

Le droit français positif et prospectif de la responsabilité du fait d'autrui

par

Olivier GOUT
Professeur à l'Université de Savoie

1. - Préambule. Au commencement il y avait un article 1384 du Code civil énumérant 3, voire 4 cas de responsabilité du fait d'autrui dans ses différents alinéas : les parents du fait de leurs enfants, les maîtres et les commettants du fait de leurs préposés, les instituteurs du fait de leurs élèves et les artisans du fait de leurs apprentis. Cette liste de personnes dont on doit répondre a longtemps été perçue comme limitative par la jurisprudence. Telle était d'ailleurs la volonté des rédacteurs du Code civil.

Si pendant de nombreuses années la responsabilité du fait d'autrui a été un long fleuve tranquille, elle s'est transformée en une série de torrents boueux et sinueux et ceux qui s'aventurent à emprunter ses rapides en sont souvent pour leur frais et parfois se noient tant les chutes et les obstacles qui la caractérisent aujourd'hui sont parfois peu prévisibles.

Depuis le début des années 1990 en effet, la responsabilité du fait d'autrui n'est que balbutiements et hésitations. Ce modèle de responsabilité, qui tente de concilier des impératifs souvent contradictoires, n'est pas encore, semble-t-il, arrivé à maturité.

2. - Notion. Mais avant de peindre plus avant le tableau de la responsabilité du fait d'autrui, interrogeons-nous quelque peu sur son sens.

Si la notion est présente depuis longtemps dans notre droit, elle reste mystérieuse et sujette à discussion¹ à tel point que tout récemment encore certains auteurs se sont à nouveau lancés à la recherche de ses fondements² ou se sont même demandés s'il pouvait exister une véritable responsabilité du fait d'autrui³.

Si l'on s'en tient à une approche classique et consensuelle, la responsabilité du fait d'autrui peut se définir comme celle qui englobe les hypothèses dans lesquelles « une personne physique ou morale est amenée à répondre civilement des dommages provoqués directement par le fait d'un tiers »⁴, parce qu'il existe entre elle et ce tiers des liens particuliers. Cette responsabilité se caractérise donc avant tout par une dissociation entre la personne ayant adopté le comportement générateur du dommage et celle qui est obligée d'assumer la réparation de celui-ci.

Cette définition conduit à considérer qu'il existe ou qu'il a existé de faux cas de responsabilité du fait d'autrui⁵. Il en est ainsi lorsque, derrière la responsabilité du fait

¹ On renverra sur ce point aux études approfondies consacrées à la responsabilité du fait d'autrui : v. par exemple JULIEN (J.), La responsabilité du fait d'autrui, Ruptures et continuités, PUAM 2001, préf. LE TOURNEAU (Ph.); POUMAREDE (M.), L'avènement de la responsabilité civile du fait d'autrui in Mélanges LE TOURNEAU (P.) : Dalloz, 2008, p.839.

² JOURDAIN (P.), La responsabilité du fait d'autrui, à la recherche de ses fondements in Études à la mémoire de LAPOYADE-DESCHAMPS (C.) : Presses universitaires Bordeaux 2003, p.67.

³ MOULY (J.), Peut-il exister une véritable responsabilité civile du fait d'autrui ? Responsabilité civile et assurances n° 9, Septembre 2008, étude 10.

⁴ GHESTIN (J.), VINEY (G.) et JOURDAIN (P.), Les conditions de la responsabilité civile : LGDJ, 3e éd., n° 788.

⁵ V. également pour cette idée, MOULY (J.), art. précité, spéc. n° 8.

d'autrui, se cache en réalité une responsabilité pour faute. L'hypothèse se rencontre tout d'abord s'agissant de la responsabilité des instituteurs⁶ du fait de leurs élèves. S'il s'agit bien d'un cas de responsabilité énuméré par l'article 1384 du Code civil, il doit pourtant être sorti de la liste. Cette exclusion tient à ce que depuis une loi du 5 avril 1937, la responsabilité des instituteurs est subordonnée à la preuve d'une faute de leur part, comme le précise l'alinéa 8 de l'article 1384. Il ne s'agit donc plus d'un vrai cas de responsabilité du fait d'autrui, mais d'un régime de responsabilité pour faute. La même observation pouvait être faite à propos de la responsabilité parentale, avant le célèbre arrêt Bertrand rendu en 1997⁷. Celle-ci s'appuyait en effet sur une présomption de faute. Si les parents répondaient des dommages causés par leur enfant, c'était parce que, considérait-on, l'enfant avait été mal surveillé ou mal éduqué. Aussi les parents pouvaient-ils s'exonérer de leur responsabilité en prouvant qu'ils n'avaient commis aucune faute. La responsabilité parentale était donc une responsabilité personnelle des répondants fondée sur leur propre faute.

3. - Evolution. Tout comme la responsabilité du fait des choses que l'on a sous sa garde, la responsabilité du fait d'autrui a connu une évolution remarquable. Les différents cas de responsabilité du fait d'autrui se sont en effet transformés au fil du temps, si bien qu'il est parfois difficile d'établir un lien de parenté entre l'existant et ce qui a existé. Par ailleurs en 1991 la jurisprudence a fait émerger un nouveau cas de responsabilité du fait d'autrui, la responsabilité générale du fait d'autrui, dont les contours restent encore aujourd'hui incertains.

Dès lors, présenter le droit français de la responsabilité du fait d'autrui est une entreprise périlleuse car elle n'est pas sans risque. D'abord parce que ce modèle de responsabilité n'est pas un mais multiple, ce qui rend difficile, pour ne pas dire réducteur, toute entreprise de systématisation⁸. Ensuite parce, comme on l'a laissé entendre, ce droit continue de muter ; il n'est pas encore, à notre avis, arrivé à maturité. Il s'agit peut-être là d'ailleurs de ce qui le caractérise le mieux à l'heure actuelle : **le droit français de la responsabilité du fait d'autrui est un droit en mutation, un droit en mouvement**. Dès lors, pour le décrire, le mieux est peut être de se faire l'écho de sa métamorphose.

4. - Plan. Cette métamorphose, qui convenons-en est récente, peut être décomposée en deux temps. Il y'a d'abord eu un mouvement d'expansion, d'élargissement de son champ, mouvement qui a duré une bonne dizaine d'années de 1991 à 2002 (I). Mais depuis, et c'est sans doute ce qui la caractérise aujourd'hui, nous sommes entrés dans un mouvement de reflux ou de repli, sans toutefois, loin s'en faut, que l'on en revienne aux origines de la responsabilité du fait d'autrui, c'est-à-dire au droit antérieur (II).

Ce sont ces deux mouvements qu'il paraît important de développer car pour bien comprendre où va la responsabilité du fait d'autrui il est indispensable de savoir d'où elle vient.

I. - L'élargissement du champ d'action de la responsabilité du fait d'autrui

⁶ Il faut plus généralement entendre par là le personnel exerçant des fonctions éducatives et de surveillance dans le cadre des activités scolaires ou périscolaires.

⁷ Cass. 2e civ., 19 févr. 1997 : JCP G 1997, II, 22848, concl. KESSOUS (R.), note VINEY (G.) ; D. 1997, p.265, note JOURDAIN (P.) ; Resp. civ. et assur. 1997, chron. 9, LEDUC (F.).

⁸ D'autant plus qu'à l'heure actuelle chaque régime de responsabilité du fait d'autrui fonctionne sur un modèle qui lui est spécifique.

La montée en puissance du champ de la responsabilité du fait d'autrui s'explique par plusieurs facteurs qui, admettons-le d'emblée, ne peuvent être regardés comme équivalents. Elle tient d'abord à l'édiction de nouveaux cas de responsabilité du fait d'autrui (A). Elle tient ensuite à l'assouplissement des conditions d'application des régimes de responsabilité du fait d'autrui (B). Elle tient enfin, et de manière peut-être plus anecdotique j'en conviens, à la quasi-exclusivité désormais affirmée de certains régimes particuliers de responsabilité du fait d'autrui (C).

A. - L'édiction de nouveaux régimes de responsabilité du fait d'autrui

Si l'un ne fait pas débat, il s'agit de la responsabilité générale du fait d'autrui (1), l'autre est sujet à discussion et à réserves, on pense ici à la responsabilité contractuelle du fait d'autrui (2)

1. - La consécration de la responsabilité générale du fait d'autrui

5. - Découverte de ce régime de responsabilité. Comme on l'a déjà dit, on a considéré pendant longtemps que la liste de l'article 1384 du Code civil était limitative. En d'autres termes on ne pouvait envisager de cas de responsabilité du fait d'autrui qu'à la condition qu'il s'agisse des personnes visées par les différents alinéas de l'article 1384. La seule voie qui s'ouvrait à la victime souhaitant engager la responsabilité d'un tiers qui n'était pas l'auteur direct du dommage était de démontrer que ce tiers avait commis une faute sur le fondement de l'art. 1382 du Code civil. Par exemple, qu'un établissement spécialisé qui détenait des malades mentaux avait commis une faute de surveillance en laissant un patient s'échapper pour mettre le feu.

Il pouvait toutefois paraître souhaitable, dans un esprit de protection des victimes, de faire peser une responsabilité sur un tiers chaque fois que ce tiers était assuré, ne serait-ce que pour permettre la couverture d'un risque par un assureur. Le Conseil d'Etat avait dès 1956⁹ (et encore en 1966) reconnu la responsabilité des établissements publics pour les dommages causés à des tiers par des mineurs délinquants placés sous leur surveillance.

La Cour de cassation a finalement suivi ce chemin. Elle l'a d'abord fait timidement, sans formuler expressément un principe général de responsabilité du fait d'autrui, dans le célèbre arrêt Blicq de 1991¹⁰. Statuant en Assemblée plénière, la Cour de cassation a reconnu la responsabilité d'un centre éducatif pour les dommages causés par les personnes handicapées mentales qu'il était chargé de recevoir et d'encadrer. Un membre de ce centre avait en effet incendié un immeuble. Cet arrêt consacre ainsi l'idée que la liste de l'article 1384 du Code civil ne présente pas un caractère limitatif.

Cette évolution correspondait à un besoin social de sécurité que ne suffisaient plus à assurer les responsabilités spéciales déjà édictées par les textes.

6. - Domaine de ce régime de responsabilité. D cet arrêt, et de ceux nombreux qui ont suivi, qui n'ont eu de cesse d'ouvrir plus largement les portes de ce modèle de responsabilité, il ressort que, pour mettre en œuvre la responsabilité générale du fait d'autrui,

⁹ CE, 9 mars 1956, Rec., CE, p.49

¹⁰ Cass. ass. plén. 21 mars 1991 : JCP G 1991, II, 21673, concl. Dontenwille, note GHESTIN (J.) ; D. 1991, p.324, note LARROUMET (C.) ; Resp. civ. ass. 1991, chron. 9, GROUDEL (H.) ; RTD civ. 1991, p.541, JOURDAIN (P.) ; RFPA 1991, p.487, BEHAR-TOUCHAIS (M.).

il est nécessaire que le tiers puisse **contrôler, organiser et diriger** l'activité de l'auteur du dommage.

Il n'est pas indispensable aujourd'hui que **la prise en charge d'autrui ait été acceptée**. Ainsi, la responsabilité peut peser sur une personne à qui la loi ou une décision judiciaire a confié la garde d'autrui. Cela vise en particulier les cas où le juge aura placé une personne dans un centre spécialisé, qu'il s'agisse du juge des tutelles pour les majeurs protégés ou du juge des enfants pour les mineurs, notamment les délinquants.

Il n'est pas indispensable non plus que la personne recherchée en responsabilité s'occupe de l'auteur du dommage à **titre permanent**, ce qui signifie que la prise en charge peut peser sur quelqu'un qui s'occupe de l'auteur du dommage à titre occasionnel. Ainsi, à côté des établissements spécialisés dans lesquels sont placés des majeurs ou des mineurs, des associations peuvent répondre des dommages causés par leurs membres¹¹.

7. - Les personnes responsables. Il restait à résoudre la question de savoir si seules les personnes morales pouvaient être concernées par cette responsabilité. Les avis étaient partagés, mais les juridictions ont rapidement eu à se positionner. Dans une affaire où un mineur sous tutelle était poursuivi pour homicide involontaire, une cour d'appel, statuant sur les dommages et intérêts, avait déclaré le tuteur civilement responsable. La Chambre criminelle l'approuve sur le fondement de l'article 1384 alinéa 1^{er}, au motif que le tuteur avait accepté la garde du mineur et la charge d'organiser et de contrôler à titre permanent le mode de vie du mineur¹². La deuxième chambre civile s'est elle aussi engagée dans cette voie affirmant que l'article 1384 al. 1 pouvait s'appliquer à une personne physique ou morale¹³.

Ainsi donc, pour être précis sur la question de savoir qui peut-être recherché en responsabilité sur le fondement de 1384 al. 1 on peut estimer que :

1. - Sont responsables sur le fondement de ce régime de responsabilité ceux qui se sont vus confiés la garde d'une personne du fait d'une décision du juge. Cela vise précisément les personnes morales ou physiques en charge de mineurs sur le fondement de articles 375 et 375-1 (dans le cadre de l'assistance éducative) ou de l'ordonnance du 2 février 1945¹⁴ (relative à l'enfance délinquante) et ceux en charge des majeurs protégés.

Ceux-ci sont responsables parce qu'ils disposent d'un **pouvoir juridique** d'organisation de ces personnes qu'ils tiennent **d'une décision de justice**. Ils gouvernent et dirigent à ce titre la vie d'autrui.

Dans cette logique, les grands parents ou plus généralement tous ceux à qui on confie momentanément un pouvoir de surveillance sur un tiers, y compris en vertu d'une relation contractuelle, comme les assistantes maternelles ou les colonies de vacances, ne peuvent répondre des actes des personnes qu'elles surveillent sur le fondement de l'article 1384 al. 1C. civ..

¹¹ Voir par exemple Cass. civ. 2ème, 3 février 2000, JCP 2000, II, 10316, note MOULY (J.). Cet arrêt approuve la Cour d'appel d'avoir condamné une association sportive à indemniser un joueur de rugby qui, lors d'un match, avait été blessé par un coup de poing donné par un autre joueur, membre de l'association.

¹² Cass. crim., 28 mars 2000 Bull. crim. n° 14.

¹³ Cass. 2ème civ., 20 janvier 2000.

¹⁴ Mod. par la loi du 5 mars 2007 sur la prévention de la délinquance.

2. - Sont par ailleurs responsables sur le fondement de la responsabilité générale du fait d'autrui et en l'absence de décision de justice, ceux qui peuvent être amenés à encadrer l'activité d'autrui. Sont ici tout particulièrement visées les associations, celles-ci pouvant répondre du fait de leurs membres au cours des activités qu'elles organisent, pour les dommages causés aux tiers^{15 16}.

8. - Nature du fait dommageable. Il convient ici de se demander si cette responsabilité est subordonnée à un simple fait dommageable de l'auteur de l'acte ou si un fait générateur de responsabilité de ce dernier est nécessaire. A vrai dire, cette question ne se pose que depuis que la responsabilité parentale n'est plus subordonnée à la démonstration d'une faute, comme on le dira plus loin. Le doute a pu exister mais la Cour de cassation, par un arrêt du 20 novembre 2003, affirme que la mise en œuvre de la responsabilité civile d'une association sportive du fait de ses joueurs pour un dommage causé par ces derniers à l'occasion d'une compétition sportive est soumise à la preuve d'une faute. Cette décision a été confirmée depuis en assemblée plénière¹⁷.

2. - L'émergence de la responsabilité contractuelle du fait d'autrui ?

9. - Ignorance par le droit commun. Les textes généraux qui réglementent la responsabilité contractuelle, ne contiennent aucune disposition relative à la responsabilité que le débiteur est susceptible d'encourir du fait d'un tiers. Et d'une manière générale la doctrine est assez silencieuse s'agissant de ce concept. Rares sont en effet les auteurs à aborder de front cette question¹⁸. Selon une explication savante, cela tiendrait à ce que les juridictions n'ont jamais hésité à appliquer l'article 1384 al. 5, relatif à la responsabilité du fait des commettants pour le fait de ses préposés, indifféremment dans les domaines contractuels et délictuel. Or il y aurait là « l'un des aspects les plus courants et les plus indispensables de la responsabilité contractuelle pour autrui », qui aurait du même coup « réussi à masquer assez longtemps l'insuffisance de notre système juridique dans ce domaine »¹⁹.

10. - Illustrations. Dans le même temps il ne faut pas se cacher que l'on trouve dans un certain nombre de textes spéciaux des illustrations de cas légaux de responsabilité contractuelle du fait d'autrui. On citera par exemple la responsabilité qui pèse sur les agences de voyage qui doivent répondre des faits des prestataires de service auxquels elles ont recouru²⁰²¹, l'article 1735 du Code civil disposant que le preneur à bail est tenu des

¹⁵ Ne serait-il pas plus satisfaisant de rechercher la responsabilité de ces personnes sur le fondement de la responsabilité des commettants du fait de leur préposé, en défendant l'idée qu'il existe un lien de préposition ?

¹⁶ Notons cependant que cette responsabilité ne peut être engagée pour les faits dommageables causés par des enfants mineurs car la responsabilité des parents prend le relais.

¹⁷ Cass., ass. plén., 29 juin 2007, D. 2007. 2408, note FRANÇOIS (J.), 2346, Pan. Droit du sport ; RLDC 2007. 2690, chron. MEKKI (M.) ; D. 2007. pan. 2903, obs. BRUN (Ph.) ; JCP 2007. II. 10150, note MARMAYOU (J.-M.).

¹⁸ V. toutefois VINEY (G.) et JOURDAIN (P.), Les conditions de la responsabilité civile, Traité de droit civil, n° 813 et s.

¹⁹ *Ibid*

²⁰ Loi du 13 juillet 1992 mod. par la loi n°2009-888 du 22 juillet 2009 relative au développement et la modernisation des services touristiques ; L. 211-16 C. tour. : « Toute personne physique ou morale qui se livre aux opérations mentionnées à l'article L. 211-1 est responsable de plein droit à l'égard de l'acheteur de la bonne exécution des obligations résultant du contrat, que ce contrat ait été conclu à distance ou non et que ces obligations soient à exécuter par elle-même ou par d'autres prestataires de services, sans préjudice de son droit de recours contre ceux-ci et dans la limite des dédommagements prévus par les conventions internationales ».

dégradations et des pertes qui arrivent par le fait des personnes de sa maison ou de ses sous-locataires, l'article 1797 du Code civil qui prévoit que l'entrepreneur est responsable du fait des personnes qu'il emploie, ou encore l'article 1994 du Code civil qui rend le mandataire responsable des personnes qu'il se substitue dans la gestion des affaires du mandant.

Les auteurs qui ont parcouru la jurisprudence avec minutie ont pu aussi relever de nombreuses décisions semblant prendre parti en faveur de l'admission d'un principe général de responsabilité contractuelle du fait d'autrui²². Ils ont ainsi précisé les conditions de la responsabilité contractuelle du fait d'autrui en relevant quatre : il faut que le débiteur soit personnellement tenu d'une obligation (1) qu'il ait confié en tout ou partie l'exécution de cette obligation à un tiers (2), qu'il n'ait pas été déchargé de son obligation par le créancier (3), et que le fait du tiers soit à l'origine de l'inexécution de cette obligation (4).

11. - Intérêt ? Mais se pose la question fondamentale de savoir s'il est utile de transiter par la responsabilité contractuelle du fait d'autrui pour faire réparer l'inexécution d'un contrat dont est victime une partie. Après tout, pour le créancier, la situation est la même s'agissant des éléments qu'il doit apporter pour faire réparer son préjudice, que le contrat ait été exécuté par son cocontractant ou un tiers à qui son cocontractant a confié l'exécution du contrat. Autrement dit, dès lors que l'inexécution du contrat emporte la responsabilité du débiteur, peu importe que cette inexécution soit le fait du débiteur contractuel, ou de celui qui se serait substitué à lui pour l'exécution du contrat, dès lors que ce tiers a été chargé de l'exécution du contrat par le débiteur initial.

On peut donc douter aujourd'hui de l'intérêt réel d'une responsabilité contractuelle générale du fait d'autrui. En revanche on ne saurait douter d'un autre phénomène, l'assouplissement des conditions d'application des régimes de responsabilité du fait d'autrui.

B. - L'assouplissement des conditions d'application des régimes de responsabilité du fait d'autrui

12. - Cet assouplissement, que l'on a déjà pu expérimenter chemin faisant dans le champ de la responsabilité générale du fait d'autrui lors de l'affinement de ses conditions de mise en œuvre, se mesure tout autant dans le champ des régimes spéciaux de responsabilité du fait d'autrui. Et il est possible de l'évaluer non seulement au stade de la mise en œuvre de la responsabilité du fait d'autrui (1) mais aussi au regard de la mise hors de cause du responsable du fait d'autrui (2). Autrement dit, en schématisant quelque peu, **il nous semble possible d'affirmer qu'il est à la fois devenu plus facile d'engager la responsabilité du fait d'autrui et plus difficile pour le responsable d'échapper à sa responsabilité.**

1. - La mise en œuvre de la responsabilité du fait d'autrui

13. - Responsabilité des parents du fait des enfants. S'il est un régime spécial de responsabilité du fait d'autrui qui est devenu des plus accessibles, il s'agit incontestablement de la responsabilité des parents du fait de leurs enfants. On le sait, ce régime de responsabilité a connu une évolution remarquable ces dernières années, si bien que ses conditions d'établissement tout comme ses causes d'exonération s'en trouvent modifiées. Il ne serait pas

²¹ Pour une liste exhaustive des textes imposant une responsabilité contractuelle du fait d'autrui, v. VINEY (G.) et JOURDAIN (P.), n° 816.

²² On renverra là encore à l'étude approfondie de l'ouvrage de VINEY (G.) et JOURDAIN (P.), préc., spéc. n° 819 et s.

raisonnable de retracer ici l'ensemble de cette évolution. Nous nous contenterons donc d'exposer certains traits pour comprendre le chemin parcouru par le droit français.

Si cette responsabilité s'est longtemps fondée sur l'idée d'une présomption de faute des parents²³, cette conception a été modifiée par un arrêt du 19 février 1997²⁴, l'arrêt Bertrand, qui a posé en règle que seule la force majeure ou la faute de la victime peut exonérer les parents de la **responsabilité de plein droit qui pèse sur eux**. La responsabilité parentale devient donc à compter de cette décision un véritable régime de responsabilité du fait d'autrui.

Sans trop entrer dans les détails, signalons simplement que pour que ce régime de responsabilité entre en action, il convient d'une part que les parents exercent l'autorité parentale²⁵ et d'autre part que le lieu de résidence de l'enfant se trouve chez ses parents ou chez le parent à qui on demande réparation²⁶.

Il suffit par ailleurs que l'enfant ait commis **un acte qui soit la cause directe du dommage**. Telle est la solution qui ressort de l'arrêt Levert²⁷. La Cour de cassation a en effet affirmé que « la responsabilité de plein droit des parents du fait des dommages causés par leur enfant mineur habitant avec eux **n'est pas subordonnée à l'existence d'une faute de l'enfant** ». Comme le savent les juristes français, c'est l'un des points qui, en droit de la responsabilité, fait le plus débat ces dernières années. Il est vrai qu'on s'explique difficilement pourquoi un simple fait dommageable de l'enfant, et non pas un fait générateur de responsabilité²⁸, peut donner lieu à une responsabilité parentale. Sans aller jusqu'à considérer comme certains que cette jurisprudence risquait de porter un coup fatal à la natalité, on s'inclinera devant l'idée que le fait d'être parent est devenu une circonstance aggravante de responsabilité car la vie en société implique inmanquablement que l'on soit les uns et les autres à l'origine de nombreux faits dommageables vis-à-vis d'autrui.

L'article 1384 alinéa 7 prévoit que la responsabilité des pères et mères peut cesser s'ils prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à leur responsabilité. Depuis l'arrêt Bertrand du 19 février 1997, la Cour de cassation considère que « seule la force majeure ou la faute de la victime peuvent exonérer les parents de la responsabilité de plein droit qui pèse sur eux ».

14. - Responsabilité des artisans du fait de leurs apprentis. Il est d'usage de modeler la responsabilité des artisans du fait de leurs apprentis²⁹ sur celle des parents, les

²³ Mais cette présomption de faute n'était pas irréfragable. Les parents pouvaient donc, pour ne pas être déclarés responsables, renverser la charge de la preuve en démontrant que le dommage commis par l'enfant n'était pas du à leur fait, ou plus exactement à leur faute.

²⁴ Cité *supra*, note 7

²⁵ L'idée sous-jacente à cet article, qui limite la responsabilité des parents à l'exercice de l'autorité parentale, est que pour être responsable des dommages causés par ses enfants encore faut-il avoir eu le loisir de les surveiller et de les éduquer. Ainsi seuls les parents exerçant l'autorité parentale, peuvent être recherchés sur le fondement de ce texte.

²⁶ Ce qui doit être critiqué, car dans la logique de la Cour de cassation, l'exercice de l'autorité parentale doit suffire à engager la responsabilité des parents. La référence au lieu de résidence tient tout simplement au fait que la Cour de cassation ne parvient pas à s'abstraire de la lettre de l'article 1384 al. 4, qui fait mention de la cohabitation de l'enfant avec ses parents. Autrement dit, la cohabitation est assimilée au lieu de résidence habituelle de l'enfant. Dans l'hypothèse d'un divorce, il conviendra alors de se demander chez qui le juge a fixé le lieu de résidence de l'enfant avant d'engager une action en responsabilité.

²⁷ Cass. 2^{ème} civ., 10 mai 2001, Bull. civ., II, n° 96 et les nombreux commentaires ; Cass. ass. plén., 13 déc. 2002, Bull. civ., n° 4 et les nombreux commentaires.

²⁸ On pense notamment ici à la faute des articles 1382 et 1383 C. civ.

²⁹ Envisagée par l'article 1384 al. 6 C. civ.

artisans étant investis d'une fonction de « substitut parental »³⁰. Mais la quasi-inexistence de jurisprudence sur ce type de responsabilité invite toutefois à la prudence, notamment sur le point de savoir si un simple fait dommageable est susceptible d'engager la responsabilité des artisans. Surtout, le contrat d'apprentissage tel qu'il avait été envisagé par les rédacteurs du Code civil paraît bien éloigné du contrat d'apprentissage tel qu'il est conçu aujourd'hui par le législateur³¹.

15. - Responsabilité des commettants du fait de leurs préposés. En revanche, la jurisprudence est prolixe **s'agissant** de la responsabilité des commettants du fait de leurs préposés. Ce régime a d'ailleurs lui aussi connu une évolution remarquable dont nous nous ferons l'écho un peu plus loin dans notre exposé.

Bien que le texte de l'article 1384 alinéa 5 parle de responsabilité des maîtres et commettants du fait de leurs domestiques et préposés, on peut se contenter des termes généraux commettants et préposés dont le cas des maîtres et domestiques n'est qu'une application particulière, aujourd'hui un peu désuète.

Pour mettre en jeu ce régime de responsabilité, il faut tout d'abord qu'il existe un lien de préposition c'est-à-dire **un rapport de subordination ou d'autorité**, de manière à ce que le commettant puisse **donner des ordres** au préposé. Ce lien de préposition est apprécié en général de manière assez souple par la jurisprudence, puisqu'il n'est pas nécessaire qu'il existe un contrat de travail, ni même une simple relation contractuelle entre le commettant et le préposé. Il suffit qu'au moment du dommage le responsable ait eu le pouvoir de donner des instructions à l'auteur du dommage. Ainsi, par exemple, un parti politique peut répondre des agissements fautifs de ses colleurs d'affiche. Cette souplesse ouvre donc plus grande, pour ne pas dire le plus largement possible, les portes de ce modèle de responsabilité.

Contrairement à ce qu'elle a jugé s'agissant de la responsabilité parentale, la Cour de cassation subordonne la mise en cause du commettant à un fait générateur de responsabilité du préposé et en particulier à une faute. Un simple fait dommageable commis par ce dernier ne suffit donc pas³², ce dont on ne peut que se satisfaire.

Il convient enfin, pour engager la responsabilité du commettant, qu'il existe un lien entre le fait dommageable du préposé et l'exercice de ses fonctions. L'article 1384 alinéa 5 affirme expressément cette condition : « les commettants ne répondent que des dommages causés par leurs préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ». Cette exigence paraît logique. Pourtant, c'est en pratique la question qui suscite le contentieux le plus important. Que juger en effet lorsque le dommage qui a été causé peut être rattaché, par des liens de temps, d'espace ou de moyens aux activités du préposé sans pour autant qu'il découle directement de l'exercice des fonctions du préposé ? On entre ici dans le champ de ce que l'on appelle en droit français la problématique de l'abus de fonction.

Si pendant de nombreuses années ce lien de connexité a été conçu comme une condition d'applicabilité de la responsabilité de l'article 1384 al 5³³, que la victime devait

³⁰ BRUN (Ph.), Responsabilité civile extracontractuelle, Lexis Nexis, 1^{ère} éd., n° 561.

³¹ BRUN (Ph.), op cit. Le contrat d'apprentissage est en effet devenu un contrat de travail particulier : art. L. 6221-1 C. trav.

³² Cass. 2^{ème} civ., 8 avril 2004, Bull. civ. II, n° 214, et les nombreux commentaires.

³³ V. par exemple, Cass. ass. plen. 17 juin 1983, JCP 83, II, 20120, concl. Sadon, notre CHABAS (F.).

donc établir pour espérer engager la responsabilité du commettant, il s'agit aujourd'hui d'une cause d'exonération du commettant³⁴, ce qui facilite d'autant la possibilité pour la victime d'agir sur ce fondement, puisque l'une des conditions d'établissement de ce régime de responsabilité - le fait que le préposé ait bien agi dans le cadre de ses fonctions - a disparu.

Ainsi donc, on le voit, **les évolutions que nous venons de retracer marquent sans conteste un assouplissement des conditions de mise en œuvre des différents régimes spéciaux de responsabilité du fait d'autrui, assouplissements auxquels il convient d'ajouter un durcissement des possibilités pour le responsable du fait d'autrui d'échapper à sa responsabilité**

2. - La mise hors de cause du responsable du fait d'autrui

16. - Comme pour tous les régimes de responsabilité, les parents ou les commettants pourront toujours s'exonérer de leur responsabilité en prouvant la faute de la victime (exonération partielle) ou l'existence d'un événement présentant les caractéristiques de la force majeure (exonération totale).

Mais nous voudrions ici insister en particulier sur la question de la cohabitation de l'enfant avec ses parents et celle de l'abus de fonction.

17. - Consécration de la cohabitation juridique en matière de responsabilité parentale. Sans qu'on puisse considérer qu'il s'agisse véritablement d'une cause d'exonération, la question pouvant tout autant être traitée sous l'angle des conditions d'établissement de la responsabilité comme y invite d'ailleurs l'article 1384 al. 4³⁵, soulignons néanmoins que le fait qu'un enfant cause un dommage alors qu'il ne se trouvait pas directement placé sous l'autorité de ses parents lors du fait dommageable ne permet pas à ces derniers de se prévaloir de cette situation pour échapper à leur responsabilité.

La responsabilité des parents n'est en effet pas écartée par la seule circonstance que l'enfant se trouvait dans un établissement scolaire au moment des faits³⁶. Mieux, la jurisprudence affirme que le fait qu'un enfant se trouve dans un internat³⁷ ou dans une colonie de vacances³⁸ au moment des faits litigieux ne fait pas cesser la cohabitation de l'enfant avec ses parents qui demeurent donc encore responsables. La jurisprudence a ainsi consacré une conception abstraite ou juridique de la cohabitation qui élargit d'autant le champ de la responsabilité des parents. L'interruption de la cohabitation de l'enfant avec ses parents ne peut donc tenir qu'à une décision de justice plaçant l'enfant sous la responsabilité d'autres tiers. Cette solution s'explique sans doute parce que l'exigence de cohabitation est désuète depuis la jurisprudence Bertrand, l'exercice de l'autorité parentale étant devenu le seul critère pertinent pour engager la responsabilité des parents.

18. - Abus de fonction du préposé. A côté des parents, les commettants auront eux aussi les plus grandes difficultés à échapper à leur responsabilité, alors même que le

³⁴ Cass. Ass. Plén., 19 mai 1988, D. 1988, p.513, note LARROUMET (Ch.).

³⁵ L'abus de fonction en matière de responsabilité du fait des commettants montre toutefois que la ligne de démarcation entre les conditions d'application d'un régime de responsabilité et les causes d'exonération ne sont pas toujours très nettes.

³⁶ Cass. 2^{ème} civ., 20 avril 2000, D. 2000, somm. p.468 obs. JOURDAIN (P.).

³⁷ Cass. 2^{ème} civ., 16 nov 2000 RTD civ. 2001, p.623, obs. JOURDAIN (P.).

³⁸ Cass. crim., 29 oct. 2002, RTD civ. 2003, p.101, obs. JOURDAIN (P.).

dommage ne se rattache pas directement aux fonctions du préposé. La Jurisprudence exige en effet du commettant qu'il montre que « le préposé a agi hors des fonctions auxquelles il était employé, sans autorisation préalable et à des fins étrangères à ses attributions. ». Ce sont trois conditions cumulatives, et la preuve n'ait pas aisée à rapporter comme en témoignent les nombreux arrêts rendus en la matière. Ainsi, pour prendre quelques exemples, l'aéroport de Paris est responsable du vol de bagages commis par ses employés. Est responsable l'employeur d'un livreur de fuel qui vole cette marchandise et qui, pensant avoir été repéré, jette la cargaison dans une rivière et pollue ainsi les eaux de la région. Est encore responsable des dégâts causés du fait d'un incendie l'entreprise qui emploie un salarié qui met le feu à l'immeuble qu'il est chargé de surveiller pour attirer l'attention de son employeur sur l'insuffisance des mesures de sécurité... On voit bien en effet que dans toutes ces hypothèses, les dommages peuvent être rattachés à l'activité pour laquelle le préposé a été sollicité.

A côté de l'assouplissement de la mise en œuvre de la responsabilité du fait d'autrui, un dernier élément témoigne de la montée en puissance de la place de la responsabilité du fait d'autrui au sein du droit de la responsabilité civile. Il tient à la quasi-exclusivité de certains régimes de responsabilité du fait d'autrui. En vérité nous n'avons qu'une seule illustration de cette idée. Elle se rencontre en matière de responsabilité des commettants.

C. - La quasi exclusivité désormais affirmée de la responsabilité du commettant

19. - La jurisprudence Costédoat. Traditionnellement, on estimait que la responsabilité des commettants, comme celle des parents, était ajoutée à celle de l'auteur direct du dommage. Il y avait donc ici une addition de responsabilités et non substitution de responsabilité, ce qui signifiait que la victime pouvait à son choix agir contre le préposé, contre le commettant, ou contre les deux à la fois. Mais l'arrêt Costédoat rendu par l'Assemblée plénière rendu le 25 février 2000, a remis en cause cette idée. Il a en effet posé en règle que « *n'engage pas sa responsabilité à l'égard des tiers le préposé qui agit sans excéder les limites de la mission qui lui a été impartie par son commettant* ». Il paraît en effet juste que le préposé, qui se met au service d'autrui et agit pour le compte et dans l'intérêt du commettant, ne voit pas sa responsabilité engagée, soit par la victime, soit par le commettant dans le cadre d'un recours de ce dernier, recours qu'il exercerait après avoir indemnisé la victime.

Demeurera néanmoins personnellement responsable le préposé ayant commis une infraction pénale (intentionnelle ou pas)³⁹ ou une faute intentionnelle⁴⁰, même si sur ce dernier point la question est un peu plus débattue. Ces cas ne font pas toutefois obstacle à la responsabilité du commettant.

Ainsi, en restreignant les possibilités d'action de la victime et en rendant quasi exclusive l'action contre le commettant s'agissant des dommages causés par le préposé, la Cour de cassation confère une place de premier rang à ce régime de responsabilité et contribue ce faisant à accroître le rayonnement de la responsabilité du fait d'autrui.

Au total, si l'on fait un premier bilan : création de nouveaux modèles de responsabilité du fait d'autrui, assouplissement des conditions d'application des régimes de responsabilité du fait d'autrui, restriction des possibilités d'échapper à leur emprise. Décidemment la responsabilité du fait d'autrui a le vent en poupe et a faim d'extension.

³⁹ Cass. Ass. Plén., 14 déc. 2001, Bull. civ., n° 17 et les nombreux commentaires ; Cass. crim., 28 mars 2006, Bull. crim., n° 91.

⁴⁰ Cass. civ. 2^{ème}, 21 février 2008, D. 2008, note LAYDU, JCP 2008, I, 186, n° 5 obs. STOFFEL-MUNCK (Ph.).

Et pourtant, il semble bien que l'heure soit à la décrue ou plus exactement à la redéfinition du champ de la responsabilité du fait d'autrui.

II. - Le resserrement du champ de la responsabilité du fait d'autrui

20. - Le resserrement du champ de la responsabilité du fait d'autrui n'implique pas de remettre en cause les avancées qu'a connu la matière ces dernières années, mais sans doute de mieux canaliser ce modèle de responsabilité. On s'en convaincra en relevant deux

que l'on a pu se demander si cette décision n'était pas avant tout politique en ce sens qu'il paraissait malvenu d'engager la responsabilité d'un syndicat pour les dommages causés par ses membres au cours d'une manifestation. Il y aurait eu là un frein discutable à l'action syndicale, sachant qu'en toute état de cause la faute de l'article 1382 du code civil reste disponible pour les cas les plus graves⁴⁴.

Si cet argument ne doit pas être sous-estimé, il nous semble que des raisons purement juridiques expliquent aussi cette solution⁴⁵ pouvant tenir au souhait, on l'a dit, de recadrer le champ de la responsabilité générale du fait d'autrui. D'ailleurs, plus récemment, la Cour de cassation a eu l'occasion de « récidiver » à l'occasion d'un accident de chasse. Un chasseur blessé par l'un de ses comparses non identifié à l'occasion d'une battue tente d'engager la responsabilité de l'association communale l'ayant organisée. Analysant la situation à la lumière de la définition légale de l'objet de ce genre d'association, la Cour de cassation affirme « ... que les associations de chasse n'ont pas pour mission d'organiser, de diriger et de contrôler l'activité de leurs membres et n'ont donc pas à répondre de ceux-ci »⁴⁶.

Là encore, en s'abritant derrière des arguments techniques, certains ont pu relativiser l'impact de cet arrêt en relevant que la Cour de cassation avait seulement la volonté de laisser hors du champ d'application de la responsabilité du fait d'autrui fondée sur l'art. 1384 al. 1 les activités régies par une législation spécifique⁴⁷.

22. - Analyse. On peut pourtant se demander si au contraire la Cour de cassation n'est pas en train de faire marche arrière. Même si elle ne l'a pas affirmé ostensiblement, il paraît difficile de ne pas voir dans ces décisions un coup d'arrêt au processus d'extension incontrôlée du champ de la responsabilité générale du fait d'autrui. En sortant coup sur coup du champ de l'article 1384 al. 1 C. civ. un syndicat puis une association de loisirs, il y a là un message qu'on aurait sans doute tort de ne pas entendre.

Rappelons que cette responsabilité prospère, depuis le début des années 2000, dans deux directions⁴⁸ :

L'une s'intéresse à ceux qui ont la garde de la personne d'autrui et contrôlent de manière permanente son mode de vie. Sous cet angle, l'œuvre prétorienne a été féconde et continuera sans doute de l'être⁴⁹. On ajoutera que ce type de responsabilité correspond à une certaine logique proche de celle qui inspire la responsabilité des parents du fait de leurs enfants mineurs, puisqu'il s'agit de dommages causés par des personnes dont l'état justifie un certain contrôle.

L'autre concerne des organisateurs d'activités collectives ponctuelles (clubs sportifs, association de majorettes)⁵⁰. Contrairement au cas précédent, la prise en charge n'est pas ici

derniers participants, les fautes commises personnellement par ceux-ci n'engagent pas la responsabilité de plein droit du syndicat auquel ils appartiennent ».

⁴⁴ En ce sens, MOULY (Ch.) et STOFFEL MUNCK (Ph.) préc..

⁴⁵ On est moins convaincu par les raisons purement techniques avancées par certains : cf. RADE (Ch.) ayant défendu la thèse selon laquelle s'il n'est guère possible d'engager la responsabilité du fait d'autrui des syndicats cela tient à « l'objet » ou la « mission » des syndicats n'est pas d'encadrer l'action de ses adhérents (C. trav., art. L. 411-1 dans son ancienne numérotation).

⁴⁶ Cass. 2^e civ., 11 sept. 2008, n° 07-15.842 ; JCP G 2008, II, 10184, note MOULY (J.) ; Resp. civ. et assur. 2008, comm. 313, note GROUTEL (H.) ; PAULIN (A.), RLD civ. mars 2009, n° 58, p.16.

⁴⁷ MOULY (J.), note précitée sous Cass. 2^e civ., 11 sept. 2008.

⁴⁸ V ; par exemple en ce sens, MALAURIE (Ph.), AYNES (L.) et STOFFEL-MUNCK (Ph.), Les obligations : 2^e éd., n° 149.

⁴⁹ V. PERDRIX (L.), La garde d'autrui, thèse Paris I, dir. VINEY (G.), déc. 2006.

⁵⁰ Cass. 2^e civ., 22 mai 1995, n°s 92-21.197 et 92-21.871, DEFRENOIS 1996, art. 36272, note MAZEAUD (D.), JCP G 1995, I, n° 3853, obs. VINEY (G.), JCP G 1995, II, n° 22550, note MOULY (J.), Resp. civ. et assur.

une réponse à un défaut d'autonomie d'autrui, et l'assouplissement dont les critères de l'arrêt Blicq ont été l'objet pour permettre ce nouveau développement, lui donne une puissance d'application immense. C'est ce pan de la responsabilité générale du fait d'autrui que la Cour de cassation entend aujourd'hui limiter.

Et peut-être même conviendrait-il d'exclure purement et simplement du domaine d'intervention de la responsabilité générale du fait d'autrui les associations sportives. En quoi les clubs de sports auraient-ils plus de prérogatives pour organiser, diriger et contrôler l'activité de leurs membres qu'une association de chasse ou qu'un syndicat⁵¹. Du point de vue de la cohérence d'ensemble, rien ne permet de discriminer ces situations.

Dès lors, il nous paraît souhaitable d'exclure du champ de la responsabilité générale du fait d'autrui les organisateurs ponctuels d'activités. A vrai dire, cette suggestion n'est pas très originale quand on sait que le groupe de travail Viney dans l'avant-projet de réforme du Code civil opte pour une réorganisation profonde des régimes de responsabilité du fait d'autrui en modifiant radicalement le droit positif sur ce point⁵².

2. - La responsabilité du fait d'autrui dans les entreprises de recodification interne

23. - Présentation de l'avant projet Catala. Les cas de responsabilité du fait d'autrui se rattacheront à deux modèles différents qui sont explicités dans l'article 1355 de l'avant projet.

Certains seraient fondés sur le contrôle du mode de vie des mineurs et des majeurs dont l'état ou la situation nécessitent une surveillance particulière. C'est d'ailleurs pour retenir la responsabilité des associations ayant en charge le mode de vie d'autrui que la Cour de cassation a créé, faut-il le rappeler, la responsabilité générale du fait d'autrui.

D'autres viseraient les personnes qui contrôlent l'activité d'autrui et profitent de celle-ci. Au second modèle sont rattachées non seulement la responsabilité du commettant pour le fait de son préposé, mais aussi celle des personnes physiques ou morales qui encadrent l'activité des professionnels non préposés et qui sont intéressées à cette activité.

Dans le souci (vain ?) de mieux maîtriser le domaine de la responsabilité du fait d'autrui, les auteurs du projet ont précisé, dans l'article 1355 al 2, que cette responsabilité a lieu dans les cas et aux conditions prévues aux articles 1356 à 1360.

Les dispositions relatives aux enfants et aux majeurs en état de dépendance n'appelleront pas ici d'observations particulières, car pour l'essentiel et en simplifiant on consacre l'idée que tous ceux qui contrôlent le mode de vie d'autrui peuvent être recherchés en responsabilité⁵³.

1995, comm. 36, note GROUDEL (H.) ; Cass. 2^e civ., 3 févr. 2000, n° 98-11.438, JCP G 2000, I, n° 241, obs. VINEY (G.), JCP G 2000, II, n° 10316, note MOULY (J.).

⁵¹ Faut-il considérer que le reflux enregistré sur le fondement de l'article 1384 al. 1 a pour objectif de réorienter vers l'alinéa 5 comme le soutien un auteur ? PAULIN (A.), note précitée, R.L.D. Civ. Il nous paraît difficile de l'affirmer d'autant plus que les projets de réforme semblent eux aussi limiter le recours à la responsabilité du fait d'autrui en procédant à un recentrage.

⁵² V. les articles 1355 et s. du projet.

⁵³ V. ainsi les articles 1356 (sont responsables des dommages causés par un enfant mineur : père et mère en tant qu'ils exercent l'autorité parentale ; le tuteur en cas de décès de ceux-ci ; la personne physique ou morale chargée par décision judiciaire ou administrative ou par convention, de régler le mode de vie du mineur. Cette responsabilité peut se cumuler avec celle des parents ou du tuteur) et 1357 (est responsable des dommages causés par un majeur dont l'état ou la situation nécessite une surveillance particulière la personne physique ou morale chargée, par décision judiciaire ou administrative ou par convention, de régler son mode de vie).

Il est par ailleurs prévu dans l'article 1358, et là il s'agirait d'une nouveauté, que les autres personnes qui assument, à titre professionnel, une mission de surveillance d'autrui (Ce texte vise, par exemple, l'assistance maternelle, le centre de loisirs ou l'école à laquelle un enfant a été confié temporairement par ses parents), répondent du fait de l'auteur direct du dommage, à moins qu'elles ne démontrent qu'elles n'ont pas commis de faute⁵⁴.

La question se pose alors de savoir s'il est possible de combiner cette dernière responsabilité avec une autre relevant du champ de la responsabilité du fait d'autrui. Autrement dit, cette dernière responsabilité peut-elle s'ajouter à celle des parents ? Si tel était le cas, il y aurait là une évolution au regard du droit positif car, dans un souci de rationalisation de la matière et d'articulation des différents régimes de responsabilité du fait d'autrui, la Cour de cassation tend aujourd'hui à interdire la possibilité de mobiliser concomitamment pour un même dommage plusieurs régimes de responsabilité du fait d'autrui.

Mais même dans le cas du cumul, l'innovation ne serait peut-être pas si spectaculaire que cela. En effet, la possibilité pour le responsable de s'exonérer par l'absence de faute nous ramène à un cas de responsabilité du fait personnel et non pas à un vrai cas de responsabilité du fait d'autrui. La responsabilité de l'article 1358 serait donc un faux cas de responsabilité de responsabilité du fait d'autrui...

Est également responsable le commettant du fait de son préposé dans une mesure assez proche du droit actuel, puis, en l'absence de lien de préposition, celui qui encadre ou organise l'activité professionnelle d'une autre personne et en tire un avantage économique pour les dommages causés par celle-ci dans l'exercice de cette activité. Il en est ainsi par exemple des établissements de soins pour les dommages causés par les médecins qu'ils emploient. Il appartient au demandeur d'établir que le fait dommageable résulte de l'activité considérée.

De même, est responsable celui qui contrôle l'activité économique ou patrimoniale d'un professionnel en situation de dépendance, bien qu'agissant pour son propre compte, lorsque la victime établit que le fait dommageable est en relation avec l'exercice du contrôle. Il en est ainsi notamment, précise l'article 1360 al. 2, des sociétés mères pour les dommages causés par leurs filiales ou des concédants pour les dommages causés par leurs concessionnaires. Mais on soulignera que le Sénat dans son rapport suggérant des propositions de réforme de la responsabilité civile⁵⁵, ne souhaite pas que cette solution soit reprise (recommandation n° 19) considérant que le mécanisme plus classique de la responsabilité pour faute est suffisant. La crainte serait, à en croire certains représentants des milieux économiques, un risque de délocalisation de certaines activités motivées par la volonté d'échapper à des mises en jeu de responsabilité... L'affirmation peut laisser perplexe...

B. - La mort annoncée de la jurisprudence LEVERT

24. - Une condamnation unanime - Au lendemain de la jurisprudence Levert et des arrêts de l'Assemblée plénière qui sont venus confirmer l'idée qu'un simple fait dommageable de l'enfant suffisait à engager la responsabilité de ses parents, la question s'est

⁵⁴ Ce texte vise, par exemple, l'assistance maternelle, le centre de loisirs ou l'école à laquelle un enfant a été confié temporairement par ses parents.

⁵⁵ Rapport d'information n° 558 (2008-2009) de M.M. ANZIANI (A.) et BETEILLE (L.), fait au nom de la commission des lois, déposé le 15 juillet 2009, www.senat.fr.

sérieusement posée de savoir si ce raisonnement n'allait pas servir de modèle pour les différents régimes de responsabilité du fait d'autrui. Le fait pour l'Assemblée plénière d'avoir visé, en plus de l'article 1384 al 4 spécifique à la responsabilité parentale, l'article 1384 al. 1 pouvait légitimement conduire à soutenir pareille analyse.

Il n'est pas utile ici de refaire le procès de la jurisprudence Levert⁵⁶. On rappellera simplement que curieusement cette jurisprudence conduit à faire en sorte que les répondants soient plus responsables du fait d'autrui que de leur propre fait puisque, le comportement à l'origine du dommage n'engageant pas la responsabilité de son auteur il n'engagerait pas non plus celle du répondant s'il avait été commis par lui. La solution paraît donc bien aboutir, en réalité, à accorder une indemnisation à une victime qui, pourtant, n'y avait manifestement pas droit⁵⁷. Il en résulte alors, entre les victimes, une différence de traitement injustifiable selon qu'il existe ou non derrière l'auteur de leur dommage un parent responsable. Cela aurait ainsi pu conduire à appliquer la même solution à toutes les hypothèses de responsabilité du fait d'autrui.

La Cour de cassation n'a cependant pas franchi le Rubicon et n'est donc pas allée jusqu'à exporter la jurisprudence Levert dans les autres domaines de la responsabilité du fait d'autrui. Elle a en effet rapidement affirmé, comme on l'a vu, que générale du fait d'autrui⁵⁸ ou la responsabilité du commettant du fait de son préposé⁵⁹ était subordonnée à une faute. La nécessité d'un acte illicite de l'auteur du dommage reste donc un facteur déclenchant de ces deux autres cas de responsabilité du fait d'autrui.

On peut même affirmer, sans crainte de se tromper, que les jours de la jurisprudence Levert sont comptés. Qu'il s'agisse des 28 recommandations pour une réforme du droit de la responsabilité issues du rapport d'information du Sénat (voir la recommandation n° 16)⁶⁰ ou de l'avant-projet de réforme du droit des obligations et de la prescription⁶¹, il existe quasiment une unanimité, ce qui est suffisamment rare pour être souligné, pour que la loi censure cette position de la Cour de cassation.

A l'heure de conclure, nous aurions pu terminer cet exposé sur ce consensus. Mais il nous paraît plus important encore de souligner que, comme les développements qui précèdent le montrent, la responsabilité du fait d'autrui est un droit en pleine mutation. **Autrement dit, le droit français actuel de la responsabilité du fait d'autrui est une sorte de droit transitoire.**

⁵⁶ Pour une synthèse, MOULY (J.), note ss Cass. ass. plén. 29 juin 2007 préc.

⁵⁷ SAVAUX (E.), note ss Cass. 2e civ., 10 mai 2001 : DEFRENOIS 2001, art. 37423. - Adde, BRUN (Ph.), Le nouveau visage de la responsabilité du fait d'autrui in Mélanges LAPOYADE-DESCHAMPS (Ch.) : Presses Universitaires Bordeaux 2003, p.105.

⁵⁸ V. par exemple Cass. Ass. plén., 29 juin 2007, Bull. civ., n° 7 ; JCP 2007, II, 10150.

⁵⁹ Cass. 2^{ème} civ., 8 avril 2004, Bull. civ. II, n° 194, D. 2004, 2601, note SERINET.

⁶⁰ Rapport d'information n° 558 (2008-2009) de M.M. ANZIANI (A.) et BETEILLE (L.), fait au nom de la commission des lois, déposé le 15 juillet 2009, www.senat.fr.

⁶¹ Ainsi l'article 1355 al. 2 du projet précise-t-il que la responsabilité du fait d'autrui suppose la preuve d'un fait de nature à engager la responsabilité de l'auteur direct du dommage.