétence de sa loi reconnue). Toutefois, ce système est aujourd'hui critiqué par un courant doctrinal qui préconise, sur le modèle américain, l'application de la *proper law of the tort*, c'est-à-dire la recherche au cas par cas de la loi qui a le plus de lien. L'inconvénient de cette théorie est l'absence de prévisibilité de la solution, c'est sans doute ce qui explique son rejet par la jurisprudence française.

452

Hésitation en présence de délits fragmentés. La détermination du lieu du délit est délicate lorsque ses éléments constitutifs ne se situent pas sur le même territoire, le fait générateur survenant dans un pays différent de celui où le préjudice se réalise. Or, cette hypothèse n'est pas un cas d'école. Elle correspond, par exemple, à la situation courante où une contrefaçon est fabriquée dans un pays pour être distribuée dans de nombreux autres ou bien à la diffusion mondiale par voie de presse de propos diffamatoires ou portant atteinte à la vie privée. Deux lois sont ainsi en concurrence : celle du pays du fait générateur et celle du pays du préjudice. Or, la Cour de cassation semble ne pas vouloir trancher de façon générale : le lieu à prendre en compte « s'entend aussi bien de celui du fait générateur du dommage que du lieu de réalisation de ce dernier »¹²¹⁸. S'appliquerait, au cas par cas, celle de ces deux lois qui a le plus de lien avec le

¹²¹⁷ Civ. 25 mai 1948, *Rev. Crit. DIP* 1949.89, note BATTIFOL, *JDI* 1949.38, *D.* 1948.357, note LEREBOURS-PIGEONNIERE, *S.* 1949.1.21, note NIBOYET, *JCP* 1948.II.4542, note VASSEUR, Les grands arrêts de la jurisprudence française de droit international privé, B. ANCEL et Y. LEQUETTE, Dalloz, 4^{ème} éd., 2001, n° 19. Cette décision est connue sous le nom d'arrêt Lautour. Confirmée notamment par Civ., 1^{er} juin 1976, *JDI* 1977.91, note AUDIT.

¹²¹⁸ Civ. 1^{ère}, 11 mai 1999, *JDI* 1999.1048, note G. LEGIER, *JCP* 1999.II.10183, note H. MUIR WATT, *D.* 1999, somm. p. 295, obs. B. AUDIT, *Rev. Crit.* 2000, 199, note J.-M. BISCHOFF. Toutefois, cette décision n'est pas encore perçue comme réglant définitivement la question, la jurisprudence étant présentée comme hésitante : cf. P. MAYER et V. HEUZE, *Droit international privé*, Montchrestien, 8e éd., 2004, n° 685 ; T. VIGNAL, *Droit international privé*, Armand Colin, 2005, n° 358.

litige. Pour éviter l'incertitude liée à cette appréciation, il a été proposé une présomption en faveur du lieu de réalisation du dommage¹²¹⁹ (solution qui s'accorderait avec l'évolution de la responsabilité délictuelle de plus en plus axée sur la réparation du dommage, au détriment de la sanction de la faute).

453

La proposition de règlement européen ou Rome II. La commission européenne a publié en 2003 une proposition de règlement sur la loi applicable aux obligations non contractuelles¹²²⁰, surnommée Rome II par référence aux règles instaurées par la convention de Rome en matière contractuelle¹²²¹. Ce règlement permettrait d'unifier la détermination de la loi applicable au sein de l'Union européenne. Le principe proposé est d'appliquer la loi du pays où le dommage survient ou menace de survenir. Cette règle serait écartée si l'auteur et la victime ont leur résidence habituelle dans un même Etat, dont la loi serait alors appliquée. Enfin, et cela constitue une originalité au regard du droit international privé français, l'efficacité du choix de la loi applicable par les personnes concernées serait reconnue. La dernière version de ce texte¹²²², rendue publique en février 2006, si elle ne remet pas en cause ces principes, institue un certain nombre de règles spécifiques pour des délits particuliers (par exemple, la concurrence déloyale ou les dommages à l'environnement). Cette voie, que la Commission européenne a déclaré suivre pour éviter tout problème d'interprétation en présence de délits complexes et assurer ainsi une meilleure sécurité juridique, risque toutefois de nuire à la lisibilité du texte.

<p>§ 2 LES REGLES CONVENTIONNELLES SPECIALES</p>

454

La convention de La Haye du 4 mai 1971 sur la loi applicable aux accidents de la circulation routière. Cette convention, entrée en vigueur le 3 juin 1975, constitue le droit commun en matière d'accidents de la circulation routière pour la détermination de la loi applicable à la responsabilité de l'auteur de l'accident à l'égard de la victime. Elle exprime, au plan du droit international privé, le même besoin de règles propres à ce type de délit que celui qui a donné naissance, en droit interne, à la loi de 1985¹²²³. La compétence de principe est classiquement celle de la loi du lieu du délit¹²²⁴, l'originalité vient des exceptions. La principale est en

¹²¹⁹ Cf. P. MAYER et V. HEUZE, *Droit international privé*, Montchrestien, 8e éd., 2004, n° 685.

¹²²⁰ Com (2003), 427. Cf. C. NOURRISSAT, *Droit civil de l'Union européenne*, D. 2003, chron., 2450 ; P. LAGARDE, *Introduction à l'étude de la convention de Rome I et de la proposition de règlement Rome II*, Rép. Defrénois du 15 avril 2005, p. 87.

¹²²¹ Cf. supra n°250.

¹²²² Com (2006) 83 final (consultable sur www.eurogusinfo.com/rome3.pdf).

¹²²³ Cf. supra n° 279.

¹²²⁴ Art. 3 de la convention.

faveur de la loi du lieu d'immatriculation du véhicule : elle s'appliquera si un seul véhicule est impliqué ou si elle est commune à tous les véhicules impliqués ¹²²⁵.

455

La convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable à la responsabilité du fait des produits. Cette convention, entrée en vigueur le 10 octobre 1977, détermine la loi applicable à la responsabilité des fabricants, producteurs, distributeurs et réparateurs de produits. Elle ne distingue pas selon la nature de la responsabilité. Le principe¹²²⁶ est que la loi applicable est celle du fait dommageable, mais si cette localisation correspond également à l'un des éléments suivants : la résidence habituelle de la victime, l'établissement principal du responsable, le lieu d'acquisition du produit. Toutefois, cette loi sera évincée au profit de la loi de la résidence habituelle de la victime, si elle correspond à l'établissement principal du responsable ou au lieu d'acquisition¹²²⁷. Les règles choisies sont, d'un point vue théorique, original : elles exigent une convergence d'indices pour retenir la compétence d'une loi. Cette particularité, qui visait à désigner la loi qui a les liens les plus forts avec la situation, a rendu le texte difficile d'accès et son application compliquée ¹²²⁸.

¹²²⁵ Respectivement art. 4 a et b de la convention.

¹²²⁶ Art. 4 de la convention.

¹²²⁷ Art. 5 de la convention.

¹²²⁸ Le texte des deux conventions du 4 mai 1971 et 2 octobre 1973 est consultable sur le site de la Conférence de La Haye : <http://www.hcch.net>.

DEUXIÈME PARTIE

LE RÉGIME

DES OBLIGATIONS

456

Lorsqu'une obligation est née, quelle qu'ait été sa source, elle obéit à un régime unique tant en ce qui concerne ses modalités (titre I), sa circulation (titre II) et son extinction (titre III).

TITRE PREMIER

MODALITÉS DES OBLIGATIONS

457

Les modalités de l'obligation tiennent à son caractère complexe (chapitre 1) ou affectent son existence, la condition (chapitre 2) ou son exigibilité, le terme (chapitre 3). Certains de ces points ont été abordés par les propositions européennes (chapitre 4).

CHAPITRE PREMIER

L'OBLIGATION COMPLEXE

458

L'obligation simple est un lien de droit entre un seul créancier et un seul débiteur concernant l'exécution d'une seule prestation. La complexité d'une obligation peut provenir d'une pluralité d'objets (section 1) ou de sujets (section 2).

SECTION 1

PLURALITÉ D'OBJETS

459

Principe : obligation conjonctive. L'immense majorité des contrats comportent à la charge de chacun des débiteurs plusieurs obligations : dans la vente par exemple, le vendeur doit transférer la propriété du bien vendu, livrer la marchandise, garantir l'acheteur contre les vices cachés de la chose ou contre son éviction. Cette hypothèse de pluralité d'obligations doit être distinguée de celle où une seule obligation porte sur des objets multiples : par exemple, un vendeur vend un fonds de commerce et un immeuble. Dans ce dernier cas, on parle d'obligations conjonctives ¹²²⁹. A ce propos, l'article 54 du Code des obligations dispose : « Il y a obligation conjonctive lorsque l'obligation a pour objet une prestation comprenant plusieurs choses lesquelles sont dues cumulativement, de telle sorte que le débiteur ne peut se libérer qu'en les fournissant toutes ». En principe, l'obligation conjonctive ne soulève pas de difficulté particulière d'exécution : le débiteur doit exécuter les différents objets de son obligation. Elle est soumise aux dispositions relatives à l'obligation simple (art. 55 COC).

Mais il se peut que le débiteur n'ait pas à assumer toutes les obligations à la fois : l'obligation est alternative (§ 1) ou facultative (§ 2).

¹²²⁹ Une convention de saillie réservait au propriétaire de deux étalons le choix de celui qui serait accouplé. La mort d'un des étalons laisse subsister la possibilité de faire saillir la jument par l'étalon survivant (Civ. 1^{re}, 22 févr. 1978, *Gaz. Pal.* 1978, somm., 145).

§ 1 L'OBLIGATION ALTERNATIVE

460

L'obligation est alternative ¹²³⁰ lorsque le débiteur doit effectuer l'une ou l'autre des prestations qui sont prévues (art. 1189 C. civ.) : tel est par exemple le cas d'une rente viagère qui peut être revalorisée selon un indice conventionnel ou selon un indice légal ¹²³¹. C'est en principe au débiteur de choisir la prestation qui va le libérer, mais une stipulation expresse peut l'accorder au créancier (art. 1190 C. civ.). Le choix une fois opéré est irrévocable ¹²³². Le créancier ne peut être contraint d'accepter une partie d'une des prestations, une partie de l'autre, ni exiger cette exécution partielle lorsque le choix lui est laissé (art. 1190 C. civ.). Si l'une des prestations est impossible ¹²³³ ou illicite (art. 1192 C. civ.), ou si elle ne peut être exécutée du fait d'un événement de force majeure (art. 1193 al. 1^{er} C. civ.), l'obligation devient pure et simple et c'est l'autre prestation qui doit être exécutée. Si les deux prestations ne peuvent être exécutées du fait d'un cas fortuit, le débiteur est libéré (art. 1195 C. civ.). Si l'impossibilité d'exécution est imputable au débiteur, le créancier peut réclamer, à son choix, la prestation qui reste possible ou le prix de celle qui ne l'est pas ou, si aucune exécution n'est possible, le prix de l'une ou de l'autre des prestations (art. 1196 C. civ.).

Dans des termes similaires, l'article 56 du Code des obligations définit l'obligation alternative comme l'obligation qui a pour objet plusieurs prestations, mais où le débiteur peut se libérer entièrement en exécutant une seule d'entre elles. En principe, il appartient au débiteur de choisir la prestation qui va le libérer sauf clause contraire (art. 56 al. 2 COC). Le choix est opéré par la simple déclaration à l'autre partie ; dès lors, la prestation choisie est réputée être l'objet initial de l'obligation (art. 57 COC).

Toutefois, si l'obligation porte sur des prestations périodiques portant à leur tour sur des objets alternatifs, en principe, le choix opéré à une échéance n'interdit pas de faire un choix différent à une autre échéance, sauf si le contraire résulte du titre constitutif, de la volonté probable des parties ou des usages en cours (art. 58 COC).

Si le débiteur se refuse à faire le choix ou, au cas de pluralité de débiteurs, si ceux-ci ne s'accordent pas sur le choix à faire, le créancier peut demander au juge de leur impartir un délai à cet effet, et de désigner la chose à fournir s'ils n'effectuent point de choix dans ce délai (art. 64 COC). Le débiteur ne peut contraindre le créancier d'accepter une partie de chacune des prestations alternatives (art. 60 al. 1 COC). Si une seule des prestations est susceptible d'exécution, l'obligation est ou devient pure et simple (art. 61 COC). Si les prestations deviennent toutes

¹²³⁰ M.-J. GEBLER, « Les obligations alternatives », *RTD civ.* 1969.1 et s.

¹²³¹ Civ. 1^{re}, 3 juin 1966, *Bull. civ.*, n° 329 ; *RTD civ.* 1967.384, obs. J. CHEVALLIER.

¹²³² *Ibid.*

¹²³³ Qui ne doivent pas être confondues avec l'acte conjonctif, acte juridique dans lequel plusieurs personnes sont rassemblées au sein d'une partie plurale (cf. *supra* n° 41).

impossibles en même temps mais sans la faute du débiteur et après sa mise en demeure, le créancier peut demander le prix de l'une ou de l'autre à son choix (art. 63 COC).

Lorsque le choix appartient au créancier, celui-ci ne peut non plus contraindre le débiteur à exécuter une partie de l'une et une partie de l'autre (art. 60 al. 2 COC). Le débiteur peut mettre le créancier en demeure d'exercer son choix et bénéficiera d'un délai raisonnable pour se décider (art. 65 COC).

Si le délai expire sans que le créancier ait choisi, le choix reviendra au débiteur (art. 65 COC). Si l'une des prestations qui font l'objet de l'obligation devient impossible par la faute du débiteur, ou après sa demeure, le créancier peut exiger la prestation qui est encore possible, ou l'indemnité correspondant au dommage résultant de l'impossibilité d'exécution de l'autre (art. 66 COC). En revanche, si l'une des prestations comprises dans l'obligation devient impossible par la faute du créancier, il doit être considéré comme ayant choisi cet objet et ne peut plus demander celui qui reste (art. 67 COC).

Quelle que soit la partie bénéficiaire du choix, si elle meurt avant d'avoir choisi, le droit d'option se transmet à ses héritiers. Si elle tombe en état d'insolvabilité déclarée, le choix appartient à la masse des créanciers. Si les héritiers ou les créanciers ne peuvent s'accorder, l'autre partie peut leur faire assigner un délai, après lequel le choix appartient à cette partie (art. 59 COC).

§ 2 L'OBLIGATION FACULTATIVE

461

Le Code civil ne prévoit pas cette modalité, mais les parties sont libres de l'envisager. Dans l'obligation facultative, une seule chose est due, mais le débiteur a la faculté de se libérer en exécutant une autre prestation : par exemple, le débiteur doit livrer telle quantité de marchandise, mais il peut se libérer en payant telle somme d'argent. À la différence de l'obligation alternative, une seule chose est due à titre principal. Plusieurs différences de régime en découlent : si la chose due à titre principal disparaît par cas fortuit, le débiteur est libéré : dans l'exemple donné, il n'a plus à payer la somme qu'il devait à titre facultatif. De même, si l'exécution de la prestation promise se révèle impossible ou illicite, l'engagement est nul et le débiteur libéré de son obligation.

A l'inverse du Code civil, le Code libanais évoque expressément l'obligation facultative. Sa définition et ses caractéristiques sont régies par l'article 68 COC : « Il y a obligation facultative lorsqu'une seule prestation est due, mais que le débiteur peut se libérer en fournissant une autre prestation. La prestation due, et non celle au moyen de laquelle le débiteur a la faculté de se libérer, est, au point de vue juridique, l'objet de l'obligation et en détermine la nature ». C'est dire qu'en pareil cas, un seul objet est dû ; quant à l'autre, il n'est envisagé par les contractants qu'à

titre subsidiaire ; il correspond à une facilité de paiement qu'est reconnue au débiteur. Il en résulte que si l'objet périt sans la faute du débiteur, notamment par cas de force majeure et avant que celui-ci fût en demeure d'exécuter, l'obligation facultative s'éteint et le débiteur se trouve libéré ; en revanche, si l'objet subsidiaire périt, l'obligation survit (art. 69 COC).

SECTION 2

PLURALITÉ DE SUJETS

462

Une obligation peut avoir plusieurs créanciers (pluralité active) ou plusieurs débiteurs (pluralité passive). Cette pluralité de sujets ¹²³⁴ peut épouser plusieurs modalités : l'obligation peut être conjointe (§ 1), solidaire (§ 2) ou indivisible (§ 3).

§ 1 L'OBLIGATION CONJOINTE

463

C'est le droit commun : l'obligation se divise en autant de fraction qu'il y a de créanciers ou de débiteurs, et l'on devrait plutôt parler d'obligation disjointe. L'obligation conjointe est le droit commun dans le Code des obligations : « Dans les obligations conjointes, la division de l'émolument ou de la charge s'effectue également et de plein droit entre les créanciers et les débiteurs, à moins que le titre constitutif n'en décide autrement (art 10 COC). L'article en tire les conséquences : « Il y a donc en réalité, autant de créances et autant de dettes qu'il y a de créancier ou de débiteurs ». Cette obligation reste le droit commun dans l'avant-projet Catala (art. 1197-1), qui maintient ce principe de la division de l'obligation entre les créanciers ou les débiteurs ¹²³⁵. Par exemple, A et B doivent 600 euros à C. Si l'obligation est conjointe, C ne pourra agir que pour 300 euros contre A et pour

¹²³⁴ Cf. P. BRIAND, *Éléments d'une théorie de la cotitularité*, thèse, Nantes, 1999 ; M. MIGNOT, *Les obligations solidaires et les obligations in solidum en droit français*, Dalloz, 2002, préf. E. LOQUIN ; A. HONTEBEYRIE, *Le fondement de l'obligation solidaire en droit privé*, Economica, 2004, préf. L. AYNES.

¹²³⁵ Contra, L. AYNES et A. HONTEBEYRIE, « Pour une réforme du Code civil en matière d'obligation conjointe et d'obligation solidaire », *D* 2006, 328, qui proposent de supprimer la divisibilité de l'obligation conjointe.

300 euros contre B. De même, si A et B sont créanciers de C pour une somme de 600 euros, A et B ne pourront chacun demander à C que 300 euros.

Au-delà de ce principe, plusieurs conséquences méritent d'être signalées :

- la mise en demeure d'un débiteur est sans effet sur les autres et corrélativement, la mise en demeure par un créancier ne vaut que pour lui (art 10 § 2 COC);

- l'interruption de la prescription ne profite qu'au créancier de qui elle émane, à l'égard du seul débiteur qui en est l'objet (art § 4 COC);

- la chose jugée pour un créancier ou un débiteur conjoint n'a pas d'effet sur les autres.

Egalement :

- le droit de poursuite ne saurait être exercé par chacun des créanciers ou contre chacun des débiteurs que jusqu'à concurrence de la quantité leur appartenant ou leur incombant dans le rapport obligatoire (art. 10 - 1 COC).

- la faute d'un débiteur reste individuelle et ne rejaillit nullement sur les autres débiteurs (art 10 - 2 COC).

- les cas de nullité sont appréciés individuellement par rapport à chacun des intéressés (art 10 - 3 COC).

- les causes suspensives de suspension sont personnelles au débiteur intéressé et ne profite pas aux autres (art 10 - 4 COC).

L'obligation conjointe passive est gênante pour le créancier ainsi contraint de diviser ses poursuites. Ainsi s'explique que même si elle constitue le droit commun, l'obligation conjointe soit rare.

§ 2 L'OBLIGATION SOLIDAIRE

464

Il faut distinguer selon que la solidarité relie les créanciers : solidarité active (A) ou les débiteurs, solidarité passive (B). Un développement particulier doit être réservé à l'obligation *in solidum* (C).

A- Solidarité active

465

Lorsqu'un débiteur a plusieurs créanciers liés par la solidarité, l'un quelconque des créanciers peut réclamer le paiement de la totalité de la dette au débiteur (art. 1197 C. civ.). De ce principe découlent plusieurs conséquences : le débiteur a le choix de s'acquitter entre les mains de l'un quelconque des créanciers solidaires tant qu'il n'a pas été poursuivi par l'un d'eux (art. 1198 al. 1 C. civ.) ; la mise en demeure, la demande d'intérêts moratoires ou l'interruption de la prescription faite par l'un des créanciers profitent aux autres (art. 1199 C. civ.), tout comme la chose jugée au profit de l'un d'eux ; chacun des créanciers peut déclarer sa créance pour son montant total à la procédure collective du débiteur ¹²³⁶

La solidarité active ne peut découler que d'une stipulation expresse (art. 1197 C. civ.). Elle est peu fréquente, les créanciers ne voulant pas risquer de voir l'un d'entre eux obtenir le paiement et le dilapider. Une des applications la plus répandue est le compte-joint : chacun des titulaires est créancier solidaire du banquier et peut retirer ce qu'il veut du compte.

Le Code libanais, dans des termes similaires, relève à l'article 11 que la solidarité active existe lorsque deux ou plusieurs personnes sont créanciers d'une même dette dont chacune d'elles peut obtenir son paiement en totalité. Cette solidarité ne se présume pas et doit résulter de la volonté des parties, de la loi ou de la nature de l'affaire (art. 12 COC). Elle procède d'un double souci : le créancier est réputé représenter les autres créanciers afin de conserver et recouvrer la portion de la créance qui excède sa part, mais il ne peut nullement disposer de l'intégralité de la créance (art. 11 al. 2 COC). Le Code des obligations s'étale sur les principales conséquences de la représentation réciproque que les créanciers sont censés s'être donné :

Dans les rapports des créanciers avec les débiteurs.

- l'obligation solidaire s'éteint, à l'égard de tous les créanciers, par le paiement ou la dation en paiement, la consignation de la chose due, la compensation, la novation, opérés à l'égard de l'un des créanciers (art. 13 COC).
- lorsque l'un des créanciers a mis le débiteur en demeure ou a fait courir les intérêts, le résultat de l'action de ce créancier profite aux autres créanciers (art. 16 COC).
- les actes qui interrompent la prescription à l'égard de l'un des créanciers solidaires profitent aux autres (art. 17 COC).
- la transaction intervenue entre l'un des créanciers et le débiteur profite aux parties uniquement si elle contient la reconnaissance du droit ou de la créance (art. 18 COC).
- A l'inverse, la remise de la dette consentie par l'un des créanciers solidaires ne peut être opposée aux autres (art. 14 al. 1 COC).

¹²³⁶ Com. 20 mars 2001, *Bull. civ.*, IV, n° 61 D 2001, AJ 1245, obs. A. LIENHARD.

- la prescription accomplie contre un créancier solidaire ne peut être opposée aux autres (art. 15 al. 1 COC).
- la faute ou la demeure d'un créancier solidaire ne nuit pas aux autres (art. 15 al. 2 COC).
- les causes de suspension restent personnelles et spéciales à chacun des créanciers (art. 17 COC).
- la transaction effectuée entre l'un des créanciers et le débiteur ne sera pas opposée aux autres créanciers lorsqu'elle contient la remise de la dette ou lorsqu'elle aggrave la position des autres créanciers à moins qu'ils n'y aient accédé (art. 18 COC).
- le débiteur qui paie au créancier solidaire la part de celui-ci est libéré jusqu'à concurrence de cette part, vis-à-vis des autres (art. 13 al. 2 COC).
- la confusion qui s'opère dans la personne de l'un des créanciers solidaires et du débiteur n'éteint l'obligation qu'à l'égard de ce créancier (art. 14 al. 2 COC).
- Le délai accordé au débiteur par l'un des créanciers solidaires ne peut être opposé aux autres, si le contraire ne résulte de l'acte constitutif de l'obligation de la loi ou de la nature de l'affaire (art. 19 COC).

Dans les rapports des créanciers entre eux.

Ce que chacun des créanciers solidaires reçoit, soit à titre de paiement, soit à titre de transaction, devient commun entre lui et les autres créanciers, lesquels y concourent pour leur part (art. 20 COC). En principe, le montant de la créance est réparti par parts égales sauf clause contraire (art. 21 COC).

Si le créancier qui a reçu paiement ne procède pas à la répartition de la créance ou ne peut y procéder par sa faute, il sera tenu envers les autres créanciers jusqu'à concurrence de leur part (art. 22 COC). Et si l'un des créanciers se fait donner une caution ou une délégation pour sa part, les autres créanciers ont le droit de participer aux paiements faits par la caution ou par le débiteur délégué : le tout, si le contraire ne résulte de l'acte, de la loi ou de la nature de l'affaire (art. 21 COC).

B- Solidarité passive

466

Principe. Lorsqu'un créancier a plusieurs débiteurs liés par une obligation solidaire, il peut réclamer l'intégralité de la dette à l'un quelconque, quitte pour celui qui a payé à se retourner contre les autres pour réclamer leur part (art. 1200 C. civ.) : « Il y a obligation solidaire entre débiteurs lorsque plusieurs débiteurs sont tenus d'une même dette et que chacun doit être considéré, dans ses rapports avec le créancier, comme débiteur de la totalité de cette dette » (art. 23 COC), de sorte que le débiteur ne peut se prévaloir du bénéfice de discussion ¹²³⁷. Par exemple, A et B sont débiteurs solidaires de C pour une somme de 600 euros. C peut

¹²³⁷ Civ. 1^{re} lib., n°118, 8 nov. 2001, *Bull. civ. Sader* 2001, 138.

demander à son choix à A ou à B cette somme de 600 euros ; s'il le demande à A, ce dernier peut ensuite se retourner contre B pour obtenir sa part de dette, en général égale à une part virile, soit 300 euros. Apparaît ainsi immédiatement l'avantage de la solidarité qui fournit une précieuse garantie au créancier : il n'a pas à supporter l'insolvabilité d'un de ses débiteurs.

1. Sources

467

L'article 1202 du Code civil dispose que « la solidarité ne se présume point ; il faut qu'elle soit expressément stipulée. Cette règle ne cesse que dans les cas où la solidarité a lieu de plein droit, en vertu d'une disposition de la loi ». Dans le même sens, l'article 24 du Code des obligations énonce : « la solidarité entre débiteurs ne se présume pas. – Elle doit résulter formellement du titre constitutif de l'obligation, de la loi ou de la nature de l'affaire ¹²³⁸. – Cependant, la solidarité est de droit dans les obligations contractées entre commerçants, pour affaires de commerce si le contraire ne résulte du titre constitutif de l'obligation ou de la loi ». La solidarité ne se présument pas, c'est, conformément au droit commun, au créancier qui se prévaut de la solidarité de l'établir. La solidarité passive peut avoir trois sources :

- une première source de solidarité passive est la volonté des parties : il suffit d'une manifestation de volonté claire et il n'est pas nécessaire que le terme de solidarité apparaisse dans l'acte ¹²³⁹. Une pratique curieusement répandue consiste à stipuler que les débiteurs s'engagent « conjointement et solidairement » : la formule est *a priori* contradictoire et ne veut rien dire : mais on peut considérer que les parties ont voulu s'engager tous ensemble et pour le tout, le terme de « conjointement » étant ambigu ¹²⁴⁰ ;

- une deuxième source de solidarité passive est la loi : plusieurs textes la prévoient expressément : par exemple, plusieurs mandataires sont solidairement tenus envers le mandant de toutes les obligations qui résultent du mandat (art. 2002 C. civ). A ce propos, l'article 791 COC après avoir énoncé la règle : « lorsqu'il y a plusieurs mandataires, il n'y a solidarité entre eux que si elle a été stipulée », pose le principe de la solidarité de droit entre les mandataires dans les cas suivants : 1- lorsque le dommage causé au mandant est le résultat d'une faute commune et concertée entre eux ; 2- lorsque le mandat est indivisible ; 3- lorsque le mandat est donné entre commerçants pour affaires de commerce, s'il n'y a stipulation contraire. Par exemple, aussi, plusieurs dépositaires sont solidaires entre eux quant aux obligations et aux droits résultant du dépôt (art. 716 COC) ; lorsque plusieurs personnes sont chargées du séquestre, la solidarité est de droit entre elles, d'après les règles établies pour le mandat (art. 726 COC). Les emprunteurs d'une chose sont solidairement responsables envers le prêteur (art. 1887 C. civ. ; art. 739 COC) ; les époux sont solidairement tenus des dettes nées pour l'entretien du ménage ou l'éducation des enfants (art. 2002 C. civ. ; cette disposition n'a pas son équivalent en droit libanais).

Lorsqu'il y a plusieurs héritiers ou plusieurs acquéreurs, si l'assurance continue, ils sont tenus solidairement au paiement des primes (art. 979 al. 5 COC) ;

¹²³⁸ Civ. 4^e lib., n°53, 24 déc. 2003, *Al Adl* 2006/1, J., 197 et s, spéc. 199 ; *Rev. Cassandre* 2003/12, 1707 : La nature indivisible de l'opération entraîne la solidarité passive entre les codébiteurs.

¹²³⁹ Civ. 1^{re}, 28 avr. 1986, *Bull. civ.*, n° 108.

¹²⁴⁰ En ce sens, ROLAND et L. BOYER, t. 2, n° 1173.

l'architecte ou ingénieur et l'entrepreneur chargés directement par le maître sont solidairement responsables lorsque, dans les cinq années à compter de l'achèvement de l'édifice ou autre ouvrage dont ils ont dirigé ou exécuté les travaux, l'ouvrage s'écroule, en tout ou partie, ou menace évidemment de s'écrouler par le défaut des matériaux, le vice de la construction ou par la vice du sol (art. 668 al. 1 COC).

La solidarité est également fréquemment édictée par une disposition fiscale (entre héritiers pour les droits successoraux, entre les époux pour l'impôt sur le revenu...). Le droit pénal prévoit également que les co-auteurs d'une infraction pénale sont solidairement responsables des dommages-intérêts dus à la victime et en principe des amendes (v. art. 141 C. pén. lib.). De même, les personnes responsables civilement sont citées et tenues solidairement avec l'auteur de l'infraction des restitutions et des frais dûs à l'Etat et, si la partie civile le demande, de toutes autres actions (art. 142 C. pén. lib.). Egalement, le droit commercial répute les associés d'une société en nom collectif solidairement responsables du passif social (art. 46 C. com. lib.) ; le porteur d'une lettre de change peut, faute de paiement, exercer ses recours contre les endosseurs, le tireur et les autres obligés (art. 365 C. com. lib.). Il en est de même s'agissant le bénéficiaire d'un billet à ordre, (art. 405 C. com. lib.).

- enfin, les usages écartent parfois la règle selon laquelle la solidarité ne se présume pas. En matière commerciale, une règle très ancienne veut que la solidarité se présume contre les débiteurs commerçants¹²⁴¹. Cette règle est expressément consacrée par l'article 24 alinéa 3 du Code libanais. Elle a donc valeur légale. Elle ne peut être combattue que par la volonté des parties ou par un texte législatif contraire.

Il convient de signaler que le Code des obligations (art. 137 al. 1 COC) a consacré une règle jurisprudentielle française en vertu de laquelle lorsque le dommage résulte par le fait de plusieurs personnes, chacune d'entre elles sera responsable s'il est impossible de déterminer la proportion dans laquelle chacune de ces personnes a contribué au dommage¹²⁴².

En outre, cette solidarité passive persistera, même s'il est possible de déterminer la part de dommage de chacune de ces personnes à condition qu'il y ait eu une communauté d'actions (art. 137 al. 2 COC). Cette interprétation de l'article 137 est expressément retenue par la jurisprudence libanaise¹²⁴³. Cette exception tient à l'impératif de sécurité qui marque les relations commerciales.

2. Effets

468

On distingue traditionnellement effets principaux (a) et effets secondaires (b).

¹²⁴¹ Req., 20 oct. 1920, *DP* 1920.1.161 : « selon un usage antérieur à la rédaction du Code ce commerce est maintenu depuis, les tribunaux de commerce sont conduits à considérer que la solidarité des débiteurs se justifie par l'intérêt commun du créancier qu'il incite à contracter, et des débiteurs dont il augmente le crédit ».

¹²⁴² Civ. 1^{re} lib., n°73, 14 juill. 2000, *Rev. Cassandre* 2000/7, 809.

¹²⁴³ Civ. 1^{re} lib., n°65, 5 juin 2001, *Rev. Cassandre* 2001/6, 720 ; Civ. 2^e lib., n°10, 13 fév. 1997, *Hatem*, vol 215, 34, *Rev. jud. lib.* 1997, 19.

a. Effets principaux

469

Rapports entre le créancier et les codébiteurs. On les résume par l'idée qu'il y a unité de dette et pluralité de liens.

De l'unité de dette découle le trait essentiel de la solidarité : le créancier peut réclamer la totalité de la dette à l'un quelconque des débiteurs, selon son choix, sans être tenu de mettre en cause les autres débiteurs ou de les avertir ¹²⁴⁴.

À la pluralité de liens obligataires on peut rattacher deux conséquences principales : les engagements des codébiteurs peuvent être de montants différents l'un peut être assorti d'un terme ou d'une condition, l'autre pas (art. 1201 C. civ.). Cela résulte en droit libanais de la règle générale posée par l'article 25 du Code des obligations : « Lorsqu'il y a obligation solidaire entre débiteurs, tous les codébiteurs doivent la même chose, mais en vertu de liens distincts et qui, dès lors, sont indépendants les uns des autres, notamment en ce qui concerne : 1- leur validité ; 2- leur exigibilité ; 3- leur extinction ». La dette de chacun des héritiers du débiteur est, dans leurs rapports avec le créancier divisible (art. 1210 C. civ. : si A et B doivent solidairement 600 euros à C et que A décède en laissant pour héritier A' et A", C ne pourra agir contre A' ou A" que pour 300 euros). En effet, la solidarité existait en la personne du débiteur défunt, elle ne se transmet pas aux héritiers. Ceux-ci sont soumis au régime de droit commun : division de la dette au prorata de leur part successorale.

Les exceptions que le débiteur peut invoquer contre le créancier font difficulté. On les résout en faisant appel à l'idée d'unité de dettes ou de pluralité de liens, en distinguant les exceptions communes, les exceptions simplement personnelles et les exceptions purement personnelles (art. 1208 C. civ.). Les exceptions communes sont celles qui touchent à l'objet de la dette (exemple : prescription) ou à tous les liens obligataires (exemple : vice de forme de l'acte créant l'obligation, remise de dettes à tous les codébiteurs). Ces exceptions communes peuvent être invoquées par chacun des débiteurs et bénéficient à tous : si A et B doivent solidairement 600 euros à C et qu'ils bénéficient d'une exception commune, C ne pourra demander paiement ni à l'un ni à l'autre.

Les exceptions purement personnelles ne peuvent être invoquées que par le débiteur qui en bénéficie (exemple : vice de consentement d'un débiteur, incapacité...) et restent sans effets sur les autres. Par exemple, si A et B doivent solidairement 600 euros à C, et que le consentement de A a été vicié, C peut agir contre B pour 600 euros. Les exceptions simplement personnelles à un codébiteur (exemple : remise de dette à un codébiteur) peuvent être invoquées par les autres pour la part du débiteur concerné et réduire ainsi leur engagement (exemple : A et B doivent solidairement 600 euros à C ; C fait une remise de dettes à A ; C ne peut réclamer à B que sa part de dette, soit en principe 300 euros).

La compensation (sur cette notion, cf. *infra*) obéit à un régime particulier (art. 1294 C. civ.) : quand elle est invoquée par le débiteur poursuivi, elle constitue une exception commune et libère tous les autres codébiteurs. Mais tant que le

¹²⁴⁴ Civ. 1^{re} lib., n°118, 8 nov. 2001, *Rev. Cassandre* 2001/11, 1217.

codébiteur ne l'a pas invoqué, les autres codébiteurs ne peuvent s'en prévaloir et se rattache ainsi aux règles prévalant pour les exceptions purement personnelles.

Le Code des obligations classe les exceptions en exceptions personnelles et exceptions communes (art. 26 COC). Les exceptions personnelles sont celles qui peuvent être opposées par un ou plusieurs des codébiteurs seulement. L'article 27 du Code en donne les exemples suivants : « 1- Les causes d'annulabilité (violence, dol, erreur, incapacité) spéciales à l'un d'eux ou à quelques uns ; 2- Les modalités (terme ou condition) qui n'affectent pas l'engagement de tous. 3- Les causes d'extinction qui ne se sont pas produites pour tous ». Les exceptions communes sont celles qui peuvent être soulevées par tous les codébiteurs de l'obligation solidaire. Ainsi en est-il : « 1- des causes de nullité (objet illicite, absence de formes requises, etc....) qui affectent à la fois l'engagement de tous ; 2- des modalités (terme ou condition) communes à l'engagement de tous ; 3- des causes d'extinction qui ont éteint la dette par rapport à tous » (art. 28 COC).

Le paiement, la dation en paiement, la consignation de la chose dûe, la compensation réalisée entre l'un des débiteurs et le créancier, libèrent tous les autres coobligés (art. 29 COC). La novation opérée entre le créancier et l'un des coobligés, libère les autres, à moins que ceux-ci n'aient consenti à être tenus de la nouvelle obligation. Cependant, lorsque le créancier a stipulé que les autres codébiteurs donneraient ce consentement et que ceux-ci refusent de le donner, l'obligation antérieure n'est pas éteinte (art. 31 COC).

La remise de la dette faite à l'un des débiteurs solidaires profite à tous les autres, à moins que le créancier n'est expressément déclaré ne vouloir faire remise qu'au débiteur et pour sa part ; dans ce cas, elle ne profite aux autres codébiteurs que dans la mesure de la part contributive qui incombait au débiteur libéré (art. 32 COC). La transaction faite entre le créancier et l'un des coobligés profite aux autres lorsqu'elle contient la remise de la dette ou un autre mode de libération. Elle ne peut les obliger ou aggraver leur condition, s'ils ne consentent à y accéder (art. 34 COC).

470

Rapports entre codébiteurs. Le principe est celui de la division de la dette entre les codébiteurs : « L'obligation contractée solidairement envers le créancier se divise de plein droit entre les débiteurs, qui n'en sont tenus entre eux que chacun pour sa part et portion » (art. 1213 C. civ. ; art. 39 COC). Le problème est de déterminer la part de dette qui sera supportée par chacun. Sauf disposition ou stipulation contraire, la division se fait par part virile, c'est-à-dire une part égale pour chacun. Dans l'exemple précédent de A et B devant 600 euros à C, si C a demandé paiement à A, ce dernier peut se retourner contre B pour lui réclamer 300 euros.

Ce mode de répartition peut être modifié par les parties, qui peuvent prévoir une répartition inégale de la dette (art. 39-1 COC). Il se peut même que l'intérêt des codébiteurs soit naturellement inégal (art. 39-2 COC). De même, le codébiteur peut ne pas être obligé de supporter une part de dette, son engagement n'intervenait que pour assurer une garantie de paiement au créancier. A ce propos, l'article 39 dernier alinéa du Code des obligations instaure une présomption de garantie : « Si l'un des codébiteurs a seul intérêt dans la dette, les autres doivent être considérés comme des cautions dans leurs rapports avec lui ». Ce codébiteur qui a payé a alors un recours pour le tout contre les autres, ce recours se divisant (art. 1216

C. civ. ; art. 39 al. 1 COC). Il en va de même pour le codébiteur qui aurait payé plus que sa part (art. 1214 C. civ. art. 40 al. 1 COC). Ces recours peuvent être exercés au titre d'une action personnelle, reposant sur un mandat tacite ou une gestion d'affaires : le débiteur qui a payé plus que sa part a en effet agi pour le compte des autres ¹²⁴⁵. A ce propos, l'article 40 alinéa 2 du code des obligations édicte : « Il peut, à cet effet, exercer soit une action personnelle, soit l'action qui appartenait au créancier, avec les garanties, le cas échéant, qui y sont attachées ». Mais, quelle que soit l'action qu'il exerce, il ne peut exiger de chacun de ses codébiteurs que la part que celui-ci doit définitivement supporter. Il dispose également d'un recours subrogatoire : il est subrogé dans les droits du créancier qu'il a payé (art. 1251 3° C. civ. ; art. 310 COC ; pour le mécanisme de la subrogation, cf. *infra* n° 449).

b. Effets secondaires

471

Les effets secondaires de la solidarité facilitent l'action du créancier. On les explique traditionnellement par l'idée de représentation mutuelle des coobligés : les codébiteurs se représenteraient. Cette analyse n'explique pourtant pas de manière convaincante les règles du Code civil et les solutions jurisprudentielles qu'on rattache aux effets secondaires de la solidarité ¹²⁴⁶.

Le créancier qui interrompt la prescription auprès d'un codébiteur l'interrompt également auprès des autres (art. 1206 C. civ.). Les intérêts moratoires courent à l'encontre de tous les codébiteurs solidaires dès qu'ils sont exigibles de l'un d'eux (art. 1207 C. civ.). La mise en demeure faite à un codébiteur transfère les risques à tous les autres : si la chose périt par la faute d'un des débiteurs, il est seul tenu des dommages-intérêts (art. 1205 C. civ.).

Faisant fi du principe d'autorité relative de la chose jugée, la jurisprudence considère que le jugement rendu dans un procès entre le créancier et un codébiteur solidaire a autorité de la chose jugée vis-à-vis des autres ¹²⁴⁷. La règle n'est pas sans danger pour les codébiteurs, car elle fait dépendre le sort de la dette de l'honnêteté ou de l'habileté du débiteur poursuivi. A ce propos, il convient de souligner que le codébiteur doit faire prévaloir l'intérêt commun des codébiteurs solidaires et le défendre loyalement et efficacement ; à défaut l'extension de l'autorité de la chose jugée ne peut avoir lieu. Ainsi par exemple, la sentence arbitrale rendue à l'égard d'un codébiteur dotée naturellement de l'autorité de la

¹²⁴⁵ Civ. 1, 1^{er} mars 2001, *Bull. civ.*, n° 31, *RTDCiv.* 2001, 609, obs. P. JOURDAIN.

¹²⁴⁶ P. VEAUX-FOURNERIE et D. VEAUX, « La représentation mutuelle des coobligés », *Mélanges WEILL*, Dalloz, 1983, p. 547 et s. Cette analyse est particulièrement contestée en matière d'arbitrage. Par le passé, la jurisprudence se fondait sur la représentation réciproque des codébiteurs pour étendre le compromis d'arbitrage à des codébiteurs non signataires (Paris 15 juill. 1927, *RTD.civ* 1927, 979 ; *Gaz. Pal.* 1927, 2, 678). Cette solution critiquée par la doctrine (E. LOQUIN, Arbitrage et cautionnement, *Rev. arb.* 1994, 235) a été abandonnée par la jurisprudence (Com 22 nov. 1977, *Rev. arb.* 1978, 460 note Ph. FOUCHARD). On propose d'aborder la question sous l'angle du pouvoir : un codébiteur solidaire a-t-il seul le pouvoir de contracter un compromis ? Le contrat liant le créancier aux codébiteurs manifeste une situation commune à tous les codébiteurs ; par conséquent, un seul ne peut pas en disposer ; un tel pouvoir doit être exercé par tous les codébiteurs ensemble. Il en résulte que les codébiteurs doivent contracter ensemble le compromis. Ce serait le cas au moins dans toutes les hypothèses où le litige est commun à tous les codébiteurs, c'est-à-dire, lorsqu'il porte sur le montant de la dette commune ; cf. M. MIGNOT, note sous Paris 1^{re}, 10 mars 2005, *Rev. arb.* 2006, 456 et s., spéc., 460.

¹²⁴⁷ Sol. constante depuis Civ., 28 déc. 1881, *DP* 1882.1.377.

chose jugé (art. 147 et 1500 NCPC fr. ; art. 794 NCPC lib.) ne s'imposera pas aux autres codébiteurs solidaires si le codébitéur, défendeur à la première instance arbitrale, était défaillant ¹²⁴⁸. Aussi, la représentation est plus limitée pour l'exercice d'une voie de recours : les autres codébiteurs peuvent se joindre au recours formé par l'un d'entre eux, même s'ils avaient laissé passer le délai, mais seuls ceux qui ont exercé la voie de recours ou ceux qui s'y sont joints peuvent se prévaloir de la décision rendue sur recours ¹²⁴⁹.

Le Code des obligations s'est inspiré du Code civil sur certains points mais s'en est distingué sur d'autres :

- Si le créancier qui interrompt la prescription auprès d'un débiteur solidaire l'interrompt également à l'égard des autres (art. 36 al. 3 COC) ; en revanche, les causes de suspension de la prescription peuvent demeurer personnelles et spéciales à l'un des débiteurs (art. 36 al. 2 COC).
- Les intérêts moratoires ne courent pas contre le codébitéur solidaire qui n'a pas été mis en demeure de payer dans la mesure où la « mise en demeure de l'un deux n'a pas d'effet à l'égard des autres » (art. 38 COC).
- Il résulte de l'article 1205 du Code civil que si l'objet du contrat à délivrer au créancier est une chose certaine, les risques de la chose sont à la charge de tous les codébiteurs obligés à dater de la mise en demeure de l'un d'entre eux. Cependant, l'article 1205 distingue le cas du débiteur mis en demeure et ceux qui ne l'ont pas été : ces derniers succombent au prix de la chose alors que le débiteur mis en demeure est en plus tenu des dommages-intérêts. La même règle s'appliquant aux codébiteurs solidaires si la chose périt par faute de l'un des débiteurs. A l'inverse de cette règle, le Code libanais a limité la responsabilité de chaque codébitéur solidaire à son propre fait et a limité l'effet de la mise en demeure au débiteur qui l'a reçu (art. 38 COC).
- Le créancier qui consent à la division de la dette au profit de l'un des débiteurs, conserve son action contre les autres pour la totalité de la dette, s'il n'y a clause contraire (art. 33 COC).
- La confusion qui s'opère dans la personne du créancier et de l'un des codébiteurs n'éteint l'obligation que pour la part de ce débiteur (art. 35 COC). Le jugement rendu contre l'un des débiteurs solidaires n'a pas l'autorité de la chose jugée contre les autres co-débiteurs. En revanche, le jugement rendu en faveur d'un des débiteurs profite aux autres, à moins qu'il ne soit fondé sur une cause personnelle au débiteur qui l'a obtenu (art. 36 COC à rapp. avec art. 624 NCPC lib.).
- Enfin, il convient de signaler que la solidarité passive cesse avec la remise faite au créancier (art. 42 COC). La remise de la solidarité peut être générale et commune à tous les codébiteurs, ou spéciale et personnelle à l'un ou à quelques uns d'entre eux (art. 43 al. 1 COC). Au cas de remise commune à tous les codébiteurs, l'obligation se divise entre eux, comme une obligation simplement conjointe (art. 43 al. 2 COC). Au cas de remise personnelle à l'un ou à quelques uns des codébiteurs, le créancier, qui ne peut demander que leur part aux codébiteurs auxquels il a

¹²⁴⁸ Paris 1^{re}, 10 mars 2005 préc., spéc., 458 et la note.

¹²⁴⁹ Civ., 1^{er} mai 1901, *DP* 1901.1.443 ; S 1902.1.433, confirmé par l'art. 552 NCPC ; Civ. 1^{er}, 24 nov. 1998, *Bull. civ.*, n° 326.

consenti cette remise, peut poursuivre solidairement les autres codébiteurs, jusqu'à concurrence du montant intégral de la dette (art. 43 al. 3 COC). Si l'un des codébiteurs non bénéficiaires de la remise devient insolvable, le paiement de sa part de la dette sera supporté par tous les codébiteurs, y compris ceux qui ont bénéficié de cette remise (art. 43 dernier alinéa COC)

C- Obligation *in solidum*

472

La solidarité ne se présume pas et ses effets secondaires font peser une lourde charge sur les codébiteurs. Aussi, se fondant sur des règles romaines appliquées dans l'Ancien droit, les auteurs ¹²⁵⁰suivis par les tribunaux ont-ils inventé la notion d'obligation *in solidum*.

L'obligation *in solidum* procède de la distinction effectuée entre les obligations solidaires et celles qui doivent être exécutées par deux ou plusieurs débiteurs sans qu'ils soient liés entre eux par une solidarité. On a pu dire que les obligations solidaires ne peuvent résulter que de la loi ou de la volonté des parties alors que s'agissant des dommages causés par des faits civils illicites, aucun texte n'impose la solidarité entre les débiteurs ; celle-ci ne pouvant résulter de l'idée de représentation, à l'égard du créancier parce qu'on voit mal comment les responsables de faits illicites peuvent s'accorder entre eux sur une telle représentation. Par conséquent, on considère qu'il existe entre ces débiteurs une solidarité imparfaite strictement limitée à la possibilité de condamner chacun de ces codébiteurs à l'intégralité de la réparation à l'exclusion des autres effets de la solidarité.

Le Code libanais ne fait pas la distinction entre solidarité parfaite et solidarité imparfaite (*in solidum*). L'article 137 COC énonce clairement : « Lorsque le dommage a été causé par plusieurs personnes la solidarité passive existe entre elles : 1) s'il y a eu communauté d'action ; 2) s'il est impossible de déterminer la proportion dans laquelle chacune de ces personnes a contribué au dommage.

L'obligation *in solidum* sera donc évoquée dans le cadre du droit français.

1. Domaine

473

Il y a obligation *in solidum* lorsque plusieurs personnes sont tenues d'une même dette sans qu'il y ait solidarité. La responsabilité civile en fournit des exemples fréquents : coauteurs d'un dommage ¹²⁵¹, parents et enfants dont ils ont la garde,

¹²⁵⁰ F. CHABAS, *L'influence de la pluralité de causes sur le droit à réparation*, LGDJ, Bibl. dr. privé, t. 78, 1967, préf. H. MAZEAUD ; « Remarques sur l'obligation *in solidum* », *RTD civ.* 1967.310 et s. ; P. RAYNAUD, « La nature de l'obligation des coauteurs d'un dommage, obligation *in solidum* ou solidarité », *Mélanges J. VINCENT*, Dalloz, 1981, 317 et s.

¹²⁵¹ Jurisp. constante et abondante depuis Civ., 11 juill. 1892, *DP* 1894.1.513, note LEVILLAN ; S 1892.1.508, et Civ., 4 déc. 1939, *DP* 1941.124, note G. HOLLEAUX.

débiteur tenu contractuellement et débiteur tenu délictuellement ¹²⁵²... On peut également citer le cas des débiteurs d'aliments ¹²⁵³.

2. Effets

474

On les résume traditionnellement par la règle selon laquelle l'obligation *in solidum* se voit appliquer les effets principaux de la solidarité, pas les effets secondaires.

Le créancier peut demander le paiement de la totalité de sa créance à l'un quelconque des débiteurs. Le paiement fait par un des codébiteurs libère les autres. Le débiteur qui a payé plus que sa part dispose d'un recours contre les autres.

Par contre, la doctrine enseigne que les effets secondaires de la solidarité ne s'appliquent pas à l'obligation *in solidum* : les tribunaux considèrent qu'elle n'établit pas une communauté d'intérêts suffisante entre codébiteurs pour qu'ils puissent se représenter ¹²⁵⁴. Ainsi, la mise en demeure, l'interruption de la prescription, la chose jugée vis-à-vis d'un coobligé n'ont pas d'effets vis-à-vis des autres.

475

Conclusion : liens entre obligation *in solidum* et obligation solidaire. Malgré ses différences de régime avec l'obligation solidaire, l'obligation *in solidum* participe de la même idée, la protection de la victime. Chaque coauteur est débiteur pour sa part et garant pour celle des autres : la victime n'a pas à diviser ses poursuites et à supporter l'insolvabilité de l'un des débiteurs. Ainsi s'explique que la Cour de cassation renonce à censurer les décisions des juges du fond qui emploient un terme à la place de l'autre ¹²⁵⁵.

§ 3 L'OBLIGATION INDIVISIBLE

476

L'indivisibilité est une notion complexe susceptible de plusieurs applications, même au sein du seul domaine du droit des obligations. Ainsi, on peut parler d'indivisibilité entre les contrats pour expliquer que le sort d'un contrat puisse

¹²⁵² Tiers délictuellement responsable de la violation de ses obligations contractuelles par un contractant (cf. *supra* n° 128).

¹²⁵³ Civ., 21 mai 1890, *DP* 1890, 1.337, note De LOYNES ; S 1891.1.81, note BOUCART.

¹²⁵⁴ Civ. 2^e, 9 janv. 1958, *Bull. civ.*, n° 36, *D* 1958.292.

¹²⁵⁵ Ch. mixte, 26 mars 1971, *JCP* 1971.II.16762, note R. LINDON : « les juges d'appel, qui, étaient saisis d'une demande de condamnation *in solidum*, ont nécessairement, bien que par un emploi impropre du terme, entendu prononcer l'obligation *in solidum* qui pèse sur les coauteurs d'un même dommage ».

dépendre d'un autre (cf. *supra* n° 214), qu'il ne faut pas confondre avec l'indivisibilité des obligations, dont il faut préciser les sources (A) et le régime (B).

A- Sources

477

On peut en relever deux :

- l'indivisibilité peut d'abord être naturelle : l'obligation est indivisible parce que son objet n'est pas susceptible de division (art. 1217 C. civ. ; art. 70-1 COC) : tel est par exemple le cas de l'obligation de livrer un animal vivant, de l'obligation de garantie due par des covendeurs ¹²⁵⁶, ou de la plupart des obligations de ne pas faire (obligation de ne pas faire concurrence ou de ne pas divulguer un secret ¹²⁵⁷).

De même l'indivisibilité de la location entraîne l'indivisibilité du local en ce sens que la déchéance du droit de location joue pour tout le local et non point pour une partie ¹²⁵⁸.

Par conséquent, le débiteur ne peut imposer au créancier un paiement partiel; alors même que l'obligation serait divisible, le paiement a en ce sens un caractère d'invisibilité (art. 300 al. 1 COC). De même, la divisibilité entre les codébiteurs d'une dette divisible n'a pas lieu lorsque l'obligation a pour objet la délivrance d'une chose déterminée dans son individualité, qui se trouve entre les mains de l'un des débiteurs (art. 77 al. 1 COC).

- l'indivisibilité peut également être conventionnelle : l'objet de l'obligation est parfaitement divisible, mais les parties stipulent son indivisibilité (art. 1218 C. civ.). Par exemple, les parties prévoient que l'obligation de payer telle somme d'argent pourra être demandée dans sa totalité à l'un quelconque des débiteurs.

- l'indivisibilité résultera encore, selon le Code des obligations, du titre qui constitue l'obligation ou de la loi lorsqu'il résulte, de ce titre ou de la loi, que l'exécution ne peut en être partielle (art. 70-2 COC).

Enfin, il convient de signaler que l'appréciation de l'indivisibilité ou non des obligations relève du pouvoir souverain d'interprétation des juges du fond et échappe par conséquent au contrôle de la Cour de Cassation ¹²⁵⁹.

B- Effets

1. Indivisibilité active

478

L'article 1224 du Code civil dispose que « chaque héritier du créancier peut exiger en totalité l'exécution de l'obligation indivisible » : chaque créancier d'une créance

¹²⁵⁶ Civ. 1^{re}, 6 janv. 1962, *Bull. civ.*, n° 6 ; *RTD civ.* 1962.517, obs. G. CORNU.

¹²⁵⁷ F. NAMMOUR, *Les clauses de secret*, av.-prop. R. CABRILLAC préf. J.M. MOUSSERON, Libr. Fégali Beyrouth, 1996.

¹²⁵⁸ Civ. 1^{re} lib., n°153, 9 nov. 2004, *Rev. Cassandre* 2004/11,1568.

¹²⁵⁹ Civ. 2^e lib., n°65, 28 oct. 2003, *Rev. Cassandre* 2003/10, 1388.

indivisible peut en réclamer le paiement et le paiement fait par le débiteur à l'un d'entre eux le libère vis-à-vis de tous. Ainsi, si plusieurs personnes ont acheté un animal vivant, chacune peut en exiger la livraison et le vendeur qui a livré cet animal à l'une d'entre elles est libéré.

Cette règle n'est pas reprise par le Code des obligations. En effet, contrairement à l'article 1224 du Code civil, l'article 72 COC dispose que : « Lorsqu'il y a plusieurs créanciers d'une obligation indivisible, sans qu'il y ait entre eux solidarité, le débiteur ne peut payer qu'à tous les créanciers conjointement, et chaque créancier ne peut demander l'exécution qu'au nom de tous, et s'il y est autorisé par eux ». Cependant, chaque créancier peut exiger, pour le compte commun, la consignation de la chose due, ou bien sa remise à un séquestre désigné par le tribunal lorsqu'elle n'est pas susceptible de consignation (art. 72 al. 2 COC).

2. Indivisibilité passive

479

Application à l'obligation indivisible des effets principaux de la solidarité. Chacun des codébiteurs est tenu pour le tout (art. 1222 C. civ. ; art. 71 COC) ¹²⁶⁰; l'interruption de la prescription contre l'un des débiteurs vaut à l'égard des autres. En ce sens, l'article 74 alinéa 1 du Code des obligations souligne : « L'interruption de la prescription opérée par l'un des créanciers d'une obligation indivisible profite aux autres ; l'interruption opérée contre l'un des débiteurs produit ses effets contre les autres ». De même, les causes de suspension de la prescription opèrent également vis-à-vis de tous. L'unicité de la dette produit les mêmes effets quant aux exceptions que chaque débiteur peut ou non opposer ; le codébiteur qui a payé seul la dette indivisible a les mêmes recours contre les autres que le codébiteur solidaire.

Une importante différence est toutefois à noter : la dette indivisible ne se divise pas entre les héritiers (art. 1223 C. civ. ; art. 76 COC et cela contrairement à la dette solidaire qui se divise entre les héritiers) ¹²⁶¹. Par exemple, si A et B doivent 600 euros à C et qu'une clause du contrat prévoit que l'obligation est indivisible, si A décède laissant A' et A'' comme héritiers, C peut demander 600 euros à A' ou à A'' ¹²⁶². Ainsi s'explique que l'obligation soit fréquemment stipulée solidaire et indivisible, pour cumuler les effets de la solidarité et ceux de l'indivisibilité.

480

Non-application à l'obligation indivisible des effets secondaires de la solidarité. La jurisprudence considère qu'il ne peut y avoir de représentation des codébiteurs indivisibles. Par exemple, la mise en demeure de l'un ne produit pas ses effets à l'égard des autres; la déchéance du droit de location d'un colocataire n'entraîne pas déchéance des autres co-colocataires ¹²⁶³. Pourtant, les solutions pratiques sont parfois identiques à celles retenues en matière de solidarité : par exemple, la chose jugée à l'égard d'un des codébiteurs doit être étendue aux autres,

¹²⁶⁰ L'indivisibilité de la responsabilité entraîne la solidarité entre l'employeur et l'employé du fait dommageable de celui-ci : CA Beyrouth 3^e n^o, 27 juin 1996, *Rev. jud. lib.* 1996, 326; 31 janv. 1996, *Ibid.*, 61 ; 10^e, 5 mars 1996, *Ibid.*, 81.

¹²⁶¹ TPI Mont-Liban 3^e, n^o334, 7 oct. 1998, *Al Adl* 1999, J., 107.

¹²⁶² Rapp : Civ. 9^e lib., n^o59, 9 déc. 2003, *Rev.*, *Cassandra* 2003/12, 1720.

¹²⁶³ Civ. 1^{re} lib., n^o153, 9 nov. 2004 préc.

sous peine de risquer d'aboutir à des jugements contradictoires qui ne pourraient être exécutés. De même, l'interruption de la prescription contre l'un des débiteurs produit effet à l'égard des autres.

Plus particulièrement, le Code libanais autorise le débiteur d'une dette indivisible assigné pour la totalité de l'obligation, à demander un délai pour mettre en cause les autres codébiteurs à l'effet d'empêcher qu'une condamnation au total de la dette ne soit prononcée contre lui seul (art. 73 al. 1 COC). Cependant, lorsque la dette est de nature à ne pouvoir être acquittée que par le débiteur assigné, celui-ci peut être condamné seul, sauf son recours contre ses cohéritiers ou coobligés pour leur part et portion.

Au contraire, lorsque l'obligation inexécutée est indivisible de par la volonté des parties et qu'elle peut être exécutée par l'un des codébiteurs, l'action peut être exercée contre l'un seul des codébiteurs à l'exclusion des autres. Etant entendu que l'article 71 du Code des obligations a évoqué cette situation en disposant : « Lorsqu'il y a plusieurs débiteurs d'une obligation indivisible, chacun d'eux peut être contraint au paiement intégral, sauf son recours contre ses codébiteurs. Il en est de même des héritiers de celui qui a contracté une pareille obligation ; à la différence de la dette solidaire, la dette indivisible répugne au fractionnement héréditaire. Le recours contre les codébiteurs s'exerce, soit au moyen de l'action personnelle, soit à l'aide de l'action qui appartenait aux créanciers, avec les sûretés qui pourraient y être attachées ».

CHAPITRE 2

LA CONDITION**481**

Définition. La condition ¹²⁶⁴ se définit comme l'événement incertain à la réalisation duquel est suspendue la naissance (condition suspensive) ou la disparition (condition résolutoire) d'une obligation, ou le plus souvent d'un contrat (art. 1168 C. civ.).

Le Code des obligations reprend dans son article 811 la définition classique de la condition : « événement futur et incertain duquel dépend, soit la naissance de l'obligation soit son extinction » ; mais il souligne que « l'événement passé ou actuel, même encore inconnu des parties n'est point une condition » et se distingue ainsi des dispositions de l'article 1168 du Code civil.

La condition est fréquemment utilisée par les parties car elle leur permet d'anticiper sur la réalisation d'un événement futur. Le législateur contemporain a aussi recours à la condition qui permet de créer un lien entre contrats : ainsi, dans la loi française de 1979 relative à la protection des consommateurs en matière immobilière, la vente est conclue sous condition d'obtention du prêt (art. L 312-16 C. consom. fr.) ; lorsque le législateur impose une autorisation administrative, l'acte n'est conclu que sous la condition que cette autorisation soit accordée.

La validité (section 1) et les effets (section 2) de la condition seront successivement étudiés.

SECTION 1

VALIDITÉ**482**

Pour que la condition soit valable, plusieurs exigences objectives (§ 1), ou subjectives (§ 2) sont posées.

¹²⁶⁴ J.-J. TAISNE, *La notion de condition dans les actes juridiques, Contribution à l'étude de l'obligation conditionnelle*, thèse, Lille, 1977.

§ 1 EXIGENCES OBJECTIVES

483

Trois conditions sont nécessaires :

- **un événement futur** : il n'y a pas de condition si l'événement est déjà réalisé, même à l'insu des parties ;

- **un événement incertain** : ce caractère est important car il constitue le critère de distinction entre condition et terme. Pour qu'il y ait condition, il faut que l'événement soit incertain dans sa réalisation même : un événement qui n'est qu'incertain que dans sa date est un terme (exemple : décès) ;

- **un événement possible** et conforme aux bonnes mœurs, l'article 1172 du Code civil disposant que « toute condition d'une chose impossible, ou contraire aux bonnes mœurs, ou prohibée par la loi, est nulle, et rend nulle la convention qui en dépend » et le Code libanais d'ajouter : « même si la condition devient par la suite, possible, soit matériellement soit juridiquement » (art. 82 al. 1 COC). Sur l'influence de la nullité d'une clause sur le reste du contrat, cf. *supra* n° 106). Si la condition est impossible, l'obligation ne peut être valable : exemple déjà proposé par le droit romain : j'achète si *caelum digito tetigeris* (si tu touches du doigt le ciel). La condition résolutoire du mariage d'une hôtesse de l'air stipulée dans un contrat de travail est nulle tombe sous le coup de l'interdiction posée par l'article 1172 car elle serait contraire à la liberté fondamentale du mariage ¹²⁶⁵. La notion de bonnes mœurs se réfère à l'exigence générale de l'article 6 du Code civil ¹²⁶⁶ qui correspond à l'article 166 du Code des obligations.

¹²⁶⁵ Paris, 30 avr. 1963, *JCP* 1963.11.13205 *bis*.

¹²⁶⁶ CASANOVA raconte dans *l'Histoire de ma vie*, t. 1, vol. 4, ch. VIII qu'Ancilla, célèbre courtisane vénitienne atteinte de la vérole, passa avec son médecin un contrat prévoyant que les honoraires de cent sequins ne seraient versés qu'à condition que le médecin joue « lui-même avec elle le rôle de tendre amant ». Celui-ci refusa et saisit les tribunaux pour obtenir paiement de ses honoraires. Le juge fit droit à la demande, décidant qu'une condition criminelle non tenue ne pouvait pas préjudicier à la validité du contrat. « Sentence fort sage », conclut Casanova...

§ 2 EXIGENCES SUBJECTIVES

484

Conditions casuelles, simplement potestatives et purement potestatives. La condition casuelle est « celle qui dépend du hasard, et qui n'est nullement au pouvoir du créancier ni du débiteur » (art. 1169 C. civ.) : par exemple, j'achète tel bien si je gagne au loto. La condition potestative est « celle qui fait dépendre l'exécution de la convention d'un événement qu'il est au pouvoir de l'une ou l'autre des parties de faire arriver ou d'empêcher (art. 1170 C. civ.). La condition est simplement potestative ou mixte si elle dépend à la fois de la volonté d'une des parties et d'un élément objectif, indépendant de la volonté (exemple : j'achète si je me marie, si je ne démissionne pas de mon emploi, si je vends ma maison...). La condition est purement potestative lorsqu'elle dépend de la seule volonté (exemple : j'achète si je veux).

Le Code libanais n'a pas repris ces classifications. Tout juste a-t-il consacré la condition purement potestative l'article 84 alinéa 1 énonçant : « L'obligation est nulle lorsque son existence même dépend de la seule volonté de l'obligé (condition purement potestative) » ¹²⁶⁷.

485

Nullité de la condition purement potestative du débiteur ¹²⁶⁸. Si les conditions casuelles ou simplement potestatives ne font pas difficulté, la situation est plus délicate pour la condition purement potestative. Si sa réalisation dépend de la seule volonté du créancier, la validité de la condition est admise : par exemple, dans une promesse unilatérale de vente, la réalisation dépend de la seule volonté du bénéficiaire, libre de lever l'option ou pas. Mais reconnaître la validité d'une condition purement potestative de la part du débiteur, « je vous paie le prix si je veux » (condition suspensive) ou « je résilie le contrat si je veux » (condition résolutoire), obligerait à admettre qu'une personne puisse se délier de son engagement, ce qui serait contraire à la force obligatoire des conventions et à la sécurité des relations juridiques. Aussi l'article 1174 du Code civil dispose-t-il que « Toute obligation est nulle lorsqu'elle a été contractée sous une condition potestative de la part de celui qui s'oblige », (cf. art. 84 COC) la nullité de l'obligation s'étendant en principe à tout le contrat.

L'enjeu de la qualification est important et les distinctions évoquées ne sont pas toujours aisées à mettre en œuvre, comme peuvent le montrer deux exemples. La jurisprudence a eu l'occasion de se prononcer à propos de l'installation d'appareils de distribution automatique de boissons et d'aliments : si le contrat de location

¹²⁶⁷ Rapp. Civ. 1^{re} lib., n°133, 4 déc. 2003, *Rev. Cassandre* 2003/12, 1741.

¹²⁶⁸ J. GHESTIN, « La notion de condition potestative au sens de l'article 1174 du Code civil », *Mélanges A. WEILL*, Dalloz, 1983, 243 et s.

permet au bailleur de retirer les appareils « au cas où leur exploitation serait déficitaire »¹²⁶⁹, la condition n'est pas purement potestative alors qu'elle l'est si elle confère au bailleur le pouvoir de retirer ces appareils « pour des raisons jugées par lui impératives »¹²⁷⁰. Que décider lorsqu'une personne subordonne l'acquisition d'un bien à la vente d'un autre bien dont elle est propriétaire ? En principe, la condition ne dépend pas de la seule volonté de l'acquéreur et devrait être considérée comme valable¹²⁷¹. Il en est de même lorsqu'une copropriétaire s'engage à vendre si le deuxième copropriétaire vend¹²⁷². Mais rien n'oblige l'acquéreur à faire des démarches pour chercher à vendre son bien et certaines décisions ont pu admettre le caractère potestatif de la condition¹²⁷³.

Ces espèces montrent que la qualification de la clause ne peut qu'appartenir au pouvoir souverain des juges du fond, la Cour de cassation se bornant à exercer son contrôle. Il est donc difficile de systématiser les solutions rendues en la matière et on ne peut que proposer quelques exemples topiques parmi un abondant contentieux tant pour la condition suspensive¹²⁷⁴ que pour la condition résolutoire¹²⁷⁵.

SECTION 2

EFFETS

486

Lorsque la condition est valable, elle peut produire effet et il faut alors distinguer deux situations : avant (§ 2) et après (§ 3) la réalisation de la condition, ce qui nécessite de déterminer au préalable quand la condition est réalisée (§ 1).

¹²⁶⁹ Com. 12 mai 1980, *Gaz. Pal.* 1980.2, pan. 430 ; *Bull. civ.*, n° 151.

¹²⁷⁰ Com. 17 mai 1976, *Bull. civ.*, n° 141.

¹²⁷¹ Com. 17 mai 1965, *Bull. civ.*, n° 321.

¹²⁷² Civ. 1^{re} lib., n°15, 29 fév. 2000, *Rev. Cassandre* 2000/2, 146.

¹²⁷³ Civ. 3^e, 13 oct. 1993, *JCP*, II.22280, note Y. DAGORNE-LABBE.

¹²⁷⁴ Exemples : est nul le contrat d'édition par lequel l'éditeur se réserve le droit d'apprécier lors de la remise du manuscrit s'il convient bien au public (Paris, 25 avr. 1989, *D* 1990, somm. 58, obs. C. COLOMBET) ; n'est pas nulle la clause de remboursement d'un prêt « dès retour à meilleure fortune » (Civ. 1^{re}, 20 nov. 1990, *Bull. civ.*, n° 255 ; *RTD civ.* 1991.333, obs. J. MESTRE).

¹²⁷⁵ Exemples : est nulle contrat conférant l'exclusivité de vente à un concessionnaire, contrat qu'il peut résilier s'il ne vend pas une quantité suffisante de marchandises, « rien ne permettant au concédant de contrôler le concessionnaire » (Com., 28 juin 1965, *Bull. civ.*, n° 405) ; n'est pas nulle la clause prévoyant qu'une société ayant octroyé un prêt à son salarié, ce prêt cesserait « si bon lui semblait » au cas où l'emprunteur ne travaillerait plus pour la société, la société réclamant le remboursement du prêt après licenciement pour motifs économiques (Civ. 1^{re}, 21 mars 1984, *Bull. civ.*, n° 112 ; *RTD civ.* 1985. 381, obs. J. MESTRE).

**§ 1 MOMENT DE RÉALISATION
DE LA CONDITION**

487

Principe. Si l'obligation est prévue sous la condition suspensive qu'un événement se produira dans un temps fixé ou résolutoire qu'un événement ne se produira pas dans un temps fixé, l'expiration de ce délai permet de considérer la condition suspensive défaillie ou la condition résolutoire accomplie (art. 1176 et 1177 C. civ.; art. 88 et 89 COC). Si aucun délai n'est fixé, la situation est plus délicate : la condition suspensive n'est défaillie ou la condition résolutoire accomplie que s'il est certain que l'événement ne se produira pas (art. 1176 et 1177 C. civ. ; art. 88 et 89 COC).

488

Condition réputée accomplie du fait du débiteur. L'article 1178 du Code civil édicte une règle spécifique : « La condition est réputée accomplie lorsque c'est le débiteur, obligé sous cette condition, qui en a empêché l'accomplissement ». De manière similaire, l'article 91 du Code des obligations précise : « La condition est réputée accomplie lorsque le débiteur, obligé sous condition, en a, sans droit, empêché l'avènement ou est en demeure de l'accomplir ». Il s'agit ici d'éviter que le débiteur puisse bloquer la réalisation d'une condition pour ne pas être tenu : la sanction édictée par le législateur est de réputer réalisée la condition dont le débiteur avait voulu empêcher la survenance. Par exemple, lorsqu'un commerçant qui s'est engagé à acquérir un fonds de commerce sous condition suspensive d'un prêt refuse « d'emblée et sans raison valable » une proposition de prêt d'un organisme financier, la Cour de cassation a réputé la condition réalisée ¹²⁷⁶. Encore faut-il que ce soit le débiteur et pas un tiers qui ait empêché la réalisation de la condition ¹²⁷⁷ et que le débiteur n'ait pas de raison légitime de l'empêcher ¹²⁷⁸.

¹²⁷⁶ Civ. 3^e, 31 janv. 1989, *Bull. civ.*, n° 47 ; *JCP* 1989.II.21382, note Y. DAGORNE-LABBE ; *Defrénois*, 1989, art. 34585, obs. J.-L. AUBERT ; Civ., 3^e, 8 déc. 1999, *Bull. civ.*, n° 240, *Defrénois* 2000, 254, note D. MAZEAUD, *RTDCiv.* 2000, 328, obs. J. MESTRE (sauf stipulation contraire, le débiteur effectue les diligences requises s'il présente au moins une demande d'emprunt conforme aux caractéristiques prévues)

¹²⁷⁷ Civ. 1^{re}, 23 nov. 1983, *Bull. civ.*, n° 279 ; *RTD civ.* 1984.715, obs. J. MESTRE (acquisition d'un bien sous condition suspensive d'obtention d'un prêt. Le prêt est refusé car le père d'un des acquéreurs refuse de se porter caution : refus des tribunaux d'appliquer l'art. 1178 C. civ.).

¹²⁷⁸ Exemple : l'acquéreur d'un fonds de commerce sous condition suspensive d'obtention d'un prêt qui refuse les « conditions exorbitantes exigées par le prêteur » (Aix, 6 oct. 1987, *RTD civ.* 1988.542, obs. J. MESTRE).

 § 2 **SITUATION AVANT LA RÉALISATION**
DE LA CONDITION (*PENDENTE CONDITIONE*)

489

Obligation affectée par une condition résolutoire. Elle doit être immédiatement exécutée. Le créancier peut donc exercer toutes les prérogatives qui sont les siennes ; s'il s'agit d'un acte translatif de propriété, l'acquéreur devient propriétaire dès l'échange des consentements. Toutefois, l'article 92 du Code des obligations précise que la condition accomplie ne produira aucun effet lorsque l'événement a eu lieu par le dol de celui qui était intéressé à ce qu'il se réalisa.

490

Obligation affectée par une condition suspensive. Le créancier ne peut pas en demander l'exécution (art. 1181 al. 2 C. civ. ; art. 93 al. 1 COC). Plusieurs conséquences découlent de ce principe : la prescription extinctive ne court pas contre le créancier ; si le débiteur a payé, il peut obtenir restitution de la somme versée ; s'il s'agit d'un contrat translatif de propriété, le créancier ne peut pas appréhender le bien. Les risques de la chose restent à la charge du débiteur dispose l'article 1182, qui précise trois hypothèses. « Si la chose est entièrement périée sans la faute du débiteur, l'obligation est éteinte » (al. 2). « Si la chose s'est détériorée sans la faute du débiteur, le créancier a le choix ou de résoudre l'obligation, ou d'exiger la chose dans l'état où elle se trouve, sans diminution du prix » (al. 3). « Si la chose s'est détériorée par la faute du débiteur, le créancier a le droit de résoudre l'obligation, ou d'exiger la chose dans l'état où elle se trouve, avec des dommages et intérêts » (al. 4).

De la même manière, l'article 96 du Code des obligations détaille les règles qui doivent s'appliquer au cas où, en présence d'une condition suspensive, la chose qui fait l'objet de l'obligation périt ou se détériore avant l'accomplissement de la condition :

« 1- si la chose a péri entièrement sans le fait ou la faute du débiteur, l'accomplissement de la condition demeure sans effet, et l'obligation sera considérée comme non avenue ;

2- si cette obligation découlait d'un contrat synallagmatique, la chose est aux risques du débiteur, en ce sens qu'il ne saurait exiger du créancier l'exécution de la prestation correspondante ;

3- si la chose s'est détériorée ou dépréciée sans le fait ou la faute du débiteur, le créancier doit la recevoir dans l'état où elle se trouve, sans diminution de prix ;

4- si la chose a péri entièrement par la faute ou par le fait du débiteur, le créancier a droit à des dommages-intérêts ;

5- si la chose a été détériorée ou dépréciée par la faute ou par le fait du débiteur, le créancier a le choix ou de recevoir la chose dans l'état où elle se trouve ou de résoudre le contrat, sans préjudice dans les deux cas de son droit à des dommages-intérêts, s'il y a lieu ¹²⁷⁹;

6- le tout, sauf stipulation contraire des parties ».

Toutefois, on considère que le droit conditionnel existe en germe dans le patrimoine du créancier (art. 1180 C. civ.) : il peut prendre des mesures conservatoires (exemple : inscrire une hypothèque conservatoire), céder ou transmettre ce droit conditionnel à ses héritiers. En ce sens l'article 93 alinéa 2 du Code des obligations précise : « Mais le créancier peut accomplir certains actes conservatoires, tels que notamment l'inscription, le cas échéant, de l'hypothèque qui garantit sa créance, la demande en vérification d'écritures, l'apposition des scellés, la rédaction d'un état ou d'un inventaire ».

§ 3 SITUATION APRÈS LA RÉALISATION DE LA CONDITION

La condition produit ses effets rétroactivement (art. 1179 C. civ.) « sauf si le contraire résulte de la volonté des parties ou de la nature de l'obligation » (art. 81 al. 1 COC).

491

Condition résolutoire. S'il s'agit d'une condition résolutoire, le titulaire du droit est censé n'avoir jamais acquis ce droit. En cas de contrat translatif de propriété, l'acquéreur sous condition résolutoire est censé n'avoir jamais été propriétaire de la chose si la condition se réalise et doit donc la restituer, exceptés les fruits. La situation peut être grave pour les tiers qui auraient acquis un droit de cet acquéreur sous condition : leur droit est rétroactivement anéanti. La situation est ici identique à celle de l'acquéreur qui tient son bien d'une personne rétroactivement privée de la qualité de propriétaire à la suite de la nullité d'un contrat. Les quelques limites à cet anéantissement rétroactif des droits des tiers sont ceux déjà étudiés à propos des conséquences de la nullité (cf. *supra* nos 107 et s.).

492

Condition suspensive. S'il s'agit d'une condition suspensive, sa réalisation fait remonter les effets de l'acte au jour de sa formation. En cas de contrat translatif de propriété, l'acquéreur est censé avoir été propriétaire dès la conclusion du contrat, excepté pour les fruits de la chose. Les actes qu'il aurait accomplis, le paiement que lui aurait fait le débiteur sont rétroactivement validés. À l'inverse, les actes accomplis par le cédant sont rétroactivement anéantis, sous réserve des quelques

¹²⁷⁹ En ce sens : Civ. 2^e lib. n°33, 7 nov. 2002, *Bull. civ. Sader* 2002, 226 et s, spéc., 228; *Rev. Cassandre* 2002/11, 1150 et s. spéc., 1151.

règles protectrices des droits des tiers évoquées à propos des conséquences de la nullité (cf. *supra* n° 109).

493

Appréciation sur la rétroactivité de la condition. La rétroactivité est une fiction qui permet de prendre en compte la volonté vraisemblable des parties : il est probable qu'en cas de réalisation d'une condition suspensive par exemple, elles aient souhaité que tout se passe comme si l'opération avait été parfaite dès sa conclusion. La rétroactivité présente également l'avantage de régler le conflit qui aurait pu naître entre les tiers qui auraient acquis un droit du vendeur sous condition et ceux qui auraient acquis un droit de l'acquéreur sous condition. Mais la rétroactivité n'est pas exempte de critiques car elle nuit incontestablement à des tiers souvent de bonne foi. Il reste que la rétroactivité peut être écartée par une stipulation contraire des parties ¹²⁸⁰et que, de plus, les tiers traitant avec un propriétaire sous condition sont avertis du risque par la publicité foncière.

¹²⁸⁰ Exemple : promesse de vente sous condition suspensive qui prévoit que le transfert de propriété aura lieu, si la condition se réalise, au jour de la rédaction de l'acte authentique de vente (Civ. 1^{re}, 30 avr. 1970, *JCP* 1971.II.16674, note MOURGEON).

CHAPITRE 3

LE TERME

494

Définition. Le terme peut se définir comme l'événement futur et certain qui suspend l'exigibilité ou l'extinction de l'obligation. Le Code des obligations l'évoque expressément : « Le terme est un événement futur et de réalisation certaine, qui suspend soit l'exigibilité, soit l'extinction de l'obligation »... Encore faut-il affiner la notion de terme (section 1) avant de préciser ses effets (section 2).

SECTION 1

NOTION

Plusieurs distinctions doivent être signalées.

495

Terme extinctif et terme suspensif. Le terme extinctif détermine le moment où une obligation cesse d'être due. Cette fonction est relevée à l'article 118 alinéa 2 du Code des obligations qui dispose : « A l'avènement du terme extinctif l'obligation cesse de produire ses effets mais pour l'avenir seulement ». Les contrats à durée déterminée sont par définition même conclus avec un terme extinctif (dans un contrat de travail conclu pour une durée de six mois, au bout de ce délai, le salarié cesse de devoir exécuter sa prestation de travail et l'employeur de devoir le rémunérer). Cette règle est expressément consacrée à l'article 117 du Code des obligations : « Dans les obligations qui ont pour objet une prestation prolongée ou une série de prestations successives, le terme de ces prestations produit un effet extinctif ». Le terme suspensif suspend l'exécution d'une obligation normalement exigible. L'effet suspensif est retenu par l'article 101 alinéa 1 du Code des obligations : « Il y a obligation ajournée ou à terme suspensif lorsque l'exécution de l'obligation est suspendue jusqu'à la réalisation du terme ». Tel est par exemple le cas de l'achat à crédit où le paiement du prix est différé (exemple : je paye dans six mois ou à l'inscription du bien en mon nom au registre foncier) ¹²⁸¹.

496

Terme certain et terme incertain. La terminologie ne doit pas tromper : le terme est un événement toujours certain. L'article 100 du Code des obligations insiste : « Le terme est un événement de réalisation certaine ». En ce sens qu'il doit toujours

¹²⁸¹ Civ. 1^{re} lib. n°39, 21 av. 1998, *Bull. civ. Sader* 1998, 97.

se produire, mais on parle de terme certain pour désigner un terme prévoyant une date précise (exemple : le 1^{er} juin 2003, le jour de vos vingt ans...). À l'inverse, le terme est dit incertain quand on ne sait pas quand l'événement érigé en terme se produira (exemple : décès). En ce sens, l'article 100 COC définit les termes certain et incertain : « Lorsque l'époque à laquelle cet événement se produira est connue d'avance, l'obligation est à terme certain. Lorsque cette époque n'est pas connue d'avance, l'obligation est à terme incertain ». Par conséquent, l'engagement de payer « *lorsque les finances du Club le permettent* » est à terme incertain ¹²⁸².

497

Terme conventionnel, terme légal et terme judiciaire. Le terme peut être stipulé par les parties : par exemple, le vendeur permet à l'acheteur un paiement différé. Le terme conventionnel est très important car il permet le crédit.

Parfois le terme est fixé par la loi : par exemple, l'article 455 du Code civil accorde au tuteur un délai de six mois, sauf prorogation par le conseil de famille, pour employer les capitaux perçus par le mineur.

Enfin, un terme peut être accordé par le tribunal. Par exemple, en cas de surendettement, le débiteur de bonne foi peut obtenir le report ou le rééchelonnement du paiement de certaines de ses dettes sur une durée maximale de huit ans (art. L 331-7, 1^o C. consom. fr.). De même, la loi du 25 janvier 1985 prévoit que le tribunal peut imposer aux créanciers qui ont refusé les propositions de l'administrateur chargé d'élaborer le plan de redressement « des délais uniformes de paiement » dont la durée ne peut excéder la durée du plan, fixée par le tribunal (art. L 621-76 C. com. fr.). D'une manière plus générale, le juge peut accorder un délai de grâce, héritage des lettres de répit de l'Ancien droit : « compte tenu de la situation du débiteur et en considération des besoins du créancier, le juge peut, dans la limite de deux années, reporter ou échelonner le paiement des sommes dues » (art. 1244-1 C. civ.), disposition d'ordre public (art. 1244-3 C. civ.).

De manière similaire, l'article 106 du Code des obligations distingue entre le terme suspensif de droit ou de grâce. Le terme est de droit lorsqu'il résulte de la volonté des parties ou de la loi. Il est de grâce, lorsqu'il est accordé par le juge. Le terme de grâce est donc le terme judiciaire. A ce propos, l'article 115 du même Code énonce : « Sauf disposition légale contraire, les juges peuvent en considération de la position du débiteur, si celui est de bonne foi, et en usant de ce pouvoir avec une grande réserve, accorder des délais modérés pour l'exécution de l'obligation ».

Les termes de droit et de grâce ne sont pas soumis aux mêmes règles : par exemple, le terme de droit contrairement au terme de grâce fait obstacle, le cas échéant, à la compensation (art. 116 COC). Le terme de droit interrompt les intérêts alors que le terme de grâce ne l'interrompt pas. Le terme de droit peut être exprès ou tacite suivant qu'il est formellement stipulé ou qu'il résulte de la nature même de l'obligation (art. 107 COC), alors que le terme de grâce ne peut être qu'exprès.

¹²⁸² Civ. 1^{re} lib. n°14, 15 fév. 2000, *Rev. Cassandre* 2000/2, 142

SECTION 2

EFFETS

498

Les effets du terme extinctif ne méritent pas de longs développements : avant l'échéance, le contrat produit ses effets comme s'il était conclu purement et simplement. À l'échéance, les prestations cessent d'être dues, sans rétroactivité. Le terme suspensif exige de déterminer le moment de réalisation du terme et ses effets.

Ces effets sont expressément consignés à l'article 392 du Code des obligations : « Jusqu'à l'accomplissement du terme extinctif, l'obligation affectée de ce terme produit les mêmes effets que si elle était pure et simple. A l'avènement du terme extinctif, l'obligation cesse de produire ses effets, mais pour l'avenir seulement ».

§ 1 MOMENT DE SURVENANCE DU TERME

499

Principe. L'échéance survient en principe par l'arrivée du jour fixé. Si le terme est indéterminé (exemple : prêt sans échéance ou stipulé remboursable quand le débiteur le pourra), les articles 1900 et 1901 du Code civil prévoient pour le contrat de prêt que le juge peut fixer le terme « suivant les circonstances », solution étendue à d'autres contrats¹²⁸³. Cette même solution est retenue par la jurisprudence libanaise¹²⁸⁴.

Les articles 102 à 105 du Code des obligations réglementent de manière détaillée les délai et échéance du terme : le délai du terme commence à partir de la date du contrat si les parties ou la loi n'ont déterminé une autre date; dans les obligations provenant d'un délit ou quasi-délit, il part du jugement qui liquide l'indemnité à payer par le débiteur (art. 102 COC). Le jour à partir duquel on commence à compter n'est pas compris dans le terme (art. 103 al COC).

Quant à l'échéance, il convient de distinguer : le terme calculé par nombre de jours expire avec la fin du dernier jour du terme (art. 103 al. 2 COC). Lorsqu'il est calculé par semaine par mois ou année, l'échéance a lieu le jour qui, dans la semaine le mois ou l'année visé, correspond, par sa dénomination ou par son quantième, au

¹²⁸³ Civ. 3^e, 4 déc. 1985, *Bull. civ.*, n° 162, *RTD civ.* 1987.98, obs. J. MESTRE.

¹²⁸⁴ Civ. 1^{re} lib., n°14, 15 fév. 2000, *Bull. civ. Sader* 2000, 44.

jour de la conclusion du contrat (art. 104 COC). Lorsque l'échéance du terme correspond à un jour férié, l'échéance est reportée au jour suivant, non férié (art. 105 COC).

En revanche, si le terme est indéterminé, l'article 101 alinéa 2 est catégorique : « A défaut de terme stipulé ou résultant de la nature de l'affaire, l'exécution peut être exigée immédiatement »¹²⁸⁵. Plus particulièrement, l'emprunteur devra restituer à toute requête du prêteur (art. 763 al. 1 COC). Toutefois, s'il a été convenu qu'il payerait seulement quand il pourrait ou en aurait les moyens, le prêteur peut demander au juge de fixer un terme pour le paiement (art. 763 al. 2 COC).

500

Renonciation au terme. Les parties peuvent-elles renoncer au terme avant l'échéance ? La règle est que peut seul renoncer au terme celui en faveur de qui il a été établi. L'article 1187 du Code civil précise que « Le terme est toujours présumé stipulé en faveur du débiteur » : dans un contrat de prêt par exemple, le débiteur est en principe autorisé à rembourser le créancier avant l'échéance. Mais le contrat peut prévoir que le terme a été stipulé en faveur du créancier, ce qui peut être le cas si des intérêts importants ont été prévus : le débiteur ne peut alors en principe rembourser par anticipation.

De manière identique, l'article 109 du Code des obligations relève : "Le terme suspensif est établi dans l'intérêt du débiteur, à moins que le contraire ne résulte des circonstances ou des stipulations de l'acte ou de sa nature ou de la loi ». Quel que soit le bénéficiaire, et à condition qu'il soit le seul, il pourra renoncer au terme par un « acte unilatéral de volonté » (art. 112 COC). La renonciation peut être expresse ou tacite pourvu, dans ce dernier cas, que la volonté de renoncer soit dûment constatée¹²⁸⁶. Mais lorsque le terme est établi dans l'intérêt commun des deux parties, c'est-à-dire du débiteur et du créancier il met obstacle à l'exécution volontaire anticipée de l'obligation par le débiteur (art. 110 COC).

501

Déchéance du terme. Par exception, le débiteur peut être déchu du terme, la dette devenant exigible par anticipation. Le droit de la « faillite » prévoyait que le débiteur devenu insolvable était déchu du bénéfice du terme. Dans son souci de ne pas accélérer l'asphyxie de l'entreprise en difficulté, les textes prévoient que « le jugement d'ouverture du redressement judiciaire ne rend pas exigible les créances non échues à la date de son prononcé » (art. L 622-29 C. com.). La déchéance du terme ne se produit que lorsque l'entreprise en difficulté n'a plus besoin d'être ménagée : en cas de jugement arrêtant un plan de cession ou prononçant la liquidation judiciaire (art. L 643-1 C. com.). L'article 1188 du Code civil vise une autre hypothèse de déchéance du terme en disposant que « Le débiteur ne peut plus réclamer le bénéfice du terme lorsque par son fait il a diminué les sûretés qu'il avait données par le contrat à son créancier ». On peut en effet penser que le créancier s'est engagé en considération des sûretés que le débiteur lui avait fourni : la disparition de ces sûretés par le fait du débiteur l'autorise à agir immédiatement en paiement.

¹²⁸⁵ Civ. 2^e lib., n°19, 30 mars 1993, *Rev. jud. lib.* 1993, 523 et s., spéc., 530.

¹²⁸⁶ CA Mont-Liban 3^e, n°2, 14 fév. 1993, *Rev. jud. lib.* 1993, 444.

Aux termes de l'article 113 du Code libanais, le débiteur est déchu du terme dans les hypothèses suivantes : 1- Lorsqu'il a fait faillite ou est en état de déconfiture ; 2- lorsqu'il a diminué, par son fait, les sûretés spéciales attribuées au créancier par l'acte d'où résulte l'obligation ou par un acte postérieur ou par la loi. Et lorsque la diminution des sûretés spéciales provient d'une cause indépendante de la volonté du débiteur, le créancier a le droit de demander un supplément de sûretés ou, à défaut, l'exécution immédiate de l'obligation. 3- lorsqu'il ne fournit pas au créancier les sûretés qu'il lui avait promises par le contrat.

§ 2 EFFETS DU TERME

502

Avant sa survenance. La créance existe, mais elle n'est pas exigible (art. 108 COC). De l'existence de la créance découlent deux conséquences principales : si le débiteur a payé avant terme, il ne peut agir en répétition (art. 1186 C. civ. ; art. 108 COC) ; le créancier peut prendre toute mesure conservatoire pour garantir sa créance. A ce propos, l'article 111 du Code des obligations souligne : « Le créancier à terme peut prendre, même avant l'échéance du terme, toutes mesures conservatoires de ses droits ; il peut même demander caution ou autre sûreté, ou procéder par voie de saisie conservatoire, lorsqu'il a de justes motifs de craindre la déconfiture du débiteur ou sa faillite ou sa fuite ».

Au caractère non exigible (art. 1188 C. civ.) peuvent être rattachées plusieurs règles : le créancier ne peut agir en exécution ; les délais de prescription de l'obligation ne courent pas (art. 2257 al. 4 C. civ. ; art 108 COC) ¹²⁸⁷.

Le régime du délai de grâce judiciaire est un peu différent : l'obligation est devenue exigible et cette exigibilité ne peut être remise en cause : par exemple, la mise en demeure conserve son effet ¹²⁸⁸. Simplement, l'octroi du délai de grâce « suspend les procédures d'exécution qui auraient été engagées par le débiteur » (art. 1244-2 C. civ.). A ce propos, l'article 115 du Code des obligations permet alors au juge « d'ordonner qu'il sera sursis à l'exécution des poursuites, toutes choses demeurant en état. Etant entendu que le Code des obligations prévoit que la mort du débiteur rend exigibles toutes les obligations à terme, exception faite pour les créances garanties par des sûretés réelles (art. 114 COC) ¹²⁸⁹.

503

À sa survenance. L'échéance du terme rend la créance exigible : le créancier peut agir en exécution forcée, une mise en demeure restant nécessaire (art. 1139 C. civ.; art. 253 COC).

¹²⁸⁷ CA Mont-Liban 6^e, n°21, 8 av. 1993, *Rev. jud. lib.* 1993, 279.

¹²⁸⁸ Req., 3 janv. 1927, *DH* 1927.33.

¹²⁸⁹ Sur la question, v. A KAZAN, Echéance du terme en cas de décès du débiteur, *lg. ar., Al Adl* 1970, vol 2, Doct. 88 et s.

CHAPITRE 4

LES PROPOSITIONS EUROPEENNES**504**

Les deux principales propositions européennes évoquent la condition (Sect.1), seul le code s'intéresse au terme (sect. 2), les obligations complexes n'étant traitées que par les principes du droit européen des contrats (Sect. 3).

Sect. 1 LA CONDITION**505**

Admission. Les principes du droit européen des contrats et le code européen des contrats admettent l'utilisation de la condition (c'est-à-dire la possibilité de faire dépendre l'existence du contrat d'un événement futur et incertain)¹²⁹⁰. Ils reconnaissent ses deux formes : la condition suspensive et la condition résolutoire.

506

Effets non rétroactifs ¹²⁹¹. Les propositions européennes ont choisi de faire produire effet à la condition au jour où elle se réalise (souhaitant éviter les inconvénients de la rétroactivité¹²⁹²). Toutefois ce principe est supplétif, il peut être écarté par les parties si elles souhaitent unifier le sort de leur contrat.

507

Sanction de l'immixtion d'une partie dans la réalisation de la condition¹²⁹³. La condition est réputée accomplie si sa réalisation a été empêchée par la partie qui n'avait pas intérêt à son accomplissement. De même, elle est réputée défaillie lorsque sa réalisation a été provoquée par la partie qui en tire un avantage.

¹²⁹⁰ Art. 16 :101 PDEC et art. 49 et 50 CEC.

¹²⁹¹ Art. 16 :103 PDEC et Art. 49, alinéa 2 pour la condition suspensive et art. 50 al. 2 pour la condition résolutoire CEC.

¹²⁹² Cf. *Code européen des contrats, Avant-projet, Livre premier*, Coordinateur G. GANDOLFI, Dott. A. Guiffre editore, 2004, 139, il a notamment été souligné que la rétroactivité avait été abandonnée par la Commission de Réforme du Code civil français de 1946-1947 et qu'elle était considérée par la doctrine italienne comme l'un des « exemples les plus sûrs de fiction législative ».

¹²⁹³ Art. 16 :102 PDEC et art. 52 CEC.

Sect. 2 LE TERME DANS LE CODE EUROPEEN DES CONTRATS
--

508

Des solutions classiques. Le Code européen des contrats, compte tenu de son domaine, ne s'intéresse qu'au terme conventionnel. Les règles choisies sont classiques pour un juriste de tradition française : à l'arrivée du terme, et selon son type : initial ou final, l'obligation devient exigible ou cesse d'être due ¹²⁹⁴.

Sect. 3 LES OBLIGATIONS COMPLEXES DANS LES PRINCIPES EUROPEENS DU DROIT DES CONTRATS

509

Les rédacteurs des principes européens du droit des contrats ne se sont pas intéressés à la pluralité d'objet, en revanche ils ont consacré un chapitre à la pluralité de sujet détaillant les règles applicables aux obligations conjointes (§1), solidaires (§2) ou communes (§3).

§1. Les obligations conjointes

510

Appellation : obligations disjointes. Sous l'étiquette d'obligations disjointes, les principes européens proposent une définition correspondant à la notion française d'obligation conjointe, chaque débiteur n'étant tenu que pour sa part et chaque créancier ne pouvant exiger que sa part¹²⁹⁵. Il faut reconnaître que le vocable choisi est plus adapté à la situation concernée. Le régime est succinctement défini : seul est prévu le principe supplétif du partage par tête¹²⁹⁶, mais il paraît évident les solutions du droit français doivent être transposées (car elles ne font qu'appliquer la logique de la séparation des obligations, de leur ... disjonction).

¹²⁹⁴ Art. 56 à 58 CEC.

¹²⁹⁵ Art. 10 :101 al. 2 et art. 10 :201 al. 2 PDEC.

¹²⁹⁶ Art. 10 :103 et art. 10 :202 PDEC.

En présence de plusieurs débiteurs, l'obligation disjointe ne constitue pas, comme en droit français, le droit commun. Celui-ci est incarné par l'obligation solidaire¹²⁹⁷. Cette modalité doit donc être choisie par les parties.

§2. Les obligations solidaires

511

Droit commun en présence de plusieurs débiteurs. Les rédacteurs des principes ont souhaité favoriser cette modalité. Ainsi, elle s'applique, sauf stipulation contraire, si plusieurs débiteurs sont tenus envers un créancier d'une seule et même prestation.

Classiquement, en cas de pluralité de débiteurs chacun sera tenu de l'intégralité¹²⁹⁸ et en cas de pluralité de créanciers chacun pourra exiger le tout¹²⁹⁹. L'exécution par l'un libère les autres (cette libération peut découler d'un paiement, d'une compensation ou d'une confusion)¹³⁰⁰. Il en est de même de la remise de dette ou de la transaction¹³⁰¹. En revanche, les décisions judiciaires ou les prescriptions concernant l'un des obligés n'ont point d'effet sur l'obligation des autres¹³⁰². Enfin, les moyens personnels ne peuvent être invoqués que par le débiteur concerné¹³⁰³.

Au sein de la partie plurale, le principe est que l'obligation se divise par tête entre les membres de la partie solidaire¹³⁰⁴. Le débiteur solidaire qui a payé plus que sa part dispose d'un recours personnel contre les autres débiteurs dans la limite de leur part et d'un recours subrogatoire qui lui permet d'exercer les droits et les actions du créancier¹³⁰⁵. Le créancier solidaire qui a reçu plus que sa part doit reverser l'excédent aux autres créanciers¹³⁰⁶.

§3. Les obligations communes

512

Cette notion nouvelle pour le juriste français est ainsi définie : « l'obligation est commune lorsque tous les débiteurs sont tenus d'exécuter ensemble la prestation »¹³⁰⁷ et « lorsque le débiteur doit fournir la prestation à l'ensemble des créanciers et que l'un des créanciers ne peut réclamer l'exécution qu'au profit de tous »¹³⁰⁸. La première situation visée se conçoit assez aisément (par exemple, l'engagement d'une troupe ou d'un orchestre pour une manifestation), la seconde paraît présenter moins d'applications.

Son régime est défini de façon succincte. Une seule règle a été précisée pour les débiteurs d'une obligation commune : ils seront solidairement responsables de

¹²⁹⁷ Art. 10 :102 al 1 PDEC.

¹²⁹⁸ Art. 10 :101 PDEC.

¹²⁹⁹ Art. 10 :201 PDEC.

¹³⁰⁰ Art. 10 :107 PDEC.

¹³⁰¹ Art. 10 :108 PDEC.

¹³⁰² Art. 10 :109 PDEC.

¹³⁰³ Art. 10 :111 PDEC.

¹³⁰⁴ Art. 10 :105 et art. 10 :204 PDEC.

¹³⁰⁵ Art. 10 :106 PDEC.

¹³⁰⁶ Art. 10 :204 al 2 PDEC.

¹³⁰⁷ Art. 10 :101 al3 PDEC.

¹³⁰⁸ Art. 10 :201 PDEC.

l'inexécution¹³⁰⁹. La même parcimonie prévaut pour le débiteur de créanciers communs, les principes se contentent d'indiquer que le refus ou l'empêchement de recevoir la prestation d'un créancier n'empêche pas le débiteur de se libérer en consignat le bien¹³¹⁰.

Le manque de visibilité d'une partie des hypothèses concernées et la minceur du régime proposé font douter de la nécessité de consacrer cette nouvelle notion.

¹³⁰⁹ Art. 10 :104 PDEC.

¹³¹⁰ Art. 10 :103 PDEC.