

Sans titre
Arrêt du 14 décembre 2001 rendu par
l'Assemblée plénière
RESPONSABILITÉ DÉLICTUELLE OU
QUASI-DÉLICTUELLE. -
Dommage. - Réparation. - Action en
responsabilité. - Action contre un
préposé. - Préposé ayant
intentionnellement commis une
infraction. - Infraction commise
sur ordre du commettant.

Le préposé condamné pénalement pour
avoir intentionnellement commis,
fût-ce sur l'ordre du commettant,
une infraction ayant porté
préjudice à un tiers, engage sa
responsabilité civile à l'égard de
celui-ci.

LA COUR,

sur le moyen unique :

Attendu, selon l'arrêt attaqué
(Paris, 1er mars 2000), que M.
Cousin, comptable salarié de la
société Virydis, a été
définitivement condamné des chefs

Sans titre
de faux, usage de faux et
escroqueries, pour avoir fait
obtenir frauduleusement à cette
société des subventions destinées à
financer de faux contrats de
qualification ; que, statuant à son
égard sur les intérêts civils,
l'arrêt l'a condamné à payer des
dommages-intérêts aux parties
civiles ;

Attendu que M. Cousin fait grief à
l'arrêt d'avoir ainsi statué,
alors, selon le moyen, que ne
saurait engager sa responsabilité à
l'égard des tiers le préposé qui a
agi sans excéder les limites de la
mission qui lui avait été assignée
par son commettant, de sorte que la
cour d'appel, qui a ainsi condamné
M. Cousin à indemniser les parties
civiles du préjudice qu'elles
avaient subi à raison d'infractions
pour lesquelles sa responsabilité
pénale avait été retenue sans
aucunement rechercher, nonobstant
les conclusions dont elle était
saisie, si ces infractions ne
résultaient pas uniquement de
l'exécution des instructions qu'il

Sans titre
avait reçues et s'inscrivaient par
conséquent dans la mission qui lui
était impartie par son employeur,
la société Virydis, seule
bénéficiaire desdites infractions,
n'a pas légalement justifié sa
décision au regard du principe
précité ;

Mais attendu que le préposé
condamné pénalement pour avoir
intentionnellement commis, fût-ce
sur l'ordre du commettant, une
infraction ayant porté préjudice à
un tiers, engage sa responsabilité
civile à l'égard de celui-ci ; que
dès lors, en statuant comme elle
l'a fait, la cour d'appel a
légalement justifié sa décision ;

PAR CES MOTIFS :

REJETTE le pourvoi ;

ASS. PLÉN. - 14 décembre 2001.

REJET

N° 00-82.066. - C.A. Paris, 1er
mars 2000. - M. Cousin c/ URSSAF de
Paris et a.

Sans titre

M. Canivet, P. Pt, Pt . - Mme Ponroy, Rap, assistée de Mme Curie-Malville, auditeur. - M. de Gouttes, P. Av. Gén. (dont conclusions ci-après reproduites). - La SCP Lyon-Caen, Fabiani et Thiriez, Av.

* Haut de page

CONCLUSIONS

Conclusions de M. de GOUTTES,

Premier avocat général

ARRÊT ATTAQUÉ

Arrêt de la cour d'appel de Paris (9ème chambre des appels correctionnels, section A) du 1er mars 2000 qui, après condamnation pénale de M. Patrick Cousin, comptable de la société Virydis, des chefs de faux, usage de faux et escroqueries, l'a condamné civilement à verser diverses sommes

Sans titre
à l'URSSAF de Paris et à d'autres
parties civiles en réparation de
leur préjudice, pour avoir fait
percevoir frauduleusement à la
société Virydis, exploitant un
hypermarché, des subventions
destinées à financer de faux
contrats de qualification.

LE MOYEN PROPOSÉ

Dans un moyen unique, la SCP
Lyon-Caen, Fabiani, Thiriez fait
valoir que :

"Ne saurait engager sa
responsabilité à l'égard des tiers
le préposé qui a agi sans excéder
les limites de la mission qui lui
avait été assignée par son
commettant, de sorte que la cour
d'appel, qui a ainsi condamné
Patrick Cousin à indemniser les
parties civiles du préjudice
qu'elles avaient subi à raison
d'infractions pour lesquelles sa
responsabilité pénale avait été
retenue sans aucunement rechercher,

Sans titre
nonobstant les conclusions dont elle était saisie, si ces infractions ne résultaient pas uniquement de l'exécution des instructions qu'il avait reçues et s'inscrivaient par conséquent dans la mission qui lui était impartie par son employeur, la société Virydis, seule bénéficiaire desdites infractions, n'a pas légalement justifié sa décision au regard du principe susvisé."

LA QUESTION DE PRINCIPE POSÉE

Le préposé qui, sur l'ordre de son commettant, se rend coupable d'infractions pénales volontaires, engage-t-il, au-delà de sa responsabilité pénale qui n'est pas discutée, sa propre responsabilité civile à l'égard des tiers dès lors qu'il a agi sans excéder les limites de la mission qui lui avait été impartie par son commettant ?

Sans titre
LES TEXTES CONCERNÉS

- Articles 1382 et 1384, alinéa 5,
du Code civil

- Article 2 du Code de procédure
pénale

- Articles 591 et 593 du Code de
procédure pénale

*

*

*

Par l'arrêt "Costedoat" du 25
février 2000, votre Assemblée
plénière a, au visa des articles
1382 et 1384, alinéa 5, du Code
civil, posé le principe 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".

Sans titre

La genèse et la portée de l'arrêt "Costedoat" ont fait l'objet d'une étude approfondie de M. l'avocat général Roland Kessous et de M. le conseiller Frédéric Desportes, publiée dans le rapport annuel de la Cour de cassation pour l'année 2000 (pages 257 et suivantes) et à laquelle je ne puis que vous renvoyer (1).

Aujourd'hui, vous avez à vous demander si le principe posé par l'arrêt du 25 février 2000 peut également être appliqué au préposé qui, agissant sur instructions de son commettant, s'est rendu coupable d'infractions intentionnelles.

Il est, en effet, reproché en l'espèce à M. Patrick Cousin, comptable de la société Virydis, d'avoir, conformément aux ordres reçus de son employeur, commis des faux, des usages de faux et des escroqueries (fausses attestations de stages), dans le but d'obtenir frauduleusement, au profit de la société, les avantages financiers

Sans titre
liés à l'embauche de jeunes
salariés en vertu de contrats de
qualification.

Pour ces faits, M. Cousin a été
condamné le 24 novembre 1998 par le
tribunal correctionnel d'Evry à la
peine de 10 000 francs d'amende
avec sursis et, au plan civil, au
versement de diverses sommes aux
parties civiles, en réparation de
leur préjudice.

M. Cousin ayant interjeté appel des
seules dispositions civiles du
jugement, la cour d'appel de Paris,
par arrêt du 1er mars 2000, a
confirmé pour l'essentiel le
jugement entrepris sur ses
dispositions civiles (sous réserve
de certaines dispositions
concernant deux parties civiles).

C'est dans ces conditions que la
SCP Lyon-Caen, Fabiani, Thiriez
présente, à l'appui du pourvoi en
cassation de M. Cousin contre
l'arrêt attaqué, un moyen unique
qui se fonde sur l'arrêt
"Costedoat" de l'Assemblée plénière

Sans titre

du 25 février 2000 et fait valoir
que :

"Ne saurait engager sa responsabilité à l'égard des tiers le préposé qui a agi sans excéder les limites de la mission qui lui avait été assignée par son commettant, de sorte que la cour d'appel, qui a ainsi condamné Patrick Cousin à indemniser les parties civiles du préjudice qu'elles avaient subi à raison d'infractions pour lesquelles sa responsabilité pénale avait été retenue, sans aucunement rechercher, nonobstant les conclusions dont elle était saisie, si ces infractions ne résultaient pas uniquement de l'exécution des instructions qu'il avait reçues et s'inscrivaient par conséquent dans la mission qui lui était impartie par son employeur, la société Virydis, seule bénéficiaire desdites infractions, n'a pas légalement justifié sa décision au regard du principe susvisé".

La question qui vous est ainsi

Sans titre

posée est importante : elle est de savoir s'il convient d'étendre ou de restreindre la portée de votre arrêt "Costedoat" dans le cas où le préposé, tout en agissant dans le cadre de la mission qui lui a été impartie par son commettant, a commis une infraction pénale volontaire. Il s'agit donc pour vous de préciser le domaine d'application du principe nouveau posé par l'arrêt "Costedoat".

Dans la recherche d'une réponse à cette question, deux logiques se trouvent en confrontation :

- d'un côté, la logique de la responsabilité, de la faute, qui pourrait vous conduire à retenir la responsabilité civile personnelle du préposé, conformément à l'article 1382 du Code civil, dès lors que, même en agissant dans le cadre de la mission impartie par son commettant, il a commis un délit intentionnel, un acte illégal en pleine connaissance de cause ;

Sans titre

- de l'autre côté, la logique de l'indemnisation, de la garantie et de la plus grande protection possible de la victime qui, conformément à la présomption de responsabilité instituée par l'article 1384, alinéa 5, du Code civil et à l'évolution générale du droit de la responsabilité vers une indemnisation quasi-automatique des victimes, peut vous inciter à privilégier, au contraire, la responsabilité civile du commettant, généralement mieux à même, avec son assureur, de faire face au montant des réparations.

Toutes les discussions et controverses à ce sujet reflètent, comme on va le voir, cette confrontation, cette tension dialectique entre les deux logiques qui sous-tendent le débat.

*

*

*

Sans titre

Pour tenter de dégager une solution en la matière, il convient de se demander successivement :

I) d'une part, quelle est la portée exacte de l'arrêt "Costedoat" du 25 février 2000 et ses limites ;

II) d'autre part, quels sont les compléments qu'il convient d'apporter au critère posé par l'arrêt "Costedoat" lorsque le préposé a commis une infraction pénale ;

III) enfin, quelles sont les conséquences à en tirer pour la solution du présent cas d'espèce.

*

*

*

I - LA PORTÉE DE L'ARRÊT
"COSTEDOAT" ET SES LIMITES

Sans titre

L'arrêt "Costedoat" de l'Assemblée plénière du 25 février 2000 a dit que n'engageait pas sa responsabilité civile à l'égard des tiers le pilote d'un hélicoptère qui, agissant dans les limites de la mission confiée par son commettant, avait endommagé les végétaux d'une propriété voisine, alors qu'il procédait par hélicoptère au traitement herbicide de rizières.

Cet arrêt est donc intervenu dans une affaire purement civile, au seul visa des articles 1382 et 1384 du Code civil, et il a laissé hors de son champ d'application la responsabilité pénale.

Il convient dès lors de rappeler quelles sont, en cas d'infractions pénales, les limites de la portée de l'arrêt "Costedoat", telles qu'elles ont été clairement tracées par l'étude précitée de MM. Kessous et Desportes, figurant dans le rapport annuel de la Cour de cassation pour l'année 2000 :

Sans titre

1) En premier lieu, l'arrêt "Costedoat" n'a pas en lui-même d'incidence sur la responsabilité pénale du préposé.

Il ne crée aucune immunité ou cause d'irresponsabilité nouvelle en matière pénale. Qu'il ait agi ou non dans les limites de la mission impartie par son commettant, un préposé reste "pénalement" responsable des infractions qui lui sont imputables.

Sa culpabilité demeure, même lorsqu'il a agi sur l'ordre de son commettant, un tel ordre ne constituant pas le commandement de l'autorité légitime, au sens de l'article 122-4 du Code pénal, seul de nature à exonérer l'exécutant de sa responsabilité pénale (2).

2) En deuxième lieu, l'arrêt "Costedoat" n'empêche pas, non

Sans titre
plus, que la responsabilité civile
du préposé soit mise en jeu dans le
cas où ce dernier a commis une
infraction pénale.

Il en résulte notamment plusieurs
conséquences qui ont été bien
analysées dans l'étude de MM.
Kessous et Desportes :

- D'une part, la règle dégagée par
l'arrêt du 25 février 2000 peut
s'appliquer lorsque la
responsabilité civile du préposé
est mise en cause devant la
juridiction pénale par la voie de
la constitution de partie civile.

En ce cas, le juge pénal, statuant
sur l'action civile, appliquera les
règles de fond de la responsabilité
civile et, par conséquent,
l'article 1384, alinéa 5, du Code
civil, tel qu'interprété par
l'arrêt "Costedoat". Dès lors, le
préposé qui a commis une infraction
pénale ne pourra désormais être
déclaré civilement responsable, par
le juge civil ou le juge pénal, que
s'il est établi qu'il a excédé les

Sans titre

limites de la mission qui lui avait été impartie par son commettant.

- D'autre part, contrairement à ce qui a été dit dans l'arrêt attaqué, il n'y a pas de contrariété entre le principe posé par l'arrêt "Costedoat" et l'article 2 du Code de procédure pénale, qui énonce que "l'action civile en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage causé directement par l'infraction". Cette disposition n'a pas, en effet, pour objet de désigner la personne civilement responsable, ni même de délimiter le droit à réparation de la victime devant la juridiction pénale. Elle se borne à désigner les personnes recevables à exercer l'action civile devant cette juridiction. La chambre criminelle admet d'ailleurs qu'en cas de poursuites pénales, l'action civile puisse être exercée contre le seul civilement responsable (cf. Cass. crim., 26 octobre 1982, Bull., n° 233).

Sans titre

C'est donc à tort, me semble-t-il, que l'arrêt attaqué a pris argument, en l'espèce, de ce que "la possibilité d'une éventuelle procédure civile à l'encontre de tiers ne peut faire obstacle au droit à réparation prévu par l'article 2 du Code de procédure pénale" pour écarter la solution retenue dans l'arrêt "Costedoat".

- Par ailleurs, la règle dégagée par l'arrêt "Costedoat" n'empêche pas la recevabilité de la constitution de partie civile de la victime devant la juridiction pénale. Même si le préposé ne peut être personnellement condamné à payer des réparations civiles, la victime peut se constituer partie civile à son encontre pour mettre en mouvement et corroborer l'action publique, ainsi que l'a décidé la chambre criminelle de la Cour de cassation dans un arrêt du 23 janvier 2001 (Bull., n° 21, "Martial Galland"). La situation peut, à cet égard, être comparée à celle de l'action civile exercée

Sans titre
contre un agent public auquel ne
peut être imputé, sur le plan
civil, qu'une faute de service (3).

3) En 3ème lieu, le principe posé
par l'arrêt "Costedoat" ouvre la
voie à l'existence possible d'une
responsabilité pénale du préposé
sans responsabilité civile, puisque
la juridiction pénale peut déclarer
pénalement responsable de
l'infraction le préposé, mais
écarter sa responsabilité civile si
les faits reprochés ont été commis
dans les limites de la mission qui
lui avait été impartie par son
commettant (4)

Une telle éventualité, qui est
invoquée en l'espèce, apparaît à
première vue surprenante, comme le
relèvent MM. Kessous et Desportes
dans leur étude précitée, dans la
mesure où l'on conçoit davantage
une responsabilité civile sans
responsabilité pénale.

Mais cette dissociation des

Sans titre

responsabilités pénale et civile ne heurte aucun principe supérieur. On la trouve déjà en matière de responsabilité des agents publics : l'agent public qui commet une faute constitutive d'une infraction pénale engage sa responsabilité pénale, mais pas nécessairement sa responsabilité civile (5). On retrouve cette dissociation, en sens inverse, dans la loi du 10 juillet 2000 sur les délits non intentionnels, selon laquelle une faute d'imprudence ou de négligence susceptible d'engager la responsabilité civile de son auteur ne constitue plus nécessairement une faute pénale.

On notera, par ailleurs, que le maintien de la responsabilité pénale personnelle du préposé vient équilibrer l'exonération de sa responsabilité civile et apporter ainsi une réponse à ceux qui craignaient que l'arrêt "Costedoat" ait pour effet de "déresponsabiliser" les salariés et de favoriser des comportements dangereux.

Sans titre

4) En 4ème lieu, en cas d'irresponsabilité civile du préposé ayant agi dans les limites de sa mission, l'arrêt "Costedoat" laisse la possibilité de rechercher devant la juridiction pénale la responsabilité civile du seul commettant.

Certes, ainsi que l'observent MM. Kessous et Desportes, la jurisprudence de la chambre criminelle considère que la partie civile ne peut pas exercer son action contre une autre personne que le prévenu si la responsabilité de cette personne suppose la démonstration d'une faute qui lui soit imputable, distincte de celle retenue à l'encontre du prévenu (6).

Mais l'Assemblée plénière de la Cour de cassation n'a pas, dans l'arrêt "Costedoat", modifié le fondement de la responsabilité civile du commettant, qui demeure

Sans titre

la présomption instituée par l'article 1384, alinéa 5, du Code civil. Rien ne s'oppose dès lors, estiment MM. Kessous et Desportes, à ce que le commettant soit déclaré civilement responsable par le juge pénal, alors même que la faute pénale commise par le salarié n'engage pas la responsabilité civile de ce dernier en raison des circonstances de sa commission.

Quelles que soient les hypothèses, il apparaît donc que la solution adoptée par l'arrêt "Costedoat" ne porte pas atteinte au droit de la victime d'agir en justice contre le responsable du dommage, droit fondamental dont le principe a été rappelé par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 99-419, DC, du 9 novembre 1999, concernant la loi relative au pacte civil de solidarité (J.O. du 16 novembre 1999, p. 16962) (7).

Ainsi, en définitive, il se déduit de l'analyse de l'arrêt "Costedoat" que trois situations peuvent se présenter lorsqu'un préposé,

Sans titre
agissant sur les instructions de
son employeur, est l'auteur d'une
infraction pénale :

- soit un cumul des responsabilités
pénale et civile, si le préposé a
agi en excédant les limites de la
mission qui lui avait été impartie
par son commettant ;

- soit une dissociation des
responsabilités pénale et civile,
si le salarié auteur d'une
contravention, d'un délit ou d'un
crime, a agi dans les limites de la
mission qui lui était impartie ;

-soit, enfin, une absence totale de
responsabilité pénale et civile du
préposé, dans le cas où il existe
des dispositions particulières
imputant la responsabilité de
certaines infractions au seul
commettant (cf. articles L. 263-2-1
du Code du travail et L. 21, alinéa
2, du Code de la route, L. 263-2 du
Code du travail, 3 bis de
l'ordonnance du 23 décembre 1958,
L. 121-5 et L. 121-21 du Code de la
consommation) (8).

Sans titre

La question qui se pose alors est de savoir à partir de quand et sur la base de quel critère, l'on doit considérer que le préposé qui commet une infraction pénale excède les limites de la mission qui lui a été confiée par son commettant.

*

*

*

II - LA RECHERCHE DE CRITÈRES COMPLÉMENTAIRES A CELUI DE L'ARRÊT "COSTEDOAT" LORSQUE LE PRÉPOSÉ A COMMIS UNE INFRACTION PÉNALE

L'arrêt "Costedoat" a subordonné la responsabilité civile du préposé à des agissements excédant les limites de la mission impartie par le commettant. Il a donc privilégié le critère tiré des relations de l'acte dommageable avec la mission du préposé.

Sans titre

Mais il reste elliptique sur les limites de la mission au-delà desquelles le préposé engage sa responsabilité civile, c'est-à-dire sur la faute de dépassement du cadre de la mission, qui engage la responsabilité personnelle du préposé.

Il est, dès lors, nécessaire de compléter le principe posé par l'Assemblée plénière pour mieux déterminer les limites de l'immunité civile du préposé lorsque celui-ci a commis une infraction pénale sur l'ordre de son commettant.

Plusieurs critères peuvent être envisagés à cet effet, les uns de caractère objectif, les autres de caractère subjectif.

A - LES CRITÈRES COMPLÉMENTAIRES DE CARACTÈRE OBJECTIF

Parmi ces critères objectifs

Sans titre
susceptibles de compléter le
principe posé par l'arrêt
"Costedoat", il en est certains qui
doivent être nécessairement
écartés, et d'autres qui méritent
examen.

1) Doit, d'abord, être écarté le
critère emprunté à la notion
"d'abus de fonctions", telle que
dégagée par l'arrêt de l'Assemblée
plénière du 19 mars 1988 (Bull.
Civ., Ass. Plen., n°5) : selon ce
critère, le commettant s'exonère de
sa responsabilité civile découlant
de l'article 1384, alinéa 5, du
Code civil lorsque sont réunies
trois conditions : il faut que le
préposé ait agi hors des fonctions
auxquelles il était employé, sans
autorisation et à des fins
étrangères à ses attributions. Mais
ces conditions ne sont pas réunies
dans notre cas d'espèce. De
surcroît, restreindre le domaine de
la responsabilité civile
personnelle du préposé aux seuls
cas "d'abus de fonctions"

Sans titre
conduirait, comme le relève le
professeur Marc Billiau(9), à
passer à un régime
d'irresponsabilité excessive pour
le préposé.

2) Doit être également écarté le
critère objectif tiré du lieu ou du
temps de travail : il ne suffit
pas, en effet, qu'une infraction
ait été commise "sur les lieux et
au temps du travail", ou encore "à
l'occasion du travail", pour que la
responsabilité civile du préposé
soit écartée. Si ce rattachement à
l'activité professionnelle est
nécessaire pour mettre en cause la
responsabilité civile du commettant
(10), il ne suffit pas, évidemment,
pour exonérer le préposé de la
sienne.

3) En revanche, d'autres critères
complémentaires de caractère
objectif méritent attention :

Sans titre

3-1) Il y a, tout d'abord, le critère tiré de l'exercice normal des attributions du préposé :

C'est ce critère dont a fait application la chambre criminelle de la Cour de cassation dans l'arrêt précité du 23 janvier 2001 (Bull. crim., n° 21), qui a exonéré de toute responsabilité civile le responsable salarié d'un centre commercial condamné pénalement du chef de tromperie et de publicité mensongère pour avoir fait diffuser des prospectus mensongers. Pour écarter la responsabilité civile du préposé dans cette affaire, la chambre criminelle a constaté qu'il avait agi "dans l'exercice normal de ses attributions" et, malgré l'existence d'une délégation de pouvoirs, elle en a déduit que l'employeur était seul responsable des conséquences civiles de l'infraction.

Mais, dans le cas où le préposé a reçu l'ordre de commettre l'infraction, comme dans le cas de M. Patrick Cousin, s'il est vrai

Sans titre
qu'exécuter une instruction
illégal n'entre pas dans le cadre
de l'exercice normal des
attributions d'un salarié, le
critère en cause paraît être plutôt
celui de l'illégalité de l'ordre
donné.

3-2) L'illicéité ou l'illégalité
manifeste de l'ordre donné est, en
effet, un deuxième critère objectif
susceptible d'être envisagé :

Comme on le sait, en présence d'un
ordre illégal, le préposé n'est pas
tenu à une obéissance passive et
aveugle (11).

Si l'ordre illégal émane d'un
employeur, autorité privée, le
préposé qui l'exécute engage
toujours sa responsabilité pénale
(12).

Ce n'est que si l'acte a été
commandé par l'autorité publique
légitime que le préposé qui
l'exécute peut être pénalement

Sans titre

irresponsable, sauf cependant si cet acte est manifestement illégal, ainsi que le précise l'alinéa 2 de l'article 122-4 du nouveau Code pénal, dont on peut déduire, semble-t-il, les limites de l'immunité civile du préposé. C'est une illustration du principe dit des "baïonnettes intelligentes".

Ainsi, par exemple, dans un arrêt du 25 février 1998 (Dr. Pénal 1998, 94, obs. Veron), la chambre criminelle de la Cour de cassation a estimé qu'était manifestement illégale l'instruction donnée par un maire à un agent de la direction départementale de l'équipement de commettre un faux en écriture publique en modifiant un document graphique annexé à un plan d'occupation des sols.

Dans le présent cas d'espèce de M. Patrick Cousin, comptable de la société qui a agi sur des instructions illégales de son employeur privé, l'application de ce critère peut conduire logiquement à l'engagement de la

Sans titre
responsabilité non seulement
pénale, mais aussi civile du
préposé.

Il est vrai, cependant, que
l'utilisation de ce critère oblige
à un certain casuisme, car il faut
tenir compte à la fois de la nature
de l'acte ordonné, de la qualité de
l'exécutant, mais aussi du degré de
subordination et de contrainte du
préposé par rapport à son
commettant, - ce qui nous conduit à
un autre critère.

3-3) Il existe, en effet, un
troisième critère objectif qui peut
aussi être pris en compte : c'est
celui de l'autonomie dont dispose
le préposé dans l'exercice de ses
fonctions.

Le degré de subordination du
préposé par rapport au commettant
varie, d'évidence, selon les
conditions et modalités du travail
et selon les professions.

Sans titre

Il est certain, par exemple, comme le notent MM. Kessous et Desportes dans leur étude précitée, que les nouvelles modalités du travail qui permettent aux salariés d'organiser librement leur travail en dehors de l'entreprise, en fonction d'objectifs fixés par l'employeur, rendent moins visible le lien de subordination.

Par ailleurs, lorsque le préposé appartient à une profession disposant d'une déontologie, il jouit d'une certaine indépendance dans l'exercice de ses fonctions.

C'est ainsi que, dans un arrêt du 30 octobre 1995 (Cass. Civ.1, Bull., n° 383), la première chambre civile de la Cour de cassation a retenu la responsabilité quasi-délictuelle d'une sage femme en considérant qu'elle disposait d'une complète indépendance fonctionnelle et qu'elle avait commis un grave manquement à des obligations professionnelles dont l'exécution ne dépendait que d'elle-même.

Sans titre

Dans notre cas d'espèce, M. Cousin, qui exerçait la profession de comptable, disposait, selon les termes du jugement confirmé, de la responsabilité pleine et entière des services administratifs et comptables et était titulaire d'une délégation de pouvoirs en vue de faire appliquer la législation sociale. Ces éléments pourraient inciter à reconnaître la responsabilité à la fois pénale et civile de M. Cousin.

4) Mais - toujours en s'en tenant aux critères de caractère objectif - il faut ajouter deux autres considérations qui, à l'inverse, peuvent militer plutôt en faveur de l'exonération de la responsabilité civile du préposé dans une situation comme celle de M. Patrick Cousin :

4-1) Première considération : si l'on se réfère à la jurisprudence administrative, on constate qu'elle

Sans titre

fait application d'un critère très protecteur de l'agent subordonné dans des situations similaires.

Ainsi que l'expose l'étude précitée de MM. Roland Kessous et Frédéric Desportes, à partir de la distinction fondamentale entre la "faute de service" et la "faute personnelle" de l'agent public (13), la jurisprudence administrative s'est orientée vers une définition très restrictive de la notion de faute personnelle, de manière à permettre l'indemnisation des victimes par l'administration dans le plus grand nombre possible de cas.

Elle a d'abord défini la faute personnelle comme la faute détachable du service en raison de son caractère intentionnel ou d'extrême gravité, ou parce que l'agent a été inspiré par des motifs d'intérêt personnel ou par une intention de nuire. Cette définition restrictive peut inclure la faute pénale commise par un agent dans l'exercice de ses

Sans titre
fonctions, qui n'implique pas
nécessairement une faute
personnelle (14).

Toujours dans le même esprit, le
Conseil d'Etat a estimé aussi que
la responsabilité de
l'administration est engagée en
raison du lien entre la faute
personnelle et le service lorsque
les fautes ont été commises "avec
des moyens du service"(15) ou "en
raison de facilités procurées par
le service" (16). Dans ces cas, en
raison de l'existence d'une faute
personnelle, la victime dispose
d'un double recours, la
responsabilité de l'agent étant
jugée par les tribunaux de l'ordre
judiciaire, et celle de
l'administration par la juridiction
administrative, étant observé que
l'administration dispose alors
d'une action récursoire contre
l'agent.

Par ailleurs, dès l'arrêt "Thepaz"
du 14 janvier 1935 (17), le
Tribunal des conflits avait précisé
qu'une faute de service qui

Sans titre
n'engage pas la responsabilité
civile de l'agent public peut
constituer une faute pénale et
qu'en ce cas, l'action civile est
portée devant la juridiction
administrative.

En définitive, on peut dire, comme
le notent MM. Kessous et Desportes,
que la jurisprudence administrative
distingue aujourd'hui trois
catégories de fautes :

- la "faute de service" proprement
dite, dont l'administration répond
;

- la faute personnelle dépourvue de
tout lien avec le service, qui
engage la seule responsabilité de
l'agent ;

- la faute personnelle non
dépourvue de tout lien avec le
service, qui engage la
responsabilité de l'agent et celle
de l'administration. Il s'agit là
de la situation qui se rapproche le
plus près de notre cas d'espèce.

Sans titre

Or, dans le présent cas de M. Frédéric Cousin, nous allons voir, précisément, que les parties civiles n'ont pas engagé la double responsabilité civile du préposé et du commettant (la société Virydis), mais seulement la responsabilité civile du préposé.

4-2) Seconde considération : une mise en jeu de la responsabilité civile exclusive du préposé risquerait de placer ce dernier dans une situation particulièrement défavorable, de lui faire supporter une indemnisation hors de proportion, le plus souvent, avec ses capacités financières personnelles, et de désavantager en définitive les victimes.

Comme on le sait, en effet, le salarié assigné en responsabilité par un tiers ne dispose pas des recours de droit commun contre son employeur :

S'il est assigné par un tiers sur le fondement de l'article 1382 du Code civil, il ne peut pas exercer

Sans titre

un recours contre son commettant sur le fondement de l'article 1384, alinéa 5, du Code civil (18), car ce dernier texte a pour unique finalité de garantir les droits des tiers et les victimes ont seules qualité pour engager la responsabilité de l'employeur(19). A l'inverse, l'employeur, lorsqu'il est seul assigné, peut, quant à lui, appeler le préposé en garantie et il dispose d'un recours subrogatoire après avoir indemnisé la victime (20).

Si le salarié et l'employeur sont assignés ensemble en responsabilité et que l'employeur est mis hors de cause, le salarié n'a pas, non plus, qualité pour contester cette décision. Ainsi, la chambre criminelle a estimé que le salarié condamné à payer une indemnité provisionnelle à une victime ne peut se prévaloir de la responsabilité civile de la société qu'il a dirigée (21).

Dans ces conditions, ne serait-il pas injuste que le préposé,

Sans titre
agissant pour le compte du
commettant, supporte finalement
seul la charge de la réparation,
sans même pouvoir être assuré s'il
s'agit de faute intentionnelle ?
Une telle situation risquerait
aussi d'aller à l'encontre des
intérêts des victimes, alors que
l'article 1384, alinéa 5, avait été
conçu à l'origine comme une
garantie de solvabilité offerte à
ces victimes et que l'article L.
260-1 du Code du travail déclare
les chefs d'entreprises civilement
responsables des condamnations
prononcées contre leurs préposés.

Or, en l'espèce, force est de
constater que les parties civiles
n'ont demandé réparation qu'à M.
Patrick Cousin, alors qu'elles
auraient pu rechercher la
responsabilité du commettant, soit
en le citant comme civilement
responsable de son préposé, soit en
se constituant parties civiles
contre la personne morale
commettante, la société Virydis.

C'est pourquoi certains auteurs

Sans titre

(22), rappelant l'importance qui s'attache, pour les victimes, à l'obligation in solidum du commettant et du préposé, qui permet aux victimes d'avoir deux répondants éventuels, ont suggéré de cantonner la responsabilité civile du préposé au cas où la victime ne peut obtenir la condamnation du commettant ou de son assureur, et d'attribuer à la responsabilité du préposé un caractère subsidiaire. Le préposé qui n'a pas excédé les limites de sa mission se verrait ainsi conférer une sorte de bénéfice de discussion, obligeant la victime à poursuivre d'abord le commettant et son assureur.

Cette suggestion, il est vrai de caractère "extra legem" -puisque'il n'existe pas de texte prévoyant un tel mécanisme-, peut être néanmoins un élément à prendre en considération dans le débat.

*

Sans titre

*

*

Ainsi, parmi les critères de caractère objectif susceptibles d'être retenus pour compléter le principe posé par l'arrêt "Costedoat", on voit qu'il en existe essentiellement deux dont il pourrait être fait application en l'espèce dans le sens de l'admission de la responsabilité civile du préposé (l'illégalité manifeste de l'ordre donné et l'autonomie dont a disposé le préposé dans l'exercice de ses fonctions), mais qui sont contrebalancés par deux autres considérations militant plutôt en faveur de l'exonération de la responsabilité civile du préposé (l'exemple de la jurisprudence administrative et la nécessité de ne pas mettre en jeu exclusivement la responsabilité civile du préposé).

La solution est-elle alors à

Sans titre
chercher du côté des critères de
caractère subjectif ?

B - LES CRITÈRES COMPLÉMENTAIRES DE CARACTÈRE SUBJECTIF

1) Le premier critère subjectif
auquel on peut penser est celui de
l'intention et de la gravité de la
faute

Certes, l'arrêt "Costedoat" de
l'Assemblée plénière, à la
différence de l'arrêt "Société des
Parfums Rochas" de la chambre
commerciale du 12 octobre 1993, n'a
pas cru utile de se référer au
concept de "faute personnelle du
préposé".

Néanmoins, certains auteurs(23)
considèrent que, pour délimiter le
domaine de la responsabilité civile
personnelle du préposé, il y a lieu
d'établir un lien entre "l'excès
des limites de la mission" et la
gravité particulière de la faute

Sans titre
commise par le préposé.

Engagerait alors sa responsabilité civile à l'égard des tiers le préposé qui aurait commis une faute d'une gravité particulière ou intentionnelle, caractérisant un dépassement des limites de sa mission.

Cette manière de voir pourrait conduire, en cas d'infraction pénale, à distinguer entre l'infraction ou la faute intentionnelle, de nature à engager la responsabilité civile du préposé (comme ce pourrait être le cas dans la présente affaire, puisque M. Cousin a reconnu qu'il avait participé sciemment au montage frauduleux), et l'infraction ou la faute non-intentionnelle, involontaire, qui n'engagerait pas sa responsabilité civile.

Cette solution est à rapprocher pour partie de la jurisprudence administrative, dont on sait qu'elle a développé une conception de la "faute personnelle" faisant

Sans titre
intervenir deux éléments : le
caractère objectivement
"détachable" de cette faute par
rapport aux fonctions de l'agent et
sa gravité exceptionnelle (24).

Ce critère s'apparente aussi à la
jurisprudence de la chambre sociale
de la Cour de cassation, qui
subordonne la responsabilité du
salarié à l'égard de l'employeur à
la preuve d'une faute lourde, en
retenant de cette dernière notion
une conception particulièrement
stricte : une faute équivalente au
dol, qui se définit par l'intention
de nuire du salarié (25).

Une telle solution s'harmoniserait
enfin avec les dispositions de
l'article L. 113-1, alinéa 2, du
Code des assurances, qui prohibent
l'assurance des fautes
intentionnelles ou dolosives, ainsi
qu'avec les dispositions de
l'article L. 121-12, alinéa 3, du
même Code, qui autorisent
l'assureur à se retourner contre le
préposé de son assuré en cas de
malveillance.

Sans titre

Mais, à l'analyse, il apparaît que ce critère de la faute intentionnelle ou du délit volontaire, même s'il est un élément à prendre en considération, ne pourrait suffire, à lui seul, pour caractériser la responsabilité civile personnelle du préposé et ce, notamment pour deux raisons :

- D'une part, la notion de faute intentionnelle ou dolosive reste encore aujourd'hui controversée(26) et fait l'objet de divergences de conception entre le droit civil et le droit pénal. Ainsi, pour la jurisprudence de la chambre criminelle, l'infraction intentionnelle peut recouvrir, non seulement celle caractérisant un "dol spécial" (l'intention d'atteindre un certain résultat prohibé par la loi pénale), mais aussi l'infraction caractérisant un simple "dol général" (la simple violation en connaissance de cause d'une prescription légale ou réglementaire), auxquelles il faut ajouter encore, depuis le Code

Sans titre pénal de 1994, la nouvelle catégorie des infractions de mise en danger délibérée d'autrui. Les notions de dol et de faute intentionnelle sont donc malaisées à cerner.

- D'autre part, la jurisprudence a admis, à plusieurs reprises, que même en cas d'infraction intentionnelle commise par le préposé, la responsabilité civile du commettant pouvait être engagée.

Ainsi, la chambre criminelle a considéré que l'employeur était seul responsable des conséquences civiles du délit de publicité mensongère commis par le salarié d'un centre commercial, condamné pénalement de ce chef, mais agissant dans l'exercice normal de ses attributions (27).

Elle a aussi estimé que l'assassinat d'un chef de service, commis sur les lieux du travail par un de ses subordonnés venant d'apprendre son licenciement, n'était pas indépendant du rapport

Sans titre
de préposition et entraînait la
responsabilité civile du commettant
(28).

La chambre criminelle a encore
admis que, dans le cas d'un
directeur de banque poursuivi pour
faux et usage de faux dans son
exercice professionnel, la banque
était néanmoins civilement
responsable de son préposé et
devait être condamnée in solidum à
réparer le préjudice de la victime
(29).

Enfin, la chambre criminelle a
considéré que n'agissait pas hors
de ses fonctions le préposé qui
avait la garde d'un entrepôt et
volait les biens entreposés (30).

De son côté, la deuxième chambre
civile de la Cour de cassation a
décidé que n'agissait pas hors des
fonctions auxquelles il était
employé le préposé d'une banque qui
détournait les fonds des clients
(31).

Le Tribunal des conflits lui-même

Sans titre
avait jugé, dès l'arrêt "Thepaz" du
14 janvier 1935, que l'agent public
qui commet une faute de service
constitutive d'une infraction
pénale engage sa responsabilité
pénale, mais non sa responsabilité
civile (il s'agissait alors, il est
vrai, d'une simple infraction au
Code de la route) (32).

Plus nettement encore, le Tribunal
des conflits a dit, dans l'arrêt
précité "Préfet du Tarn contre Cour
d'appel de Toulouse" du 19 octobre
1998 (33), qu'une infraction
intentionnelle n'implique pas
nécessairement une faute
personnelle, en considérant que
n'était pas "détachable" des
fonctions la faute d'un
fonctionnaire de l'équipement qui,
en matière de plans d'occupation
des sols, et à la demande du maire,
s'était rendu coupable d'un faux en
écriture publique pour lequel il
avait été condamné pénalement.

Ce dernier arrêt du Tribunal des
conflits du 19 octobre 1998
présente un intérêt tout

Sans titre

particulier pour nous, car, outre le fait qu'il révèle l'insuffisance du critère exclusif de l'intention délictueuse, il met en exergue un autre critère qu'il nous faut aborder maintenant : celui de l'absence d'intérêt personnel.

2) L'absence de tout intérêt personnel de l'agent subordonné semble, en effet, avoir déterminé le Tribunal des conflits, dans l'arrêt "Préfet du Tarn contre Cour d'appel de Toulouse".

Pour exonérer le fonctionnaire de sa responsabilité civile, le Tribunal des conflits ne s'est pas attaché aux critères fondés sur la gravité de la faute et l'élément intentionnel du délit. Il s'est fondé essentiellement sur le fait que le fonctionnaire "n'avait été animé par aucun intérêt personnel" et que la faute qu'il avait commise "l'avait été dans l'exercice de ses fonctions et avec les moyens du service", de sorte que "quelle que soit sa gravité, elle ne saurait

Sans titre
être regardée comme une faute
personnelle détachable du service".

Ce critère du but ou du mobile personnel poursuivi par le subordonné, même s'il a été critiqué par certains auteurs, pourrait effectivement être de nature à fournir une solution équilibrée dans le cas du préposé qui nous intéresse ici : il reviendrait à dire que, si le préposé use des moyens mis à sa disposition par son employeur pour commettre une infraction en recherchant son profit personnel, s'il agit par malveillance, dans un esprit de lucre ou dans l'intention de nuire, il engage aussi bien sa responsabilité pénale que sa responsabilité civile à l'égard des tiers. En revanche, s'il a obéi aux instructions de son commettant et commis une infraction dans les limites de la mission qui lui a été impartie, sans être guidé par aucun intérêt personnel, il pourrait être exonéré des réparations civiles et c'est le commettant qui devrait être civilement responsable, quand

Sans titre
bien même la responsabilité pénale
du préposé serait engagée.

La prise en compte de ce critère de
l'intérêt personnel pour compléter
le principe posé par l'arrêt
"Costedoat" en matière de
responsabilité civile présenterait,
me semble-t-il, plusieurs mérites

- D'une part, il laisserait
indépendante la question de la
responsabilité pénale du préposé,
qui pourrait être mise en jeu, le
cas échéant, selon les règles
propres aux délits intentionnels ou
non intentionnels.

- D'autre part, en liant la
responsabilité civile du préposé à
l'intérêt personnel recherché par
celui-ci, à l'esprit de lucre, à
l'intention malveillante, il ne
délaierait pas la notion de faute
et de responsabilité personnelle du
préposé, telle qu'elle résulte de
l'article 1382 du Code civil, et
s'inscrirait ainsi dans la "logique
de responsabilité" que nous
évoquions au début de nos

Sans titre

conclusions. Il ne pourrait plus être reproché, dès lors, à votre Assemblée plénière, selon l'expression utilisée par le professeur Marc Billiau(34) à propos de l'arrêt "Costedoat", de "commettre un coup d'État judiciaire", en "procédant à une réécriture de la loi, en adoptant une solution heurtant la lettre et l'esprit des textes, en éradiquant le principe même de la responsabilité personnelle des préposés et, indirectement, en édictant un principe de responsabilité autonome des commettants".

- Par ailleurs, en retenant la responsabilité civile du commettant lorsque le préposé, agissant sur l'ordre de celui-ci et sans être guidé par aucun intérêt personnel, a commis une faute, même pénale, fut-elle intentionnelle, ce critère se rattacherait aussi à l'autre logique, celle de la "garantie" et de "l'indemnisation" des victimes, qui conduit à rechercher prioritairement la réparation du

Sans titre
côté du commettant et de son
assureur, présumés plus solvables
que le préposé.

De surcroît, s'il est vrai que la
responsabilité civile du
commettant, au sens de l'article
1384, alinéa 5, du Code civil, a
été conçue comme une "garantie"
venant se superposer, et non se
substituer, à la responsabilité
civile personnelle du préposé,
prévue par l'article 1382 du Code
civil (35), il serait logique que
le commettant voie sa
responsabilité civile remise au
premier plan lorsque c'est lui qui,
dans son propre intérêt ou pour le
profit de la société, a donné
l'ordre à son préposé de commettre
la faute génératrice du préjudice ;
il doit alors assumer les risques
de l'activité illicite dont il a
été l'instigateur et le
bénéficiaire.

- Enfin, la prise en compte du
critère de l'intérêt ou du profit
personnel pour compléter le
principe posé par l'arrêt

Sans titre

"Costedoat" s'inscrirait bien, semble-t-il, dans la ligne du processus d'harmonisation des solutions en matière civile, pénale et administrative, tel que souhaité par MM. Kessous et Desportes dans leur étude précitée et déjà amorcée par les évolutions jurisprudentielles et les réformes législatives récentes (36).

*

*

*

Quelles sont alors les conséquences qu'il faut tirer de cette analyse dans notre cas d'espèce ?

*

*

*

Sans titre

III - L'APPLICATION DE LA SOLUTION AU PRESENT CAS D'ESPÈCE

A) Il est vrai qu'il existe des éléments de l'espèce qui militent en faveur de la responsabilité civile de M. Cousin et d'un rejet de son pourvoi : l'ordre du commettant était manifestement illicite et M. Cousin a commis des délits intentionnels, en toute connaissance de cause, alors qu'il bénéficiait d'une large autonomie dans l'accomplissement de sa mission et que, de par sa profession et sa compétence de comptable, il était tenu à des principes déontologiques et à un devoir de particulière prudence.

La cour d'appel de Paris a pu, dans ces conditions, être incitée à condamner M. Cousin, d'autant plus que sa décision n'est intervenue que cinq jours après l'arrêt "Costedoat" et qu'elle n'avait peut-être pas eu connaissance encore de la nouvelle jurisprudence de l'Assemblée plénière.

Sans titre

Un rejet fondé notamment sur le caractère manifestement illicite de l'ordre du commettant serait, dès lors, concevable.

B) Néanmoins, la motivation et la rédaction de l'arrêt attaqué rendent difficile un tel rejet : d'une part, la cour d'appel a fait totalement abstraction du principe posé par l'Assemblée plénière cinq jours auparavant ; d'autre part, elle s'est fondée, pour retenir la responsabilité civile du préposé, sur les dispositions de l'article 2 du Code de procédure pénale, dont nous avons dit qu'elles n'étaient pas incompatibles avec la solution retenue dans l'arrêt "Costedoat", et elle a écarté expressément le critère tiré de l'absence de tout profit personnel du préposé.

Or il résulte des circonstances de l'espèce, telles qu'exposées dans l'arrêt attaqué et le jugement confirmé :

Sans titre

- que M. Cousin a bien agi en tant que préposé de son employeur et sous ses ordres : "il est établi que le montage frauduleux a été mis en place alors que le président de Virydis était M. Bouye jusqu'à son décès accidentel en octobre 1994 et sous la direction duquel M. Cousin a travaillé en qualité de comptable", dit le jugement du tribunal correctionnel d'Evry (page 19) ;

- que la Société Virydis a été la seule bénéficiaire des délits. C'est en effet cette société qui, par le montage en cause, a été exonérée du paiement des charges patronales dues à l'URSSAF, qui a perçu indûment la prime d'embauche, ainsi que des subventions destinées à financer de faux contrats de qualification, comme le relève le mémoire ampliatif. Il n'est nullement allégué que M. Cousin ait retiré un profit quelconque des agissements incriminés ;

- que les parties civiles auraient pu agir contre la société en tant

Sans titre

que civilement responsable, ce qui leur aurait permis de récupérer beaucoup plus sûrement les fonds gérés dans l'intérêt public par ces organismes, plutôt que de demander réparation à une personne qui, à raison de ses ressources modiques, risque d'être insolvable, ainsi que le note également le mémoire ampliatif.

Dans ces conditions, la cassation de l'arrêt me paraît difficile à éviter si l'on veut rester en pleine cohérence avec le principe de l'arrêt "Costedoat", sur lequel est entièrement fondé le moyen présenté par la SCP Lyon-Caen, Fabiani, Thiriez.

*

*

*

C) Dans le cas où vous vous rallieriez à la cassation, celle-ci pourrait emprunter deux voies

Sans titre

1) La première voie, minimale, serait celle du défaut de base légale.

Vous pourriez, tout d'abord, censurer l'arrêt en reprochant simplement à la cour d'appel de ne pas avoir recherché, comme le lui demandaient les conclusions, si les infractions pour lesquelles M. Cousin a été condamné n'avaient pas été commises dans le cadre de la mission qui lui avait été impartie par son commettant et sans outrepasser les limites de cette mission.

2) La seconde voie serait celle de la violation de la loi.

Vous pourriez, en effet, censurer l'arrêt attaqué pour violation des dispositions des articles 1382 et 1384, alinéa 5, du Code civil :

- soit en renvoyant purement et simplement au principe posé par l'arrêt "Costedoat" et en disant qu'il n'est pas établi en l'espèce que M. Patrick Cousin ait excédé

Sans titre
les limites de la mission qui lui
avait été impartie par la Société
Virydis ;

- soit, selon une démarche plus
normative, en complétant et en
enrichissant le principe qui avait
été posé par l'arrêt "Costedoat"
par l'adjonction d'un critère
supplémentaire nouveau qui pourrait
être énoncé dans un "chapeau" de
votre arrêt.

• Ce chapeau pourrait préciser, par
exemple, que le préposé qui commet
une infraction pénale volontaire
sur les instructions de son
commettant, s'il doit répondre
pénalement de ses agissements,
n'engage pas sa responsabilité
civile à l'égard des tiers dans le
cas où il a agi sans excéder les
limites de sa mission et pour le
seul profit de son commettant, à
l'exclusion de tout bénéfice
personnel.

Plus largement, si vous vouliez
donner une portée plus générale à
votre formule et compléter celle de

Sans titre

l'arrêt "Costedoat" au-delà du seul cas de l'infraction pénale volontaire, vous pourriez dire encore que n'engage pas sa responsabilité civile à l'égard des tiers le préposé qui a agi sans excéder les limites de la mission qui lui a été impartie par son commettant et dans le seul intérêt de ce dernier, à l'exclusion de tout bénéfice personnel.

- Si vous estimiez cependant préférable de ne pas renoncer au principe de l'obligation in solidum du commettant et du préposé et de maintenir une responsabilité civile du préposé pour permettre aux victimes d'agir éventuellement contre lui lorsqu'elles sont dans l'impossibilité d'obtenir la condamnation du commettant ou de son assureur, vous pourriez envisager aussi une autre formulation, en énonçant que n'engage pas sa responsabilité civile à l'égard des tiers sans que soit mise en jeu la garantie du commettant ou de la société commettante, le préposé qui a

Sans titre
commis une infraction pénale
volontaire sur les instructions de
son commettant, dès lors qu'il a
agi sans excéder les limites de sa
mission et pour le seul profit de
son commettant, à l'exclusion de
tout bénéfice personnel.

Telles sont mes conclusions.

1. L'arrêt "Costedoat" s'est
inscrit dans la ligne d'un
précédent arrêt de la chambre
commerciale de la Cour de cassation
du 12 octobre 1993 ("Société des
Parfums Rochas", Bull. Civ., IV, n°
338, concernant des salariés de la
société Rochas qui avaient commis
des actes de concurrence déloyale
dans le cadre de la mission
impartie par leur employeur), mais
aussi de la jurisprudence de la
chambre commerciale relative à la
responsabilité délictuelle des
dirigeants de sociétés, qui ne peut
être engagée à l'égard des tiers
que lorsqu'ils commettent une faute
séparable de leurs fonctions qui

Sans titre

leur est imputable personnellement (cf. Cass. Com., 28 avril 1998, Bull., IV, n° 139). Comme l'ont relevé MM. Kessous et Desportes, l'arrêt "Costedoat" apparaît ainsi autant comme le point de départ d'une construction jurisprudentielle nouvelle que comme l'aboutissement d'une évolution.

2. Cf. : Cass. crim., 4 octobre 1989, Bull., n° 338, pour une dénonciation calomnieuse commise par une employée sur ordre de son directeur ;

Cass. crim., 13 mars 1997, Bull., n° 107, pour des fausses factures établies par un salarié sur instructions de son employeur.

3. Cf. : Cass. crim., 22 janvier 1953, D. 1953, 109, rapp. Patin ; 14 décembre 1971, Bull., n° 34 ; 24 mai 1973, Bull., n° 238.

4. Cf. : en ce sens : arrêt précité de la chambre criminelle du 23 janvier 2001, Bull., n° 21.

Sans titre

5. Cf. Tribunal des conflits, arrêt Thepaz du 14 janvier 1935 et arrêt "Préfet du Tarn" du 19 octobre 1998. À rapprocher, par exemple, l'affaire du "Drac" et diverses affaires concernant des établissements scolaires et l'état défectueux d'équipements sportifs, dans lesquelles c'est une faute de service qui a été retenue et ce sont les collectivités publiques qui ont été amenées à indemniser les victimes ou leurs ayants-droit.

6. Cf. : Cass. crim., 11 juin 1970, Bull., n° 200 ; 3 décembre 1986, Bull., n° 366 ; 7 novembre 1990, Bull., n° 370 ; 12 novembre 1997, Bull., n° 385.

7. Dans le considérant n° 76 de la décision du 9 novembre 1999, relatif à l'article 515-7 du Code civil, le Conseil constitutionnel a dit que "l'affirmation de la faculté d'agir en responsabilité met en oeuvre l'exigence constitutionnelle posée par l'article 4 de la Déclaration des

Sans titre

droits de l'homme et du citoyen de 1789, dont il résulte que tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer".

8. Voir également l'arrêt de la chambre criminelle du 1er février 2000, Bull., n° 52, concernant le délit d'abus de faiblesse, prévu par les articles L. 122-8 et L. 122-9 du Code de la consommation.

9. Marc Billiau, Semaine juridique, Ed. gén., n° 17, 26 avril 2000, § 8 ; voir aussi G. Viney et P. Jourdain : "Les conditions de la responsabilité", 2° éd., LGDJ 1998, n° 811-3, p. 902-903.

10. Cf. : Cass. crim., 23 juin 1998, Bull. n° 289 ; 25 mars 1998, Bull., n° 113 ; 16 février 1999, Bull., n° 23.

11. Cf. : Cass., 2ème Civ, 22 novembre 1978, Bull., n° 246 ; Crim., 17 février 1855, S. 1855-1-236.

Sans titre

12. Cf. : Cass. crim., 13 mars 1997, Bull., n° 107.

13. Cf. : Tribunal des conflits, 30 juillet 1873, "Pelletier", DP 1874, III, p. 5, concl. David et 5 mai 1877, "Laumonier-Carriol", Rec. Lebon, 1877, p. 437, concl. Laferrière.

14. Cf. : Tribunal des conflits, 19 octobre 1998, "Préfet du Tarn", D. 1999, p. 127, obs. Olivier Gohin.

15. Cf. : Conseil d'Etat, 23 décembre 1987, "Epoux Bachelier", Rec. Lebon, 1987, p. 431.

16. Cf. : Conseil d'Etat, 18 novembre 1988, "Ministre de la Défense c/ Epoux Raszewski", Rec. Lebon, 1988, p. 416.

17. Cf. : Tribunal des conflits, Rec. Lebon, 1935, p. 1224.

18. Cf. : Cass. civ., 2ème ch., 6 février 1974, Bull., n° 53.

Sans titre

19. Cf. : Cass. civ., 2ème ch., 28 octobre 1987, Bull., n° 214.

20. Cf. : Cass. civ., 2ème ch., 20 mars 1979, D. 1980, jur., p. 29 et 1ère ch. civ., 25 novembre 1992, Bull. n° 293. Toutefois le professeur Philippe Brun note que l'action récursoire du commettant contre le préposé est en fait paralysée, dans la plupart des cas, par le droit des assurances, qui refuse à l'assureur du commettant le bénéfice du recours subrogatoire contre le préposé (Dalloz 2000, n° 32, p. 674).

21. Cf. : Cass. crim, 23 mars 1999, non publié (pourvoi n° 98-82.085).

22. Cf. : note Patrice Jourdain au sujet de l'arrêt de l'Assemblée plénière du 25 février 2000 dans la RTD civ. (3) de juillet-septembre 2000, p. 584.

23. Cf. notamment : Semaine juridique, Ed. gén., 28 juin 2000, n° 26, p. 1241 et note du professeur Philippe Brun, Dalloz

Sans titre

2000, n° 32, p. 677 § 22, et M.T.
Rives-Lange, JCP 1970, I, n° 2309.

24. Cf. : Conseil d'Etat, 4 juillet
1990, "Société le bon médical",
Rec., p. 989 et 17 décembre 1999,
"Michel Moïenne".

25. Cf. : Cass. Soc., 27 novembre
1958, (Bull., n° 1259, p. 963) et
29 novembre 1990 (Bull., n° 599, p.
360).

26. Cf. : MM. Viney et Jourdan
(Traité de droit civil. Les
conditions de la responsabilité)

et Serge Petit, Gazette du Palais,
26-27 octobre 2001, p. 2 et
suivantes.

27. Cf. : Cass. Crim., 23 janvier
2001, Bull., n° 21, déjà cité.

28. Cf. : Cass. Crim., 25 mars
1998, Bull., n° 113.

29. Cf. : Cass. Crim., 19 mars
1998, non publié.

Sans titre

30. Cf. : Cass. Crim., 16 février 1999, Bull., n° 23.

31. Cf. Cass. Civ., 2, 12 juillet 1989, Bull., n° 150 et 29 mai 1996, Bull., n° 118.

32. Voir note n° 4.

33. L'arrêt "Préfet du Tarn" du 19 octobre 1998 (D. 1999, p. 127), rendu contre l'avis du commissaire du gouvernement, M. Sainte-Rose, a suscité, il est vrai, quelques critiques (cf. note Olivier Gohin, D. 1999, p. 127 et Serge Petit, Gazette du Palais, 26 octobre 2001, p. 3).

34. Cf. : Marc Billiau, ouvrage précité, Semaine juridique, Ed. gén., 26 avril 2000, n° 17 § 2.

35. Cf. : Marc Billiau, même article et Philippe Brun, Dalloz 2000, n° 32, p. 677.

36. Rapport annuel de la Cour de cassation 2000, p. 258 et 275.