



SEANCE DU 25 mars 2014.
Restitution de l'intervention de :
Béregère Gleize

Par l'équipe d'auditeurs : Barbara, Joëlle, Roland, André et Gilles

TITRE : « Erreur, faute et responsabilité : le point de vue juridique »

Première partie : l'erreur

Tout d'abord je suis très heureuse d'être parmi vous ce soir, j'ai toujours été très intéressée par les travaux de l'université populaire. Je remercie très chaleureusement Jean-Robert qui a attiré mon attention sur le thème de l'erreur de cette année qui convient parfaitement à un juriste.

Finalement mon seul regret est de n'avoir pas pu suivre les interventions précédentes, ce qui m'aurait permis d'orienter mon propos dans un ensemble plus large pour enrichir ma conception, pour sortir des carcans purement juridiques sur ces thèmes de l'erreur, la faute et la responsabilité.

Donc c'est vrai que le traitement du juriste va être assez différent ; C'est vrai qu'il est assez prétentieux et ambitieux de prétendre vous donner le point de vue du juriste au sens large ; je vous propose d'être beaucoup plus modeste et de retenir le titre ci-après : Erreur, faute, responsabilité, le point de vue du juriste de droit privé (de la civiliste).

J'essaierai tout de même de faire quelques incursions dans le domaine du droit : je ne suis pas quand même bornée au point de ne pas dépasser ma sphère de compétences, mais je vous parlerai du domaine que je connais le mieux, le droit civil.

Erreur, faute, responsabilité, par ces termes pris isolément, mais aussi par ces suites, on peut même rajouter culpabilité, finalement, cette suite de termes n'a pas été choisie par hasard. Les termes ont un lien étroit et j'imagine que la première question que vous avez dû vous poser est de distinguer l'erreur et la faute.

Moi ça ne me pose pas vraiment de problème puisque, immédiatement, quand je vois ces trois termes, même en y ajoutant la culpabilité, je classe ces termes en deux groupes :

- En premier je mets l'erreur toute seule et dans l'autre
- Je mets la faute, la responsabilité, la culpabilité.

Pour moi ces termes, en droit, nous renvoient à des domaines différents :

- Avec l'erreur je suis dans l'étude du contrat, je suis dans la formation du contrat. Précisément, je suis dans l'étude du consentement.
- Avec la faute je suis dans la responsabilité civile, la responsabilité conflictuelle, l'article 1382.

Donc, finalement, ce sont des notions différentes ; mais aussi la faute, la responsabilité nous renvoient à une matière commune du droit : les obligations. L'obligation c'est une notion de droit entre deux personnes : d'une part un créancier, de l'autre un débiteur. Une notion de droit au travers duquel le créancier peut exiger du débiteur une certaine prestation ou une abstention ; et en sens inverse, en terme de droit, le débiteur doit fournir à l'autre une certaine prestation ou une abstention.

On a toujours cette double facette, de l'obligation : à la fois du créancier dans sa phase active, il s'agit d'une créance et la même obligation, si on la regarde cette fois du côté du débiteur,

c'est une dette. La question qui se pose c'est comment naissent ces liens de droit entre ces deux personnes, créanciers et débiteur.

En fait cette obligation va naître d'un accord de volonté destiné à produire des effets de droit, c'est à dire un acte juridique. Par exemple un contrat qui va faire naître des obligations : j'ai le droit de faire certaines choses, je devrais faire d'autres choses. Mais cette obligation, elle, peut aussi naître d'un fait juridique, c'est à dire d'un événement qui produit des effets de droit indépendamment des intéressés, un événement qui produit des effets qui n'ont pas été recherchés.

Si par exemple je cause un accident, c'est un événement dont les effets dommageables n'ont pas été recherchés. Ici on est finalement au cœur de la distinction : avec l'erreur on est dans le domaine de l'acte juridique, du contrat, de l'accord de volonté ; avec la faute, la responsabilité, on est dans le domaine du fait juridique. Donc quelques part deux domaines différents, même s'ils se rassemblent au sens de cette matière qui est le droit des obligations ; on est vraiment à la source de la distinction du droit des obligations.

Pour tout vous dire avec ces termes d'erreur, de faute de responsabilité, j'ai sans doute été au départ influencée par la loi du nombre : deux contrats, erreur d'un côté, responsabilité de l'autre. Pour moi ce que je devais faire était la responsabilité civile, et en particulier la responsabilité pour faute (article 1382).

Mais j'ai été assaillie par le doute, assez récemment, ce n'est absolument pas remplir le contrat qui m'a été confié. C'est à dire que lorsque l'on dit, erreur, faute, responsabilité, évidemment ce que l'on attend, c'est une distinction entre la faute et l'erreur. C'est au cœur de ce qui est jugé ; évidemment si j'écarte l'erreur, j'écarte une bonne partie du sujet et je suis hors sujet.

Je me suis dit qu'il me fallait affronter le sujet dans toutes ses dimensions. Quand je dis affronter le sujet, ce n'est pas du tout que je ne voulais pas vous parler de l'erreur, c'est que j'ai l'impression, en fait, que je vais faire d'autres incursions dans deux domaines du droit sans avoir véritablement deux parties, et que, finalement, il me manque peut-être le lien. Ce lien je l'ai cherché en me disant que finalement pourquoi les termes de l'année sont si proches, ils vont si bien ensemble. Pourquoi, pour les juristes, en tous cas du côté du droit privé ils sont si distincts.

Dans ce cas les définitions faites par le droit sont bien utiles, si on recherche les définitions de faute et responsabilité, dans une première approche, nous allons creuser ces définitions :

- L'erreur, c'est le fait de se tromper, c'est une représentation inexacte de la réalité.
- La faute, c'est un manquement à une règle, à un devoir, c'est un acte illicite.

En fait, on a immédiatement cette distinction entre le « *j'ai cru que, je croyais que* », « *je me suis trompé* » et d'un autre côté « *j'ai fait quelque chose que je ne devais pas faire* », « *je me suis écarté des normes de comportement* », le comportement a dévié de la route qu'il devait normalement suivre.

On comprend bien, avec ces deux types de définitions, que le régime juridique de l'erreur et de la faute va être différent. Le droit doit protéger celui qui s'est trompé, celui qui s'est trompé on le protège. A l'inverse, celui qui s'est écarté du bon chemin, qui a commis un acte répréhensible, lui, on va le sanctionner, on va lui demander de réparer les conséquences de sa faute.

Finalement le lien que je cherchais, même si c'est un peu artificiel : on va traiter ces deux questions de manière complètement séparées, le lien est peut-être autour de l'erreur dans son sens commun. On s'aperçoit que l'erreur qui a été appréhendée par le droit, c'est une erreur de représentation inexacte en réalité, alors que la faute c'est une erreur de conduite, de comportement. On va donc avoir deux domaines différents, deux traitements différents, qui sont tout simplement liés à cette distinction : le droit protège celui qui s'est trompé, et, en revanche, sanctionne celui qui commet un acte illicite.

Il y a quand même une erreur que j'ai écartée, car elle n'est pas digne d'intérêt : c'est la simple erreur matérielle lors de la publication d'un texte officiel. Par exemple, dans un décret, on a oublié un mot : cela arrive, et dans ce cas là, il va falloir rectifier par un erratum, voilà, ça n'a pas grand intérêt mais c'est fait.

On peut passer à la suite qui est autrement plus intéressante. D'abord l'erreur dans le droit des contraintes et, dans une partie très précise du droit des contraintes, sur la formation du contrat il y a la notion d'erreur. Et, ensuite, on fera une incursion dans un cadre un peu plus général, car pour comprendre la faute, la responsabilité, il faut comprendre ce qu'est la responsabilité et en particulier la responsabilité civile.

Donc nous allons commencer par l'erreur ; voilà globalement le plan que nous allons suivre : l'erreur avec les caractères de l'erreur et puis la faute avec la présentation générale des responsabilités civiles, et ensuite l'origine de la responsabilité civile.

L'erreur, donc vous l'avez compris, l'erreur dont on va parler, c'est l'erreur du contrat, l'erreur au moment de la formation du contrat. Cette erreur, c'est donc une fausse représentation de la réalité, c'est une mauvaise appréciation de la réalité, c'est une croyance erronée. Cette erreur, elle, est primordiale dans le cadre des contrats. Mais il est vrai que cette conception de l'erreur, on la retrouve dans d'autres branches du droit et l'on s'aperçoit que l'erreur peut produire des effets différents.

Là le droit pénal est un exemple parce qu'il nous permet de distinguer entre l'erreur et la responsabilité, dans le sens où, dans le droit pénal, on a le droit d'invoquer l'erreur pour écarter la responsabilité pénale de l'auteur de l'infraction. C'est l'erreur en droit pénal qui doit écarter la responsabilité de l'auteur de l'infraction : il peut s'agir d'une erreur de droit ou d'une erreur de fait.

L'erreur de droit, c'est difficile : nul n'est sensé ignorer la loi, est-ce qu'on peut reconnaître une erreur de droit ? On considère que oui, mais il faut que cette erreur soit inévitable, insurmontable. Il faut vraiment que l'on ait commis un acte qui est une infraction, mais dans la croyance absolue de la légalité de l'acte « *j'avais les moyens de croire que ce que je faisais était parfaitement légal aux yeux de la loi* ».

Vous allez me dire : comment peut-on être convaincu qu'un acte est légal alors qu'il ne l'est pas ? Par exemple, ça va être le cas, si une information de l'administration est sollicitée et que cette administration dit « *faite ceci c'est légal* », et à ce moment là, on pourra considérer une croyance absolue dans la légalité de l'acte, si vous avez une information de l'administration en ce sens.

On peut retenir aussi l'erreur de droit quand, par exemple, le texte qui fonde l'incrimination, n'a pas été publié. Nul n'est sensé ignorer la loi, mais nul n'est sensé la connaître si elle n'a pas été publiée. Ce n'est pas très fréquent, ces erreurs de droit sont quand même assez marginales, mais elles vont me permettre d'échapper à ma responsabilité.

Parfois l'erreur est invoquée pour autre chose, pour revenir notamment sur une décision prise par l'administration, ou revenir sur une décision prise par l'administration judiciaire. Alors ici ce sont des hypothèses dans le droit administratif, d'erreurs commises par l'administration, dans le droit pénal, on les appelle les erreurs judiciaires. L'erreur manifeste d'appréciation, c'est vraiment une erreur grossière, particulièrement grave, flagrante, commise par l'administration dans son pouvoir discrétionnaire d'appréciation. Si il y a eu erreur manifeste d'appréciation, dans ce cas, on pourra revenir sur la décision prise par l'administration ; c'est un peu le même mécanisme, pour l'erreur judiciaire : c'est pour ça que je les ai liées.

L'erreur judiciaire, c'est une erreur qui a été commise par une juridiction, dans l'appréciation de la culpabilité d'une personne. L'erreur, on va pouvoir, sous certaines conditions, la réparer, tenter de la réparer, notamment en révision. Et là, le propos, c'est de revenir sur la décision, soit de l'administration, soit des tribunaux. Vous voyez, le plus souvent cette erreur, cette croyance erronée dans la représentation inexacte de la vérité, on la trouve dans divers domaines du droit mais le plus souvent quand un plaideur invoque une erreur devant les tribunaux, ce qu'il cherche c'est l'annulation d'un acte juridique, en particulier un contrat ou tout accord qui est destiné à produire des effets de droit. Alors, dans ce cas, vous voyez, on est parti des autres types d'erreurs pour arriver à cette manifestation pénale de l'erreur dans le cadre de contrats. Donc l'erreur est définie par l'effet de se tromper, parce qu'il existe un vice dans la formation de l'acte accompli sous l'empire de cette fausse représentation.

Il y avait une croyance erronée et, conclusion : la formation même de l'acte juridique n'a pas pu se réaliser. Alors ce sont les articles 1109 et 1110 du code civil qui sont le siège de cette erreur ; 1109 est un article relatif à un vice du consentement dans l'élaboration du contrat, il est spécifique à un vice du consentement à savoir l'erreur.

On peut resituer cela de manière plus générale : le contrat, c'est la rencontre de deux mondes, de deux consentements. Pour qu'un contrat soit valable, nous dit l'article 1108, il faut 4 conditions : consentement, capacité, un objet certain et une cause licite. Ce sont les quatre conditions de validité d'un contrat. Celles qui nous intéressent, c'est la première : le consentement doit être libre, pouvoir nous engager et produire ses effets de droit, il doit être libre et éclairé pour s'engager en toute connaissance de cause. Il faut que le consentement soit intègre, mais le code civil ne le dit pas comme ça ; le code civil nous dit : « *le consentement ne doit pas être vicié* ». Il y a certains éléments qui peuvent vicier le consentement comme le dol, la pression, la violence.

Si par exemple le consentement est extorqué sous la violence, évidemment ici, votre consentement libre et éclairé n'est pas valable, ça c'est l'hypothèse de la violence. Parmi les 4 vices du consentement, vous voyez le terme vice : c'est porter atteinte à l'intégrité même du consentement. Le contrat, ce sont deux mondes qui se rencontrent, mais si il y a une des parties qui a été viciée, évidemment, on ne pourra pas considérer que le contrat est valable.

D'ailleurs, ici, on se rend compte que la sanction de l'erreur, du dol, de la violence, est assez remarquable ; que se passe-t-il lorsqu'un consentement a été vicié, qu'il a été donné par erreur ? : le contrat est nul, il est frappé de nullité. L'annulation du contrat, c'est vraiment une chose formidable parce que l'on va faire comme si le contrat n'avait jamais existé, le contrat n'existe plus, mais surtout on va effacer le passé : la nullité produit un effet rétroactif. On va remettre les choses en l'état, comme si le consentement n'avait pas été donné, parce qu'il a été vicié, c'est vraiment ici le siège de l'erreur, c'est le vice du consentement.

Dans ce cadre là, on valide le fait de s'être trompé ; naturellement on ne va pas admettre toutes les erreurs, mais on va en admettre certaines. Donc conditions de vice de validité dans le contrat, vice dans le consentement, il y en a 4. Le premier d'entre eux, l'erreur, selon l'article 1110 du code civil : « *l'erreur n'est une cause de nullité de la convention que quand elle tombe sur la substance même de la chose qui en est l'objet* », « *elle n'est point une cause de nullité lorsqu'elle tombe sur la personne avec laquelle on a l'intention de contracter, à moins que la considération de cette personne est la cause principale de la convention* ». Oui, la substance, la personne parfois, cela entraîne la nullité ; parfois cela ne l'entraîne pas, mais surtout dans cet article, on voit déjà qu'il ne définit pas l'erreur ; on a deux types d'erreurs, je schématise : erreur sur la substance, erreur sur la personne.

Deux types d'erreurs mais qui, en fait, n'épuisent pas la totalité des erreurs, donc il faut aller regarder dans la jurisprudence, voir ce que nous disent les auteurs, les juristes, sur l'erreur, pour avoir une vision plus complète des erreurs qui donc ont joué un rôle considérable. A partir de là nous allons donc voir la notion d'erreur, avec certaines d'entre elles, qui vont être prises en considération. Vous en connaissez deux : l'erreur sur la substance et l'erreur sur la personne ; il y en a d'autres, certaines vont être écartées par le droit comme l'erreur sur la valeur, une erreur retenue : celle sur les motifs déterminants.

Nous allons peut-être entrer un peu plus dans la définition de l'erreur : c'est vraiment une discordance entre la croyance du contractant et la réalité. On va chercher si, vraiment, il y a discordance entre les deux, s'il y a une représentation inexacte de la réalité, une croyance erronée.

Donc parmi ces erreurs retenues par le droit il y en a une, la première, qui n'est pas envisagée par l'article 1110 du code civil, de manière finalement assez naturelle, il s'agit :

- De l'erreur obstacle, c'est à dire l'erreur qui fait obstacle à la rencontre des consentements. Le contrat, c'est deux consentements, deux volontés qui se rencontrent ; quand on parle d'erreur, en fait, il y a deux consentements qui se rencontrent, mais il y en a un qui était vicié. On est presque en amont de l'erreur, c'est un obstacle qui nous empêche de nous

rencontrer. Un auteur disait : « *ce n'est pas une erreur, c'est un malentendu* » ; l'obstacle c'est une absence d'accord qui empêche les volontés de se rencontrer, elle empêche les volontés de rencontrer les consentements ; donc, vous voyez, ici, on est presque en amont de l'erreur. Donc, il y a en fait, deux hypothèses de l'erreur obstacle, pour lesquelles la formation même du contrat est inconcevable :

- Les contractants se sont trompés, et ça rend le contrat impossible. Ça va être notamment le cas lorsqu'il y a une erreur sur la nature du contrat. Par exemple je vous vends mon appartement à Avignon, et vous, vous croyez acheter une superbe maison sur la côte d'azur. Là l'erreur est sur l'identification : on a le bon contrat, vous pensez acheter un bien, et moi je pense bien vous le vendre, sauf que l'on ne parle pas de la même chose. Il faut quand même que les parties soient d'accord sur l'objet : s'ils ne parlent pas de la même chose, les contractants ne vont pas pouvoir se rencontrer. Il s'agit d'une erreur sur la chose qui est l'objet du contrat.
- Autre hypothèse, s'il y a erreur sur la nature du contrat : par exemple je vous vends mon appartement et vous, vous croyez le louer. Là encore l'un pense que c'est une vente, l'autre que c'est une location. Vous voyez, là, nous sommes dans des hypothèses qui sont assez marginales : on s'est trompé, mais c'est énorme, c'est un quiproquo, un malentendu. Bon vous allez me dire finalement est-ce que l'on a des exemples ? Et bien, par exemple, on a pu trouver quelques erreurs obstacles au moment du changement de monnaie : un jugement dans lequel un acheteur pensait acheter une machine à 10978 francs alors, qu'en fait, le prix était en euros. Évidemment, ce n'est plus du tout la même chose, pour la cour d'appel d'Orléans, force était de constater qu'il n'y avait pas de consentement : ils n'étaient pas d'accord du tout. Les deux parties ne se sont pas entendues de sorte que le contrat ne s'est pas formé. Il y a eu quelques exemples comme ça au moment du changement de monnaie. Après, on a d'autres exemples, à propos du droit des sûretés, et, en particulier, des cautionnements : lorsque, finalement, la partie qui se porte caution, n'a pas conscience des implications très lourdes de la caution. Pourtant le contrat de cautionnement est extrêmement lourd en terme de formalisme : il faut recopier des pages entières, auxquelles personne ne comprend rien, alors on fait écrire ces pages justement pour vous dire à quoi vous vous engagez, que c'est grave. Et bien ici la personne n'en a pas eu conscience et l'erreur va être retenue, par exemple, dans le cas d'analphabétisme de la personne qui se porte caution. On va considérer, dans ces cas là, qu'il faut protéger la personne qui s'est engagée, parce qu'elle n'avait pas conscience de toutes les implications juridiques.

Ce sont ici quelques exemples, et c'est important, car ce n'est pas un consentement qui est vicié, en amont, sur la substance, sur la personne, mais qui reflètent, qu'il n'y pas d'accord. Il n'y a pas d'accord ici, et il y a certains auteurs qui ne parlent pas d'erreur, parce que, pour certains, ce n'est pas très juste. Ils envisagent plutôt de parler de la théorie de l'inexistant, de l'inexistence du contrat : c'est sans doute plus juste que ce rattachement à l'erreur. Voilà pour les cas d'obstacle.

- Ensuite, c'est l'erreur sur la substance, qui est l'erreur visée par l'article 1110 du code civil, donc l'erreur qui tombe sur la substance même de la chose qui est l'objet du contrat. Le problème est que la formulation du code reste un peu mystérieuse ; ici, c'est évidemment la jurisprudence qui va nous permettre de déterminer quelle est cette erreur de substance. La jurisprudence va retenir deux conceptions :
 - La première, qui est une conception objective, la substance c'est la matière ; ce sont les propriétés objectives de la chose : propriétés physiques, chimiques, intrinsèques de la chose. On cite souvent un exemple donné par le célèbre professeur de droit romain du XVIII^{ème} siècle, qui est aussi magistrat, qui s'appelle Potier : celui-ci prenait l'exemple de l'achat de chandeliers. Quelqu'un croit acheter des chandeliers en argent, et, en fait, ces chandeliers sont en cuivre argenté, ; Il y a ici en effet une erreur sur la

substance, au sens de l'erreur sur la matière. L'acheteur pensait que les chandeliers étaient en argent, et ils ne l'étaient pas. Ici c'est une conception qui est assez restrictive : l'erreur est liée aux propriétés objectives, physiques, chimiques, quelque chose qui est liée à la matière de l'objet. Et donc la jurisprudence a évolué en mettant en évidence :

- La deuxième qui est une conception plus subjective de l'erreur sur la substance. Elle a considéré que la substance n'est pas simplement la matière de la chose, mais c'est aussi, et je dirais même surtout, l'erreur sur la qualité essentielle de la chose, c'est à dire celle pour laquelle j'ai contracté, celle qui a déterminé mon consentement, cette qualité là qui m'a amené à contracter. Pas simplement parce que j'ai acheté les chandeliers du fait qu'ils étaient en argent ; j'ai pu les acheter parce qu'ils étaient du XVIII^{ème} siècle. Mais qu'est-ce qui est important pour moi, et la qualité qui m'a déterminé dans mon consentement, « *je me suis trompé, certes je peux me tromper sur la matière, je me suis trompé sur quelque chose qui est essentiel, qui est déterminant pour moi* » ; ça le droit, l'article 1110 du code civil, va le prendre en considération en disant que l'erreur va porter sur la qualité qui a déterminé le consentement. Ce qui est important, c'est de voir comment on va l'apprécier cette erreur sur la qualité. En fait, il y a ici, pour les tribunaux, et on reverra ça dans d'autres domaines en matière de responsabilité civile, deux possibilités :
 - Soit on va apprécier cette qualité substantielle, essentielle in concreto, c'est à dire en fonction de la situation d'origine : qu'est-ce qu'il voulait lors de la création de ce contrat ? On va se plonger ici dans la psychologie du contractant : qu'est-ce qu'il recherchait lui ? Cela est une appréciation in concreto en fonction de la situation d'origine.
 - Il y a une autre solution, c'est une appréciation in abstracto : finalement se dire une qualité est dite essentielle lorsqu'elle est déterminante pour tout un chacun. Ici dans cette appréciation de l'erreur sur la substance, les tribunaux ont tendance à choisir une appréciation in concreto, c'est à dire que, pour savoir si réellement il y a eu une erreur qui a déterminé le consentement, il faut savoir ce qui a déterminé le consentement de cette personne là.

Il y a une hypothèse dans laquelle la jurisprudence a plutôt tendance à retenir une appréciation in abstracto, c'est en matière d'œuvre d'art, en ce qui concerne l'authenticité d'une œuvre d'art. C'est pour une raison très simple : quand on achète une œuvre d'art, l'authenticité est une qualité a priori essentielle, on ne cherche pas à acheter une copie. Quelque part ici l'appréciation in abstracto, (on peut aussi la transposer in concreto effectivement) c'est une qualité qui est généralement recherchée. Quoi qu'il en soit, voilà cette conception, avec donc une erreur sur la substance de l'article 1110. Ce n'est pas une erreur comme cela qui tombe sur la substance, la substance est en tant que telle objective, mais c'est aussi cette qualité essentielle, déterminante, qui va être prise en considération.

Et il faut bien comprendre que cette qualité déterminante, si elle est celle qui a déterminé le consentement « *Je me suis trompé sur cet élément qui était déterminant* », encore fallait-il que le vendeur sache que c'était cette qualité qui était déterminante. Il faut que cette qualité essentielle soit ancrée dans le champ contractuel, qu'elle soit connue de l'autre partie. Si je cherche une qualité essentielle pour moi, mais que je ne la partage pas, « *Je voulais vraiment que les chandeliers que je vous ai achetés soient datés de telle période* », il fallait que je vous dise ce qui était important pour moi. Donc que cette qualité essentielle soit déterminante, celle qui m'a amené à conclure le contrat, il faut aussi qu'elle soit ancrée dans le champ contractuel, c'est à dire qu'elle soit connue des deux parties. A partir de là, on a une jurisprudence extrêmement fournie en matière d'erreur sur la substance.

Pour vous donner des exemples de la jurisprudence sur la constructibilité d'un terrain, on vous a dit que le terrain était constructible, et il ne l'est pas, sur l'état de gestation d'un animal, la rentabilité d'un immeuble, des hypothèses assez variables, mais on a quand même des contentieux particulièrement nombreux en matière d'œuvres d'art.

Un contentieux particulièrement fameux en la matière, que je ne résiste pas à évoquer, c'est la célèbre et interminable affaire Poussin qui a duré 15 ou 17 ans. Elle a donné lieu à deux arrêts de la cour de cassation en appel, un exemple d'appréciation de l'erreur par les juridictions.

Ici nous avons les époux Saint-Arroman qui décident de vendre un tableau qui appartenait à la famille. Ils l'amènent à un expert qui attribue l'œuvre à l'école des Carrache ; il est mis aux enchères, le tableau est vendu à 2200 Fr, les époux Saint-Arroman sont ravis et ils repartent laissant leur tableau. Là les musées nationaux préemptent le tableau, exercent leur droit de préemption, et l'œuvre se révèle être un tableau du célèbre Nicolas Poussin et non pas de l'école des Carrache. Alors les vendeurs vont chercher l'annulation de la vente en disant « *On s'est trompé, il y avait ici une erreur* ». La procédure a été interminable, il y a eu beaucoup d'experts, d'une juridiction à l'autre, il y avait des expertises qui se contredisaient ; on évoquait qu'il y avait plein de faux de Nicolas Poussin qui circulaient, bref les époux eux veulent juste l'annulation de la vente.

Finalement la cour de cassation en 1978 va effectivement prononcer l'annulation de la vente : alors là la formulation est très intéressante « *La vente avait été consentie dans la conviction erronée que le tableau ne pouvait pas être l'œuvre de Nicolas Poussin* ». Donc la vente est annulée, les époux Saint-Arroman repartent avec leur tableau, il rendent la modique somme de 2200 Fr et revendent le tableau en faisant un profit de plusieurs millions de Fr.

Cette affaire est quand même très intéressante notamment parce que l'on voit ici que le droit va prendre en compte le doute qui existe dans un consentement : c'est la discordance entre la croyance d'un contractant et la réalité. Normalement, on a l'impression que la réalité c'est quelque chose de carré, c'est ou ce n'est pas un tableau de Nicolas Poussin ; en réalité la vérité ici est entachée d'incertitudes. Pourtant quand on revient à la définition discordante entre la croyance du contractant et la réalité, la croyance des époux Saint-Arroman c'est : le tableau ne peut pas être une œuvre de Nicolas Poussin ; ça c'est la conviction, mais la réalité on ne sait pas trop, le tableau peut-être de Nicolas Poussin. Mais quoi qu'il en soit, entre la certitude "*Il ne peut pas être l'œuvre de Nicolas Poussin*" et "*Il peut être de Nicolas Poussin*", il y a une discordance, on reprend la phrase de la cour de cassation « *La vente avait été consentie dans la conviction erronée que le tableau ne pouvait pas être l'œuvre de Nicolas Poussin* ». On voit bien qu'ici le droit va prendre en compte ce doute de la réalité et accepter qu'il y a erreur.

En revanche à partir du moment où le doute entre dans le champ contractuel, c'est à dire pour schématiser, il est dans la négociation, lorsque le doute est mis dans le champ contractuel "*C'est peut être un original ou pas*", dans ce cas là, on ne va pas pouvoir retenir une erreur.

Une autre affaire, qui est un tableau de Fragonard. On avait, en fait, une œuvre qui était attribuée au peintre ; ce n'est pas un tableau signé par Fragonard, il lui est attribué, ce peut être à lui ou à l'un de ses disciples, on ne sait pas. Alors, dans ce cas, la dissipation ultérieure du doute ne va pas permettre l'annulation de la vente : dès le départ, il y avait un doute, ce peut être ou ne pas être une œuvre de Fragonard. Dans la réalité, c'est une œuvre du peintre, mais le consentement a été réalisé puisque, dès le départ, le doute est rentré dans le champ contractuel, on savait qu'il y avait ce doute, on ne peut pas dire mais je ne savais pas qu'il pouvait être de Fragonard. On ne peut pas invoquer que, finalement, comme c'était un Fragonard, on aurait pu le vendre plus cher. Vous voyez bien la différence entre les affaires Fragonard et Poussin :

- « *Ce n'est pas un Poussin ça vaut 2200 Fr puis si c'est un Poussin ça vaut des millions* » dans ce dernier cas, je me suis effectivement trompé sur une qualité essentielle qui est l'attribution de l'auteur.
- En revanche dans l'affaire Fragonard, dès le départ on ne sait pas : il y a un doute qui est rentré dans le champ contractuel, on n'en fera pas l'annulation. D'ailleurs on a une

formulation : l'aléa chasse l'erreur ; l'aléa c'était, dès le départ, « *C'est attribué à Fragonard, peut être que oui, peut être que non* » il ne pourra pas y avoir erreur au sens de l'article 1110 du code civil, et ensuite si l'authenticité est certaine on ne pourra pas ici faire appel et invoquer le doute.

Voilà pour cette erreur sur la substance qui, en matière de droit, considère que l'on peut se tromper : tout dépend de ce qu'au départ on met sur la table et qui va déterminer : est-ce que je peux invoquer le fait de m'être trompé ? Si, dès le départ, je sais que ce peut être l'œuvre d'untel ou peut être pas, je ne peux pas ensuite dire que je me suis trompé ; dans ce cas le droit, je crois, est assez logique.

Nous avons vu erreur obstacle, erreur sur la substance, on est au cœur de cette erreur. L'erreur sur la substance, au sens du code civil, cela signifie qu'il y a vice du consentement, donc il va falloir annuler le contrat, et je vous l'ai dit tout à l'heure à propos des époux Saint-Arroman, on fait comme s'il ne s'était rien passé, ils repartent avec leur tableau, ils rendent les 2200 Fr comme si rien ne s'était passé, donc cette décision juridique est très importante.

- Ensuite toujours dans l'article 1110, il y a l'erreur sur la personne. On l'a vu précédemment, s'il y a une erreur sur la personne, ce n'est pas grave : elle ne peut être invoquée lorsqu'elle ne tombe que sur la personne avec laquelle on a l'intention de contracter, à moins que la qualité de la personne ne soit la cause principale du consentement. Alors ici c'est l'erreur sur la personne ; a priori elle ne permet pas la nullité, sauf si la qualité de cette personne est la cause principale du consentement : ça veut dire à moins que le contrat soit conclu en fonction de cette personne.

Dans certains contrats, effectivement, ça peut être très important, pour vous, telle personne plutôt que telle autre, parce que vous savez que cette personne est solvable, qu'elle a telle expérience, dans un contrat de travail par exemple. Forcément c'est fortement imprégné, c'est cette personne là pour ses qualités, ses compétences. Il y a des contrats qui sont forts imprégnés dans la personne du contractant.

Alors ici l'erreur sur la personne, a suivi la même évolution que celle de l'erreur sur la substance : on part d'une conception très étriquée qui porte sur la matière pour passer à une qualité essentielle. On va partir de l'erreur de personne sur son identité : il y a une affaire célèbre qui date de 1862 qui concerne un contrat un peu particulier, puisqu'il s'agit du contrat de mariage. Bon je me suis trompé, j'ai épousé Paul alors que je croyais épouser Pierre, étonnant!!!

- Mais je suis tombé sur l'affaire de madame Berthon qui découvre que son mari est un ancien forçat, il a été condamné au travaux forcés, il est privé de ses droits civiques. Une erreur sur la personne, elle demande la nullité du mariage. Est-ce qu'il y a erreur sur la personne ? Non dit la cour de cassation, c'est bien Monsieur Berthon, il était bien là à votre mariage, sa carte d'identité montre que c'est bien lui, donc Madame Berthon se fait débouter.

Par la suite la jurisprudence a évolué, comme dans le cas de l'erreur sur la substance, elle a évolué vers des erreurs sur la personne un peu plus larges, sur les qualités essentielles de la personnes, des erreurs sur le passé, ses qualités personnelles, sa solvabilité, erreurs sur des qualités, à condition une fois de plus que ce soit la qualité de la personne qui ai déterminé le consentement.

L'exemple du mariage est toujours un petit peu particulier, on peut admettre effectivement que pour Madame Berthon, avoir un mari privé de tous ses droits civiques, condamné au travaux forcés, c'était sans doute des qualités essentielles. Tout ça pour vous dire qu'il faut encore que les qualités de la personne aient été déterminantes, que c'est parce qu'elle avait telle ou telle qualité que l'on a contracté avec elle, en fait on s'est trompé on peut invoquer une erreur sur la personne au sens de l'article 1110. En fait on a déterminé un contrat en fonction de votre personne, j'ai vraiment contracté avec vous parce que vous présentiez cette qualité, en particulier, que vous n'avez pas, je requiers la nullité.

Pour boucler sur l'affaire Berthon, c'est vraiment le législateur qui est venu consacrer cette solution. Il a produit cet article 180 du code civil, article qui retient l'erreur sur les qualités essentielles de la personne, à côté de l'erreur sur la personne au sens du droit, c'est à dire l'erreur sur l'identité. Là quand même très peu de jurisprudence qui concerne l'erreur sur la personne, tout simplement parce qu'en matière de mariage, le divorce est beaucoup plus simple que d'aller sur le terrain de l'action de nullité.

Il est assez difficile de voir aujourd'hui ce qui pourrait être retenu comme erreur sur les qualités essentielles de la personne : il y a des jurisprudences en matière de divorce qui sont transposées et portées sur le terrain de la nullité. Par exemple, lorsqu'il y a erreur du mari sur la paternité ou ignorance sur la stérilité du conjoint, mais tout ça pour vous dire qu'il y a très peu de jurisprudence sur le mariage.

Sur le divorce, il y a peut-être des hypothèses qui sont retenues, sur lesquelles on pourrait évoquer une croyance erronée, des qualités qui pourraient être essentielles pour l'un des contractants, comme l'exemple de la stérilité, qui pourrait être évoqué devant un tribunal et recevable. Vous voyez cette erreur sur la personne qui vient s'inscrire au côté de l'erreur sur la substance. On a vu erreur obstacle, erreur sur la substance, erreur sur la personne et maintenant erreur de droit.

- En fait pour l'erreur de droit, la question est de savoir : est-ce que je vais pouvoir invoquer le fait de m'être trompé sur le droit, sur ces croyances, ces opinions juridiques inexactes qui ont déterminées mon consentement. Est-ce que ça c'est recevable? On pourrait répondre nul n'est sensé ignorer la loi, certes vous ne pouvez pas prétendre ignorer la loi, pour pouvoir échapper à son emprise ; en revanche cela ne vous empêche pas, face à un autre contractant, de vous prévaloir de cette erreur sur le droit. Ce que j'essaie de vous dire, c'est qu'effectivement, et vous remarquez la logique de mon plan, l'erreur de droit est une erreur retenue par le droit à condition de l'avoir déterminée sur le consentement. C'est cette erreur sur l'opinion juridique que l'on a, parce que l'on croit vraiment que le droit disait telle chose, qui nous a amené à contracter.

Donc on va retenir l'erreur de droit, on va pouvoir se prévaloir de cette erreur sur le droit à condition, là encore, que cette erreur soit déterminante, que cette erreur soit vraiment celle qui nous a poussé à contracter. D'ailleurs, on a un texte dans le code civil à propos des transactions, qui nous dit que les transactions ne peuvent être attaquées pour erreur de droit, ce qui veut dire à contrario que les autres contrats peuvent être attaqués pour des erreurs de droit.

Peut être au travers de ce texte on pourrait comprendre cette erreur de droit. Par exemple dans la jurisprudence, on a un propriétaire qui fait une offre d'indemnisation à son locataire, car il se croit soumis au statut des baux commerciaux. Dans ce cas, le propriétaire est convaincu qu'il doit le faire : il ne donne pas une indemnisation juste pour le plaisir de faire un gros chèque. Il croit que la loi l'impose, donc il fait cette offre.

De la même manière, autre jurisprudence de la cour de cassation, j'offre une indemnisation à quelqu'un parce que je crois que la loi m'impose de le faire. Ici, certes, nul n'est sensé ignorer la loi, mais l'idée là c'est que je me suis trompé dans cet acte juridique, dans cet accord entre deux personnes. Si on prend cette idée de deux consentement libres et éclairés qui se rencontrent, est-ce que c'est libre et éclairé si je vous propose quelque chose par ce que, à tort, je crois être obligé de le faire ? Mon consentement est bel et bien vicié.

Mais pour obtenir cette erreur de droit, cette erreur sur le droit, cette opinion juridique inexacte, viciée, il faut quand même que ce soit une erreur qui soit effectivement déterminante. Ce n'est pas juste comme ça une petite erreur sur le droit, c'est une erreur déterminante, c'est celle qui m'a amené à contracter.

Vous le voyez, on a quatre types d'erreurs, en fait trois, car l'erreur de droit doit être sur la substance pour être retenue, et peut être même deux, car l'erreur obstacle n'est pas vraiment une erreur.

En fait c'est le code civil qui a raison. Il y a véritablement deux erreurs qui sont retenues par le droit : une erreur sur la substance, sur la matière ou, de façon plus générale, sur les qualités essentielles, et une erreur sur la personne ou plus généralement sur les qualités essentielles de la personne. Dans les deux cas, cette erreur doit porter sur un élément déterminant qui m'a conduit à donner mon consentement. Alors on a des erreurs écartées par le droit, tout simplement celles qui ne portent pas sur la substance ou la personne.

J'ai quand même choisi deux exemples de types d'erreurs qui peuvent paraître étonnants de ne pas être retenues.

- C'est d'abord l'erreur sur la valeur, sur l'évaluation économique de la chose objet du contrat : lorsqu'on vend, par exemple, un bien très en dessous de sa valeur, on s'est trompé ; vous comprenez bien que ce n'est pas du tout ce que l'on a vu sur la substance, ici l'élément déterminant de mon consentement, c'est la valeur, c'est bien pour ça que je vais conclure le contrat. On achète parce que ce n'est pas cher : ça peut être un élément déterminant.

Alors pourquoi le droit ne retient pas cette erreur sur la valeur ? Il y a plusieurs raisons, notamment deux raisons techniques : en amont d'un point de vue qui serait plus économique de l'évaluation d'un bien d'une personne à une autre, cette valeur peut différer et c'est ce différentiel qui produit la richesse et, finalement, le droit ne veut pas se mêler de ça. Le droit veut rester en dehors de cette appréciation de la valeur de la chose ; ce n'est pas le rôle du juge de se prononcer sur ce genre de chose. Il y a aussi une autre raison : en ne retenant pas la valeur, on évite un accroissement des contentieux ; il y aurait sinon énormément de contrats qui seraient remis en cause. Évidemment, ces raisons sont un peu périphériques, il y a des raisons plus techniques et juridiques. Je vous ai dit tout à l'heure "*Il y a quatre vices du consentement*", il y a l'erreur, le dol (lorsqu'il y a une malveillance qui va provoquer l'erreur, quand on va commettre sciemment quelque chose pour tromper), la violence (évidemment ça vient vicier le consentement), et il y en a une quatrième, qui est la lésion, qui est en fait une erreur du consentement qui vient prendre en compte le déséquilibre des prestations, c'est à dire qu'entre les deux prestations de chaque contractant il y a un déséquilibre.

En fait ce déséquilibre n'est pas un problème de droit : ce contrôle là, le droit n'aime pas l'exercer, dans le droit des fondements, le droit des contrats etc... On partait d'un principe que tout ce qui est contractuel est juste, les contractants sont égaux entre eux, tout notre droit repose sur des postulats comme ça ; tout ce qui est contractuel est juste, tous les contractants sont égaux entre eux, aujourd'hui on s'aperçoit que ce n'est pas forcément le cas. En tous cas, on a ces principes là qui imprègnent profondément. Les règles du droit sur les devoirs et les contraintes datent de 1804. Vous avez des lois qui ont été écrites en 1804 qui s'appliquent aujourd'hui sur des contrats établis sous forme électroniques. Vraiment les auteurs en 1804 avaient des dons d'anticipation pour arriver à établir des règles générales qui, 200 ans après sont encore en application, alors que les lois votées aujourd'hui n'ont pas beaucoup de chance d'être encore en application dans 10 ans. Nous avons donc ici une volonté de faire perdurer le droit par ce postulat du droit des contrats.

Il n'existe que quelques cas, très particuliers, où l'on va admettre la lésion. On ne peut pas contrôler les prestations déséquilibrées, sauf dans quelques cas particuliers, par exemple en matière de vente d'immeuble, s'il y a eu une lésion de plus de 7/12 du prix de l'immeuble, en matière de partage on pourra aussi retenir la lésion.

C'est extrêmement limité quand on voit le champ immense de toutes les transactions qui existent. La lésion c'est quoi ? L'erreur sur la valeur ; évidemment, on ne peut pas élargir le champ des erreurs sur la valeur qui ne sont retenues que dans des cas extrêmement précis, lorsqu'il y a un déséquilibre de prestation, il n'y a que ces 2 cas là du code civil.

On trouve des cas très spécifiques, par exemple, la lésion peut être retenue sur la vente d'engrais : on ne va pas avoir à côté quelques dispositions du code civil, des dispositions conflictuelles, et d'une manière générale, on a cette lésion qui est reprise par le code civil,

quand l'erreur porte sur la valeur c'est empiéter sur le domaine de la lésion pour remettre en cause des contrats : c'est pour cela que le droit ne retient pas l'erreur sur la valeur.

Il y a sans doute une autre raison technique que vous avez peut être déjà perçue : c'est qu'en fait, l'erreur sur la valeur, est due à l'erreur sur la substance. C'est bien parce qu'il y a une erreur sur l'authenticité qu'il y avait une erreur sur la valeur (2200 Fr et quelques millions) ; cette erreur sur la valeur, on va donc parfois la poursuivre via l'erreur sur la substance. Voilà pour cette erreur sur la valeur, qui n'est pas retenue par le droit, a pourtant a des enjeux qui, parfois, le justifie.

- Ensuite on a l'erreur sur les motifs déterminants. On pourrait s'interroger, pourquoi ne retient-on pas les motifs déterminants qui touchent à la substance qui a motivé le consentement ? Et bien le droit ne retient pas les motifs déterminants parce que le droit n'a pas à prendre en compte les motivations propres de chaque contractant ; en fait, le droit ne peut pas se diluer dans autant de cas d'espèces. En réalité, dans un contrat, on n'a pas besoin de savoir ce qui vous détermine en secret, ce qui motive, justifie votre achat à moins que cette erreur porte sur la substance même de la chose en matière de code civil ou sur votre personne même. Quelque part, pour le reste, le droit va s'en désintéresser, sinon le droit s'enliserait dans autant de cas d'espèces.

Par exemple : si j'achète un appartement et que mon but est d'en tirer des avantages fiscaux, je suis en train de réaliser une opération de défiscalisation, mais cette opération de défiscalisation ne se réalise pas. Je ne vais pas ensuite pouvoir venir poursuivre pour l'annulation de la vente en disant que je me suis trompé : j'ai acheté cet appartement juste parce que je voulais réaliser une opération de défiscalisation. Non ça ne marche pas !

De la même façon, si j'achète une maison, parce qu'à priori, je vais être muté, je signe un compromis, et ensuite je dis : « Ma mutation ça n'a pas marché, on annule la vente ! » Non cela n'est pas rentré dans le champ contractuel.

Après, on peut faire entrer beaucoup de choses dans le champ contractuel, en l'occurrence, une clause suspensive relative à l'obtention d'une mutation, du type : « J'achète votre maison si j'obtiens ma mutation ». Mais ce sont des actes graves aux conséquences qui peuvent être importantes et compliquées ; donc, on ne peut pas demander l'annulation d'un contrat sans des motifs légitimes et sérieux.

Juste pour terminer, parce qu'on a vu beaucoup de choses, donc cette notion d'erreur, qui doit être déterminante, les caractères de l'erreur, ce doit être ça qui a déterminé le consentement . L'erreur doit être connue ; on l'a vue aussi, elle doit être rentrée dans le champ contractuel : ce sont des qualités essentielles partagées et connues de l'autre contractant.

Une chose, que l'on doit préciser, l'erreur doit être excusable, c'est une implication ici « *De non vigilantibus non curat praetor* » (le prêteur n'a cure des insouciantes), c'est à dire que celui qui n'a pas été chercher des explications qu'il était facile de trouver, qui n'a pas pris des précautions élémentaires, qui ne s'est pas renseigné, par exemple, sur la personne embauchée, c'était extrêmement simple et je n'ai pas lu les documents contractuels, est considéré ici comme inexcusable.

Le droit n'a pas que ça à faire, de s'occuper des insouciantes, et là non plus, ne retient pas une erreur comme ça.

Ce qui explique aussi que l'on va prendre en compte de qui on parle ; un profane qui dit : « *J'ai confondu signé Courbet et attribué à Courbet* », c'est excusable. Quand c'est un professionnel du marché de l'art, pour lui, c'est inexcusable : l'erreur dans ce dernier cas ne va pas entraîner l'annulation du contrat. Enfin l'erreur doit être prouvée : celui qui prétend être victime de l'erreur doit en apporter la preuve ; il doit aussi apporter la preuve que l'erreur était connue et rentrée dans le champ contractuel. L'erreur est un fait juridique que l'on va devoir prouver par tous moyens.

Deuxième partie : La faute

Donc, nous avons l'erreur, et, maintenant on va évoquer la faute. On aborde un domaine dans le droit qui est encore plus vaste. Finalement dans l'erreur quelques applications notamment celle du droit des contrats, l'erreur des consentements, mais avec la faute, là c'est vertigineux, énorme, dans le sens où l'on trouve ici quelque chose qui est déterminant dans notre code civil.

La faute est partout, dans tous les domaines du droit, partout, elle va être le pivot de la responsabilité. Dans erreur et responsabilité, l'erreur, je l'avais mise de côté, alors que faute et responsabilité, les deux sont intimement liées.

Le régime général de responsabilité est un régime de responsabilité pour faute : c'est l'article 1382 du code civil. A propos de cet article, certains auteurs partisans d'une conversion minimaliste du droit, disent et, finalement, sans doute, à juste titre, que s'il ne fallait garder qu'un seul article, en conserver un seul, ce serait l'article 1382 : « *Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer* ». On a ici des mots importants, on a faute, dommage, réparer.

Réparation, c'est ça la responsabilité, cette idée d'obligation de répondre de ses actes. On a un lien très fort entre la responsabilité et la liberté : être un homme libre, c'est être un homme responsable. La liberté c'est faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : ici l'homme libre doit répondre des dommages, des nuisances qu'il provoque. Ce lien responsabilité, liberté est un des fondements de notre société qui a été constitutionnalisé, reconnu par le conseil constitutionnel qui, en 1999, a dû s'interroger sur la valeur constitutionnelle de l'article 1382 sur la responsabilité pour faute.

A quel article de la constitution peut-on le rattacher au sens large, avec la déclaration des droits de l'homme, au préambule de 46 ? Le texte auquel le conseil constitutionnel a rattaché cette responsabilité pour faute, c'est l'article 4 de la déclaration des droits de l'homme "*la liberté individuelle*". L'article 1382 a été constitutionnalisé dans l'article 4 de la déclaration des droits de l'homme.

Nous avons donc bien ce lien important entre la faute et la responsabilité : c'est le régime général, la responsabilité pour faute. Alors évidemment, faute, responsabilité, ce dont j'ai envie de vous parler, c'est de ce régime général, ce régime de droit commun, vous expliquer ce qu'est la responsabilité. Je vais vous faire une présentation générale pour bien comprendre, avec l'article 1382, où on en est de la responsabilité civile. La responsabilité civile conflictuelle, qu'il faut comparer avec d'autres responsabilités, s'interroger sur ses fondements, sur ses fonctions, peut être dire quelques mots de son évolution, quelles sont les grandes tendances aujourd'hui.

Voici le plan général de cette responsabilité civile :

- 1 Domaine de la responsabilité civile délictuelle
 - 1.1 Responsabilité administrative
 - 1.2 Responsabilité pénale
 - 1.3 Responsabilité civile contractuelle
- 2 Fonctions
- 3 Fondements

D'abord le domaine de la responsabilité civile délictuelle se décompose en 3 parties mentionnés ci-dessus. Le domaine de cette responsabilité civile délictuelle doit être d'abord déterminé par rapport à la responsabilité administrative qui a déjà été évoquée, à savoir la responsabilité de l'état sous le gouvernement de Vichy. Pour résumer cette distinction de responsabilité civile délictuelle et responsabilité administrative, elle nous renvoie à la distinction des deux ordres juridiques, d'un côté l'ordre administratif, de l'autre l'ordre judiciaire.

C'est la même chose pour la responsabilité civile délictuelle : c'est la responsabilité des personnes privées et la responsabilité administrative, c'est la responsabilité des personnes publiques.

Une chose quand même : c'est que, pendant longtemps, il y avait un principe d'irresponsabilité des personnes publiques ; il a fallu attendre l'arrêt Blanco du 8 février 1873 pour que l'on admette un principe de responsabilité des personnes publiques pour des dommages causés par leur action ou inaction. On va attendre 1873 pour poser un principe : la personne publique était irresponsable et devient responsable mais avec ses règles propres.

Sa responsabilité est spéciale ; ce qui est important dans sa mise en cause est que les personnes publiques ne pourront pas être soumises à l'article 1382 : elles vont avoir leur régime propre de responsabilité. On a toujours le principe général article 1382 et des responsabilités spéciales, dont cette responsabilité administrative. On est quand même dans la responsabilité : il s'agit bien de personnes qui vont être responsables ; on va retrouver un schéma, une causalité, un préjudice, une responsabilité, le caractère et la nature d'un dommage, préjudice et dommage qui vont être identiques, une fonction identique, on va le voir dans les fonctions.

La fonction principale de la responsabilité, c'est la réparation : réparer un dommage. C'est la même chose pour la responsabilité administrative : on a quand même un certain nombre de points communs. La responsabilité administrative, c'est de la responsabilité, mais c'est juste une espèce de responsabilité, qui n'est pas soumise à l'article 1382 ; elle n'a pas les mêmes causes d'exonération.

Il y a certains domaines qui vont pouvoir être communs, notamment la responsabilité médicale pour laquelle, soit on va devant les tribunaux judiciaires s'il s'agit d'une responsabilité exercée dans le cadre d'une activité libérale ou d'une clinique privée ; en revanche il s'agit de responsabilité administrative lorsqu'il s'agit des hôpitaux publics.

Vous voyez dans le cadre d'un domaine commun, on voit que les lois en la matière sont finalement transversales sur la responsabilité publique et la responsabilité civile, même si évidemment on ne peut pas s'empêcher de comparer les dommages et intérêts qui sont plus importants dans tel cas ou dans tel autre pour des cas similaires. Donc dans des domaines communs, des principes communs, mais des différences qui existent. Bref voici de manière schématique la responsabilité civile délictuelle et la responsabilité administrative.

Autre distinction très importante entre la responsabilité civile délictuelle et la responsabilité pénale, c'est là qu'il faut aller chercher des culpabilités. Il faut parler de la culpabilité : la semaine dernière on a beaucoup entendu parler de l'arrêt de cassation de l'affaire Kerviel. Nous avons donc un coupable, mais pas tout à fait responsable, pas seul responsable, qui fait écho à une autre affaire, celle du sang contaminé, coupable mais pas totalement responsable.

Qu'est ce que ça veut dire ? Pas responsable, au sens de la responsabilité civile. Très schématiquement, nos deux responsabilités n'ont pas le même objet dans le sens où la responsabilité civile, sa fonction est de réparer un dommage, le responsable va être condamné à indemniser : souvent il va devoir verser une somme d'argent en réparation du préjudice. A l'inverse le rôle de la responsabilité pénale c'est de sanctionner, c'est de punir le responsable qui a eu un comportement répréhensible au yeux de la société. Ce n'est pas du tout le même esprit : d'un côté on sanctionne un comportement répréhensible, de l'autre on répare un dommage.

L'origine ici est différente, les sanctions sont différentes, responsabilité civile, ce sont des dommages et intérêts, la responsabilité pénale c'est la prison, l'amende qui rentre dans les caisses des pouvoirs publics. Si on répare quelque chose ce sont les dommages causés à la société, pas à la victime ; celle-ci, va dans ces cas là, intenter la chose en réparation au civil : elle va se porter partie civile pour demander réparation de son préjudice. C'est la responsabilité civile, dans la responsabilité pénale, la demanderesse c'est la société, par l'intermédiaire du ministère public, qui va décider de poursuivre un comportement répréhensible.

Vous voyez donc, c'est fondamental, c'est toute la distinction entre le droit civil et le droit pénal. C'est vrai que l'on va avoir tendance à voir ces deux choses qui se recoupent dans la responsabilité, cela tend à se rapprocher, mais l'une des distinctions importantes, c'est sur le

caractère intentionnel : pour le droit civil le caractère intentionnel est relativement indifférent alors qu'en droit pénal non. Le but est de sanctionner le coupable, le caractère intentionnel est vraiment très important en droit pénal. Voilà pour la responsabilité civile délictuelle et la responsabilité pénale.

Il nous reste une dernière distinction pour la responsabilité civile délictuelle et la responsabilité civile contractuelle. Les distinctions peuvent paraître moins marquées parce que dans les deux cas, on parle de responsabilité civile. Mais, en fait, dans la responsabilité contractuelle, on vient sanctionner tout défaut dans l'exécution d'un contrat, une inexécution ou exécution tardive. On va ici s'éloigner de ce côté très subjectif de cette espèce d'imprégnation morale de la responsabilité civile, c'est beaucoup plus objectif.

L'objet de la responsabilité est contractuel : c'est une exécution qui ne donne pas les résultats attendus. Il n'y a pas d'appréciation de comportement : c'est quelque chose de beaucoup plus objectif. C'est assez simple, en fait, dans la responsabilité contractuelle, il y a un responsable et une victime. S'il existe un lien contractuel, on bascule sur l'article 1147, c'est à dire sur l'article de la responsabilité contractuelle.

Dans ces domaines de responsabilité civile et contractuelle, il y a toujours dans nos catégories juridiques, une catégorie ouverte et une autre fermée : le juriste est dichotomique. Le monde juridique se divise en deux : tout est soit chose, soit personne. Il n'y a rien entre les deux. Si on est quelqu'un, on est une personne physique ou une personne morale. Si on est dans les biens, on est dans les choses. Quand on arrive dans une catégorie, il faut toujours qu'on ai une catégorie fermée et une catégorie ouverte : si on ne peut pas entrer dans la catégorie fermée on ne peut qu'entrer dans la catégorie ouverte. Par exemple, le cadavre n'est pas soumis à des obligations : donc c'est un bien ; après est-ce que c'est un meuble ou un immeuble, on peut le transporter donc ce n'est pas un immeuble donc c'est un meuble etc... Donc ouvert, fermé, responsabilité délictuelle, responsabilité civile contractuelle, ici la catégorie fermée c'est la responsabilité civile contractuelle.

Première étape on regarde si ça rentre dans la catégorie fermée. Est-ce qu'il y a un contrat ? Non il n'y en a pas donc c'est dans le champ de la responsabilité civile délictuelle article 1482 du code civil. L'idée dans cette articulation, quand on est dans la responsabilité administrative, et bien le domaine se resserre : on est dans un domaine très inconnu celui du droit public, avec la responsabilité pénale, mais ça reste quand même un peu mystérieux . Si là on est dans la responsabilité civile, dans les deux cas, la partition va se poser : j'agis sur l'un, la responsabilité pénale, ou sur l'autre, la responsabilité civile, il va falloir organiser pour voir comment je peux agir.

Alors il y a une règle des non-cumuls : concrètement on peut avoir une vision simpliste qui est : je ne peux pas faire des déclarations sur deux règles de droit sur des fondements différents, je ne peux pas faire payer Paul et Paul, la même personne sur deux fondements différents. L'appellation du mot "*cumul*" n'est pas bonne : c'est une non option ; c'est à dire qu'en fait, c'est cette idée de catégorie ouverte ou fermée : si je ne peux invoquer la responsabilité contractuelle, je n'ai pas le choix, je ne peux pas choisir l'article 1147. Je ne peux pas choisir : soit je suis obligé d'aller vers la responsabilité contractuelle, soit il n'y a pas de contrat et je vais aller sur le terrain de l'article 1382 qui est en fait le domaine de la responsabilité générale et j'aurais toujours la possibilité du refuge de l'article 1380.

Ceci nous amène à la deuxième partie, c'est à dire les fonctions : très bien, l'article 1382, c'est la responsabilité civile contractuelle, la fonction principale, on la voit, c'est cette fonction de réparation. Réparer le dommage causé injustement à autrui en soi cela veut dire effacer, faire disparaître.

Le problème dans un accident de la circulation, certes il y a un dommage matériel mais aussi un préjudice moral ; quelque part cette fonction de réparation, se fait souvent sous forme d'indemnisation de la victime : c'est le cœur ici de la responsabilité civile qu'on oppose à la responsabilité pénale dont la fonction est de punir, sanctionner, mais aussi il y a dans la responsabilité civile une sanction. Si le juge condamne à une très forte somme, il y a quand même

cette idée de vous sanctionner d'un comportement, de vous punir, s'appuyer sur le droit pénal. On parle de peine privée destinée à sanctionner votre comportement : certes on indemnise la victime, mais aussi on punit.

Il y a une autre fonction qui est, je crois, très importante dans l'évolution de la responsabilité, qui est une fonction de prévention. La responsabilité, on la conçoit toujours comme une réparation d'un dommage, mais il ne faut pas oublier qu'elle joue un rôle de prévention, pour prévenir, pour empêcher que le dommage se réalise. On le découvre dans un champ très particulier qui découle de l'article 1482, dans la responsabilité pour trouble du voisinage, il s'agit de troubles anormaux du voisinage, c'est très perceptible cette idée préventive dans cette responsabilité pour troubles anormaux de voisinage. Si le droit utilise le mot trouble, ce n'est pas par hasard, ici vous ne trouvez pas de dommage, ni de préjudice grave, et le trouble c'est précurseur du dommage.

En fait on va réagir pour faire cesser le trouble et empêcher que le dommage se réalise, par exemple un bruit persistant qui vous tape sur les nerfs, on va faire cesser ça avant que cela devienne un dommage ; on a cette idée de fonction préventive : on va intervenir avant que la lésion survienne. On le voit en matière de responsabilité, on peut le voir de manière plus générale dans ce qui concerne le domaine de la presse, quand on veut interdire des publications diffamatoires par exemple, on agit avant que le dommage soit réalisé : on fait saisir les journaux, les publications avant que survienne le dommage. C'est une fonction qui n'est pas forcément au cœur de la responsabilité, mais de plus en plus, comme le principe de précaution, on se rend compte qu'elle pourrait être amenée à jouer un rôle en matière de prévention.

Troisièmement le fondement, celui qui nous intéresse évidemment, c'est le fondement de la faute : en fait, toute l'histoire de la responsabilité repose sur la faute. Au départ (pour un juriste il s'agit du droit romain), la responsabilité n'était fondée que sur certaines fautes particulières. Ensuite il a fallu que l'influence du droit canon (des canonistes), pour que, finalement on fasse évoluer cette conception, et que l'on arrive vers la faute beaucoup plus générale, qui est celle de l'article 1382 du code civil, pour s'approcher de ces conceptions jugées morales de la faute et de la responsabilité. Finalement, il y a cette idée que la faute, c'est un écart de la personne ; on verra tout à l'heure ce qu'est cet écart, et ce qu'est un comportement anormal.

Ici on va se baser sur un modèle de référence, celui "*du bon père de famille*", qui depuis a disparu ; il a été rayé des textes sur l'autel de l'égalité hommes, femmes. Désormais "*le bon père de famille*" n'existe plus, tout ça pour dire que l'on a cette conception de la responsabilité qui est liée à une morale même si la conception du XVIII^{ème} siècle n'est pas celle d'aujourd'hui, on a effectivement cette conception évolutive de la faute. On a cette idée de l'appréciation d'un comportement par rapport à une norme de référence "*du bon père de famille*" ou de la personne raisonnable, mais ici on est vraiment dans une appréciation qui est in abstracto, qu'est-ce qu'aurait fait dans telle situation un homme normalement raisonnable ?

La faute, qui est vraiment au cœur de la responsabilité, les auteurs se sont instruits sur ce régime là avec l'article 1482, puis d'autres régimes qui sont venus compléter cela. Alors pourquoi cette évolution, parce qu'au XIX^{ème} siècle, c'est le développement du machinisme. Et là, on se rend compte que la faute ne va pas être suffisante pour réparer tous les dommages causés aux personnes, notamment les accidents liés aux machines, des gens blessés ou tués. Comment faire quand on n'a pas de faute, que la faute c'est la machine ?

Donc je dois réparer les dommages causés dans le cadre de ces activités : donc d'autres régimes vont se développer à côté de ce régime de la responsabilité pour faute, régime de responsabilité du fait des choses, régime de responsabilité du fait d'autrui, les parents sont responsables du fait de leurs enfants, responsabilité du fait des causes de la circulation des véhicules à moteur.

Donc voilà, on a des régimes spéciaux qui se créent, parce qu'on voit que la l'article 1382, à lui seul, ne peut pas réparer tous les dommages. Reste qu'à partir du moment où on a un régime de responsabilité du fait des fautes, on peut dire que la responsabilité, c'est la faute et on peut réfléchir à d'autres fondements de la responsabilité civile, d'autres fondements qui ne sont pas

venus se substituer à la faute, mais qui sont venus à côté de la faute ; on a l'article 1382, mais pour d'autre régime, il va falloir s'interroger sur la faute. Qu'elle est-elle ?

Il y a plusieurs fondements qui ont été proposés, et notamment la théorie du risque qui a été proposée par un auteur célèbre : Louis Josserand, grand juriste de la fin du XIX^{ème}, début du XX^{ème} siècle. L'idée est qu'une personne qui exerce une activité économique dont elle tire profit devra assumer les conséquences de cette activité, et donc, qu'elle répare les dommages causés. Donc là, c'est le risque lié à une activité économique dont on tire profit (j'en profite, donc je dois réparer les dommages causés dans le cadre de cette activité). Là on a imaginé les risques créés, par une activité économique, mais il ne sont pas toujours dans le cas d'une activité économique, dans les activités de la vie quotidienne il y a beaucoup de choses, qui ne sont pas dans le cadre d'une activité économique : j'exerce une activité, quelle qu'elle soit, et je vais devoir assumer les conséquences de cette activité, réparer les éventuels dommages causés.

Assumer les risques de mon activité : je pratique un sport, j'en assume les risques. Je conduis une voiture, je vais devoir assumer les risques de cette activité. Cette idée de risques créés, cette théorie du risque créée, c'est sur elle que repose la loi Badinter en 1985 sur les accidents de la circulation en matière de responsabilité : j'exerce une activité, je prends le volant je dois assumer les risques de cette activité, c'est la théorie du risque.

On change complètement ici de perspective avec le fondement de la faute de l'article 1382, une responsabilité qui est subjective, avec un problème de risque : là on parle d'une responsabilité objective, sans faute à démontrer. On n'est pas dans le fait d'une chose, on n'est plus du tout dans cette conception de la faute, on en sort complètement. Il y a quand même un basculement de la faute : on regarde le responsable, celui qui commet la faute, c'est sa responsabilité, c'est lui qui a obligation de réparer le dommage.

Avec le risque, on commence à regarder du côté de la victime : cette théorie du risque a eu un succès considérable dans la jurisprudence qui est venu consacrer un certain nombre de responsabilités objectives. On en a déjà cité dans le domaine des accidents de la circulation, mais aussi avec la loi de 1998 sur la responsabilité des produits défectueux. Il y en a de plus marginaux, les lois de 1976, 1978 sur la responsabilité objective en matière de pollution marine : dans les pollutions marines, on ne va pas rechercher une faute. La loi de 1965 sur la responsabilité sans faute des exploitants d'installations nucléaires, c'est précis, les exploitant nucléaires, on ne va pas aller chercher une faute : ils pourront ainsi réparer les dommages sans avoir à aller chercher une faute. La loi de 1941, ici responsabilité objective, indemnisation des accidents de téléphérique : il faut savoir que, si vous avez un accident de téléphérique, ce n'est pas grave, vous serez indemnisé sans avoir à rechercher une faute. Pour les accident d'aéronefs, également, les accidents du travail avec la loi, la première de 1898.

Bref plus besoin de la faute, je ne sais pas si vous sentez le basculement dans le cadre de la responsabilité civile.

Alors il y a un autre domaine qui n'a pas été proposé, mais ça vaut la peine d'en parler : c'est la théorie de la garantie. C'est un auteur du XX^{ème} siècle en 1947, Boris Starck qui va proposer la théorie de la garantie comme fondement de l'indemnité, et en fait, là, ce qui est le plus important c'est d'indemniser la victime : le responsable on s'en fiche, la seule chose qui compte c'est d'indemniser la victime. On a vraiment ici une évolution, la responsabilité traditionnellement, c'est une dette de réparation, ça veut dire une créance d'indemnisation. La victime est créancière elle doit-être indemnisée.

On a la faute, la garantie, et au milieu on a le risque ; avec la garantie on peut aller beaucoup plus loin. Alors on peut lister des lois, des garanties ; en revanche dans la jurisprudence, les juges sont très influencés par cette idée de créance d'indemnisation. Ça veut dire qu'il n'y a pas de faute, mais la victime doit-être indemnisée ; en cherchant bien, on peut trouver une petite faute d'imprudence. Ce sont ces comportements chez les juges d'aller, quoi qu'il arrive, trouver une faute, même très légère, mais une petite faute qui permet d'engager l'article 1382. On est dans cette logique là, on a cette évolution de la responsabilité civile subjective, on va

réparer un dommage, et on arrive à quelque chose comme : la victime doit-être indemnisée et peu importe s'il y a une faute, il faut trouver quelqu'un qui peut payer.

Aujourd'hui, on a un déclin de la faute, qui est aussi un déclin de la responsabilité individuelle : la responsabilité devient collective. C'est dangereux aussi car « *Je ne suis plus responsable, ce n'est pas grave parce que je suis assuré* » : tout le monde est content, il y a quelqu'un pour payer, il y a un fond d'indemnisation pour la victime. Dans les systèmes modernes de responsabilité, il y a vraiment cette idée que je suis responsable et je vais assumer les conséquences de mon acte ; mais dans ces régimes modernes de responsabilité il y a une déresponsabilisation, puisqu'il y a quelqu'un qui paiera, il y a des assurances, un fond d'indemnisation, de toute façon il faut s'assurer et il y aura quelqu'un pour payer.

On est passé à autre chose : déclin de la faute, déclin de la responsabilité, la question n'est pas si c'est bien ou non. On a cette tendance relativement nette, avec ces régimes qui se multiplient, des régimes qui sont vraiment très précis (accidents de téléphérique, exploitants nucléaires et d'autres régimes plus généraux etc...).

En 1804, pour la responsabilité, il n'y a que la faute : le reste c'est négligeable. Aujourd'hui, je vais vous parler du régime de responsabilité, pour faute de l'article 1382, parce que c'est notre sujet qui l'impose : erreur, responsabilité pour faute. Mais aujourd'hui, cette responsabilité pour faute, il faut vraiment la remettre dans un contexte général : ce qui était dans le cœur de la responsabilité délictuelle, aujourd'hui, n'est plus qu'une branche de la responsabilité civile.

On en arrive à la dernière partie, c'est à dire vraiment étudier ce régime de l'article 1382 qui, on l'a vu tout à l'heure, nous dit « *Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer* » : on a les mots faute, dommage, réparation, on a les 3 éléments nécessaires pour engager la responsabilité. Une faute, un dommage, et pour engager la réparation, un lien de cause à effet, c'est à dire un lien entre la faute et le dommage. Dommage, préjudice, on va les prendre comme synonymes, faute, dommage, lien, si on apporte la preuve de ces trois éléments, dans ces cas là, une personne va être considérée comme responsable et devra réparer au travers des dommages et intérêts.

On y arrive enfin, une faute, cette faute de l'article 1382. On le voit, ici, c'est le fond commun de la responsabilité : quoi qu'il en soit, c'est vraiment un élément indépendant des autres. Car, vraiment, s'il y a un dommage très grave, particulièrement anormal, il faudra quand même toujours caractériser la faute, en apporter la preuve. La faute, c'est l'élément le plus difficile à définir, la conception de la faute à sans doute évoluée depuis 1804 ; d'accord la faute, c'est une défaillance de conduite, mais on attend autre chose : on va essayer de trouver quels sont les caractères de la faute, les éléments constitutifs de la faute.

Les juges ont fait une espèce de synthèse pour essayer de voir ce qu'est que la faute. Elle est constituée de deux éléments : un élément objectif (un élément matériel) et un élément subjectif qui lui même se décompose en deux éléments. Donc un élément matériel, objectif et un élément d'illicéité (caractère illicite de quelque chose).

- D'abord l'élément matériel, c'est ce qui permet de distinguer, ce que l'on appelle une faute par commission et une faute par abstention. La commission, c'est un acte positif ça peut être une parole, un écrit, coup de poing, la publication d'une fausse information, un manquement à une règle du jeu. Ça peut être aussi une faute d'abstention, d'omission ; ici cette question des actes négatifs, on va pouvoir considérer comme fautif le fait de se taire : par exemple, alors que dans certains cas on peut avoir l'obligation de parler, cette idée que c'est un manquement à une règle claire, établie.

Enfin les tribunaux en ont une vue un peu plus large, notamment dans la jurisprudence, celle de 1951, un arrêt de la cour de cassation. Il s'agissait d'une personne, un historien, qui avait écrit l'histoire de la radio, sans citer Branly, celui-ci étant l'inventeur de la radio. Il y a faute d'abstention, la cour de cassation dit : « la faute prévue par les articles 1382, 1383, peut consister aussi bien dans un acte positif que dans une abstention qui même non dictée par l'analyse ou par l'intention de nuire, engage la responsabilité de son auteur lorsque le fait connu devait-être accompli en vertu d'une question légale,

réglementaire, conventionnelle ou d'ordre professionnelle ». On a cette idée "*Je devais le faire en vertu d'une obligation*" :là, par exemple, il y a une déontologie qui impose d'évoquer telle chose ; ce que j'essaie de vous dire, c'est que la jurisprudence ne va pas forcément dire : « il y avait telle obligation il aurait fallu en parler », c'est à dire qu'elle va considérer fautifs des comportements qui, comme dans l'affaire Branly, n'ont pas l'intention de nuire. Bref on a cette idée d'un élément matériel ou d'abstention, et à côté, on a un élément d'illicéité qui est la violation d'une norme de conduite, un agissement qui n'est pas conforme au droit, à la loi.

Ce n'est pas un agissement qui vient violer une loi : dans ce cas là, on parle d'illégalité, mais parfois cet agissement n'est pas contraire à la loi, il n'y a pas d'illégalité ; mais il est contraire à une norme de comportement jugée par les tribunaux, on est sur le terrain d'illicéité et c'est là qu'on fait appel au fameux "*bon père de famille*". Celui-ci est prudent, exigeant, raisonnable, ce n'est pas un héros, ce n'est pas un lâche non plus, il n'est pas particulièrement égoïste, ni altruiste, voilà il est ordinaire : il y a cette idée du "*bon bourgeois*", on le remplace aujourd'hui par l'homme raisonnable.

Vous voyez bien l'idée, c'est bien beau de dire : « vous vous êtes écartés de ce que vous deviez faire, vous avez dévié » ; encore faut-il savoir quelle est la bonne route. Dans ce cas, c'est très simple : qu'aurait fait "*le bon père de famille*", la personne raisonnable ? il aurait pris la même route, alors c'est bien ; il en aurait pris une autre, alors la vôtre, est une faute, c'est aussi simple que ça. Est ce que, finalement, le comportement aurait pu être adopté par "*le bon père de famille*", par tout un chacun ou non ? Voyez ce n'est pas une loi et la faute, c'est un écart entre la route "*du bon père de famille*" et celle du comportement observé.

Alors j'en ai listé quelques exemples : agir en justice avec légèreté, mettre le son de sa radio trop fort, taguer un mur, soutenir abusivement le crédit d'une entreprise, faire tomber un pot de fleur sur un passant (ça arrive mais le bon père de famille essaie de ne pas le faire), bousculer quelqu'un en montant dans un train. Vous voyez il y a de tout : vous comprenez que l'appréciation de la faute va être largement tributaire de l'évolution des mœurs, et donc, on va avoir des comportements qui vont être fautifs et d'autres qui ne le sont plus.

Par exemple, être complice d'un adultère : globalement, est-ce que la maîtresse est fautive vis à vis de l'épouse, oui jusqu'en 2001, non depuis 2001. Un arrêt du 5 juillet 2001 : « *Le seul fait d'entretenir une liaison avec un homme marié ne constitue pas une faute de nature à engager la responsabilité de la maîtresse vis à vis de l'épouse* ». Donc désormais les maîtresses ne sont plus fautives à l'égard des épouses.

On va voir maintenant que l'on peut même commettre une faute dans l'exercice d'un droit. Par exemple j'exerce mon droit de propriété, mais l'exercice de ce droit peut être considéré comme fautif parce qu'abusif. Ici c'est ce qu'on appelle l'abus du droit de propriété, un exemple que j'adore, l'affaire Clément Bayard, elle date de 1915, un conflit entre voisin qui pratique le ballon dirigeable. Son voisin décide d'installer à l'extrême limite de son terrain c'est à dire juste à côté du hangar de Clément Bayard, d'immenses carcasses de bois de 15 mètres de hauteur surmontées de piques de fer de 5 mètres de haut. En soi usus fructus abus, je fais ce que je veux chez moi, je mets des immenses carcasses de bois à 15 mètres de hauteur surmontées de piques de fer, je fais ce que je veux, certes il exerce son droit, mais dans l'intention de nuire à autrui, et dans ce cas là, l'usage de son droit va être considéré comme fautif. Le problème est que ce n'est pas toujours facile de rapporter la preuve de l'intention de nuire, dans cette histoire de Clément Bayard l'intention de nuire est manifeste parce qu'évidemment, son ballon dirigeable s'est perforé sur les piques en fer. Donc ici on va prendre deux éléments : on va dire s'il y a un dommage et qu'il n'y a aucune utilité pour le propriétaire, c'est qu'il y a intention de nuire, donc on va pouvoir invoquer la responsabilité de l'article 1382. On a constaté un dommage, le dirigeable s'est écrasé et en plus il n'y a aucune utilité à dresser ces

carcasses de bois et piques de fer. Donc là avec l'absence d'utilité pour le propriétaire et le dommage, on peut invoquer effectivement l'exercice abusif du droit, on peut donc reconnaître une faute selon l'article 1382, et une responsabilité notamment pour les dommages causés au ballon. L'exercice abusif de son droit reste quand même quelque chose de très compliquée parce que la propriété c'est vraiment être maître absolu de son bien. Élément matériel, on a cet élément objectif, et cet élément d'illicéité, et c'est cela qui caractérise la faute. D'autant plus que je vous ai annoncé un élément objectif et un élément subjectif qui a aujourd'hui disparu, tout ça pour vous faire comprendre l'évolution de la faute, mais sachez qu'il suffit de cet élément d'illicéité ou d'illégalité pour invoquer la faute.

- Sur l'élément subjectif, une première chose, on l'a dit tout à l'heure dans le cadre de la responsabilité pénale, c'est que le caractère intentionnel est prépondérant, il l'a toujours été pour le droit civil, et d'ailleurs, juste après l'article 1382, il y a l'article 1383 qui nous parle des fautes d'imprudence, je cite : « *Chacun est responsable du dommage qu'il a causé, non seulement par son fait, mais encore par sa négligence* ».

Enfin cette idée de faute de négligence, d'imprudence, le caractère intentionnel, on s'en fiche parce que la responsabilité civile, elle a pour but de réparer le dommage, alors pourtant ce caractère intentionnel, c'est cette idée d'avoir voulu commettre l'acte et d'avoir voulu les conséquences, d'avoir voulu causer le dommage.

Pendant longtemps, le caractère intentionnel est un peu différent, mais en revanche on estimait que l'auteur, le responsable était conscient de son acte. Ce n'est pas pareil, d'avoir voulu et d'être conscient, dans ce cas ça veut dire être doté de discernement. Je suis doté de discernement, je suis capable de distinguer le bien du mal, je suis capable de savoir si j'enfreins la bonne route ou pas, celle qu'aurait dû suivre le "bon père de famille". Il faut être conscient pour savoir si on est sur cette route, donc doté de discernement.

Cette capacité de discernement détermine l'élément sur le type de la faute : c'est ce que l'on appelle **l'exigence à condition d'imputabilité**. Cette condition d'imputabilité permet de reprocher un acte à une personne : pour reprocher un acte à une personne il faut que celle-ci ait conscience de son acte.

Qui n'est pas doté de discernement ? D'abord les enfants en bas âge, il n'y a pas d'âge précis, c'est in concreto, en fonction de chaque cas, et les aliénés, que ce soit la personne qui est reconnue légalement sous un régime de protection ou alors quelqu'un qui au moment du dommage est pris d'un trouble mental ; on va considérer ici que ces personnes ne sont pas dotées de discernement, donc celles-ci ne peuvent pas commettre une faute, donc jamais elles ne seront tenues de réparer les conséquences de leur faute puisqu'elles ne peuvent pas en commettre.

On a vraiment cette idée qu'une faute est un acte volontaire commis par une personne consciente dotée de discernement, mais la loi a évolué jusqu'à faire disparaître complètement cette notion d'imputabilité ; elle a donc évolué concernant les personnes incapables de discernement, par un arrêt de 1968, qui nous dit : « *Que celui qui a causé un dommage à autrui alors qu'il était sous l'emprise d'un trouble mental, n'en est pas moins obligé à réparation* ». Donc on va dire à la personne qui était sous l'emprise d'un trouble mental qu'elle doit réparer : on ne lui dit pas qu'elle est fautive, on pouvait toujours, en 1968, pour invoquer la faute, dire il faut être doté de discernement, ici on dit juste simplement il est obligé de réparer. On ne dit pas il est fautif donc il doit réparer, en jouant sur les mots, les juristes vont considérer que l'imputabilité n'est plus nécessaire.

Après, il y a une deuxième évolution, en ce qui concerne les enfants en bas âge, avec des arrêts de l'assemblée plénière de la cour de cassation qui date de 1984, notamment deux arrêts :

- dans le premier cas c'est un enfant qui s'électrocute, alors qu'il y avait des travaux qui avaient été effectués par un ouvrier,

- dans le deuxième cas c'est une enfant qui est renversée, alors qu'elle traversait sur un passage protégé.

Dans ces deux cas la cour de cassation va retenir un partage des responsabilités, en retenant que l'enfant, de par son imprudence, a contribué au dommage causé. Donc la cour de cassation retient la faute des enfants et souligne qu'il peut y avoir faute alors qu'il n'y a pas capacité de discernement : peu importe qu'ils aient été capable de discernement, on va retenir qu'il ont commis une imprudence.

Donc, avec cet arrêt de l'assemblée plénière de la cour de cassation de 1984, on voit disparaître complètement cette exigence d'imputabilité, et on sort de cet élément subjectif de la faute : c'est une coquille vide, certes, il n'y a pas eu faute, mais on va devoir réparer.

Donc, aujourd'hui, il n'y a plus d'élément subjectif, plus d'imputabilité : on a plus à reprocher à la personne qu'elle était consciente et on a plus à rattacher l'imputation, on a plus cette élément subjectif, on n'a que cet élément objectif. Ce qui avait beaucoup marqué dans ces affaires, c'est que ces enfants fautifs étaient victimes. On a vu le plus important pour la responsabilité civile, il faut une faute, ensuite un dommage, un lien de cause à effet.

Alors un dommage imprévisible, on va être plus rapide : ici, le préjudice, peut-être d'abord matériel, c'est celui qui est directement susceptible d'une évaluation pécuniaire ; ça peut-être, par exemple, la destruction ou la perte d'un bien, dans ces cas là on va subir une perte de patrimoine qui s'évalue.

Après, on a le dommage corporel, l'atteinte à l'intégrité physique : une cicatrice, par exemple, qui peut se lier souvent avec un dommage moral, ça peut être une atteinte à des sentiments humains. Quand je vous dis que le dommage corporel est très souvent lié à un dommage moral par exemple, si l'on admet qu'une personne est défigurée, il y a l'atteinte à l'intégrité physique, corporelle, et puis il y a le préjudice moral, la souffrance psychologique : on est sur le terrain du préjudice moral.

Le préjudice moral, ça peut être donc le préjudice esthétique, d'agrément tout simplement, l'impossibilité de la pratique d'un sport, le préjudice d'une personne qui ne pourra pas avoir une vie familiale normale, qui ne pourra pas avoir d'enfant, ça peut être beaucoup de choses.

Ce préjudice comporte 3 catégories : matérielle, corporelle et morale. Ce préjudice, pour pouvoir être réparable, pouvoir donner lieu à réparation, il doit d'abord être certain : le préjudice peut être certain, soit lorsqu'il a déjà eu lieu, soit s'il peut survenir dans le futur, dans ce cas il peut être certain ou hypothétique : par exemple une personne qui, après un grave accident, devient invalide, va devoir engager des frais pour son entretien, c'est un préjudice matériel futur ; il n'existe pas encore, mais il est certain, il est démontré.

Parfois, on va réclamer le préjudice d'une perte d'une force : il faut que ce soit ici une chose qui soit sérieuse, cela pourrait être le cas d'un accident qui empêche un étudiant de se présenter à un examen ; ici on est en plein dans l'appréciation du que fait-on ?, Qu'est-ce que c'était cet examen ? Est-ce qu'habituellement il y a 95 % de réussite, est-ce que l'étudiant est sérieux ou pas ?, pour voir si effectivement il y a une perte de réelle pour invoquer de ne pas avoir pu passer l'examen.

Le préjudice doit être certain et atteindre personnellement ; peu importe d'ailleurs que ce soit la victime directe ou indirecte, par ce que l'on appelle par ricochet, c'est à dire que le dommage se répercute sur une autre personne. La mère de famille qui meurt, cela va priver ses enfants, ses proches de revenus et ils vont subir une souffrance morale, affective ; donc cela va se répercuter et les proches sont bel et bien touchés, même s'ils ne sont pas les victimes directes de la faute, donc on va réparer ce préjudice.

Ensuite il faut que ce préjudice soit légitime, c'est à dire qu'il ne doit pas être illicite : concrètement, on ne va pas pouvoir demander réparation d'un préjudice illicite. Par exemple, un homme d'affaire victime d'un accident de la circulation, qui va réclamer des

pertes de salaire, mais il s'avère qu'il y a toute une partie de cette activité qui n'est pas déclarée, du travail dissimulé ; il ne va pas pouvoir demander réparation d'un préjudice qui n'est pas légal.

En revanche, il faut distinguer cette situation, si l'on réclame l'indemnisation du préjudice pour une personne qui n'est pas dans une situation légale. Admettons le voyageur qui n'a pas payé son billet de train et qui tombe de ce train : on peut considérer son préjudice réparable.

Un mot sur les liens de causalité, pour vous donnez un exemple de la complexité des liens de causalité : une personne blessée dans un accident de la circulation où plusieurs voitures sont impliquées, notamment un véhicule qui avait été réparé par un garagiste la veille, alors que l'ambulance qui emmène la victime prend feu et qu'un chien provoque un nouvel accident, de ce dernier accident la victime est amputée d'une jambe, la question est : à qui est imputé ce dommage ?

Deux théories :

- La première c'est la théorie de l'équivalence et des conditions, c'est à dire qu'il y a plein de causes, il peut y avoir plusieurs responsables, toutes les personnes qui ont contribué à la réalisation du dommage.
- Après il y a la théorie de la causalité adéquate : on va chercher celle qui a été la plus déterminante dans la réalisation du dommage. La jurisprudence est un petit peu partagée : au départ, elle avait plutôt tendance à retenir la théorie de l'équivalence et des conditions, maintenant elle irait plutôt vers la causalité adéquate, je crois plutôt qu'aujourd'hui elle est surtout guidée par l'opportunité, c'est à dire qui va pouvoir payer, celui qui est le mieux assuré en somme.