



HAL
open science

Le droit mauritanien de la responsabilité civile : approche des notions de faute et de dommage

Malick Thioye

► **To cite this version:**

Malick Thioye. Le droit mauritanien de la responsabilité civile : approche des notions de faute et de dommage. Droit. Université de Perpignan; Université de Nouakchott, 2017. Français. NNT : 2017PERP0055 . tel-01761853

HAL Id: tel-01761853

<https://theses.hal.science/tel-01761853>

Submitted on 9 Apr 2018

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



THÈSE

Pour obtenir le grade de
Docteur

Délivré par
UNIVERSITE DE PERPIGNAN VIA DOMITIA

Préparée au sein de l'école doctorale Inter-Med ED 544
Et de l'unité de recherche CRESEM

Spécialité : Droit Privé

Présentée par
THIOYE MALICK

**LE DROIT MAURITANIEN DE LA RESPONSABILITE
CIVILE : APPROCHE DES NOTIONS DE FAUTE ET DE
DOMMAGE**

Soutenue le 11/12/2017 devant le jury composé de

M. Salah Eddine MAATOUK, Professeur, Université Sidi Mohamed Ben Abdellah FES	Rapporteur
M. Souleymane TOE, Professeur, Université du Burkina Faso	Rapporteur
M. Christophe JUHEL, Maître de Conférences HDR, Université de Perpignan Via Domitia	Président du Jury
Mme Evelyne MICOU, Maître de Conférences HDR, Université de Perpignan Via Domitia	Directrice de thèse



HOMMAGE

Nous rendons hommage à **MON PERE** décédé en 2003

Que la terre lui soit légère(Amin)

REMERCIEMENTS

Nous tenons, avant tout à exprimer une reconnaissance toute particulière à Madame le professeur **EVELYNE MICOU**, qui a bien voulu dirigé cette thèse. Elle nous a insufflé rigueur pour ordonner nos recherches. Elle nous a apporté son concours. Son autorité et sa grande disponibilité nous ont été précieuses pour mener à bien notre mission. Nous la remercions infiniment.

Nous tenons Monsieur le professeur **CHRISTOPHE Juhel** et Madame **PAGNON-MAUDET Christine** qui nous ont apporté leur soutien.

Nous tenons à remercier très sincèrement monsieur le professeur **FALL Mactar** à l'université de Nouakchott, pour les conseils éclairés qu'il nous a prodigués pour l'élaboration de cette thèse,.

Nous renouvelons encore notre remerciement envers Monsieur le professeur **JUHEL Christophe** d'avoir eu l'amabilité d'accepter d'être membre du jury. Son expérience en droit honore notre travail.

Nous revenons encore remercier madame **PAGNON-MAUDET Christine** pour avoir accepté de faire partie de ce jury de thèse.

Que Messieurs les professeurs **MAATOUK Salah Eddine** et **TOE souleymane** soient assurés de ma gratitude pour avoir l'amabilité d'accepter d'être membres du jury et d'être les rapporteurs de la thèse.

Nous remercions **Madame LABRIC Martine** pour ses encouragements.

Nous tenons à remercier toute ma famille sans exception aucune (**THIOYE, FALL, DIAKHATE, MBODJ, DJIGO, DIOP**), pour leur soutien.

Nous remercions les amis qui m'ont aidé à saisir cette thèse (**BALL, ABDOUL DIALLO, DIOP, LY Laye et ABA Diagne**).

Je remercie fortement ma femme (**GNAGNA DJIGO**) et mon fils adoré (**IBRAHIMA MALICK THIOYE**), pour leurs nombreuses prières.

DEDICACES

Mon oncle

Ma mère

Mon père

Ma femme

Mon fils

Frères et sœurs

Et toute ma famille

Mes amis

Nous dédions ce travail à mon village « LAMPSAR »

TABLE DES MATIERES

INTRODUCTION GENERALE	12
PREMIERE PARTIE : LES ELEMENTS GENERATEURS DE LA RESPONSABILITE CIVILE EN DROIT MAURITANIE.....	33
Titre I : Les manifestations de la faute et leur impact en matière de responsabilité civile.	34
Chapitre I : Analyse générale de la notion de faute.	34
Paragraphe I : Nécessité de l'élément matériel	35
I. La faute comme violation des règles normales de conduite ou de comportement.	35
1. Les diverses catégories de fautes.4.....	35
A. La faute d'abstention et la faute de commission.....	35
a. La faute d'abstention4.....	35
b. La faute de commission.....	45
B. La faute intentionnelle et la faute non intentionnelle.....	46
a. La notion de faute intentionnelle	46
b. La faute non intentionnelle.	49
2. L'approche de la faute en droit pénal	54
A. La faute dans les infractions intentionnelles : le cas du dol.....	55
a. Le dol général	55
b. Enumeration des différentes catégories de dols prises en compte dans le droit pénal mauritanien	56
B. La faute dans les infractions non-intentionnelles	57
a. La faute contraventionnelle	58
b. L'émergence de fautes d'imprudence qualifiées.	58
II. L'impact de la gravité de la faute sur la responsabilité.....	59
1. Analyse théorique de la gravité de la faute.....	60
A. Définition et différentes catégories de la faute grave	60
a. La notion de faute grave.....	60
b. Présentation de quelques cas de fautes graves	61
B. Les conséquences de la faute grave.....	62
a. La mise à pied à titre conservatoire	62
b. La privation du préavis	63
c. La rupture du C.D.D. en cas de faute grave	64
2. Etude des notions de faute lourde et de faute inexcusable.....	64
A. La notion de faute Lourde	65

B. Faute inexcusable : apparition de la notion dans le droit des accidents de travail et des accidents de circulation et dans le droit des transports.....	65
Paragraphe II : Nécessité de l'élément moral: la problématique de la responsabilité civile des personnes non douées de discernement.....	67
I. Le principe de la responsabilité des déments.....	67
1. Limitation de la notion d'aliénation mentale.....	67
A. L'irresponsabilité de l'individu qui n'a pas la conscience de ses actes.....	68
B. L'irresponsabilité de l'individu qui, bien que pleinement conscient, a obéi à une impulsion irraisonnée et irrésistible.....	69
2. De l'attribution de la charge de la preuve à l'aliéné.....	72
A. La preuve de la démence au temps de l'acte.....	73
B. La preuve de la démence dans les faits constitutifs de l'acte dommageable.....	74
II. Responsabilité de l'enfant mineur fondée sur l'article 97 du code des obligations et des contrats mauritanien.....	76
1. La distinction entre les responsabilités (père, mère, curateur, tuteur) à l'exigence de faute.....	76
A. Une distinction quant à l'exigence de faute de l'enfant.....	77
B. Une distinction quant à l'exigence de faute du responsable.....	78
2. Les difficultés liées à la mise en oeuvre des responsabilités.....	79
A. Les difficultés liées à la spécificité des régimes de responsabilité.....	79
B. Les difficultés liées au cumul des responsabilités.....	80
Chapitre II : Les fautes rattachées à des comportements constitutifs d'abus.....	83
Paragraphe I : La responsabilité dans l'exercice d'un droit : notion et critères.....	83
I. La notion d'abus de droit.....	83
1. La valeur de la théorie de l'abus de droit.....	84
2. Domaine de la théorie de l'abus de droit en Mauritanie.....	88
A. Les différents critères d'abus de droit.....	90
a. Les véritables critères d'abus de droit : l'intention de nuire et l'insignifiance d'intérêt réalisé par rapport au préjudice.....	91
b. L'illicéité d'intérêt et l'excessivité du dommage.....	93
Paragraphe II : La responsabilité dans l'exercice d'une activité.....	95
I. La responsabilité de la personne dans l'exercice d'une profession en droit mauritanien.....	95
1. L'application des règles générales de la faute commise dans l'exercice d'une profession : le cas de la responsabilité médicale.....	96
2. Application des règles générales de la faute commise par les fonctionnaires publics dans l'exercice de leur fonction.....	98

II. La responsabilité pour faute dans l'exercice d'une activité commerciale : la concurrence déloyale	102
1. L'existence de la faute	102
A. La faute est nécessaire et suffisante	103
B. L'absence de l'élément intentionnel.....	106
2. L'appréciation de la faute.....	107
A. L'atteinte à la personne du concurrent.....	108
B. L'atteinte à l'entreprise	109
Titre II : L'expression du préjudice dont souffre la victime et ses conséquences.....	112
Chapitre I : Les conditions nécessaires pour que le préjudice puisse donner lieu à une réparation.	113
Paragraphe I : Caractères correspondant à une exigence rationnelle.	113
I. Les notions de préjudice actuel et de préjudice futur.	114
1. La prise en compte du préjudice actuel.	114
2. La certitude du préjudice futur.....	116
II. Présentation des autres conditions du préjudice que l'on cause à autrui.....	117
1. Le préjudice, pour être réparable, doit être direct.	117
2. Caractère prévisible du dommage contractuel	119
Paragraphe II : La nécessité d'un préjudice légitime.....	121
I. Le préjudice illicite dans le système juridique mauritanien	122
1. La notion d'illicéité	122
2. Cessation de l'illicéité en droit mauritanien.....	124
A. L'approche de l'illicéité du dommage dans le droit français	125
a. Application de la notion de préjudice illicite	125
b. La question du préjudice de vie dommageable	127
Chapitre II : Les règles générales concernant la détermination du dommage réparable.....	130
Paragraphe I : Présentation de certaines catégories de dommages réparables.....	130
I. Prise en compte des dommages matériels et des dommages pécuniaires.	130
1. Les dommages matériels.....	130
A. Notion et diversité des préjudices matériels	130
B. L'étendu du dommage matériel.....	132
2. L'analyse des préjudices pécuniaires.	132
A. La notion du préjudice purement économique	133
B. Conséquences pécuniaires du dommage réparable	134

II. L'approche du dommage corporel en droit mauritanien : atteinte subie par la personne dans son corps.....	135
1. Le cas particulier de l'incapacité de travail	136
A. L'incapacité temporaire de travail	136
B. La notion d'incapacité permanente	137
2. Les autres catégories de préjudices corporels indemnisables.....	139
A. La reconnaissance du préjudice sexuel.....	139
B. Admission des préjudices de contamination et de prétium doloris	140
Paragraphe II : La spécificité du dommage moral.	142
I. Les dommages moraux résultant d'une atteinte à la vie et à l'intégrité corporelle	142
1. Le préjudice esthétique.....	143
A. La notion de préjudice esthétique	143
B. L'indemnisation du préjudice esthétique.....	143
2. Le préjudice d'agrément : un phénomène réssent en droit mauritanien.....	145
A. La notion de préjudice d'agrément.....	145
B. L'indemnisation du préjudice d'agrément	146
II. Dommages moraux indépendants de toute atteinte corporelle ou physique.	147
1. Les atteintes portées à l'honneur de la personne.....	148
A. La diffamation	149
B. Les injures.....	151
2. Les atteintes à l'intimité de la vie privée de la personne	153
A. La notion de vie privée.....	153
B. Les sanctions liées au manquement de la vie privée d'autrui	155
DEUXIEME PARTIE	159
IMPACT DE LA FAUTE ET DU PREJUDICE SUR LES INDEMNISATIONS EN DROIT MAURITANIEN	159
Titre III : Procédé de réparation du préjudice causé à autrui.....	159
Chapitre I : Le caractère compensatoire de la réparation	160
Paragraphe I : Le mode de réparation en nature ou le principe de la condamnation en nature	161
I. Les modalités de réparation en nature	161
1. La réparation en nature pour les dommages matériels.....	161
A. Cas où la chose est détruite	161
B. Cas où la chose n'est pas détruite mais détériorée	162
2. La réparation en nature en cas de dommages moraux.....	166
A. Les propos diffamatoires.....	167

B. Les troubles du voisinage	169
C. Atteinte à la présomption d'innocence.....	171
II. Le domaine de la réparation en nature.....	172
1. L'impossibilité de la réparation en nature :.....	173
A. L'impossibilité matérielle	173
B. Le refus du débiteur	174
C. L'inadmissibilité de la réparation inadéquate	175
2. La réparation en nature imposée	176
A. En matière contractuelle.....	176
B. En matière délictuelle.....	178
Paragraphe II : La réparation par équivalent ou principe de la condamnation par équivalent	179
I. Les dommages et intérêts	179
1. La notion de dommages et intérêts	179
2. Forme de l'indemnité pécuniaire.	181
II. Le régime de la compensation du préjudice en droit musulman.....	183
1. Le débiteur de l'indemnisation ou auteur du dommage en droit musulman.....	184
A. Le système de la Assabiya	185
B. Le système de la Joundiya	186
2. Le quantum applicable en matière de Diya.....	187
A. Distinction entre l'homme et la femme en matière de Diya	187
B. Uniformisation de l'indemnisation en matière de Diya	188
Chapitre II : Caractère intégral de la réparation du préjudice subi par la victime	191
Paragraphe I : Le préjudice est la mesure de la réparation.....	192
I. L'indemnisation doit réparer tout le dommage, mais rien que le dommage	192
1. La réparation de l'entier préjudice causé à la victime	192
2. La réparation du seul dommage causé à la victime	195
II. L'influence de la pluralité de cause sur les droits à la réparation de la victime.....	196
1. Les droits de la victime en cas de pluralité de causes du dommage.....	196
A. Force majeure, et fait du défendeur	196
B. Les fautes simultanées	199
a. Fautes de plusieurs coauteurs.....	200
b. La faute de la victime.....	203
2. Le recours entre coresponsables.....	213

A. Fondement du recours.....	213
B. La mise en œuvre de l'action récursoire.....	215
a. La part de l'indemnité incombant aux divers coresponsables.....	215
b. Les modalités procédurales de l'action récursoire.....	218
Paragraphe II : L'évaluation du préjudice.....	221
I. Détermination de l'époque de l'évaluation du préjudice.....	221
1. Naissance de la créance de réparation au jour du dommage.....	222
A. Les règles de fond.....	222
B. Les règles de procédures.....	224
2. Prise en considération au jour du jugement.....	226
A. Les évaluations définitive et prévisionnelle.....	226
B. La question de l'évaluation du cours des intérêts moratoires.....	228
II. Le principe de la révision de l'indemnité.....	229
1. Variation du préjudice dans ses éléments intrinsèques.....	230
A. Atténuation de l'état de la victime.....	230
B. L'aggravation de l'état de la victime.....	231
2. La variation du préjudice dans son expression monétaire.....	233
A. La discussion sur le principe du préjudice dans son expression monétaire.....	233
B. La solution au principe.....	234
Titre IV : La naissance de l'action civile du fait du lien entre la faute et le dommage.....	235
Chapitre I : Les conditions d'exercice et l'exercice de l'action civile.....	235
Paragraphe I : Les conditions d'exercice de l'action civile.....	236
I. Condition requise chez le demandeur.....	236
1. Le demandeur à l'action est la victime.....	236
A. La capacité d'agir.....	236
B. L'intérêt à agir.....	238
2. L'action civile exercée par une autre personne que la victime.....	241
A. L'action exercée du vivant de la victime.....	242
B. L'action exercée par les héritiers de la victime.....	243
II. Les conditions requises chez le défendeur à l'action civile.....	244
1. Les défendeurs à l'action civile.....	244
A. Les héritiers de l'auteur du dommage et les tiers civilement responsables.....	245
B. L'action civile intentée contre l'administration et les assurances.....	247
2. La capacité d'agir requise du défendeur à l'action civile.....	250

Paragraphe II : Les modalités de l'exercice de l'action civile	252
I. Le droit d'option de la victime.....	252
1. Le fondement et les conditions du droit d'option.....	252
A. Le fondement du droit d'option.....	253
B. Les conditions du droit d'option	253
2. Le principe de l'irrévocabilité du choix de la voie civile	255
II. L'exercice de l'action civile	256
1. L'exercice de l'action civile devant la juridiction pénale	256
A. L'exercice de l'action par voie d'intervention	257
B. Le déclenchement des poursuites par voie d'action.....	257
2. L'exercice de l'action civile devant les juridictions civiles	259
A. Le sursis du jugement de l'action civile (« le criminel tient le civil en état »).....	259
B. L'autorité sur le civil de la chose jugée au criminel.....	261
Chapitre II : Les causes d'extinction de l'action et de l'instance.....	262
Paragraphe I : Les causes d'extinction de l'action.....	262
I. L'expiration des délais de mise en œuvre de l'action en responsabilité	263
1. Extinction du droit de la victime par déchéance	263
2. La prescription de l'action civile	266
II. La transaction : solution extra juridictionnelle au litige	270
1. Les causes et les conditions de validité de la transaction	271
2. Les effets de la transaction.....	273
Paragraphe II : L'extinction de l'instance : prise en compte de la volonté ou de l'inaction des parties.....	275
I. Les incidents provoquant l'extinction de l'instance par la volonté des parties	275
1. L'acquiescement.....	275
2. Le désistement	277
II. Les causes d'extinction de l'instance conséquentes à l'inaction des parties.....	280
1. La caducité.....	281
2. La péremption	282
CONCLUSION DEUXIEME PARTIE.....	285
CONCLUSION GENERALE	287
BIBLIOGRAPHIE.....	297
SIGLES ET ABREVIATIONS	307
ANNEXES.....	309

INTRODUCTION GENERALE

D'abord, « le droit est le reflet d'une société, il évolue en fonction des mœurs, des traditions des croyances culturelles et des coutumes locales. Le développement des pays passent impérativement par une élaboration des normes, des principes et des règles de droits pour régler les rapports entre les citoyens »¹.

Les pays qui ont connu la colonisation adoptent le plus souvent la langue, la culture, le modèle économique et politique de leur colonisateur. La République Islamique de Mauritanie², ancienne colonie française, n'échappe pas à cette tendance. Ce pays conserve la structure du droit civil français comme fondement de son système juridique pour régir les rapports entre ces citoyens après son accession à l'indépendance.

Le droit civil se divise en deux termes :

Le droit civil pris dans son sens le plus strict, constitue une branche du droit privé qui contient les règles fondamentales relatives aux personnes, à la famille aux biens et aux obligations³.

Le droit civil pris dans son sens large ; il est un système romano-germanique⁴ qui se base sur un droit écrit et codifié regroupant l'ensemble des règles qui portent sur une matière donnée et qui sont réunies dans un même texte législatif.

La réunion de ces deux termes formant le droit civil se définit dans son sens restrictif comme étant la branche du droit privé qui contient les règles fondamentales relatives aux personnes, à

¹ Voir article de Jean Marie Mondesir « le droit haïtien »

² La Mauritanie est un Pays d'Afrique de l'Ouest, membre de la ligue Arabe. La Mauritanie est située entre l'Algérie, le Sénégal, le Mali et le territoire non autonome du Sahara occidental.

³ Vr, Frédérique Ferrand : droit privé allemand ; Dalloz (1997), page 365

⁴ La famille romano-germanique a pour terrain d'élection les pays de l'Europe occidentale, mais une expansion s'est réalisée au profit des pays d'Amérique latine, d'une large part de l'Afrique, des pays du Proche-Orient, du Japon et de l'Indonésie. Cet agrandissement peut s'expliquer par la colonisation et grâce aux facilités de réception que permet la technique de la codification, adoptée par les pays romanistes.

la famille, aux biens et aux obligations. Cette définition englobe la situation juridique d'un citoyen dans son ensemble depuis sa naissance jusqu'à sa mort⁵.

Le droit civil, en tant que système, c'est d'abord un très grand réservoir de techniques voire d'idées. Il constitue un corps de règles dont ni la cohérence, ni l'inspiration ne peuvent être méconnues ; ses principes et ses qualifications innervent tout le droit mauritanien. Ce qui mérite, surtout, d'être retenu est de savoir que, dans un système de droit civil, les lois ont un caractère général, universel et permanent et elles sont applicables à tout le monde.

La richesse du droit civil est évidente et passionnante. Elle réside dans la masse considérable des raisonnements des juristes qui s'évertuent de manière constante à œuvrer pour le développement du droit afin de répondre aux besoins manifestes de l'évolution de la société surtout en matière de responsabilité civile.

A regarder le système judiciaire mauritanien et la plupart de ceux des pays arabes, musulmans ou méditerranéens, on constate un "copiage" du modèle français dans le fond et dans la forme⁶. Ce plagiat n'est pas dû au fait que ces pays ont été des colonies ou des protectorats français, mais plutôt à une évolution du droit substantiel qui a été par la suite suivie d'une adaptation institutionnelle tenant compte des caractéristiques du droit de chacun de ces pays, ainsi que d'une évolution fonctionnelle en vertu des besoins de chacun d'eux⁷.

« Il est difficile de comprendre la structure des systèmes juridiques et judiciaires de la Mauritanie et les autres pays du Moyen Orient sans tout d'abord comprendre l'influence du droit français et en particulier du code civil français de 1804, mieux connu sous l'appellation de "Code Napoléon" sur les juridiques arabes et méditerranéens.

Il faut aussi connaître la place qu'occupe divers droits "d'origine divines" dans ces systèmes afin de comprendre les divergences entre eux et ceux de la composante européenne, et ce pour

⁵ Op. cit Jean Marie Mondesir

⁶ Depuis très longtemps les pays francophones y compris la Mauritanie n'essayent pas de voler de leurs propres ailes en matière juridique.

⁷ La loi mauritanienne suit assez fidèlement la structure de la législation française
Voir aussi, Haimoud Ramdan : Op. cit page 68

mieux situer les problèmes et d'être donc en mesure de pouvoir proposer des projets d'harmonisation ou des mécanismes de solutions »⁸.

En essayant de comprendre comment s'est opérée cette influence, on se rend compte que la Mauritanie a emprunté au code civil ce qu'il y a de plus rationnel et a délaissé ce qui est inadaptable aux structures sociales du Moyen-Orient ou qui divergeait avec ses traditions.

En effet l'impact du droit français sur le système mauritanien est énorme. Tout d'abord, il faut mentionner que l'impact principal du code civil de 1804 sur la société française a été la modification des règles juridiques de l'ancien régime puisque ce code a tenu compte des acquis et apports fondamentaux de la révolution de 1789⁹. D'un autre côté, le code civil de 1804 a renforcé l'autorité paternelle dans la famille et réduit la condition de la femme et des enfants.

L'influence s'opéra dans le domaine du droit des obligations mais demeura limitée dans le domaine du droit des personnes et de la famille qui resta soumis au statut religieux. Le code civil de la Mauritanie prit le nom de "code des obligations et des contrats" et la partie relative au statut de la famille s'est retrouvée réglementée par les lois du "statut personnel"¹⁰.

Malgré tout, quelques légères infiltrations du code napoléonien ont trouvé leur chemin en droit de la famille, comme l'acte de fiançailles conclu en dehors de la participation de l'autorité religieuse.

En ce qui concerne le droit des biens le code mauritanien, en matière de propriété foncière, a largement adopté les catégories juridiques du droit français (régime de bornage, servitudes, etc.).

Le raisonnement français fait partie intégrante de la vie des juristes mauritaniens qui n'osent prétendre au titre sans ce savoir essentiel. Même au niveau des jugements rendus par les

⁸ Me Najib N Lyan, le système judiciaire libanais, 1^o séminaire du programme Euromed , justice sur les systèmes judiciaires- Athènes du 24 au 26 février 2007.

⁹ Avec la révolution de 1789 on a assisté à la disparition de la féodalité, garantie des libertés personnelles, égalité des citoyens devant la loi, laïcité etc.

¹⁰ Voir : l'article du 25 octobre 2011 de Tagourla Fatimata Biry sur le code de statut personnel mauritanien : Dix ans après : quel bilan, internet.

tribunaux¹¹, la doctrine des maîtres ne perd pas de son importance au sein des décisions jurisprudentielles : les juges continuant de se référer aux anciens grands auteurs français.

Le droit allemand même connaît également des institutions telles que celles relevant du droit français des quasi contrats (gestion d'affaire : *Geschäftsführung ohne auftrag*, enrichissement sans cause : *Ungerechtfertigte bereicherung*), le point de départ est un fait juridique accompli par un individu en l'absence de tout contrat¹².

Quant au législateur égyptien de 1937, il s'est retourné vers la France pour plusieurs raisons : affinités politiques, antécédents académiques, rejets du système allemand (par réaction à la coloration Nazie) et du système anglo-saxon (trop jurisprudentiel et spécial). Les égyptiens affirment que l'emprunt à la France n'est nullement dû à la colonisation mais que le droit français est un bon droit dans le fond et la forme. Mais, comme au Liban des différences existent relativement au statut familial qui demeure indépendant et d'inspiration religieuse. Les codes égyptiens ont été adoptés dans de nombreux pays arabes. Le code napoléonien a , quand même subi du recul dans certains pays arabes soumis à l'influence marxiste et nassérienne ou à celle de la renaissance du fondamentalisme islamique(Arabie Saoudite, Yémen, Soudan, etc.)¹³.

Pour bien illustrer les approches méthodologiques des civilistes mauritaniens dans la pratique, il est important de connaître les quelques articles du code civil mauritanien des obligations et des contrats établissant la responsabilité civile qui est l'objet d'étude de cette thèse. Par définition, la responsabilité est l'obligation de répondre d'un dommage devant la justice et d'en assumer les conséquences civiles, pénales, disciplinaires, etc. . Telle est la responsabilité dans l'ordre juridique¹⁴.

C'est à ce juste titre que le droit de la responsabilité civile est présenté classiquement, comme le droit de la réparation des dommages causés à autrui par un acte contraire à l'ordre juridique. Etymologiquement, la responsabilité vient du terme latin *respondere*, qui signifie se porter garant , ce qui permet de la définir comme l'obligation mise à la charge de chacun de réparer le dommage qu'il cause à autrui. Imprégnée de morale, la responsabilité civile se distingue cependant de la responsabilité morale, en ce que le responsable doit répondre de ses

¹¹ Voir Code de procédure civile, commerciale et administrative mauritanien, Mai 2000, Page 4, 5, 6

¹² Frederique Ferrand : Droit privé allemand ; dalloz 1997, page 365

¹³ Op.cit Najib N Lyan

¹⁴ Voir S.G. Helm : rechtsfortbildung und reform bei der haftung für veirichtungsgeuhlfen, Acp 166 (1966) page 395

actes devant le droit, c'est-à-dire la société incarnée par le juge, et non pas devant sa conscience¹⁵. « Le mal s'étant produit une voix interroge les hommes, qui l'a fait ? Un homme doit répondre : dans sa conscience ; c'est la responsabilité morale, devant le droit c'est la responsabilité juridique »¹⁶.

Cette responsabilité juridique tente d'effacer, par une réaction juridique, les conséquences du fait perturbateur imputable à quelqu'un, de ce désordre qu'il a créé et qui constitue une injustice. Son auteur doit en répondre, c'est à dire rétablir l'égalité qu'il avait rompu à son profit et ainsi apaisé la victime.

Fondé sur quelques textes, le droit de la responsabilité civile est aujourd'hui dans tous les domaines juridiques, le véritable régulateur tant de l'exécution des engagements contractuels, que des comportements sociaux, voire même de l'exercice des prérogatives licites¹⁷.

La responsabilité civile n'a pas pour seul objet la réparation ou l'indemnisation, comprenant un office d'apaisement. Elle remplit aussi une fonction de rétribution (de peine privée). Enfin elle joue aussi un rôle de prévention qui a toujours existé mais qui s'est développé dans la période contemporaine.

Traditionnellement, la responsabilité civile permet dans la mesure du possible, de prévenir la réalisation de dommages.

- D'abord, par la crainte légitime de la sanction pécuniaire qu'elle engendre ; ce rôle préventif est évidemment beaucoup plus vif dans la responsabilité pénale. Sachant qu'il sera condamné à réparer les conséquences des dommages qu'il pourrait causer à autrui, l'agent s'efforce d'en éviter la survenance.
- Ensuite, parce que les citoyens disposent d'un droit personnel d'empêcher, d'arrêter, dès l'origine les actes qui risquent de leur causer un Préjudice du moins en droit civil.

Dans la période contemporaine la fonction préventive de la responsabilité civile s'est encore développée par d'autres voies. D'abord, sur le terrain judiciaire les tribunaux sont fortement

¹⁵ J. Carbonnier, droit civil, t4/ : les obligations 22^e édition, PUF 2000 ? supra n° 85

¹⁶ Voir article « Jean Carbonnier et la passation du droit » 25 octobre 2015

¹⁷ Ibid. art. Jean Carbonnier et la passation du droit

armés pour empêcher la survenance de dommages imminents ; il existe pour cela des procédures très rapides devant les juges de référé¹⁸.

Mais le temps est sans doute venu de développer la prévention, en dehors des mécanismes de la responsabilité civile, en quelque sorte en amont, notamment pour éviter les catastrophes industrielles, atténuer les effets des calamités naturelles, comme pour freiner le développement des risques sériels. C'est une culture de prévention qu'il convient d'accentuer ou de créer, impliquant tous les acteurs : pouvoirs publics, les industriels et leurs salariés, les assureurs etc.

Sur le plan juridique, la responsabilité se décline en responsabilité pénale, administrative et civile. La responsabilité civile est constituée au premier chef par les responsabilités délictuelle et quasi-délictuelle, dans lesquelles l'acte dommageable qui est un élément fondamental de cette étude, se traduit par la violation d'une obligation, quelle qu'en soit l'origine (légale au sens le plus large, coutumière, jurisprudentielle) que l'acte soit volontaire (délict civil), ou involontaire (quasi-délict), que le préjudice soit physique ou incorporel. Cependant quelqu'un peut être encore tenu à l'égard de la victime par le fait d'un tiers (responsabilité du fait d'autrui). Mais le fait générateur de responsabilité quasi-délictuelle peut également résulter de certaines choses appropriées et gardées. Dans toutes ces hypothèses, il existe un fait juridique (par opposition à un acte juridique) déclenchant l'application d'une norme légale qui, lorsque ses conditions sont réunies, se traduira par une indemnisation de la victime.

De toute façon, au sein même de la responsabilité civile, on distingue la responsabilité contractuelle qui sanctionne le dommage causé par l'inexécution d'un contrat, et la responsabilité civile extracontractuelle ou délictuelle, qui sanctionne le dommage causé à une victime en l'absence de contrat la liant au responsable. Selon le droit positif, les dommages et intérêts dont il est question dans le code des obligations et des contrats sont encore conçus comme la sanction d'une véritable responsabilité, de sorte que la responsabilité délictuelle et la responsabilité contractuelle sont toutes deux considérées comme des responsabilités civiles, par opposition à la responsabilité administrative ou à la responsabilité pénale. Mais alors que la responsabilité contractuelle suppose un dommage causé par le manquement à une obligation inscrite au contrat, la responsabilité délictuelle ou extra contractuelle suppose un dommage causé par un manquement à une obligation légale ou coutumière. Autrement dit,

¹⁸ En cas d'urgence, la procédure de référé judiciaire permet de demander à la Justice d'ordonner des mesures provisoires tendant à préserver les droits de la personne, à prévenir un dommage ou à faire cesser un trouble manifestement illicite.

auteur et victime n'étaient liés, avant la survenance du dommage, par aucun rapport juridique. Cette indépendance justifie le croisement des deux ordres de responsabilité. Pour dessiner leurs territoires respectifs, il est donc nécessaire de comparer les deux institutions, puis de déterminer les critères qui peuvent les distinguer. Les différences peuvent paraître, du point de vue de leur nature, bien minces : certes la responsabilité contractuelle naît de l'inexécution d'une obligation spécialement prévue dans un contrat, alors que la responsabilité délictuelle suppose que la loi a été transgressée ; mais certains auteurs (PLANIOL, en particulier) ont fait que, dans les deux cas la responsabilité est issue d'un fait identique : le manquement à une obligation préexistante. Peu importe que cette obligation soit légale ou contractuelle puisque l'article 247 du code civil des contrats et des obligations mauritanien place le contrat au même niveau que la loi¹⁹. Cette approche est séduisante mais un peu simpliste, d'une part, le contrat est tout de même une loi très particulière ; faute d'avoir une portée générale ; d'autre part, la loi contractuelle admet difficilement la distinction entre loi impérative et loi supplétive de volonté.

Au niveau de leur régime, elles obéissent à des règles distinctes, mais les différences sont d'importance variable et certaines pourraient être effacées aisément :

Il est possible d'aménager la responsabilité contractuelle par des clauses exclusives ou limitatives de responsabilité, alors que les règles de la responsabilité délictuelle, d'ordre public, ne peuvent être affectées par de telles clauses ; nous constatons que les exceptions à ce principe de validité des clauses sont de plus en plus nombreuses.

Nous savons également que le dommage imprévisible n'était pas réparable, en matière contractuelle ; mais c'est peut être justement parce qu'il ne s'agit pas d'une véritable responsabilité : les dommages et intérêts compensent l'obligation défailante et elle seule.

Les règles de preuve semblent être opposées puisqu'en matière contractuelle, il suffit au créancier d'établir l'inexécution de l'obligation, alors qu'en matière délictuelle, nous le verrons, c'est la victime qui doit en principe démontrer la faute de l'auteur du dommage (selon les articles 1382 et 1383 du code civ. français)²⁰ ; mais cette différence s'est progressivement estompée puisque, le débiteur n'est parfois tenu que d'une obligation de moyen, ce qui oblige le créancier à prouver une conduite fautive, et qu'inversement ; nous constaterons que la jurisprudence fait de plus en plus peser sur l'auteur du dommage, en

¹⁹ Voir code des obligations et des contrats mauritanien : les effets des obligations en général, page 51

²⁰ Articles 1382 et 1383 devenus articles 1240 et 1241

matière délictuelle , une présomption de responsabilité . Faute délictuelle et faute contractuelle ne cessent de se rapprocher d'ailleurs, d'une part, parce que des règles générales de conduite ont été intégrées dans le contrat (obligation de sécurité), d'autre part, parce que le comportement de l'auteur du dommage est apprécié de la même manière c'est-à-dire in abstracto (le bon père de famille contractuel et également le bon père de famille délictuel)²¹ .

Malgré ces rapprochements, le droit positif mauritanien maintient le principe de la distinction entre les responsabilités, ce qui oblige à en préciser les critères.

Les différences entre les deux responsabilités constituent autant d'intérêts à les distinguer mais aussi autant d'enjeux à choisir l'une plutôt que l'autre : par exemple, les assureurs, bien souvent, ne couvrent que l'une des responsabilités.

D'emblée la responsabilité contractuelle apparaît comme une exception à la responsabilité délictuelle, car la première ne peut être mise en jeu que dans une sphère réduite (à l'intérieur d'un petit cercle et non entre tous les hommes). La responsabilité délictuelle a donc vocation (générale et résiduelle) à régir toute situation contractuelle.

La responsabilité contractuelle suppose avant tout, et évidemment, l'existence préalable d'un contrat, plus précisément la responsabilité sera contractuelle, s'il existe, d'une part, une relation entre le dommage et le contrat, d'autre part, entre le dommage et l'inexécution, c'est-à-dire une faute contractuelle et non pas n'importe quelle faute commise à l'occasion du contrat(viol d'une cliente par le plombier)²² .

Or, a propos de cette dernière exigence, non seulement la jurisprudence dilate le contenu du contrat en multipliant les obligations accessoires, ce qui par contrecoup, étend le champ de la responsabilité contractuelle, mais encore rattache au contrat des manquements qui a priori, n'ont guère de rapport avec lui et devraient, comme tels, relever de la responsabilité délictuelle. Malgré la tentative d'exiger un lien nécessaire avec le contrat, la jurisprudence actuelle a tendance, lorsqu'elle l'estime opportun, à rattacher de manière artificielle le dommage à l'inexécution contractuelle.

Pour établir le lien entre le dommage et l'inexécution, mieux vaudrait certainement revenir au texte français : à partir de l'article 1147 du code civil français, le fil conducteur devrait être recherché dans l'inexécution (le terme y est répété trois fois, sous une forme ou sous une

²¹ Vickneswaren Krishnan: Les obligations: The law of tort, 2^e édition ; Old Bailey Press 2002,page 1

²² René David et David Pugsley ; les contrats en droit anglais , LGDJ 1985 , page 324

autre). Et c'est d'ailleurs de cette manière que l'arrêt VALVERDE a cantonné la responsabilité contractuelle au temps du transport proprement dit²³. Trois critères ont ainsi été proposés par la doctrine : l'un tiré de la situation des parties , la responsabilité étant de nature délictuelle lorsque le créancier subit un préjudice « dans les conditions de fait où pourrait se trouver identiquement un tiers », l'autre tiré de l'objet du contrat , selon lequel la responsabilité sera contractuelle lorsque le dommage est causé par un bien ou à un bien sur lequel porte l'exécution du contrat, un troisième critère s'attachant plutôt à « l'intérêt lésé par l'inexécution ».

Quel que soit le critère retenu, on peut remarquer que les dommages corporels ne sont pas spécifiquement contractuels²⁴. Il serait donc beaucoup plus rationnel de n'envisager leur indemnisation que sous un angle extracontractuel.

Quoiqu'il en soit, les domaines des deux responsabilités peuvent donc se recouper, ce qui pose de délicats problèmes de frontières.

Les interférences entre les responsabilités peuvent se produire en cas de chevauchement, de concours entre elles ou encore dans l'hypothèse particulière des groupes de contrat. Dans les deux cas, une même question se pose : la victime a-t-elle le choix entre la voie de la responsabilité contractuelle et celle de la responsabilité délictuelle ?

Premièrement, lorsqu'un fait dommageable est à la fois la violation d'une obligation contractuelle et la violation d'une obligation légale, la victime peut elle choisir entre les deux régimes, en esquivant celui qui lui serait défavorable, pour échapper notamment à une clause de non responsabilité ? Par exemple le voyageur dont les bagages ont été perdus peut il éviter une limitation de responsabilité en invoquant une faute délictuelle ?

Ce problème d'option a suscité, en France, une vive polémique doctrinale, certains estimant que la victime peut agir pour toutes les voies de droit qui lui sont offertes, d'autres soutenant que l'on ne saurait de la sorte éluder les règles de la responsabilité contractuelle.

La jurisprudence a consacré cette dernière opinion en décidant, depuis un arrêt du 11 janvier 1922 que la victime n'a pas le choix, que la responsabilité délictuelle ne peut être appliquée au cas de faute commise dans l'exécution d'une obligation contractuelle. La cour de cassation affirme que « le créancier d'une obligation contractuelle ne peut se prévaloir contre le

²³ Voir Isabelle G. commentaire d'arrêt du 07 mars 1989, publié le 07 aout 2002

²⁴ Ce qui est logique puisqu'un contrat a normalement un objet patrimonial.

débiteur de cette obligation, quand bien même il y aurait intérêt, des règles de la responsabilité délictuelle »²⁵.

Il faut ajouter que la faute commise par un contractant au détriment d'un tiers relève sans aucun doute de la responsabilité délictuelle. Il est vrai que dans cette dernière hypothèse les conditions de la responsabilité délictuelle sont un peu malmenées dès lors que la jurisprudence se contente de la preuve d'un manquement contractuel préjudiciable à la victime comme étant une condition nécessaire et suffisante pour la responsabilité délictuelle. Cette dernière hypothèse montre bien les difficultés auxquelles conduisent des obligations contractuelles toujours plus proches des normes générales de comportements.

Le problème, actuellement, est de savoir, si une personne qui remplit les conditions de la responsabilité contractuelle peut si elle y a intérêt, choisir globalement le régime délictuel plutôt que le régime contractuel ? Il s'agit alors d'un véritable problème d'option et nous le verrons dans la deuxième partie de notre étude. Peut-elle choisir distributivement les règles qui lui sont plus favorables dans l'un et l'autre régime²⁶ ? Il s'agit alors d'un problème de cumul.

S'agissant d'une matière contractuelle, les parties sont certainement libres, au moment où elles concluent leur engagement de la façon dont seront réglées leurs responsabilités respectives pour le cas où elles n'exécuteraient pas leurs obligations. L'octroi conventionnel d'une possibilité d'option ou de cumul, voire l'aménagement d'une forme de responsabilité entièrement originale est sans aucun doute possible. La question ne subsiste donc que dans le silence de la convention. Elle a été résolue très fermement par les tribunaux dans le sens d'un refus de toute possibilité de cumul ou d'option. La victime qui remplit les conditions de la responsabilité contractuelle ne peut situer son action que dans ce régime. Autrement dit, de cette dualité entre responsabilité délictuelle et responsabilité contractuelle, on déduit un principe de non cumul de ces responsabilités. Selon ce principe, le créancier victime d'un dommage doit invoquer la responsabilité contractuelle toutes les fois où les conditions en sont réunies, sans pouvoir en demander la réparation du préjudice sur le fondement de la responsabilité délictuelle²⁷.

²⁵ Chambre civile de la cour de cassation, 11 janvier 1922, Pelletier contre Doderet

²⁶ Ici, on fait référence aux règles de compétence du régime délictuel et les règles de preuve du régime contractuel.

Depuis plusieurs années, la dualité de la responsabilité civile est remise en cause par de nombreux auteurs²⁸ qui nient la pertinence et l'importance de la responsabilité contractuelle, en considérant que cette dernière ne constitue qu'une simple modalité de l'exécution forcée du contrat, autrement dit une exécution par équivalent. Dans ce contexte, ces auteurs proposent d'écarter l'exigence d'un dommage pour justifier l'octroi de dommages et intérêts, et de soumettre au régime extracontractuel toutes les condamnations à réparer les suites dommageables de l'inexécution. Cette vision est contredite par la jurisprudence. A côté du droit d'exiger l'exécution ou de demander la résolution du contrat, l'existence de la possibilité d'obtenir réparation des dommages causés par l'inexécution, a été considérée comme une garantie indispensable à la protection du créancier contre les conséquences préjudiciables de la défaillance contractuelle.

Le droit appliqué à toutes les activités humaines et aux relations sociales entre individus ne date pas d'aujourd'hui. Il résulte du droit Napoléon et plus précisément du Code Civil et du Code Pénal. Il nous faudra donc distinguer, le droit civil et le droit pénal.

Ces notions sont évidentes pour toute personne qui connaît un peu le droit. Par contre pour le néophyte la distinction n'est pas claire : à première vue le droit est unique, il y'a le bien, le mal, ce qui est interdit, ce qui est autorisé, la loi des juges. En fait le premier est un peu plus semblable que cela, il se subdivise en branches pour résoudre les problèmes différents .Il existe ainsi le droit civil, le droit pénal et le droit administratif.

D'un coté, ces domaines obéissent à des principes et s'appliquent à des champs différents. D'autre part ils doivent pouvoir inter opérer entre eux sans se contredire. Il y'a donc des connections, des corrélations d'un domaine sur un autre.

Une autre difficulté, serait dans l'application du droit : les procédures sont dans une large mesure ce que les plaideurs décident d'en faire : certains litiges peuvent se traiter, soit au civil, soit au pénal, soit aux deux successivement. Pour autant, on peut distinguer deux principes fondamentaux différents dans le droit civil et le droit pénal.

²⁷ Vu l'article 97 du code des obligations et des contrats mauritanien, ce texte est inapplicable à la réparation d'un dommage se rattachant à l'exécution d'un engagement contractuel.

²⁸ Pierre Rémy : la responsabilité contractuelle, histoire d'un faux concept, RTD ; civ. 1997 page 323, Leturmy, la responsabilité délictuelle du contractant, RTD civ. 1998, page 839 , G. viney : la responsabilité contractuelle en question, in Mélange Ghestin, Lgdj, 2001 , page 921

La responsabilité civile a pour objet de réparer le dommage causé à la victime. Le droit civil a pour but la régulation, l'arbitrage, l'équité, des relations entre individus et le droit pénal a pour objet le maintien de l'ordre public, de la sécurité des personnes et des biens, des valeurs de la société. La responsabilité réprime en quelque sorte tous les agissements punissables. Partant de là, le droit civil et le droit pénal diffèrent par les moyens et les principes mis en jeu.

« L'idée du droit civil c'est que les relations entre les personnes créent entre elles des obligations mutuelles, ces relations peuvent être volontaires (passer un contrat, se marier ...) de circonstance (être en voisinage...) voire fortuites et involontaires (avoir un accident avec une tierce personne). Quelque soit le cas, ces relations sont la base d'obligations mutuelles²⁹.

Idéalement ces relations devraient " bien " se passer, sans qu'il soit nécessaire d'avoir à recourir à l'intervention du juge. C'est un cas très courant : par exemple, l'immense majorité des accidents de voiture se règle par accord amiable³⁰ et parfois même par médiation³¹. En revanche, si les choses se passent " mal", que les parties s'estiment lésées par une relation inéquitable, ou que les parties n'arrivent pas à s'entendre sur leurs obligations réciproques, alors le droit civil peut être appelé en arbitrage, du règlement des contentieux de la réparation voire de la conciliation ».

L'idée du droit pénal, c'est qu'une société a besoin d'un minimum d'ordre, donc du respect de certaines règles. Dans un monde parfait chacun reconnaîtrait ces règles comme nécessaires au bien commun, alors que dans le monde réel, il est inévitable d'avoir recours à une répression minimale pour inciter au respect des règles. Pour que ces règles puissent être suivies par tous il serait nécessaire de les codifier, de les écrire et de les rendre publiques³².

Le droit civil et le droit pénal diffèrent également par le statut des parties en présence. Ce droit civil arbitre entre deux (ou plus) personnes physiques ou morales. Quand elles recourent au juge, ces personnes ont par rapport au magistrat un rôle plutôt symétrique. Pour le juge, il y'a simplement des gens ayant une appréciation incompatible de leurs obligations. Que l'une des personnes ait pris l'initiative de saisir le tribunal lui vaut le titre de " plaignant", les personnes qu'elle attaque sont les " défendeurs" mais elles sont égales devant la justice.

²⁹ Gerrard Roffin : article sur les notions de responsabilité civile et pénale,

³⁰ François Petit, Philippe Avergnon : le règlement à l'amiable des différends sociaux : Etude juridique(France, Espagne et Québec) Harmattan 2007 page 38

³¹ J.P. Costa ; Le médiateur peut il être autre chose qu'une autorité administrative ? AJDA 1987, page 341 et suivant.

³² Ibid. Gerrard Roffin

Le droit pénal met face à face non pas deux égaux en droit, mais la société et le délinquant. Entre la société et le délinquant il n'y a pas d'arbitrage possible : la société ne peut qu'avoir par principe, raison et le délinquant tort. Le juge est là, d'une part, pour vérifier que les personnes qui lui sont présentées, sont vraiment coupables de faits répréhensibles et d'autre part afin de fixer la peine en fonction des circonstances et des personnalités des accusés³³.

Historiquement, l'opposition entre la responsabilité civile et la responsabilité pénale était moins nette car la réparation était en même temps conçue comme une peine. De même aujourd'hui, les deux responsabilités remplissent à des degrés divers une fonction dissuasive et la distinction tend à s'estomper sur les 3 plans où elles peuvent être comparées : distinction quant au domaine des deux responsabilités, distinction quant à la procédure et une distinction quant aux sanctions.

Premièrement, la responsabilité pénale n'est engagée que lorsqu'une infraction est commise, et une infraction peut n'entraîner aucune responsabilité civile (par exemple, un automobiliste emprunte un sens interdit, sans provoquer d'accident). Inversement, le domaine de la responsabilité civile est plus large puisque toute faute, même non prévue par un texte oblige à réparer le dommage causé. Mais il est vrai que, la plupart du temps les deux domaines se recoupent : un même fait dommageable sera à la fois faute pénale et faute civile. Autrement dit lorsqu'une personne commet une infraction qui cause un dommage à autrui (coups et blessures par exemple), elle engage sa responsabilité pénale et sa responsabilité civile. Dans une telle hypothèse, la victime peut, demander réparation de son dommage (responsabilité civile) au juge pénal qui statue sur la responsabilité pénale de l'auteur de l'infraction ou au juge civil.

Cette distinction est parfois mal vécue pour la victime qui a pour se reconstruire plus besoin de voir son agresseur reconnu coupable et condamné (pénal) que de se faire rembourser ses frais d'hospitalisation (civil).

Un adage juridique rappelle que le « criminel tient le civil en état », ce qui signifie que le juge civil doit surseoir à statuer (attendre) tant que le juge pénal ne s'est pas prononcé

³³Pour Robert Badinter, la justice est la technique et la vertu. Le juge est le technicien du droit mais il incarne également le respect du juste.
Voir aussi, article du 17 mars 2002 sur la notion de responsabilité, p. 2

définitivement³⁴. Mais cette obligation de surseoir à statuer, fondement de l'autorité du criminel sur le civil, est contestée par certains auteurs. Précisons que le rapport de Magendie de 2004 avait préconisé sa suppression³⁵.

Quant à la procédure publique, elle est ramenée devant la juridiction répressive (c'est-à-dire l'action publique³⁶), alors que la responsabilité civile est recherchée par la victime devant la juridiction civile.

Néanmoins, si un même fait est à la fois une infraction et une faute civile, la victime peut agir devant la juridiction répressive : son action civile qui sera facilitée par l'enquête pénale, déclenche alors l'action publique³⁷ et le juge pénal se prononcera sur les deux plans. S'il estime qu'il y'a faute pénale, il retiendra obligatoirement une faute civile mais il conserve toute liberté quant' à la qualification de cette faute. Inversement, au cas de relaxe ou d'acquittement d'une faute pénale intentionnelle sur le fondement de l'article 97 du code civil mauritanien, il peut retenir une faute de négligence ou une imprudence sur le fondement de l'article 98 du coc ou retenir la responsabilité dans le cadre d'un régime techniquement détaché de la faute. Par ailleurs en l'absence de faute pénale non intentionnelle, le juge civil peut retenir une faute civile d'imprudence ou de négligence sur le fondement de l'article 98. Désormais si une faute pénale est nécessairement une faute civile, la réciproque n'est plus vraie.

Enfin une distinction quant aux sanctions peut être faite. La différence est assez nette dans ce cas.

³⁴ Cet adage est énoncé à l'article 4 du code sénégalais de procédure pénale annoté, il énonce qu'il « est sursis au jugement de cette action tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique lorsque celle-ci a été mise en mouvement ».

En d'autres termes dès lors que la juridiction pénale est saisie et que les deux actions portent sur les mêmes faits, alors le juge civil doit surseoir à statuer.

Voir code de procédure annoté du Sénégal, EDJA (1998), pages 16 et 17

³⁵ Jean Claude Magendi, célérité et qualité de la justice rapport au garde des sceaux, 15 juin 2004, page 117 Voir article de Maître Haddad du 29 mai 2005 sur le thème : le criminel ne tient plus le civil en état ou la fin d'un adage.

³⁶ En Mauritanie, seuls les tribunaux pénaux sont compétents et l'action appartient au ministère public, représentant les intérêts de la société.

³⁷ L'action publique est déclenchée au nom de la société puisqu'elle vise à réprimer un trouble à l'ordre public et non à réparer un préjudice personnel

La sanction pénale est proportionnée à la gravité de l'infraction (amende emprisonnement...), car la responsabilité pénale s'efforce de châtier un coupable au nom de la société. La sanction civile, au contraire, est proportionnée à l'importance du dommage, la gravité de la faute étant en principe indifférente (une faute légère peut entraîner un préjudice considérable). La réparation est équivalente au préjudice subi. Malgré tout, un même fait est souvent sanctionné pénalement et civilement, le droit pénal venant ainsi renforcer le respect des règles civiles

Quant à la différence entre la responsabilité civile et la responsabilité administrative, il faut noter qu'elle résulte de l'existence même, dans tous les systèmes juridiques francophones, de deux ordres de juridictions distincts. Alors que la responsabilité civile concerne les personnes privées, la responsabilité administrative concerne les personnes publiques. La responsabilité administrative appelée aussi la responsabilité de la puissance publique, est l'obligation qui incombe à une personne morale de droit public et exceptionnellement à une personne de droit privé investie d'une mission de service public, de réparer le dommage qu'elle a causé³⁸. Si la responsabilité administrative connaît des règles spécifiques depuis très longtemps, une unité d'inspiration la relie à la responsabilité civile.

Ce faisant, ces deux types de responsabilité peuvent être amenées à intervenir dans le même domaine, dès lors que certaines activités professionnelles (comme en France) organisées par l'état comme le système de santé, peuvent conduire à mettre en jeu tantôt la responsabilité administrative. C'est ainsi que relève des tribunaux judiciaires la responsabilité des médecins exerçant à titre individuel ou dans des cliniques privées alors que relève des tribunaux administratifs la responsabilité des médecins exerçant dans les hôpitaux publics.

L'affirmation de l'autonomie du régime de la responsabilité de la puissance publique ne doit pas pour autant laisser croire qu'elle n'a rien de commun avec la responsabilité civile.

Les traits communs entre la responsabilité publique et la responsabilité civile des personnes privées sont aussi nombreux. Ayant pour objet essentiel de réparer les dommages causés par une personne publique, la responsabilité de la puissance publique fait une place identique au préjudice qui constitue, comme dans la responsabilité civile, la mesure de la responsabilité, et au dommage qui, comme dans la responsabilité civile, peut être moral ou matériel, direct ou par ricochet, dès lors qu'il est certain. De même la responsabilité administrative repose sur

³⁸ Voir Cour de droit.net : la responsabilité de l'administration

l'idée de faute, comme en matière de responsabilité civile qui peut être présumée (en matière de dommage de travaux publics).

Exigeant aussi qu'un lien de causalité soit établi entre le dommage subi et le fait reproché, les tribunaux administratifs reconnaissent également l'existence des causes d'exonération (totale ou partielle) identiques à celles de la responsabilité civile. La principale différence entre la responsabilité administrative et la responsabilité civile des personnes privées tient dans le fait que la réparation par équivalent est privilégiée au regard de la réparation en nature³⁹.

Quant à la responsabilité morale, elle est la nécessité pour une personne de répondre de ses intentions et de ses actes devant sa conscience. La responsabilité morale est la responsabilité considérée en tant que valeur, d'un point de vue éthique ou moral. C'est la capacité pour la personne de prendre une décision en toute conscience, sans se référer préalablement à une autorité supérieure, à pouvoir donner des motifs de ses actes et à pouvoir être jugé sur ceux⁴⁰.

Que l'homme soit responsable, on ne le peut nier: il juge ses actions, les déclare bonnes ou mauvaises, reconnaît même à autrui le droit de les juger: c'est en cela que consiste la Responsabilité, qu'on appelle encore Imputabilité.

La responsabilité a pourtant encore un autre caractère; dans vingt ans, dans trente ans, je me sens encore responsable d'une action commise aujourd'hui. Il est vrai, la loi civile admet qu'on n'est plus responsable au bout d'un certain temps: mais pour la loi morale il n'y a pas de prescription⁴¹. La responsabilité morale survit perpétuellement à l'action; un instant suffit à accomplir un acte, mais on a en à rendre compte toute sa vie. Deux éléments constituent donc en définitive la responsabilité morale⁴²:

- On est responsable, c'est-à-dire justiciable de ses actions devant une loi.
- On est justiciable à perpétuité.

Quelles sont les conditions de la Responsabilité morale? Pour que je puisse être tenu de rendre compte d'une action, il faut que j'en sois la cause et la seule cause, car autrement ce serait à

³⁹ Bachir Ould Moulaye Hassane : Résumé du rapport présenté par Ismaïla Tambou sur les accidents mortels de la route en Mauritanie depuis les années 1980, rapport du 27 Mars 2002, page 13.

⁴⁰ Voir la définition de la responsabilité morale sur « toupictionnaire » :le dictionnaire politique

⁴¹ En matière de crime la prescription est de dix ans en Mauritanie, elle se prescrit par trois ans en matière de délit, sept ans en matière de détournement de deniers publics et un an pour les contraventions.

⁴² Voir Durkheim.uchicago : de la responsabilité morale, source : internet

cette autre cause, et non plus à moi, qu'incomberait la responsabilité. Cela est si vrai qu'on ne rend jamais responsable celui qui a agi sous l'empire de la passion ou de la maladie, qui n'était pas maître de lui-même. La première condition de la responsabilité est donc la liberté⁴³.

Les déterministes ont pourtant essayé de concilier la responsabilité avec leur système. L'homme, dit *Platon*, n'agit pas librement, mais il ne s'ensuit pas de là qu'il soit irresponsable (Pour Platon, la responsabilité consiste à être récompensée ou punie suivant ses actions). Si l'homme a mal agi, dit Platon, il a beau ne pas l'avoir fait librement, il est bon qu'il en soit puni pour qu'il se corrige, et qu'il soit récompensé dans le cas contraire pour qu'il se maintienne en bon état moral. Un méchant est un malade dangereux: si on ne peut arriver à le guérir, il faut le retrancher de la société. Ainsi l'existence de peines et de récompenses peut bien se concilier avec la doctrine déterministe.

Nous ne le contesterons pas, mais la responsabilité ainsi entendue n'est que la responsabilité civile, non la responsabilité morale. Celle-ci n'est pas seulement une distribution de peines et de récompenses, c'est une dépendance envers une autorité supérieure, une loi dont on se déclare le sujet. Cette sorte de responsabilité est inconciliable avec le déterminisme⁴⁴. Si nous ne sommes pas libres, nous ne saurions nous reprocher une action ou en être satisfaits. Or, c'est ce remords et ce contentement qui constituent à proprement parler la responsabilité morale⁴⁵.

Nous avons vu que nous étions toujours responsables de nos actions. Que faut-il pour que le moi d'aujourd'hui puisse avoir à rendre compte de ce qu'a fait le moi il y a dix ans? Il faut que les deux moi n'en fassent qu'un, donc que le moi soit identique à lui-même. Liberté et identité du moi, telles sont donc les deux conditions psychiques nécessaires de la Responsabilité morale⁴⁶.

⁴³ Nous sommes de même responsables de notre esprit que nous devons également exercer et entretenir pour le maintenir en éveil.

⁴⁴ Op.cit. Durkheim.uchicago

⁴⁵ Voir : Argumentaires de France Valeurs ; le sens de la responsabilité page 14, francevaleurs.org/arg

⁴⁶ D.Barberis: For additional information, Chicago education 2010; page 1.

Le vieil article 97 du code des obligations et des contrats mauritanien semble faire apparaître clairement des conditions de reconnaissance de la responsabilité civile en droit mauritanien. Il faut un fait "quelconque" qui peut notamment revêtir la forme d'une faute, un dommage et un lien de causalité. Cependant nous allons limiter notre étude aux deux premières notions à savoir la notion de faute et la notion de dommage.

Le fait générateur est le plus souvent un fait personnel, fautif ou parfois même non fautif, de l'auteur du dommage. L'article 97 du code des obligations et des contrats mauritanie dispose ainsi 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.* »

En droit civil, la faute constitue une des conditions de la responsabilité civile, qui est justement un système de responsabilité fondée sur la faute, qu'elle soit contractuelle ou délictuelle. Dans la responsabilité contractuelle, la faute s'analyse comme une simple violation du contrat, c'est une faute caractérisée par l'inexécution partielle ou totale d'une obligation tirée du contrat. En matière délictuelle, la faute également appelée « délit civil » résulte d'un manquement à une obligation préexistante (devoir de précaution, devoir de conseil, devoir d'information...). La jurisprudence distingue plusieurs catégories de fautes permettant d'engager la responsabilité : la faute simple, la faute lourde, la faute inexcusable.

Dans certaines circonstances, la faute est d'ailleurs présumée, l'auteur du dommage n'étant exonéré de son obligation de le réparer que s'il prouve que son comportement n'était pas fautif.

« La jurisprudence oscille entre le développement et le cantonnement de la responsabilité objective, dont l'intérêt est d'être favorable aux victimes qui n'ont pas à prouver l'existence d'une faute, mais dont l'inconvénient est d'entraver le développement des activités dites à risque⁴⁷.

La responsabilité d'une personne peut également être engagée pour les dommages causés par une personne dont elle doit répondre ou une chose qu'elle a sous sa garde. Il en va ainsi des parents du fait de leurs enfants mineurs, des employeurs du fait de leurs salariés (article 105 du C.O.C) ou du Propriétaire d'un bâtiment tombant en ruine (article 109). Sur le fondement du premier alinéa de l'article 105 du code des obligations et des contrats mauritanien, aux

⁴⁷ Alain ANZIANI et Laurent BÉTEILLE, rapport d'information n° 558 (2008-2009) du 15 juillet 2009 sur la responsabilité civile : des évolutions nécessaires.

termes duquel « *On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde* », la jurisprudence a fait œuvre créatrice en instaurant des régimes de responsabilité qu'aucun texte n'avait prévu, qu'il s'agisse de la responsabilité du fait des choses, de la responsabilité du fait d'autrui ou encore de la responsabilité pour troubles anormaux du voisinage »⁴⁸.

Il faut également un dommage matériel ou moral. La jurisprudence va préciser que la faute est l'erreur ou la défaillance de conduite. Le dommage, quant à lui, doit être certain et doit résulter de la lésion d'un intérêt matériel légitime ou consiste dans la lésion d'un intérêt licite, patrimonial ou extrapatrimonial. C'est d'ailleurs une condition générale pour agir en justice.

Le code des obligations et des contrats mauritanien ne contient aucune définition du dommage. Le dommage est traditionnellement défini comme étant l'atteinte à un intérêt. Autrement dit, c'est une atteinte portée à un tiers, soit dans sa personne, soit dans ses biens. Deux questions terminologiques doivent être posées. Elles tiennent à la dualité des termes utilisés. On parle de dommage mais aussi de préjudice. S'agit-il de la même notion ? Plusieurs positions se sont affirmées sur ce sujet. Comme en France, en Mauritanie, le code des obligations et des contrats ne fait pas de distinction entre le dommage et le préjudice pour désigner la première condition de la responsabilité civile. Les deux termes sont employés indifféremment par une grande partie des juristes : ils les considèrent comme des synonymes. D'assez nombreux auteurs font une différence entre ces deux termes. Mais certains n'en tirent aucune conséquence, ils se contentent d'observer que la notion de dommage est plus large que la notion de préjudice. Les juristes qui dénoncent cette confusion, s'appuient sur l'origine historique des termes pour rappeler qu'en droit romain le *damnum de la loi aquilia*, qui était l'atteinte à l'intégrité physique⁴⁹, n'avait pas le même sens que *le praejudicium*. Le dommage serait la lésion, l'atteinte soit à un bien, soit à l'intégrité physique d'une personne⁵⁰. Quant au préjudice, il est une conséquence patrimoniale ou extrapatrimoniale du dommage⁵¹ et est l'objet d'une indemnisation⁵². Le juge administratif ne semble pas faire de distinction entre le dommage et le préjudice, bien que selon certains auteurs, il recourt, cependant, à cette distinction. On peut concevoir assez facilement avec certains auteurs, qu'un dommage peut

⁴⁸ EL JABBARI Assad, exposé numero 08 sur le droit commun de la responsabilité civile

⁴⁹ Mazeaud, Traité théorique et pratique de la responsabilité civile, t.1, 4^e édition, 1947, page229

⁵⁰ Philippe Letourneau, Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz 2012, page 523

⁵¹ Le préjudice est l'effet ou la suite du dommage

⁵² Gèneviève Viney, les conditions de la responsabilité civile, L.G.D.J 2006, page 4

exister objectivement sans provoquer subjectivement de préjudice⁵³. De toute façon, selon nos observations, nous concluons que toute souffrance est à priori réparable. Ainsi, s'il est vrai que la distinction du dommage et du préjudice correspond à une réalité incontestable, nous utiliserons indifféremment ces deux termes dans la suite des développements de cette thèse. Sauf à observer que ce que la responsabilité civile a pour objet de réparer ce sont bien les conséquences d'une atteinte à une personne ou à un bien, qu'on les nomme préjudices ou dommages.

Cependant, discrètement l'article 97 énonce aussi la troisième condition de la responsabilité, le trait d'union nécessaire entre ses deux éléments, à savoir le lien de causalité. Le lien de causalité est un élément fondamental en matière de responsabilité civile : sans lien de causalité il n'y a pas de responsabilité. La nécessité d'identifier le lien de causalité avant d'imputer les conséquences d'un fait à son auteur est une exigence de bon sens et un souci de justice sociale⁵⁴.

Il faut noter, à cet égard, que cette condition de reconnaissance de la responsabilité doit être la plus absolue possible, et qu'il ne saurait exister de passe-droit à cet égard.

S'il est, aujourd'hui, dans le code des obligations et des contrats mauritanien un article qui correspond bien à la mentalité mauritanienne dans ce qu'elle a de plus profond, qui énonce un principe sur lequel tous les mauritaniens s'accordent, c'est l'article 97 : chacun est responsable du dommage causé par sa faute.

La loi a, en effet, attachée des effets particuliers de plus en plus importants aux fautes les plus graves, ce qui a contribué à reconstituer une hiérarchie ou une gamme des fautes. On peut citer, la faute lourde, la faute grave, la faute inexcusable etc.

La réalisation du dommage influe dans la réparation. Cette condition permet de faire la distinction avec la responsabilité pénale parce que cette dernière peut être engagée sans préjudice. De nos jours, le dommage est en train de devenir la condition centrale de la responsabilité civile, c'est la conséquence de l'objectivation de la responsabilité et de son corollaire, le souci d'indemnisation des victimes. Il peut même prendre la place de la faute qui

⁵³ C'est le cas d'une mesure illégale qui n'a aucune conséquence. Ainsi que l'écrit M. Paillet, « Dans ces affaires, il est clair que le requérant a subi un dommage, c'est-à-dire que la décision illégale l'a objectivement défavorisé, mais il n'a pas subi de préjudice parce que sa situation n'a pas été aggravée à partir du moment où il ne pouvait prétendre se voir garantir une situation plus favorable que celle qui a finalement découlé de la décision illégale »

⁵⁴ Voir Aurelien Bamdè, article du 25 septembre 2016 sur le droit de la responsabilité : le lien de causalité

est la condition première d'une responsabilité subjective. Cependant, il faudrait se demander, s'il y'a vraiment un sens à vouloir réparer tous les dommages causés à autrui. Mais quand on est en face d'un acte, on se demande souvent, si cet acte constitue vraiment une faute. En effet, ce qu'il faut retenir est que le droit privé et le droit pénal ont accordé, tous les deux, une place importante aux notions de faute et dommage prenant naturellement en compte l'évolution de la société.

Il sera question ici des notions de dommage qui de manière analogue est défini pour tous les types de responsabilité et de faute qui est beaucoup plus complexe et diversifiée. Comment peut-on s'accorder sur la nécessité d'un dommage et d'une faute pour faire apparaître une dette de réparation sur le fondement des règles de la responsabilité civile ? Plus simplement, quelle est la place de la faute et du dommage dans la responsabilité civile en droit mauritanien ?

C'est donc bien autour de ces deux éléments clés que s'organise le droit mauritanien de la responsabilité civile. Ce n'est que lorsque les notions de faute et de dommage auront été étudiées que l'on pourra étudier la mise en œuvre de la responsabilité civile.

Il convient alors d'exposer :

- Dans une première partie, l'approche des éléments générateurs de la responsabilité civile dans le système juridique mauritanien.
- Et dans une deuxième partie, l'impact de la faute et du préjudice sur les indemnisations en droit mauritanien.

PREMIERE PARTIE : LES ELEMENTS GENERATEURS DE LA RESPONSABILITE CIVILE EN DROIT MAURITANIEN

La responsabilité suppose d'abord qu'un dommage s'est produit. En effet si l'on peut relever quelques manifestations importantes de l'idée de peine privée, la question de réparation ne se pose que lorsqu'il y a dommage ou comme l'on dit encore préjudice.

Il faut ensuite en recherchant la cause de ce dommage, la relation causale. On retrouve le fait générateur de la responsabilité lequel est apparemment est la troisième condition. Voilà les trois grandes conditions de la responsabilité civile que nous aurons l'occasion d'exposer au niveau de cette étude.

En résumé, pour que la responsabilité civile puisse être mis en œuvre il faut la réunion de ces trois éléments : la faute, le dommage et le lien de cause à effet entre le dommage et la faute.

De manière classique, la responsabilité civile est fondée sur la faute commise par l'auteur du dommage et le souci de prévention⁵⁵. Ainsi nous essayerons, dans un premier temps, d'étudier les manifestations de la faute et leur impact en matière de responsabilité civile (Titre1) et en second temps nous verrons l'expression du préjudice dont souffre la victime et ses conséquences (Titre2).

Titre I : Les manifestations de la faute et leur impact en matière de responsabilité civile.

Pour que la responsabilité civile de l'auteur soit engagée, est-il nécessaire qu'il ait commis une faute, c'est-à-dire une erreur de conduite ?

Dans la théorie traditionnelle, il n'y a pas de responsabilité civile sans une faute. La faute est une condition de la responsabilité civile ; elle en est même le fondement : on est responsable parce qu'on a commis une faute⁵⁶. Avant de voir les comportements constitutifs d'abus(Chapitre2), nous allons essayer de faire une analyse générale de la notion de faute (Chapitre1).

Chapitre I : Analyse générale de la notion de faute.

Pour que la responsabilité civile de l'auteur soit engagée, est-il nécessaire qu'il ait commis une faute, c'est-à-dire une erreur de conduite ?

Dans la théorie traditionnelle, il n'y a pas de responsabilité civile sans une faute. La faute est une condition de la responsabilité civile ; elle en est même le fondement : on est responsable parce qu'on a commis une faute⁵⁷.

La faute suppose un élément matériel (Paragraphe1) et un élément moral (Paragraphe2)

⁵⁵ Pendant longtemps la personne fautive était celle à l'origine matérielle du dommage, sans regarder son comportement. Au 17^e siècle, sous l'influence de la morale chrétienne, un lien a été établi entre l'obligation de répondre et la faute(faute morale)

⁵⁶ Kane Abdoul karim : l'avenir des compagnies d'assurance en Mauritanie, E.N.A 2006 , page 12

⁵⁷ Ibid, Kane Abdoul karim , page 12

Paragraphe I : Nécessité de l'élément matériel

Il faut que le comportement de l'auteur de la faute qui a engendré la responsabilité civile soit non social, illicite, qui se manifeste par une action volontaire ou non volontaire, soit par abstention.

Dans un premier lieu, nous allons voir la faute comme une violation des règles normales de conduite ou de comportement (I) et dans un deuxième temps, nous verrons l'impact de la gravité de la faute sur la responsabilité (II).

I. La faute comme violation des règles normales de conduite ou de comportement.

Il existe diverses catégories de fautes(A). Cependant, il va falloir distinguer la faute civile de la faute pénale(B)

1. Les diverses catégories de fautes.

Comme nous venons de le dire, la faute peut se manifester par une action ou une abstention (1°). Elle peut aussi être intentionnelle ou non intentionnelle (B).

A. La faute d'abstention et la faute de commission

a. La faute d'abstention

La conception qui voulait faire échapper de l'abstention à l'article 97 du code des obligations et contrats mauritanien était inacceptable. En effet l'article 97 du code des obligations et des contrats en parlant de " fait quelconque" de l'homme n'a pas du tout envisagé d'exclure la faute d'abstention⁵⁸.

⁵⁸ Journal officiel de la république islamique de Mauritanie du 25 Octobre 1989, page 500

C'est d'ailleurs, ce que précisait Monsieur Bâ dans son rapport sur les conséquences des délits de non assistance des personnes en danger a repris Bertrand De Greuille dans son rapport au Tribunal qui disait : « tout individu est garant de son fait. C'est une des premières maximes de beaucoup de société d'où il suit que si le fait cause à autrui quelque dommage il faut que celui, par la faute duquel il est arrivé, soit tenu de le réparer. Ce principe n'admet point d'exception il embrasse tous les crimes, tous les délits, en un mot tout ce qui blesse les droits d'un autre, il conduit même à la conséquence de la réparation d'un tort qui n'est que le résultat de la négligence ou de l'imprudence"⁵⁹.

Aujourd'hui, la question est de savoir si une responsabilité peut être engagée par une omission, par l'abstention de la personne, aussi bien que par un acte positif. Pendant longtemps le principe a été nié : un simple fait négatif ne pouvait constituer une faute. Autrement dit la simple abstention ne constitue pas une faute car nul n'est obligé dans l'intérêt d'autrui. Maintenant le principe est admis : la cour d'appel de Nouakchott l'a affirmé en condamnant à plusieurs reprises des personnes dont leur abstention aurait causé des dégâts à d'autres. L'abstention devient fautive s'il existe une obligation légale d'accomplir un acte⁶⁰.

En matière d'abstention, la seule question qui cause souvent problème est celle de savoir dans quel cas la faute d'omission engagera-t-elle la responsabilité de son auteur⁶¹ ?

Il est nécessaire de distinguer entre l'abstention dans l'action et l'abstention pure et simple.

Il y'a abstention dans l'action lorsque l'abstention se rattache à une activité. Un automobiliste cause un accident parce qu'il néglige d'allumer les phares de sa voiture. Un berger causera un accident s'il s'abstient à retirer ses chameaux sur la voie routière. Pareilles abstentions se rattachent à l'activité de l'automobiliste et du berger⁶².

Nul ne songe dans ce cas à soutenir que l'abstention ne puisse pas être fautive. C'est tout le domaine de la négligence, or l'article 98 du Code des Obligations et des Contrats précise que la personne répond de ses négligences. Il n'y a pas problème là où la loi indique elle-même les précautions à prendre mais s'abstenir d'en prendre d'autres peut-il constituer une faute ?

⁵⁹ PAGEAUD, La notion de risque, supra n° 302 et suivant
Voir aussi LOCRE, Tome 13, P. 40

⁶⁰ Exemple : Affaire brahim Marzoukhould chibi et kane Amadou Baba, cour d'appel de nouakchott, le 12 mars 1991

⁶¹ Seck Oumar, la réparation du préjudice en droit sénégal-mauritanien, E.N.A.2012, page 75

⁶² Diéye cheikh Birame, l'abstention fautive en droit mauritanien : les conséquences, P.U.M. 1999, page 65

Il y a abstention pure et simple lorsque l'abstention ne se rattache au déploiement d'aucune activité du défendeur. On ne reproche donc plus à l'auteur du dommage d'avoir agi sans prendre les précautions nécessaires, mais simplement de ne pas avoir agi : un événement qu'il n'a pas contribué à créer⁶³.

En France par exemple jusqu'en 1941, l'abstention pure et simple ne pouvait pas, faute de texte la réprimant, engager la responsabilité pénale. Et en droit pénal subsiste encore la règle qu'il n'y a pas de délit de commission par omission. D'aucuns étendaient cette règle à la responsabilité civile. Cette opinion n'avait aucun fondement sérieux ; en droit civil, la règle « nulla poena, sine lege » est sans application : une faute quelconque engage la responsabilité. La question est donc seulement de savoir ce qu'aurait fait une personne avisée, placée dans les mêmes situations : se serait-elle ou non abstenue ? Affirmer, au nom du respect de la liberté individuelle, qu'un individu peut être tenu d'agir, est affirmé une absurdité : pourquoi serais-je tenu de ne pas écarter ma barque d'une personne qui se noie, mais non de l'en approcher ? Loysel l'avait compris : « qui peut et n'empêche, pêche » ; Domat également : « ceux qui pouvant empêcher un dommage que quelque devoir les engageait de prévenir, y auront manqué, pourront en être tenus selon les circonstances ».

Depuis que l'abstention engage la responsabilité pénale, la jurisprudence française n'hésite plus à décider que la faute d'abstention oblige à réparation. La cour de cassation pose en principe « qu'une abstention peut être fautive lorsqu'elle constitue l'inexécution d'une obligation d'agir ».

Donnons un exemple. Dans un supermarché, X laisse tomber un pot de yaourt. Y s'approche et dérape sur la liquide. Z regarde la scène avec indifférence. Si les parties ne connaissent pas, X est responsable envers Y pour avoir causé le danger par sa faute, tandis que Z ne l'est pas : sans doute aurait-il « dû prévenir Y, ce qu'il aurait pu facilement faire, mais il ne lui incombe aucun devoir juridique de protéger la victime.

Mais si l'on suppose que Z soit le défendeur des lieux, alors il sera responsable, parce que le marchand doit protéger ses clients.

Quelque soit le moyen employé, commission ou omission, la faute par omission n'est pas douteuse lorsqu'il y a intention de nuire qui est une faute certaine attirant à elle la

⁶³ Ndiaye Tayir, l'obligation de porter secours en droit privé : le cas de la Mauritanie, rapport sur les accidents de la circulation ; page 16

responsabilité. Elle n'est pas douteuse non plus lorsqu'il s'agit d'omission de l'action⁶⁴. Elle n'est pas aussi douteuse quand la loi imposait expressément à celui qui s'est abstenu un devoir d'agir.

Il convient d'examiner la capacité du secours et les caractéristiques du péril. Le secours doit être possible et la personne doit être capable de porter secours. Le secours doit être légalement, physiquement et matériellement possible. Dans certains cas l'acte de secours consiste en un fait délictueux. Il est évident que la personne se trouve également dans l'impossibilité de porter un tel secours⁶⁵.

Rappelons déjà que le recours d'un guérisseur à un malade en péril à été considéré, par le juge moderne mauritanien, comme l'exercice illégal de la médecine.

Dans la société mauritanienne, un guérisseur ne peut être poursuivi du chef de l'abstention délictueuse pour s'être refusé à donner des soins à un malade.

La même question se pose dans tous les cas où l'acte du secours consiste dans un fait délictueux si grave qu'il ne peut éventuellement être justifié par l'ordre de loi imposé par l'article 63.

Dans ces cas il ya en effet une impossibilité légale.

Le secours doit être physiquement possible. La loi ne sanctionne l'inexécution de l'obligation d'assistance que lorsque le secours peut être fourni sans risque pour soi-même ni pour les tiers. Un risque physique rend donc impossible le secours.

Nous savons par ailleurs que le juge mauritanien exige non seulement le secours en présence du péril, mais encore le secours à distance.

Les textes ne prévoyant aucune limitation géographique, on peut se demander, si selon la logique "Un médecin, professeur à la faculté des sciences techniques de Nouakchott, appelé par un coup de téléphone, par une personne qui se croit mourant au centre de soins de Rosso" peut être condamné pour l'abstention de porter secours ? Nous répondons à cette question ici négativement puisque la possibilité est une condition du secours et que dans un moment

⁶⁴ Diéye cheikh Birame , l'abstention fautive en droit mauritanien : les conséquences, P.U.M. 1999, page 21

⁶⁵ Ould Abdel Hamza ; L'assistance obligatoire en droit mauritanien, thèse de doctorat, U.C.A.D. 1989, page 220
Voir intervention de Monsieur Sylla Ababacar sur la distinction entre les fautes d'imprudence et d'inaction, colloque du 20 Mars 2012 à U.G.B. page 27
Voir AFRASSIABI Mohammed Ismaïl, l'abstention délictueuse en droit français : étude jurisprudentielle, P. 526

donné tout médecin n'est pas dans la possibilité de porter secours à un blessé ou un malade qui souffre actuellement en un endroit donné.

Ainsi même si la loi ne le précise pas, la personne dont le secours est requis doit-elle être, sinon en présence, du moins à proximité de la victime, pour pouvoir apporter l'aide pour son action immédiate, et le juge appréciera souverainement, une telle possibilité⁶⁶.

Enfin le délit d'abstention délictueuse suppose nécessairement une personne en péril et susceptible d'être assistée, le délit deviendra impossible si cette condition fait défaut⁶⁷.

C'est la question de la personne déjà morte, et celle des états voisins de la mort, qui se pose de nouveau. En effet, un cadavre, n'est pas une personne, encore moins une personne en péril.

Par exemple dans le cas où le médecin après avoir examiné attentivement le malade constate qu'il n'y a plus médicalement, rien à faire et que la mort est inévitable. Il est évident qu'à l'impossibilité nul n'est tenu.

L'intervenant doit également être physiquement intellectuellement et moralement, capable de porter secours.

L'obligation d'assistance ne pèse pas également sur toute personne, et sa gravité varie très logiquement avec les connaissances et les possibilités de l'inculpé⁶⁸.

Plonger au secours d'un noyé suppose que l'on sait nager, mais on peut évidemment exiger que l'intervenant mette en œuvre les moyens matériels dont il peut disposer, tels que gilet de sauvetage, bouée, corde, perche, etc.

La question de la capacité est une question de fait et il appartiendra au juge de contrôler la sincérité et la compétence du poursuivi, la profession constituant dans cette appréciation, une sérieuse présomption. Le maître nageur est par exemple censé savoir nager, et le policier désarmer l'agresseur à égalité d'armement tout au moins. C'est d'ailleurs cette présomption qui rend l'omission de porter secours plus fréquente en matière de médecine parce que les médecins sont compétents, par profession, pour donner des soins à des malades ou blessés en péril et c'est encore cette vocation professionnelle pour apprécier le péril qui soumet le médecin plus qu'un particulier à l'obligation de porter secours à distance.

⁶⁶ TOULEMON, le délit d'abstention fautive et le médecin, Gaz.pal.1953

⁶⁷ Op.cit, AFRASSIABI, M. N. P. 527

⁶⁸ Diéye cheikh Birame, l'abstention fautive en droit mauritanien : les conséquences, P.U.M. 1999, page 68

Nous pouvons citer ici un exemple sur la nécessité de la capacité physique de la personne dont le secours est requis.

Le juge mauritanien peut ordonner la libération d'un témoin d'un accident qui lui-même légèrement blessé, s'était abstenu de porter secours aux autres victimes, vraisemblablement atteinte plus gravement, et était allé se faire soigner. Le juge va soutenir que le prévenu se trouvait dans l'impossibilité physique de porter secours : c'est l'application d'un vieux adage qui dit "charité bien ordonnée commence par soi-même"⁶⁹.

Encore, celui auquel est reproché de ne pas avoir assisté une personne en péril, doit être intellectuellement capable d'apprécier l'imminence, du péril, la nécessité de l'intervention immédiate, et le choix d'une assistance appropriée. Il serait absurde de punir l'ignorance et le manque d'intelligence du prévenu. Si en recherchant la conduite d'un homme de normale diligence et de moyenne intelligence qui se serait trouvé placé dans sa situation, il doit nécessairement corriger subjectivement cette appréciation en tenant compte des capacités personnelles et des aptitudes intellectuelles du prévenu⁷⁰.

C'est ainsi que si un juge condamne en principe des parents qui, pour respecter les principes de la religion à laquelle ils appartiennent, se refusent à appeler un médecin au chevet de leur enfant gravement malade, en lui faisant subir eux-mêmes des traitements rudimentaires, un autre juge dans une affaire semblable peut pourtant relaxer, dans un cas similaire, des parents qui étant donné leur faible niveau intellectuel et leurs connaissances réduites, ont pu se méprendre sur la gravité de l'état de leur enfant.

De même, si le tribunal correctionnel de Nouakchott condamne aux peines de l'article 57 du code pénal mauritanien le pharmacien qui néglige d'avertir immédiatement le médecin traitant de l'erreur commise dans la délivrance d'un produit dangereux parce que, par ses connaissances professionnelles, il est en mesure d'apprécier l'exigence de cet avertissement, il relaxe par contre son préposé qui a préparé par erreur ce produit, car ses connaissances en pharmacie ne lui permettaient pas d'apprécier la portée de l'erreur commise.

On voit bien qu'ici encore la vocation professionnelle est un élément prédominant pour déterminer l'aptitude intellectuelle du prévenu.

⁶⁹ L. HUGUENEY, Rev. Sc. Crim. 1950, P. 295

⁷⁰ Op. cit. AFRASSIABI M. I. P. 529

Mais il ne faut pas en conclure que la capacité du secours chez le professionnel est toujours parfaite et qu'il ne doit jamais se tromper sur la gravité du péril. L'ignorance de la profession qui constitue, en ce qui concerne le médecin, l'erreur de diagnostic, si elle peut entraîner d'autres responsabilités, pénales ou civiles, ne permet jamais l'application de l'article 57 du code pénal mauritanien⁷¹.

Enfin, et c'est la dernière observation, la personne qui s'est abstenue de porter secours doit normalement être capable d'aider son prochain.

La jurisprudence admet que l'impossibilité morale tout comme l'impossibilité physique ou matérielle, enlève tout caractère délictueux à l'abstention. Il ne manque pas des cas de circonstance dans la jurisprudence mauritanienne mais l'exemple le plus frappant reste le cas de deux infirmières françaises solidairement unies pour se donner la mort.

En l'occurrence, en France, deux infirmières décidèrent, d'un commun accord, de se suicider en s'injectant par pique intraveineuse un produit particulièrement toxique. La première, sur l'initiative de laquelle aurait été prise la décision commune professionnellement plus expérimentée et plus déterminée dans un triste projet, presque le dispositif nécessaire pour son amie en lui plaçant dans une veine du bras gauche un trocard qu'elle avait obtenu pour empêcher l'écoulement du sang. Puis elle s'allongea sur son lit et introduisit dans une veine de son coude une seringue remplie avec le liquide préparé et appuya à fond, et la mort survint immédiatement. L'autre qui constata la mort apparente de son amie monta alors dans sa chambre et tenta en vain d'injecter dans son bras droit le mélange contenu dans une seconde seringue, puis plaça le liquide dans un bocal à perfusion et met en place le dispositif en enfonçant une aiguille dans une veine de son poignet gauche. Elle perdit connaissance et en s'effondrant, elle provoqua la rupture du dispositif de perfusion échappant ainsi à l'effet du mélange toxique et put être réanimée.

Elle a été poursuivie pour ne pas avoir porté secours à son amie et empêché la réalisation du suicide de celle-ci. Mais le tribunal en relaxant la prévenue a précisé qu'il est contraire au bon sens de reprocher à un individu entièrement occupé à se donner la mort de ne pas songer, dans le même temps à porter secours à une personne qu'elle croit déjà morte alors que

⁷¹Cf ordonnance n° 83-162 du 09 juillet 1983 portant institution d'un code pénal ; page 15

pendant la période où l'inculpée aurait eu la possibilité matérielle d'intervenir, elle se trouvait dans l'impossibilité morale de le faire⁷².

J'ai choisi cet arrêt parce qu'il est particulièrement intéressant parce qu'il admet, pour la première fois explicitement, que l'impossibilité morale peut, aussi bien que l'impossibilité physique, être une excuse au délit d'abstention délictueuse.

Le péril prévu par l'article 57 alinéa 2, du code pénal mauritanien, doit être non seulement imminent et constant, nécessitant une intervention immédiate, mais encore accidentel. C'est-à-dire soudain imprévu et impossible.

Il est indispensable que le péril soit imminent et nécessite une intervention immédiate⁷³.

Pour que le péril soit imminent, il faut qu'il soit actuel, c'est-à-dire qu'il soit sur le point de se réaliser. Mais le péril imminent veut dire aussi, d'une part, qu'il n'est pas nécessaire que le péril se réalise en fait plus tard, et d'autre part, qu'il ne doit pas être déjà réalisé.

L'actuel article 57 alinéa 2 n'exigeant pas de lésions corporelles, le péril existe même si le menace n'a pas produit tous les effets qui pouvaient être prévus⁷⁴, si les suites de la situation de péril paraissent certaines.

On a dit que le péril ne doit pas être déjà réalisé. On ne peut donc pas reprocher à quelqu'un de ne pas secourir une personne, dont le danger auquel, il était exposé, s'étant pleinement réalisé, n'est plus en péril.

Ainsi l'article 57 alinéa 2 devient-il nécessairement sans application en cas d'accident ayant causé la mort immédiate, de la victime " Un mort n'est plus une personne, un mort n'est plus en péril"⁷⁵.

Il faut, d'autre part, que le péril soit réel. Un péril imaginaire ou présumé ne suffit pas pour caractériser le délit.

Le cas des aliénés mentaux ne suscite aucune polémique. Le juge mauritanien n'admet jamais les raisonnements selon lesquels l'internement des aliénés ayant pour objet d'obvier aux dangers que ceux-ci courent et font courir aux tiers, cette catégories de malade se trouve par là

⁷² Tribunal correctionnel de Paris, 27 juin 1968 ; Gaz. Pal. 1968, 2, 228

⁷³ Cass.crim 31 mai 1949

⁷⁴ En ce sens voir aussi, J.Cl n° 132 ; Voir aussi notes sous Poitiers 27 avril 1950, J.C.P 1950, 2, 5618

⁷⁵ L.HUGUENEY, Rev. Sc. Crim. 1950-413

même, de manière permanente, présumée en état de péril au sens de l'article 57 du code pénal⁷⁶.

Le juge estime au contraire que " La loi n'admet pas de présomption de cette nature et qu'elle dispose au contraire de manière uniforme à l'égard de tous les citoyens , en ne leur faisant , à peine de sanctions pénales , obligation de porter secours que dans le seul cas d'un péril imminent et constant et nécessitant une intervention immédiate".

On peut se demander si, d'après le juge, le péril perd le caractère d'imminence dès qu'il existe un élément d'incertitude sur la situation dangereuse, ou s'il constate au contraire, le caractère d'imminence du péril lorsque la réalisation du dommage présente une grande probabilité.

L'analyse du juge montre nous semble-t-il, cette dernière interprétation, mais la question se pose de savoir à partir de quel moment la probabilité du danger est suffisante pour réaliser le caractère d'imminence et comme le notent certains juristes pénalistes : l'incertitude est à bannir en droit pénal, car elle est une menace pour la liberté individuelle.

Le caractère d'imminence du péril doit être apprécié au moment où la personne qui peut porter secours à eu connaissance de la situation. Le péril, à ce moment, doit être imminent et nécessiter une intervention immédiate⁷⁷. Il n'ya pas à prendre en considération les circonstances ultérieures qui feraient apparaître soit que le péril n'était pas grave au point de ne pouvoir être conjuré sans assistance, soit que la situation périlleuse à l'origine a par la suite, évolué favorablement pour quelque raison que ce soit. Mais, si la personne dont le secours est demandé est sur le moment le souverain arbitre de la gravité du péril, les tribunaux ont le pouvoir de juger sa décision en tenant compte de tous les éléments extérieurs permettant de déterminer objectivement quelle était la situation de fait⁷⁸.

Le péril doit être constant. Le mot constant dans le sens utilisé par la jurisprudence est un adjectif de caractère subjectif qui implique que le péril doit être " certain " et " connu " de celui qui s'abstient de porter secours. Les deux mots complémentaires (certain et connu) définissent le mot " constant " qui est remplacé, par le terme " connaissance " ⁷⁹.

⁷⁶ Cf ordonnance n° 83-162 du 09 juillet 1983, cité , page 57 et suivants

⁷⁷ Fall Sidy, L'ignorance involontaire en droit penal et civil mauritanien, Mémoire 2000, Univ.Nouakchott, 32 et suivant.

⁷⁸ Colmar 12 mai 1960, Rec.dr. pén 1960, 381 ; Gaz. Pal. 1960, 2, 112

⁷⁹ Op.cit. AFRASSIABI M.I., P. 467

La loi exige seulement que ce péril, quel que soit l'événement d'où il résulte, soit imminent et constant et nécessite une intervention immédiate.

Nous avons déjà évoqué sur la question de la connaissance du péril et nous pouvons que répéter ce que nous avons dit dans nos développements antérieurs. Nous y renvoyons donc afin d'éviter la redite.

Le péril doit être aussi accidentel. Dans ce cas de figure, l'arrêt le plus célèbre enseigné dans les universités mauritaniennes est un arrêt de la cour d'appel de Paris. C'est vrai, les juges mauritaniens exigent surtout le caractère accidentel en matière de délit de non assistance à une personne en danger mais il faut reconnaître qu'un arrêt de la cour d'appel de Paris s'est penché sur ce caractère accidentel du péril, depuis très longtemps. Massamba idrissa Bâ, dans son rapport intitulé : les conséquences de la non assistance des personnes en danger n'a fait que reprendre ce remarquable arrêt de la cour d'appel de Paris⁸⁰.

Pour reprendre les écrits de Monsieur Bâ, Il s'agissait d'un médecin qui, ne voulant plus pratiquer d'accouchement à domicile avait conseillé à sa cliente de faire ses couches dans une clinique. Mais malgré l'insistance du praticien la patiente refusa d'aller dans une maternité et le médecin refusa à son tour de se rendre à son domicile au moment du commencement des douleurs pour lui donner les soins nécessaires. Il a été poursuivi et condamné par le tribunal correctionnel de Corbeil. La cour d'appel de Paris en informant cette décision a estimé que « la loi exige que le péril soit non seulement imminent et constant, nécessitant une intervention immédiate, mais encore qu'il soit accidentel , c'est à dire soudain , imprévu et imprévisible , que tel n'est pas le cas de la femme enceinte qui au terme d'une grossesse normale n'a pas été surprise par sa proche délivrance et dont l'accouchement imminent commande des mesures et des précautions qui ont été négligées ou omises par les épouses et sous leur seule responsabilité »⁸¹.

Les auteurs n'ont pas manqué de critiquer cette décision et déclarent qu'il n'y a aucune distinction selon la cause et la nature du péril et qu'ils rejettent, par conséquence la nécessité de la soudaineté ou de l'imprévisibilité du péril. « Il convient de préciser disent certains auteurs que, si l'état de péril peut surgir brusquement et se présenter comme un événement accidentel et imprévu, il serait arbitraire de vouloir restreindre aussi sa définition. Le péril

⁸⁰ Bâ Massamba Idrissa ; les conséquences de la non assistance des personnes en danger, rapport n° 125 du 12 janvier 2007

⁸¹ Paris 8 juillet 1952, D. 1952, 2, 582 ; Rev. Sc. Crim. 1952, 611

peut revêtir un aspect moins soudain, et résulter par exemple, de l'évolution d'une maladie »⁸².

A mon avis je trouve soutenable que dans certains cas les juridictions constatent l'existence du péril et condamnent sévèrement un médecin qui refuse de se rendre au Chevet d'un malade parce qu'il avait décidé, pour des raisons personnelles de ne plus soigner.

En ce qui concerne l'arrêt de la cour d'appel de Paris, repris par Monsieur Bâ, la relaxe est justifiée, mais au lieu de se fonder sur la soudaineté du péril, il lui suffisait de s'appuyer comme elle l'a d'ailleurs fait remarquer dans ses attendus, sur le fait que l'accouchement est un acte biologique et physiologique naturel, exclusif de la notion du péril ‘’.

b. La faute de commission

La vie sociale impose surtout des abstentions à ceux qu'aucun contrat ne lie. Les termes de l'article 97 C.O.C apparaissent très vagues et en même temps très larges. Souvent la faute civile est en même temps une faute pénale, mais certains comportements consistent des délits civils sans pour autant constituer des infractions pénales⁸³.

Le comportement de l'auteur du dommage peut revêtir plusieurs aspects :

- Physique (coups et blessures volontaires etc).
- Morale (la diffamation, le calomnie etc)⁸⁴.

Dans ce cas, l'activité intellectuelle doit être manifestée par la parole ou par un écrit.

Parfois, mais plus rarement, la commission d'une infraction peut résider dans le fait de ne pas accomplir ce que la loi commande de faire. On vient de le voir plus haut : c'est le délit d' « inaction » ou d' « omission ».

Il existe enfin le délit de commission par omission. Ce type de délit est retenu lorsque le résultat d'une action est lié à une omission. C'est le cas de l'homicide ou la blessure par imprudence. Cependant, il faut souligner que le délit de commission par omission n'est

⁸² PAGEAUD, J.Cl. n° 123

⁸³ COULOUBALY SIRA , les notions de fautes pénales et de fautes civiles en droit mauritanien, Mémoire, 2000, page 41

⁸⁴ Article de Gabriél Seignalet sur la notion de faute en responsabilité civile

sanctionné que dans les rares cas prévus par la loi. C'est notamment le cas de la mise en péril de mineur par privation d'aliments ou de soins ou encore le fait de laisser faire une action⁸⁵.

Ici la personne commettant ce délit est sanctionnée au titre que si elle le commettait de manière directe, ce qui n'est pas le cas du simple délit d'omission car le délinquant est traité comme l'auteur d'un délit distinct⁸⁶.

En conclusion, on doit admettre que la faute par commission est nécessairement plus grave que la faute abstention.

B. La faute intentionnelle et la faute non intentionnelle.

La faute intentionnelle, à la différence de la faute inexcusable se caractérise par l'intention de nuire de son auteur et par la volonté de causer des blessures corporelles à la victime. Il peut s'agir d'un acte ou d'une omission volontaire.

a. La notion de faute intentionnelle

La recherche des résultats est le seul élément de différenciation de la faute intentionnelle au regard de ses voisines dans l'échelle des fautes qualifiées. Dès lors, l'intention se définit nécessairement par la volonté du dommage⁸⁷.

Cette dernière parce qu'elle recèle une force active, se distingue de la volonté, par nature passive conçue comme la capacité de comprendre et de vouloir et dont la traduction juridique est l'imputabilité⁸⁸. « Le vouloir se décompose en deux temps : le premier se joue dans le for intérieur et résulte de la lutte des sentiments, ce qui présuppose une capacité de comprendre et de se déterminer. Le second s'échappe de la conscience pour s'appliquer d'abord à l'action et se dédoubler de nouveau pour s'appliquer ensuite aux conséquences. C'est ce dernier aspect qui semble fonder l'intention »⁸⁹. En effet lorsque l'individu se livre à un travail d'anticipation, il envisage les conséquences de son acte comme possibles ou certains, en

⁸⁵ Voir article sur infraction par action ou par omission sur minilex.fr

⁸⁶ Ould Abdel Hamza ; L'assistance obligatoire en droit mauritanien, thèse de doctorat, U.C.A.D. 1989, page 102
Voir aussi, Aline Vignon Barrault, Intention et responsabilité civile, Thèse LE MANS 2000 , P.14

⁸⁷ Aline Vignon Barrault, Intention et responsabilité civile, Thèse LE MANS 2000 , P.14

⁸⁸ L'imputabilité définit comme la capacité de vouloir et de comprendre, suppose la volonté de l'acte mais surtout la liberté.

⁸⁹ Ibid. Aline Vignon Barrault

passant par une gamme intermédiaire de représentation. La volition en tant qu'elle se matérialise dans l'acte, porte en germes ses conséquences.

L'élément psychologique qui mérite le label d'intentionnel est celui qui suppose la recherche du résultat, par opposition à la simple conscience de son éventualité. L'intention présuppose en effet l'autodétermination et l'intrusion de la volonté individuelle sur les cours naturels des événements.

Conformément à la lettre du code civil, la faute intentionnelle n'est pas, en principe une condition de l'action en responsabilité délictuelle ou contractuelle. L'article 97 du COC dispose en effet que toute faute même légère permet d'engager la responsabilité. De son côté l'article 1147 CCF prévoit que « le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommage et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'inexécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part ». Chacun de ces articles exclut, soit indirectement par le premier, soit explicitement pour le second, la prise en compte de l'intention pour mettre en fin la responsabilité. On doit donc admettre que la faute simple est la condition suffisante et nécessaire de la responsabilité civile. L'exigence préalable de l'intention pour introduire une action en responsabilité traduit une certaine mansuétude à l'égard du défendeur. Il arrive ainsi que le juge substitue à la faute simple l'intérêt de nuire comme critère de responsabilité délictuelle et contractuelle.

Si le principe de l'égalité des fautes impose au juge de mesurer le montant de la réparation à l'aune du préjudice, le juge mauritanien comme le juge français prend officieusement en compte la gravité de la faute pour déterminer le montant de l'indemnité. La faute d'intention, parce qu'elle est la plus grave des fautes qualifiées, incite le juge à accroître le quantum de la réparation mise à la charge de son auteur.

Le rôle de l'intention comme élément de mesure de la responsabilité est lié à l'utilisation de la causalité. Par ailleurs, on peut aussi admettre que la gravité de la faute détermine le jugement porté sur l'existence ou l'absence de lien causal. En effet, selon certains juristes, la constatation de l'intention de nuire dispense pratiquement de rechercher les autres éléments de la responsabilité: ainsi, elle met hors de doute le rapport de causalité. Les magistrats se défendent fréquemment de proportionner la réparation à la gravité de la faute et dissimulent cette méthode de calcul derrière la causalité. Néanmoins, ils attribuent à la faute intentionnelle une portée causale d'autant plus grande que le préjudice résulte d'une volonté préalablement mûrie et orientée vers le résultat dommageable. Ainsi un fait peut être qualifié de cause du

dommage si au moment où il s'est produit il rendait prévisible la production du dommage. La gravité de la faute est appréciée par la jurisprudence in abstracto de manière objective.

L'idée selon laquelle la gravité de la faute influe sur la causalité est défendue par de nombreux auteurs⁹⁰ bien qu'ils admettent généralement que l'existence de cette tendance soit difficile à vérifier. A l'inverse, d'autres auteurs estiment que le lien entre la gravité de la faute et la causalité n'est pas nécessaire : De son côté, la cour de cassation veille à ce que les juges du fond raisonnent en termes de causalité.

Le principe de la réparation intégrale des dommages indépendamment de la nature ou de la gravité de la faute qui en est à l'origine exclut, à priori, toute prise en compte de l'intention dans la mesure de la réparation. Cette analyse se justifie en grande partie par le fait que, s'agissant de fixer le quantum de la réparation ce n'est pas la responsabilité qui doit servir de référent mais la victime.

L'importance du préjudice doit en effet prévaloir et corrélativement le droit de la victime à être replacée dans la situation antérieure au dommage.

Or précisément il importe peu à cette dernière que la faute intentionnelle soit grave ou non car la faute, quoique légère peut occasionner un préjudice considérable alors qu'inversement, une faute intentionnelle peut ne causer qu'un infime dommage.

Dans cette optique le droit mauritanien et le droit français se montrent moins souples que certaines autres législations qui admettront que le chiffre des dommages et intérêt puisse varier en fonction de la gravité de la culpabilité du responsable⁹¹.

L'augmentation de la réparation en raison d'un comportement intentionnel résulte de la gravité du manquement mais non de l'importance du préjudice. La part supplémentaire d'indemnité est donc une manifestation de la peine privée puisque son montant est fonction de l'intention manifestée. Sans rentrer dans les détails, concernant les différentes conceptions de la peine privée, on rappellera que selon une analyse classique la représentation se distingue de la peine privée sur la fonction qu'elle attribue à la faute. Alors que dans le premier cas, elle ne joue que le facteur déclenchant la responsabilité, dans le second, elle n'est pas le fait générateur, la justification de la condamnation, elle est l'instrument de mesure de cette condamnation.

Selon une analyse classique de la peine privée la réparation est tournée vers la victime à laquelle elle assure une réparation, alors que la peine privée vise le responsable qu'elle cherche à punir.

⁹⁰ H.L. Mazeaud, traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle, Tome2, 6^e édition, Montchrestien 1970, n° 1443, page 345 et suivants

⁹¹ Le droit Suisse permet par exemple au juge de tenir compte de la gravité de la faute pour déterminer le montant de l'indemnité mise à la charge du responsable.

Quoi qu'il en soit la propension des juges à augmenter le montant de la réparation en cas de faute intentionnelle est une manifestation de la peine privée car la somme allouée s'ajoute au montant de la réparation du dommage effectivement subi. Le référent n'est pas l'étendue du dommage mais la gravité de la faute.

Des lors si la faute est la condition de la responsabilité elle exerce, en raison de sa gravité, une influence à toutes les étapes de l'action en responsabilité. L'indemnisation allouée à la victime assume en effet tout à la fois une fonction indemnitaire et de peine privée.

b. La faute non intentionnelle.

Commet une faute non intentionnelle celui dont la volonté ne s'est pas appliquée au dommage : il a généralement voulu son acte ; il n'a pas voulu causé le dommage qui en est résulté. Ainsi en est-il du chasseur maladroit ou inattentif, et de l'automobiliste qui veut certes rouler vite, mais qui n'a pas l'intention de provoquer un accident.

La faute consiste alors soit à ne pas avoir prévu l'éventualité du dommage, soit si on l'a prévue, à en avoir pris le risque. D'où les expressions de négligence ou d'imprudence.

Selon l'article 105 du code des obligations et des contrats mauritanien, chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait mais encore par sa négligence ou son imprudence. Dans ce cas, il n'y a aucune intention malveillante⁹². Il y a tout au plus maladresse, négligence, mauvais choix. On dit souvent que c'est une faute que l'agent a désiré, mais dont le résultat n'était pas souhaité. En gros, selon Michel Laure Rassat, c'est le relâchement de la vigilance par lequel l'auteur des faits réalise l'élément matériel de l'infraction sans l'avoir prévu⁹³. Mais de toute façon le dommage pouvait être évité, il est donc normal que son auteur en soit responsable. La loi précise en outre que pour caractériser l'imprudence, il faut établir que l'auteur des faits n'a pas accompli les diligences normales qui lui incombent compte tenu de la nature de ses missions, de ses fonctions de ses compétences ainsi que des pouvoirs et des moyens dont il disposait⁹⁴.

⁹² Michel Laure Rassat, droit pénal général, 3^e édition, Ellipses 2014, page 343

⁹³ Ahmadou Ciré Bâ, La faute intentionnelle en droit de la responsabilité civile mauritanien, E.N.A 2000 , page 122

⁹⁴ Cissé Salém, la responsabilité du fait d'autrui en droit des entreprises en Mauritanie, Mémoire 1994, page 26.

En matière de la responsabilité du fait d'autrui, Celui que la loi déclare responsable est coupable d'avoir mal surveillé l'auteur du même préjudice : en Mauritanie, les instituteurs et les artisans sont responsables « du dommage causé par leurs élèves et apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance »⁹⁵. De même, le père et la mère sont responsables du dommage causé par leur enfant mineur habitant avec eux⁹⁶. Au rebours de *la culpa in eligendo*⁹⁷, *la culpa in negligendo* obéit au régime d'une véritable présomption de faute, en ce sens que la preuve contraire, en l'espèce celle d'une bonne surveillance est exonératoire de responsabilité. Mais le domaine de cette règle s'est rétréci. Ainsi, la jurisprudence décide que seule la force majeure ou la faute de la victime peut exonérer le père et la mère de la responsabilité de plein droit encourue du fait des dommages causés par leur fils mineur habitant avec eux. Il n'y a plus lieu de s'attacher à la démonstration d'une surveillance irréprochable, puisqu'elle n'a aucune vertu libératoire ; la responsabilité parentale est devenue purement objective⁹⁸. Cette objectivation de la responsabilité des père et mère ne manquera pas de réjaillir sur la responsabilité du fait d'autrui du fait de l'article 105 alinéa 1^{er} du C.O.C, et l'on peut penser que les personnes physiques ou morales qui sont considérées comme étant gardiens de la personne, parce qu'elles ont reçu des pouvoirs de direction et de contrôle à son égard, assureront une responsabilité de même type.

Bien que toutes les négligences n'aient pas le même degré de gravité, en matière civile, la responsabilité quasi-délictuelle est engagée dès qu'il y a faute, même si celle-ci est légère. La question de faute lourde n'intervient que de manière exceptionnelle.

Aujourd'hui, nous pensons que le choix de la pénalisation est une bonne idée, car l'imprudence porte effectivement atteinte à certaines valeurs essentielles. La pénalisation de la faute d'imprudence permet d'assurer la défense de la société. L'imprudence est un comportement antisocial, elle provoque un trouble à l'ordre public, car elle porte atteinte à des

⁹⁵ Journal Officiel de la république islamique de Mauritanie, du 25 octobre 1989, article 105 et 106, page 501

⁹⁶ Journal Officiel de la république islamique de Mauritanie, du 25 octobre 1989, article 105 alinéa 5, page 501

⁹⁷ C'est une locution latine signifiant littéralement « faute en choisissant ».

Reconnaître la culpa in eligendo suppose d'admettre qu'une entreprise (personne morale) ou un employeur (personne physique) est responsable des actes et faits réalisés par son employé dans l'exercice de ses fonctions. Cette « faute par le choix » fait allusion au fait que l'employeur qui embauche l'employé, par le fait de cette embauche endosse la responsabilité civile des actes de son employé, en l'ayant choisi lui qu'un autre peut être plus capable.

En droit espagnol la culpa in eligendo est défini à l'article 1903 du code civil. Selon certains auteurs de la doctrine juridique espagnole, la culpa in eligendo ne serait qu'une construction jurisprudentielle pour engager la responsabilité de l'employeur sur les deniers de l'entreprise, généralement plus solvable que l'employé.

⁹⁸ Voir article sur la faute de négligence sur L'actualité juridique et économique des réseaux de distribution par Simon Associés

valeurs individuelles ou collectives qui sont pénalement sanctionnées si elles relèvent d'une certaine immoralité de l'auteur ou sa dangerosité. L'incrimination de la faute non-intentionnelle est ici fondée sur la prévisibilité. Le fait de ne pas avoir pris les précautions nécessaires pour empêcher la survenue du dommage doit être réprimé⁹⁹.

Le Code pénal mauritanien ainsi que le Code pénal français évoquent ainsi le délit d'imprudence, de négligence ou de manquement à une obligation de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement. Il ne s'agit pas de sanctionner un état d'esprit mais un comportement ou une attitude.

La faute est indirecte, elle a causé un dommage qui n'était pas voulu. Ainsi une inattention peut conduire un automobiliste à renverser un piéton et à le tuer, mais l'automobiliste peut aussi avoir agi sans respecter certaines règles de sécurité. Même si le dommage en lui-même n'est pas intentionnellement prévu, une faute a été constatée, elle est donc punissable¹⁰⁰, il peut s'agir donc d'un manquement à une obligation ou d'une simple conduite peu prudente. Dans le cas du médecin par exemple, une erreur de diagnostic ne sera pas considérée comme une faute si le diagnostic était réellement difficile (si les examens nécessaires ont été bien effectués, seul un travail mal fait pourra être considéré comme une faute). Le juge doit donc tenir compte de façon concrète de la situation de l'auteur. Pour retenir la faute d'imprudence, il faut que le fautif ait agi sans intention de nuire. Le juge tentera alors de bien vérifier que l'auteur des agissements fautifs aurait pu éviter la réalisation du préjudice et qu'il ne s'est pas réalisé par son négligence, son imprudence ou d'un manquement aux obligations en question.

La faute non intentionnelle présente des conséquences non négligeables, l'imprudence peut être suffisante pour constituer certains délits. Le délit d'imprudence prévoit, pour mettre en cause la responsabilité pénale de la personne, qu'il y ait eu un dommage physique, un lien de causalité doit donc exister entre la faute commise et le dommage. Selon Cissé Ahmed Traoré, dans son article du 24 Mars 2004 intitulé « les accidents de circulation et les compagnies d'assurance en Afrique : cas de la Mauritanie », « il disait : plus le lien est distant, plus il faudra que la faute soit importante pour que soit mise en jeu la responsabilité de l'auteur¹⁰¹. Si le lien est indirect, nous n'avons pas trop besoin de nous poser la question, le juge mauritanien exige impérativement d'apporter la preuve d'une faute qualifiée. La faute

⁹⁹ Jurisclasseur « élément moral de l'infraction » Art. 121-3, fascicule 20, 2002,

¹⁰⁰ Sy Kader, la notion de faute d'imprudence en droit pénal Mauritanien, U.C.A.D. n° 1999-2000, page 24

¹⁰¹ Cissé Ahmed Traoré, les accidents de circulation et les compagnies d'assurance en Afrique, article n° 37 du 24 mars 2004, E.N.A.2004, page 21

proviendra d'un manquement à une obligation, ou de l'exposition d'une personne devant un risque connu de l'agent. Dans le premier cas, la sanction sera aggravée si la violation à l'obligation de sécurité définie par la loi ou le règlement est délibérée. La sanction dépendra de la gravité du préjudice, en cas d'incapacité permanente ou temporaire ».

Dans certains cas, l'imprudence est suffisante pour constituer les contraventions sauf exception. Pour les contraventions, la condamnation diffère car un dommage n'est pas nécessaire, pour que la faute commise soit sanctionnée. Les dispositions obligatoires doivent être respectées sous peine de sanction¹⁰². La contravention suppose une commission matérielle des faits.

En revanche, l'imprudence ne suffit jamais pour constituer un crime. Il n'y a pas de crime non intentionnel, le crime est toujours considéré comme étant un acte intentionnel sanctionné par la loi, sauf dans le cas de l'homicide volontaire ayant causé la mort sans intention de la donner.

Néanmoins la faute non intentionnelle ne peut pas être constituée lorsqu'il y a contrainte ou force majeure. En l'occurrence, si on arrive à prouver qu'il n'avait pas force majeure, on pourra montrer qu'il y a imprudence ou négligence¹⁰³.

En matière de faute non-intentionnelle, l'erreur de fait n'est pas exonératoire, c'est elle-même qui va constituer l'imprudence. En revanche, si l'erreur de fait était inévitable, on est dans le cas de la contrainte, il y a donc irresponsabilité pénale¹⁰⁴.

Enfin « pour déterminer la faute non-intentionnelle, faut-il comparer l'attitude de l'agent avec celui qu'aurait eu une personne normale dans les mêmes circonstances¹⁰⁵ ?

« L'appréciation in concreto oblige le juge à s'intéresser aux circonstances effectives de l'infraction. Traditionnellement, les juges réalisaient une appréciation in abstracto sans tenir compte de la psychologie de l'auteur, de ses aptitudes, de son expérience, de ses compétences,

¹⁰² La faute pourra consister en une imprudence, une mise en danger délibérée d'autrui, qui amèneront à différentes sanctions de 5° classe.

Voir aussi, Eric Mathias, la responsabilité pénale, Gualino éditeur 2005 page 235

¹⁰³ Voir sur Minilex, la faute non intentionnelle, d'imprudence ou de négligence

¹⁰⁴ Michél Laure Rassat, droit pénal général, 3° édition, Ellipses 2014, page 355

Michel Laure Rassat dit dans son livre, droit pénal général, que l'erreur de fait est une erreur qui porte sur les circonstances de la commission de l'acte. Le principe est qu'il fait obstacle à la constitution de l'élément moral de l'infraction en matière d'infraction intentionnelles et qu'elle est différente en matière d'infraction d'imprudence. Il n'est cependant absolu ni dans un cas ni dans un autre.

¹⁰⁵ Op. cit. Minilex

de sa maladresse¹⁰⁶. L'appréciation se faisait certes au regard des circonstances de l'infraction mais par référence au comportement normal de l'homme moyen. Désormais, le juge doit se livrer à un examen subjectif du responsable éventuel, ce qui implique un jugement au moins autant moral que juridique. Il doit prendre en compte la situation effective de l'auteur, au regard des circonstances de l'espèce. Ces circonstances comprennent la nature de la mission ou des fonctions de la personne, ses compétences au sens juridique, ses pouvoirs, ses moyens, etc. Le juge doit étudier un état d'âme, sonder la conscience de l'agent, y découvrir l'intention malfaisante ou délibérée »¹⁰⁷.

Cependant, les auteurs musulmans ne cherchent pas à savoir si une négligence ou une imprudence a été commise, si l'auteur s'est comporté en un « bon père de famille » en homme ayant une conduite et une intelligence moyenne ; la notion de faute est sans intérêt pour définir la «TA' ADI¹⁰⁸».

En droit afghan, que le dommage soit le résultat d'une erreur ou d'une faute, toute agression au droit d'autrui oblige son auteur à réparer le dommage qui en résulte. La bonne ou la mauvaise foi de l'auteur du dommage n'entre pas, à de rares exceptions près, en ligne de compte : ainsi une personne qui détruit le bien d'autrui en pensant qu'il en est le propriétaire est tenue de réparer le dommage de même que celui qui détruit volontairement. L'objectif n'étant pas en premier lieu de punir l'auteur mais de réparer le préjudice, l'acte intentionnel ou commis par inadvertance entraîne l'obligation de réparer. En droit musulman, la compensation accordée est à la fois punitive et réparatrice, celui qui agit par inadvertance peut dans certaines hypothèses voir diminuer le montant de la compensation due et inversement en cas d'acte intentionnel.

En France, la consécration de cette appréciation in concreto des fautes non intentionnelles n'a pas apporté pleine satisfaction aux justiciables concernés. C'est pourquoi la loi du 10 juillet 2000 est venue compléter ce dispositif en plaçant le lien de causalité au cœur de l'appréciation des fautes. Et c'est au regard de ce lien de causalité que la faute de mise en danger délibérée d'autrui est source de dépenalisation. Depuis la loi de 2000, la faute délibérée est donc l'élément intentionnel exigé en cas de responsabilité pénale des personnes

¹⁰⁶ Cissé Salém, la responsabilité du fait d'autrui en droit des entreprises en Mauritanie, Mémoire 1994, page 26.

¹⁰⁷ Voir Exposé_faute_non_intentionnelle, Université de Nantes

¹⁰⁸ Le fait d'accomplir un acte sans droit.

ayant involontairement et indirectement causé un dommage. L'appréciation du lien de causalité devient donc déterminante.

Ce lien doit dans tous les cas être certain mais la loi a établi un lien entre la nature de la faute exigée, simple ou qualifiée, et le rapport de causalité, direct ou indirect. Désormais une faute simple d'imprudence suffit en cas de causalité directe. Mais une telle faute est insuffisante en cas de causalité indirecte : il faut alors rapporter la preuve d'une faute qualifiée.

La notion de causalité indirecte concerne les personnes physiques qui n'ont pas causé directement le dommage, mais qui ont créé ou contribué à créer la situation qui a permis la réalisation du dommage ou qui n'ont pas pris les mesures permettant de l'éviter¹⁰⁹.

Le rapport de causalité sera considéré comme direct lorsque l'imprudence ou la négligence est la cause soit unique ou exclusive du dommage, soit la cause immédiate ou déterminante de ce dernier.

Et la causalité indirecte sera retenue lorsque la personne, dans l'exercice d'une activité placée sous sa responsabilité a, par un défaut d'organisation, de surveillance, de contrôle, créé ou contribué à créer dangereusement la survenance du dommage.

L'appréciation du lien de causalité est donc au cœur de la répression des fautes non intentionnelles.

Intentionnelle ou non intentionnelle, la faute civile se distingue de la faute pénale.

2. L'approche de la faute en droit pénal

A l'opposé de la responsabilité civile, il n'y a jamais de responsabilité pénale sans faute. La responsabilité est toujours pour faute.

En droit pénal, une faute est un élément moral ou psychologique de certaines infractions, soit réalisé par une imprudence, une maladresse, une négligence ou l'inobservation de règlements, soit présumé à partir de la matérialité de certains agissements (fautes contraventionnelles)¹¹⁰.

¹⁰⁹ Yves chartier, violences involontaires : lien de causalité, revue de science criminelle 1996, Chronique, page 856

¹¹⁰ Voir la faute pénale intentionnelle dans cours de droit pénal du 23 janvier 2017

Avant d'étudier les autres catégories de fautes pénales (B), il convient d'étudier la notion de faute dans les infractions intentionnelles, d'abord (A).

A. La faute dans les infractions intentionnelles : le cas du dol

La faute intentionnelle est la faute la plus grave.

L'intention est la conscience et la volonté d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte. En droit pénal, on parle alors de dol. Autrement dit, la faute intentionnelle est la faute dolosive, quoique cette dernière expression ne soit employée qu'en droit civil. Ce genre recouvre plusieurs espèces de dol.

Dans un premier temps, on va étudier la notion de dol général(a) et dans un deuxième temps, nous verrons les différents espèces de dols pris en compte par le droit pénal mauritanien (b).

a. Le dol général

Manifeste un dol général, c'est-à-dire une intention, l'auteur qui a voulu non seulement l'acte causal du dommage mais en même temps le résultat dommageable lui-même. Il commet un acte que l'on sait interdit par la loi. Nous pouvons le résumer comme étant le dépassement de la loi pénale par un acte illicite dont l'auteur connaît l'interdiction. Il existe, alors, comme nous le pensons une intention d'enfreindre la loi. On peut dire que l'auteur a l'intention de commettre une faute, dans un sens général. Par exemple : vouloir tirer un coup de feu et vouloir la mort d'autrui caractérise l'intention homicide dans le crime de meurtre. En d'autres termes l'auteur de l'infraction l'a fait exprès¹¹¹.

Le dol général est l'action de la culpabilité, la faute pénale de principe, puisque selon le droit pénal mauritanien « il n'y a point de crime ou de délit sans intention de le commettre ».

L'intention ne se limite pas seulement au comportement volontaire que l'on nomme « dol général » mais aussi à la recherche d'un résultat « le dol spécial ».

La faute requise correspond à un dol spécial lorsque la loi exige, outre l'intention (le dol général), que l'auteur ait été animé d'un mobile ou ait poursuivi un but précis. Autrement dit,

¹¹¹ Patrick Morvan, article sur les degrés de la faute pénale, 12 Avril 2008

c'est la volonté d'accomplir un acte, tel qu'il est décrit par la loi. Pour plus de clarté, on peut employer l'expression de dol « spécifique ». Le but étant d'en rechercher le résultat dommageable. Dans le cas du meurtre par exemple, il s'agit de la conscience de tuer (exemple tuer une personne pour éviter qu'elle témoigne dans un procès). La volonté de s'approprier la chose d'autrui est aussi un cas de dol spécial¹¹².

« Le dol spécial ne varie pas, pour une même infraction quelque soit le ou les auteurs. Il convient de le différencier du mobile. Le mobile lui varie suivant l'auteur. Les mobiles constituent les raisons qui ont poussé l'auteur de l'infraction à commettre un acte. Il peut s'agir de la colère ou de la cupidité, sentiments qui conduiront à commettre une infraction, et donc un acte irrépréhensible ».

En conséquence, le mobile importe peu, que l'on tue par jalousie ou par vengeance, le fait est qu'il y a eu meurtre et qu'il a été intentionnellement commis. Le mobile n'est pas déterminant, par contre, il peut influencer sur la décision de justice et peut même, exceptionnellement avoir pour effet d'aggraver la peine.

b. Enumeration des différentes catégories de dols prises en compte dans le droit pénal mauritanien

D'un point de vue théorique, il convient de distinguer d'autres degrés de fautes : le dol aggravé, le dol déterminé et indéterminé, le dol éventuel et le dol dépassé.

La faute requise correspond à un dol aggravé lorsque la loi exige une infraction préméditée ou réalisée en bande organisée. Dans tous les cas, elle a été planifiée, elle est issue d'une volonté murement réfléchie. La préméditation est définie comme étant le dessein formé avant l'action de commettre un crime ou un délit déterminée. Il s'agit donc de préparer avec plus ou moins de précision l'acte avant de le commettre. Dans ce cas, la peine sera plus sévère¹¹³.

Manifeste un dol *praeter intentionnel* (dol dépassé) l'auteur qui a voulu l'acte causal du dommage mais une partie seulement du résultat dommageable. En fait, le résultat produit est plus grave que celui envisagé. Le meilleur exemple est le crime de « violences ayant entraîné la mort sans intention de la donner » où l'auteur a voulu l'acte causal (infliger des coups) et le

¹¹² Op. cit. Patrick Morvan

¹¹³ Voir Le Monde Politique, la faute intentionnelle, Fiche : élément moral de l'infraction

résultat causal et le résultat causé (l'atteinte à la personne d'autrui) mais en partie seulement (était seule recherchée une atteinte à l'intégrité physique d'autrui, non une atteinte à sa vie même)¹¹⁴.

La faute requise correspond à un dol éventuel lorsque l'auteur de l'infraction a voulu l'acte causal du dommage puis connu la probabilité de la réalisation du dommage, mais sans vouloir aucunement que le résultat se produise. Autrement dit, l'agent n'a pas voulu les résultats mais il a consenti à leur production. Il s'est parfaitement rendu compte qu'il pourrait se réaliser, mais à cependant agi. Par exemple, il voulait mettre le feu dans son champ mais savait qu'il pourrait entraîner un incendie de la maison habitée par ses voisins. Dans ce cas, il sera condamné comme celui qui a mis le feu à des lieux habités¹¹⁵.

On parle de dol déterminé, quand l'auteur a voulu un acte précis, au préjudice précis, contre une personne précise. L'acteur a précisément atteint son but, cela signifie que l'infraction a été commise exactement telle qu'elle devait se passer et que le résultat réalisé est exactement celui qu'il voulait. Exemple, il tire sur tel individu pour le tuer.

Par contre le dol indéterminé existe dans l'hypothèse suivante : l'agent a voulu le résultat, mais d'une façon plus ou moins vague, exemple il tue dans un groupe afin de tuer quelqu'un, ou bien il s'empare au hasard de ce que lui tombe sous la main : il est évident qu'il sera coupable de meurtre ou de dol.

B. La faute dans les infractions non-intentionnelles

En dehors du cadre de la faute intentionnelle, le droit pénal punit la faute non intentionnelle. Ainsi, nous étudierons, successivement, la faute contraventionnelle(a) et l'émergence de fautes d'imprudence qualifiées (b).

¹¹⁴Op cit. Patrick Morvan

¹¹⁵Ibid. Patrick Morvan

a. La faute contraventionnelle

Elle tient à la seule inobservation d'une réglementation. On ne se préoccupe pas de l'état d'esprit. La question de la bonne foi est aussi exclue. L'auteur, même s'il est de bonne foi, elle sera sanctionnée.

Toute fois, la convention repose aussi sur la volonté de l'auteur mais celle-ci n'est pas caractérisée par les juges lors du procès. En effet, contrairement au délit et au crime, la faute, en matière de contravention est présumée et non prouvée qu'elle soit intentionnelle ou non intentionnelle.

La condition étant que la volonté soit libre, alors ne pourra être condamnée qu'une personne libre et consciente. En cas d'absence totale de conscience, il ne pourrait pas avoir de contravention. De même en cas de force majeure, il n'aura pas de contravention. Ainsi l'auteur d'une contravention ne pourra se dégager de sa responsabilité pénale qu'en cas de force majeure.

b. L'émergence de fautes d'imprudence qualifiées.

Le droit pénal punit aussi la faute délibérée et la faute caractérisée.

La faute de mise en danger délibérée suppose un élément légal¹¹⁶ et un élément intellectuel appelé aussi élément psychologique¹¹⁷ et est définie comme « une violation manifestement délibérée à une obligation particulière de prudence ou de sécurité prévue par la loi ou le règlement ». Cette première catégorie de faute qualifiée est une mise en danger délibérée d'autrui. Cette catégorie de faute enseigne sans doute la volonté du fautif de transgresser une obligation de sécurité ou de prudence. Le fautif prend délibérément le risque, on parle alors de dol éventuel mais pas de dol général. Dans ce cas de figure, le fautif adopte en toute conscience une attitude dangereuse occasionnant un préjudice. Cela ne signifie pas que l'auteur de l'infraction a voulu la réalisation du dommage. On peut citer l'exemple du chauffeur qui grille un feu rouge malgré qu'il connait bien le risque que cela présente.

¹¹⁶ Nous constatons l'exigence de l'existence d'une obligation particulière de sécurité prévue par la loi)

¹¹⁷ La volonté délibérée de violer cette obligation

Aussi, il ne devrait pas avoir de doute sur le caractère intentionnel de la violation. C'est pour cette unique raison que le droit pénal a préféré employer, d'ailleurs, le concept « manifestement ». En revanche, cette faute de mise en danger d'autrui au sens stricto sensu est une faute intentionnelle puisque le fautif ne souhaitait pas la réalisation du préjudice.

La faute délibérée peut engager la responsabilité pénale du délinquant lorsque la faute s'est réalisée mais aussi lorsque la faute n'a causé aucun préjudice. Le juge sanctionne alors l'individu qui expose délibérément autrui à un risque immédiat de mort ou de blessures, même si le risque auquel il est exposé ne se réalise pas.

A l'instar de la faute délibérée, la faute caractérisée est consciente : l'agent ne pouvait ignorer le risque grave auquel il exposait autrui. Elle correspond à une imprudence grossière dont l'agent devait percevoir, comme une évidence, qu'elle était de nature à engendrer un dommage grave¹¹⁸.

L'une des conditions de la faute caractérisée opérante tient à la connaissance du risque¹¹⁹. La faute doit avoir exposé autrui à un risque d'une particulière gravité. Probablement, il faut qu'une personne fût exposée à un risque de mort ou de blessures graves

Quelque soit la faute qualifiée (faute délibérée ou caractérisée), la faute du prévenu est consciente : il n'a certes pas voulu le résultat, mais il n'en ignorait pas pour autant l'éventuelle perspective : non voulu, le résultat n'en était pas moins prévisible¹²⁰.

II. L'impact de la gravité de la faute sur la responsabilité

En matière contractuelle, la responsabilité peut dépendre de la gravité de la faute contrairement en matière de la responsabilité civile où la responsabilité est indépendante de la gravité de la faute. Dans ce dernier cas, l'indemnisation est plus grande car elle dépend du préjudice. De toute façon, il est nécessaire de caractériser la faute (surtout en matière contractuelle), car dans certains cas, la faute ne peut être engagée que si elle revêt une gravité suffisante. Avant de voir les notions de faute lourde et de faute inexcusable (2), nous tenterons d'abord de faire une analyse théorique de la gravité de la faute (1)

¹¹⁸ Il faut entendre par cette expression que la faute doit présenter un certain degré de gravité, une particulière évidence, un caractère affirmé.

¹¹⁹ Eric Mathias la responsabilité pénale, Gualino éditeur 2005, Page 260

¹²⁰ Eric Mathias, la responsabilité pénale, Gualino éditeur 2005, page 263

1. Analyse théorique de la gravité de la faute.

Les fautes graves sont délicates à apprécier. Elles se distinguent des fautes volontaires en ce qu'elles n'impliquent pas de mauvaise foi de leur auteur.

En Mauritanie, la jurisprudence a introduit cette notion sous le nom de faute caractérisée, c'est à dire d'une faute d'une gravité certaine¹²¹.

La faute du salarié par exemple, est considérée comme une faute grave dès lors qu'elle rend impossible le maintien du salarié dans l'entreprise. Le ou les faits fautifs doivent être directement imputables au salarié dans l'entreprise. La faute grave entraîne le départ immédiat du salarié.

La gravité de la faute est appréciée en fonction des circonstances propres à chaque fait. La faute grave peut être reconnue même si la faute est commise pour la première fois.

Quelles sont les limites (définition, exemples) et les conséquences d'une faute grave du salarié suivant le type de contrat ? Peut-il y avoir mise à pied dans l'attente d'un licenciement ? La faute grave est-elle toujours privative du préavis ? Nous allons répondre à ces questions.

Dans un premier temps, il convient d'exposer quelle est la définition de la faute grave et de présenter quelques unes des différentes variétés de ce type de faute(A).

Puis, nous exposerons les conséquences éventuelles d'une telle faute pour le salarié suivant la situation dans laquelle il se trouve(B).

A. Définition et différentes catégories de la faute grave

a. La notion de faute grave

En Mauritanie comme en France et dans l'ensemble des pays francophones, la notion de faute grave intervient dans le cadre d'un licenciement¹²². Elle n'est pas définie par le code de travail. Aux termes de la jurisprudence, la faute grave serait définie comme celle résultant de tout fait ou ensemble de faits imputables au salarié constituant une violation des obligations

¹²¹ Philippe Délébecque, Droit de obligations, responsabilité civile : delit et quasi délictuel, 6° édition, Lexis Nexis 2014, page 75

¹²² Diatta Mame Marie, les conséquences du licenciement abusif en droit mauritanien du travail, mémoire 2001, page 47

découlant de son contrat ou des relations de travail d'une importance telle qu'elle rend impossible le maintien de l'employé dans la société concernée.

Ainsi, il doit s'agir non seulement d'une cause réelle et sérieuse de licenciement, mais plus encore d'une faute d'une gravité telle que l'employeur doit se séparer immédiatement du salarié pour la continuité de la bonne marche des activités de sa société, au moment où il a pris connaissance de la faute.

Pour autant, la faute grave n'est pas une faute lourde (faute en principe intentionnelle ayant de graves conséquences pour l'employeur et le salarié, qui se voit privé de toute indemnité, y compris l'indemnité compensatrice de congés payés).

En effet, une faute grave n'est pas nécessairement intentionnelle, elle peut résulter tout simplement de l'incapacité du salarié, quelle que soit sa bonne volonté, à fournir un travail exempt d'erreurs, si celles-ci sont graves. De toute façon, la faute grave doit être prouvée par l'employeur. En cas de doute, cela profitera toujours au salarié¹²³.

b. Présentation de quelques cas de fautes graves

Les illustrations de la faute grave sont aussi nombreuses que variées. Ainsi, cette notion d'une gravité certaine est souvent admise en pratique dans les cas suivants :

- Un abandon de poste,
- Une absence prolongée injustifiée ou absences fréquentes non justifiées du salarié, mêmes courtes, dès fois, malgré plusieurs relances de l'employeur,
- le refus d'exécution des recommandations du patron (insubordination) et le refus non justifié d'effectuer des heures supplémentaires sont admis par le juges mauritaniens comme étant des cas de fautes graves nécessitant le licenciement du salarié fautif.

La faute grave peut également être un manquement social dans le contexte du travail :

- Harcèlement sexuel ou moral sur un autre salarié ou encore la répétitions d'injures, grossièretés, dénigrement et violences à l'égard des autres salariés.

De même, la faute grave peut également résulter d'un manque de loyauté comme le vol d'argent, de produit ou d'information appartenant à l'entreprise,

- le détournement de clientèle vers un concurrent et la diffusion de certaines informations importantes de l'entreprise sont aussi considérés comme des fautes graves. Cependant

¹²³ Voir bénéfice du doute

le juge mauritanien exige pour le dernier cas un caractère abusif. Autrement dit, la divulgation de certaines informations d'une entreprise par un salarié ne peut être prise en considération par le juge que lorsqu'elle présente une intention de nuire. Sinon, elle ne saurait être considérée comme une faute grave mais plutôt, une faute simple dite légère qui maintient encore le salarié dans la société¹²⁴.

Par contre, il a été jugé que ne constituaient pas de fautes graves:

- L'utilisation dans le cadre d'un procès prud'homal des documents appartenant à l'entreprise dont le salarié avait eu la libre disposition dans le cadre de ses fonctions.
- Des absences même répétées ou prolongées, mais dûment justifiées

Notons que le caractère « sans histoires » d'un salarié conduira les juges à être plus tolérants à son égard : une même faute peut être jugée grave à l'égard d'un jeune employé et être jugée moins grave pour un employé qui a duré dans la société.

La sanction doit être proportionnée à la faute c'est-à-dire le degré de la faute retenue (simple, grave, lourde) doit correspondre au degré de gravité des faits reprochés.

En France, à défaut le conseil des prud'hommes pourra par exemple requalifier une faute grave en faute simple (cause réelle et sérieuse), ou encore considérer que les faits reprochés ne suffisent même pas à justifier un licenciement.

Cette appréciation est très délicate et demande une bonne connaissance de la jurisprudence.

B. Les conséquences de la faute grave

La faute grave entraîne souvent des effets considérables en droit du travail comme la mise à pied éventuelle (a), la privation du préavis (b) et la rupture du contrat(c).

a. La mise à pied à titre conservatoire

La mise à pied conservatoire fait partie intégrante de la procédure légale de licenciement. Plus précisément, elle est une étape éventuelle de la procédure disciplinaire de licenciement. L'employeur n'est pas tenu de décider une mise à pied conservatoire à l'encontre du salarié

¹²⁴ Diatta Mame Marie, les conséquences du licenciement abusif en droit mauritanien du travail, mémoire 2001, page 12

malgré la définition de la faute grave (maintien impossible du contrat de travail). En effet, ce qui compte, c'est la non-exécution du préavis à compter du licenciement.

Elle est prononcée lorsque l'employeur relève à l'encontre du salarié une faute qui rend impossible le maintien du salarié dans ses fonctions pendant le déroulement de la procédure disciplinaire. En tout cas, si elle est prononcée, la mise à pied conservatoire est une mesure provisoire ne constituant pas elle-même une sanction. Elle permet à l'employeur « d'éloigner » le salarié de l'entreprise, par exemple le temps de vérifier la certitude de ses actes¹²⁵.

Si, à l'issue de la mise à pied, la faute grave n'est pas retenue, l'employeur doit verser le salaire correspondant à la période de mise à pied. Il en est ailleurs de même si l'employeur décidait finalement de licencier le salarié en raison d'autres faits, mêmes graves : le salaire devrait être versé quand même, les fautes alléguées étant différentes.

b. La privation du préavis

Le préavis est le délai que l'employeur doit respecter avant de mettre un terme définitif aux relations contractuelles qui le lient à un salarié. Le délai de préavis est fixé par la loi ou les conventions collectives et varie selon le niveau de responsabilité exercées par le salarié.

En présence d'une faute grave, l'employeur peut refuser de régler au salarié le préavis (quel qu'en soit la durée ou l'origine contractuelle, légale ou conventionnelle).

Pour autant, si l'employeur règle volontairement le préavis lors d'un licenciement, ce paiement n'exclut pas l'existence d'une faute grave, la « tolérance du patron » ne devant pas se retourner contre lui¹²⁶.

Par contre, si l'employeur laisse le salarié exécuter son préavis lors d'un licenciement, il ne reconnaît pas la même, selon la jurisprudence, l'absence d'une faute grave (celle-ci se définissant, au contraire, comme celle rendant le maintien du contrat impossible même pendant le préavis...). L'employeur ne devra donc pas tomber dans le « piège » de laisser le salarié continuer à travailler s'il a opté pour un licenciement pour faute grave.

De même, il est souvent jugé que l'employeur ne peut non plus invoquer la qualification de faute grave s'il tarde à engager la procédure de licenciement suite aux faits reprochés. C'est là

¹²⁵ Maître Joan Dray, mise à pied à titre conservatoire publiée le 29/01/2013

¹²⁶ Voir édition TISSOT, questions/ réponses en droit du travail

une solution jurisprudentielle vécue comme injuste par l'employeur « laxiste » mais justifiée par la définition de la faute grave rappelée ci-dessus.

Mais, bien entendu, un retard court (huit jours) ou justifié par une enquête sur les fautes soupçonnées ou par les délais de mise en œuvre de la procédure est sans conséquences pour l'employeur. Le tout dans la limite légale de deux mois après les faits, toute faute ancienne de deux mois ou plus ne pouvant plus être sanctionnée en vertu des règles disciplinaires générales. De même la façon, rappelons que toute faute déjà sanctionnée (avertissement écrit par exemple) ne peut plus justifier en elle-même un licenciement fondé sur le même motif.

Enfin, le licenciement même prononcé pour faute grave, et donc sans exécution d'un préavis, ne pourra néanmoins être régulier qu'après convocation du salarié à un entretien préalable et moyennant le respect des délais légaux en pareille circonstance¹²⁷.

c. La rupture du C.D.D. en cas de faute grave

La faute grave du salarié constitue le principal motif possible de rupture du C.D.D. avant son terme normal. D'ailleurs, le contrat ne peut prévoir qu'une faute simple suffirait pour justifier sa rupture anticipée¹²⁸.

En la matière, la faute grave est définie de la même manière que pour la faute grave en présence d'un C.D.I : elle doit rendre impossible le maintien du salarié dans l'entreprise, et elle peut être involontaire autant qu'intentionnelle¹²⁹.

Une insuffisance professionnelle, la non réalisation d'un objectif en termes de rendement ou de chiffre d'affaires, ou une inaptitude à l'emploi sont pareillement exclusifs d'une faute grave lorsqu'ils ne sont pas aggravés par des fautes importantes.

2. Etude des notions de faute lourde et de faute inexcusable.

Nous verrons d'abord la notion de faute lourde (A) avant de voir celle de la faute inexcusable (B)

¹²⁷ Vincent Collier, article sur la faute grave du salarié : définition et régime juridique, publié le 01 mars 2012

¹²⁸ Ibid. Vincent Collier

¹²⁹ Ibidid. Vincent Collier

A. La notion de faute Lourde

On admet généralement que la faute lourde est celle qui précède d'un comportement anormal déficient. C'est donc en principe, l'ampleur de l'événement constaté entre la conduite suivie par le défendeur et celle à laquelle il avait dû se conformer qui révèle son existence aussi bien en matière délictuelle qu'en matière contractuelle.

Ce qui caractérise la faute lourde, c'est selon Josserand son « énormité », une « énormité qui dénonce l'incapacité » la faute y' est d'ailleurs souvent définie en matière contractuelle comme la négligence d'une extrême gravité confinant au dol¹³⁰ et dénonçant l'inaptitude de débiteur à l'accomplissement de la mission contractuelle qu'il avait acceptée.

Les juges constatent fréquemment l'impéritie, c'est à dire le manque d'expérience, d'habilité ou de compétence révélé par le comportement du défendeur. Il en résulte dans tous ces cas une appréciation circonstanciée de la conduite de l'agent afin de la comparer à celle qu'il aurait dû avoir.

Loin d'être une cause d'indulgence comme on l'avait cru à une certaine époque, l'activité professionnelle représente aujourd'hui un facteur d'élément de la diligence due et d'aggravation de la faute commise. La considération de la profession permet d'ailleurs, d'objectiver la prise en compte des indices d'aggravation de la faute tirés des moyens dont dispose le défendeur. On s'attache pas en effet aux compétences et moyens techniques dont il disposait effectivement mais de ceux dont il doit disposer en sa qualité de professionnel.

D'ailleurs si la profession est bien une circonstance concrète personnelle à l'agent, elle intervient comme élément de quantification objective de la faute. C'est d'après le model du bon professionnel compétent que sera appréciée la gravité de la faute.

B. Faute inexcusable : apparition de la notion dans le droit des accidents de travail et des accidents de circulation et dans le droit des transports

La définition de la faute inexcusable englobe toute faute dont l'employeur ou la personne substituée dans la direction de l'entreprise aurait dû prévoir les conséquences dommageables.

¹³⁰ Voir Cass. Civ., 29 juin 1932 : D.P. 1933 , P. 49 , L. Josserand

La faute inexcusable s'éloigne ainsi très nettement de la faute intentionnelle pour se rapprocher de la faute lourde.

Le plus souvent les tribunaux relèvent le manquement délibéré à une réglementation relative à la sécurité des salariés. Ainsi alors que la gravité qui caractérise la faute lourde s'apprécie en fonction des critères très variés et largement objectif celle qui permet de reconnaître la faute inexcusable tient uniquement à la nature et à la probabilité du dommage qu'elle risque d'engendrer.

En tous cas la faute inexcusable, telle que la jurisprudence l'interprète aujourd'hui dans le domaine des accidents du travail est en définitive une simple variante de la faute lourde, celle qui crée un péril évident pour la sécurité des salariés

En matière des accidents de circulation, la faute inexcusable est retenue à la charge d'un piéton lorsque la victime s'engage sur une voie à grande circulation réservée aux véhicules et dont l'interdiction d'accès est matérialisée. Ainsi malgré une définition très semblable à celle ayant cours en droit des accidents de travail et en droit des transports, c'est donc une conception beaucoup plus stricte de la faute inexcusable que la jurisprudence a retenue dans le domaine des accidents de la circulation¹³¹

La faute inexcusable n'est caractérisée que dans les hypothèses où la victime a adopté une attitude de témérité active en faisant un effort pour braver un danger évident allant jusqu'à franchir les obstacles prévenant la commission d'une imprudence. Finalement, sans se confondre avec la faute intentionnelle, la faute inexcusable dans le droit des accidents de la circulation semble plus éloignée de la faute lourde qu'elle ne l'est dans les autres domaines.

L'apparition de la faute inexcusable en droit aérien trouve son origine dans l'article 25 de la convention de Varsovie relative aux transports internationaux de passagers. Ce texte prévoit un plafonnement d'indemnisation. Un protocole signé à la Haye a modifié l'article 25 en affirmant le caractère intégral du droit à la réparation. En matière de transport maritime, la même dualité des textes existe. L'article 40 et l'article 2 du protocole ont introduit la notion de la « faute inexcusable » dans le domaine des transports maritimes et ont repris mot à mot les définitions données par le protocole de la Haye de 1955. Il paraît donc évident que

¹³¹ Patrice Jourdin, L'assemblée plénière et la faute inexcusable du piéton, RTD civ. 1996, P. 187

l'interprétation jurisprudentielle de ces dispositions plus récentes ne peut que s'aligner sur celle des textes relatifs au transport aérien.

Ainsi, la faute inexcusable dans le domaine des transports est actuellement définie de la même façon qu'en matière d'accidents de travail. De même c'est une faute dont la gravité tient à ce qu'elle a créé un danger grave dont l'auteur pouvait et devait se rendre compte et qui menaçait la sécurité corporelle d'autrui.

Cette définition de la faute inexcusable marque donc son étroite parenté avec la faute lourde et l'éloigne, en revanche, nettement du dol.

Paragraphe II : Nécessité de l'élément moral: la problématique de la responsabilité civile des personnes non douées de discernement

La faute implique un élément subjectif qui est un élément de conscience : avoir conscience de ce que l'on fait. Or, les personnes privées de raison ont-elle une conscience suffisante pour qu'on leur impute leur faute. Ainsi, on distingue les déments c'est à dire les personnes qui souffrent de troubles mentaux (I) et les enfants mineurs c'est-à-dire les enfants qui n'ont pas atteint l'âge de raison (II).

I. Le principe de la responsabilité des déments

L'absence de discernement est la caractéristique de l'individu qui, pour des raisons physiques ou psychologiques, n'est pas en mesure de comprendre la portée de ses actes.

Cependant, existerait-il des limites à la notion d'aliénation mentale (1). Il est capital de savoir lequel des deux adversaires a la charge de la preuve (2).

1. Limitation de la notion d'aliénation mentale

Il est très difficile de donner une définition de la notion d'aliénation mentale. La raison en est que l'aliénation mentale se présente, dans la réalité des faits, sous des formes multiples qu'il est difficile de ramener à une formule unique.

Nous pourrions nous adresser aux médecins psychiatres. Nous trouverions dans l'étude de leurs œuvres des classifications scientifiques, des distinctions nombreuses et des études approfondies des symptômes divers par où peut se manifester la folie. Peu nous importe que le médecin distingue l'imbécillité et la folie, la démence et la manie, les obsessions, les impulsions, les névropathies et beaucoup d'autres. Pour nous, l'altération des facultés mentales ne nous intéresse que parce qu'elle enlève la plénitude de l'intelligence et la pleine possession de la volonté. Elle supprime l'élément essentiel de la responsabilité. La méthode la meilleure pour étudier les très nombreuses décisions contenues dans les recueils, nous paraît consister à envisager successivement celles qui, en fait, ont admis l'irresponsabilité, et celles qui ont refusé de la reconnaître. En étudiant ainsi les deux faces de la question, nous pourrions peut-être dégager une idée générale.

Parmi les très nombreuses décisions proclamant l'irresponsabilité civile du fou, il en est un grand nombre qui, dans des espèces d'ailleurs extrêmement dissemblables ne donnent que des raisons très vagues à l'appui de la solution qu'elles édictent. Ainsi la Cour de cassation mauritanienne, dans une de ses décisions déjà ancienne, déclare qu'un insensé n'ayant pas de volonté, ne saurait être responsable des faits par lui accomplis Pendant l'état de démence. Cette formule très imprécise laisse la question entière ; il s'agit alors de savoir ce qui constitue l'absence de volonté¹³².

Heureusement un certain nombre de jugements et d'arrêts procèdent à un examen moins superficiel de la difficulté. En les étudiant de près, il nous a paru qu'il était possible de ramener l'ensemble de ces décisions à deux types généraux.

Tantôt l'individu est déclaré irresponsable parce qu'au moment où il accomplit l'acte dommageable il n'avait pas la conscience de ses actes (A), tantôt parce qu'il a été poussé par une impulsion irraisonnée et irrésistible (B). Examinons successivement les deux hypothèses.

A. L'irresponsabilité de l'individu qui n'a pas la conscience de ses actes

Par là, nous entendons celui qui cause un dommage par l'effet unique de l'égarement et du délire et un acte purement machinal auquel la volonté libre et consciente de son auteur serait resté complètement étrangère, le cas extrême nous est fourni par celui dont les facultés

¹³² Cour de cassation du 21 décembre 1996, Nouakchott le 01 janvier 1997

mentales sont totalement abolies au moment où il commet le préjudice. Par exemple, quand un épileptique, au milieu d'une crise sur le trottoir d'une rue, brise dans sa chute la glace d'une devanture. Il y a bien là passivité intellectuelle et volontaire absolue.

Se rapproche beaucoup de l'hypothèse précédente celle où le juge mauritanien décide que « constitue un acte dommageable commis par une personne sous l'empire d'un état de démence lui enlevant tout discernement le fait pour une femme atteinte d'hystérie avec accès de somnambulisme et actes inconscients de frapper un enfant sous l'influence d'une impulsion automatique et inconsciente ».

Dans d'autres espèces il est plus difficile d'affirmer que le dément n'a eu aucune conscience de son acte. Ainsi dans le cas où dans une auberge ou une chambre universitaire, un individu pendant une crise de délire porte des coups, au cours de la nuit, à son voisin de lit de chambre, ou dans celui où dans des circonstances analogues un autre dément poignarde sa femme et son enfant. Le seul fait que l'aliéné se soit servi d'un couteau pour frapper, donc qu'il s'en soit saisi, démontre qu'il agissait avec une certaine lucidité. Cette sorte de discernement de volonté matérielle, apparaît mieux encore dans l'hypothèse où un individu apercevant quelqu'un dans la rue, écarte sa fille qui veut le retenir et se précipite dehors pour frapper le passant à coups de couteau, ou encore dans celle où un policier national, après avoir revêtu sa grande tenue pour assister à une cérémonie, saisit brusquement son fusil et le décharge sur les passants. Il est probable que dans tous les cas de ce genre, le dément discerne pleinement les actes qu'il commet. Ce qui lui manque c'est la conscience des conséquences morales ou matérielles qu'ils vont entraîner. Ayant perdu l'équilibre de ses facultés mentales, il agit sans savoir ce qu'il fait. C'est ce qu'exprime le juge; « l'agent ne peut-être considéré comme civilement responsable, s'il était au moment de l'acte, dans un état mental tel qu'il n'a pu discerner les conséquences préjudiciables de sa conduite ».

B. L'irresponsabilité de l'individu qui, bien que pleinement conscient, a obéi à une impulsion irraisonnée et irrésistible.

C'est peut-être là l'hypothèse visée par la cour d'appel de Nouakchott du 07 Mai 1989 lorsqu'elle déclare irresponsable l'insensé qui n'a pas de volonté. Un acte ne serait imputable

à son auteur que s'il résultait de la libre détermination de sa volonté¹³³. Donc si un fou agit sous l'influence d'une impulsion morbide à laquelle il ne peut résister, il doit être absout civilement, même s'il s'est rendu parfaitement compte de la malignité de son acte. Par exemple, la cour de cassation de Nouakchott a libéré un boucher qui avait égorgé son neveu à Nouakchott, au 6^o arrondissement, pour avoir égorgé un mouton d'un de ses clients à sa place. Deux ans après son acte criminel, il a été libéré. La cour avait prononcé la libération de Monsieur M. parce que le fait irrésistible auquel, il a obéi, et son sang froid pour arriver à son acte n'était pas digne d'une personne consciente. L'auteur avait certainement traversé un moment de démence incontrôlable avant de commettre l'irréparable : le crime. Monsieur M. avait perdu le contrôle de ses actes, au moment de la commission de la faute. Nous trouverons une application particulièrement frappante de cette idée, en France, dans l'espèce soumise à la cour d'Aix. Il s'agissait d'une femme qui avait jeté à la figure d'une de ses amies une substance corrosive. La cour rejette l'action en dommages et intérêts de la victime parce que les précautions prises par la dame X ... , pour arriver à consommer son attentat , la ruse à laquelle elle a eu recours pour attirer la victime dans le piège qu'elle lui a tendu, la lucidité extraordinaire dont elle a fait preuve avant comme après l'affreuse scène du 10 Aout 1892, la force irrésistible à laquelle elle a aveuglement obéi , le sang-froid et la volonté qu'elle a manifestés , loin de servir la thèse des appelants , ne font que démontrer de manière saisissante le degré de folie impulsive auquel sa monomanie presque latente l'avait sourdement conduite. La cour s'est trouvée en présence d'une espèce où l'acte dommageable constituait un véritable guet-apens dont les préparatifs avaient été murement réfléchis; et cependant elle a conclu à l'irresponsabilité, car les circonstances de fait démontraient qu'il avait été impossible à l'auteur de l'agression d'agir autrement qu'il ne l'avait fait. Il nous faut maintenant examiner les différentes décisions qui ont admis la responsabilité de celui qui se prétendait fou et qui l'ont condamné à la réparation du préjudice par lui causé. Cette étude confirmera les résultats que nous venons d'obtenir et nous permettra de préciser les limites du principe de l'irresponsabilité de l'aliéné.

De très nombreux jugements ou arrêts emploient malheureusement des formules imprécises. Si l'agent a conservé une conscience suffisante, une raison suffisante, un discernement suffisant pour apprécier les conséquences de son action, il en doit réparation. Cependant il

¹³³ Cour d'appel de Nouakchott du 07 Mai 1989, Nouakchott 14 juin 1989, archives E.N.A sur les décisions rendues de 1988 à 1999.

faut remarquer que ces formules sont l'exacte contrepartie de celle que nous trouvons tout à l'heure.

Si à un moment quelconque de son acte, l'aliéné a eu une lueur de raison, s'il a eu conscience de ce qu'il faisait, si ses actes matériels se succèdent dans un ordre logique, il doit réparation du mal qu'il cause. S'enfuir pour échapper à la police qui vous poursuit, frapper et tuer pour écarter de son chemin quiconque gêne votre fuite, ne sont pas des actes irraisonnés, effet d'une impulsion irrésistible. Ils constituent donc une faute imputable à leurs auteurs. Ils marquent la limite posée par la jurisprudence à la notion d'aliénation mentale exclusive de toute responsabilité.

Ceci nous amène à étudier brièvement la solution donnée par les tribunaux lorsque l'acte dommageable est le fait d'un demi-aliéné. Nous entendons par là celui qui, au moment où il agit n'a pas la plénitude de ses facultés mentales, il existe certainement une infinité de stades, de nuances, comme entre le jour et la nuit, les heures crépusculaires, entre l'homme qui jouit de la plénitude de ses facultés mentales et celui qui est entièrement privé de raison.

La souplesse de la loi pénale permet au criminaliste d'atténuer la peine, de la mettre en accord avec l'importance de la faute commise, compte tenu de l'état mental du délinquant.

La loi civile est plus stricte ; l'article 97 du code des obligations et des contrats mauritanien ignore la responsabilité atténuée. L'atténuation de responsabilité ne peut et ne doit s'appliquer qu'aux sanctions pénales résultant des faits de la poursuite. Les causes de cette atténuation sont indifférentes en ce qui concerne les conséquences dommageables desdits faits. La réparation d'un fait de ce genre s'apprécie en effet uniquement au regard des suites préjudiciables qu'il a entraînées. Les éléments nécessaires à l'appréciation de la responsabilité pénale sont nettement séparés de ceux constitutifs de la responsabilité civile. La peine tend à réprimer un acte nuisible et illégal accompli sciemment et à prévenir dans l'avenir le retour d'un pareil fait. Elle est la sanction d'une culpabilité, d'une intention délictuelle. Or cette culpabilité, cette intention, éléments purement subjectifs, varient en fonction, de l'état moral et mental, appréciés « in concreto », du délinquant. Comme la peine n'en est qu'une conséquence, le juge doit en faire varier l'importance avec elle. La responsabilité civile, au contraire, a pour but d'attribuer certaines pertes patrimoniales, d'assurer la réparation d'un préjudice injuste.

Des lors, dès l'instant où la victime n'a commis aucune faute, il suffit que l'auteur de l'acte en ait commis une, si légère soit-elle, qui lui soit imputable, pour qu'il soit astreint à la réparation. La jurisprudence d'accord avec toute la doctrine classique, applique cette idée à l'hypothèse des demi-aliénés.

Cependant, des juges mauritaniens admettent de réduire les dommages intérêts à de justes proportions dans les conditions où les faits reprochés à un individu ne semblent pas avoir été l'objet d'une volonté bien consciente. Généralement, des décisions pareilles se rapportent à des dommages résultant de calomnies, d'injures de dénonciations calomnieuses. L'étendue de la réparation est diminuée, non pas parce que la faute émane d'un demi-aliéné mais parce que le préjudice lui-même est moindre. L'effet nuisible de la calomnie d'un fou ou d'un faible d'esprit est moindre que celui de la calomnie d'un homme sain d'esprit ; l'étendue de la réparation doit être diminuée. C'est ce principe qu'applique la jurisprudence, mais de manière impropre et qui prête à équivoque. La règle générale subsiste ; le demi-aliéné doit être rendu entièrement responsable des dommages qui résultent de son fait. C'est là encore une preuve de la tendance des tribunaux à limiter l'application de la notion d'aliénation mentale exclusive de responsabilité.

2. De l'attribution de la charge de la preuve à l'aliéné

L'article 398 du code des obligations et des contrats mauritanien énonce : « lorsque le demandeur a prouvé l'existence de l'obligation, celui qui affirme qu'elle est éteinte ou qu'elle ne lui ait pas opposable doit le prouver »¹³⁴. Réciproquement, celui qui se prétend libéré, doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation. Ce n'est que ces deux formules qui constituent les deux principes fondamentaux dominant toute la matière de la preuve. Ils s'appliquent pratiquement dans toutes les hypothèses.

Celui qui a subi un dommage doit le prouver. Il doit établir en outre le fait fautif d'où il résulte et la relation de cause à effet les liant l'un à l'autre. Cela fait, le demandeur a accompli tout ce qu'il devait faire. Il obtiendra l'indemnité à laquelle il a droit, à moins que le défendeur, à son tour, n'invoque une exception, et ne la prouve. Spécialement, l'aliéné, ou son représentant, pourront établir l'état de démence au moment de l'acte. Quitte au demandeur,

¹³⁴Voir aussi article 421 du code des obligations et des contrats tunisien

cette preuve une fois faite, à la réduire à néant en établissant à son tour que l'acte a été commis durant un intervalle lucide, ou résulte d'une faute antérieure¹³⁵.

Nous n'avons pas à examiner les règles qui concernent la preuve exigée de la victime. Elles suivent le droit commun de la théorie de la responsabilité civile. Nous voulons seulement préciser ce que les tribunaux exigent de celui qui veut s'exonérer des conséquences préjudiciables de ses actes, en soutenant qu'il les a accomplis en état de folie. Nous constaterons une fois de plus dans cette étude que les juges réduisent le plus qu'ils peuvent les cas où un dommage ne reçoit pas réparation sous le prétexte d'aliénation mentale de son auteur.

La jurisprudence exige du dément une double preuve ; qu'il établisse son état de folie au temps de l'acte (A) et qu'il démontre cet état à l'aide des faits mêmes constitutifs de l'acte dommageable (B). Examinons successivement cette double exigence.

A. La preuve de la démence au temps de l'acte

Le fou ou son représentant doit établir qu'il ne jouissait pas de sa raison à l'instant où il a causé le préjudice dont il lui est demandé réparation. Les dispositions spéciales de la loi relatives aux actes contractuels du dément ont pour raison d'assurer la défense de ses intérêts personnels. Le législateur l'a protégé contre les effets des contrats irréfléchis qu'il pourrait passer, contre les entreprises des cocontractants malhonnêtes qui seraient tentés d'abuser de sa pauvreté d'esprit. La loi a pour but d'empêcher le dément de compromettre ses intérêts patrimoniaux : c'est pourquoi il lui donne, lorsqu'ils sont menacés, de si grandes facilités de preuve pour lui permettre de faire annuler les actes frustratoires.

En matière de responsabilité délictuelle, ces mesures spéciales n'ont aucune raison d'exister. Ce qui importe avant tout c'est d'assurer la réparation d'un préjudice injuste. La victime ne doit pas supporter le dommage causé par un aliéné qui, bien qu'interdit, a agi avec lucidité en pleine conscience de ses actes. Peu importe que l'auteur de l'acte soit interdit, interné, pourvu de conseil judiciaire ou pleinement capable. S'il veut s'exonérer de la responsabilité qui lui incombe, il doit établir, en fait, son état de démence au temps de l'acte. Cette solution est logique et équitable. En principe, les personnes atteintes d'aliénation mentale ne sont pas

¹³⁵ Article sur la responsabilité civile délictuelle publié sur Maxicours.com

responsables du dommage qu'elles ont causé à autrui, il ne suffit pas, pour écarter leur responsabilité, d'établir l'état général de démence, il faut en outre prouver que le fait ayant occasionné le préjudice a été commis pendant la démence. Donc l'incapacité délictuelle est indépendante de l'incapacité contractuelle : le fou doit établir son inconscience au moment précis où il a accompli l'acte incriminé.

B. La preuve de la démence dans les faits constitutifs de l'acte dommageable

Cette seconde exigence de la jurisprudence est intimement liée à celle que nous venons d'étudier. Ce sont les deux faces, les deux aspects de cette preuve de démence que doit offrir l'aliéné : établir qu'il était inconscient au temps de l'acte par les éléments mêmes de cet acte. Rejeter comme preuve insuffisante celle établissant l'état général de démence, peut s'entendre comme insuffisante parce que ne prouvant pas l'état d'aliénation au moment de l'acte ou comme ne faisant pas d'écouler la certitude de cet état du simple examen des circonstances de fait. Dans quelques arrêts la règle est plus nettement établie. Ce sont en général ceux qui rejettent une offre de preuve par expertise ou enquête, parce que les faits cotés tendraient seulement à établir un état général de démence : « il ne faut pas admettre l'appelant à la preuve testimoniale parce que les faits articulés ne seraient pas probants, puisqu'ils tendraient seulement à établir l'état général de démence et ne démontreraient pas que le sinistre ait été l'effet unique de l'égarement auquel la volonté libre et consciente de son auteur serait restée absolument étrangère ».

Si on admettait en effet comme suffisante pour prononcer l'irresponsabilité de l'auteur d'un préjudice la preuve qu'il est habituellement sujet à des crises de démence, cela conduirait dans de très nombreuses hypothèses à laisser la victime supporter les conséquences d'actes nuisibles sciemment accomplis. En théorie, la victime peut toujours, à son tour, établir l'intervalle lucide. Mais une telle preuve, en fait, est extrêmement difficile à fournir. La solution de la jurisprudence se justifie donc en équité.

Elle se justifie aussi en droit. Sans doute, celui qui réclame des dommages et intérêts doit établir la faute de celui contre lequel il agit. Et pour prouver pleinement l'existence de cette faute, il semble qu'il lui faudrait établir qu'elle est imputable à celui dont elle émane. C'est là une subtilité juridique bien près du paradoxe. La faute comprend, comme nous le savons, un élément matériel et un élément moral, l'élément objectif et l'élément subjectif. Ce dernier

existe normalement, il doit donc être logiquement présumé, comme tous les autres phénomènes naturels. En exiger la preuve aboutirait en fait à la suppression fréquente de toute responsabilité.

Il est donc conforme au droit et à la justice que l'aliéné ou son représentant prouve l'état de démence ; ce qu'il pourra faire par tous moyens quelconques, rapport médical, certificats des gens de l'art, rapport de juge instructeur, témoins, simples faits. Mais il devra l'établir par rapport aux faits constitutifs de l'acte dommageable.

Une application particulièrement intéressante de cette idée se rencontre dans l'hypothèse où l'acte est le fait d'un monomane. En effet dans ce cas, le malade ne délire que sur un ou sur un petit nombre d'objets et paraît bien raisonner sur d'autres. On a soutenu qu'il est impossible de diviser la personnalité humaine en deux, l'une malade, l'autre saine, et que dans tous les cas le monomane doit être déclaré irresponsable.

Nous croyons plus exact de n'admettre cette irresponsabilité que pour les actes qui se produisent à l'occasion du délire, qui se réfèrent à l'ordre des idées troublées par la maladie. Dans tous les autres cas, la responsabilité doit être admise, alors même que l'aliéné ne serait pas dans un intervalle lucide en ce qui concerne l'objet de sa monomanie au temps de l'acte. La jurisprudence consacre cette idée. Elle n'admet l'irresponsabilité du monomane qu'au cas où il agit sous l'empire de son idée délirante, qui parfois d'ailleurs se transforme en une véritable folie impulsive et totale.

Nous pourrions résumer cette étude en affirmant que pour rejeter la présomption d'imputabilité qui lui incombe du fait que sa victime a établi l'existence du préjudice les liant, l'aliéné doit prouver qu'il était en état de démence au temps de son acte. Cette preuve doit résulter des circonstances ou des faits qui ont précédé immédiatement ou accompagné cet acte. C'est ce qu'expriment les formules : le défendeur alléguant la démence doit prouver que celle-ci a existé au moment de l'acte, et que cet acte purement machinal a échappé totalement au contrôle de la conscience et de la volonté de son auteur. Cette double preuve, sur l'existence de laquelle il semble que les tribunaux soient de plus en plus exigeants, montre à nouveau quel soin la jurisprudence met à réduire, toutes les fois que cela lui est possible, le nombre des espèces où elle se voit obligée de prononcer l'irresponsabilité civile pour cause de folie.

II. Responsabilité de l'enfant mineur fondée sur l'article 97 du code des obligations et des contrats mauritanien

« Qui fait l'enfant, doit en répondre » c'est par cette formule que les juristes fondent le lien entre la parenté et la responsabilité. Pour autant une telle responsabilité des parents n'exclut nullement la responsabilité de l'enfant lui-même.

La responsabilité civile constitue un mécanisme de réparation fondé sur l'équité puisqu'il ambitionne la compensation d'un déséquilibre survenu en suite d'un fait générateur. En son sein trouve une place particulière la responsabilité des pères et mères du fait de leur enfant mineur. Sont alors visés les parents de l'enfant qui vont garantir les tiers contre les dommages qui leur ont été causés par leur enfant. A cet effet l'article 105, alinéa 2 du code des obligations et des contrats mauritaniens disposent que « le père, le curateur ou le tuteur sont responsables des dommages causés par le mineur insolvable dont ils répondent... » Inchangé depuis longtemps, le texte s'inscrit dans un corpus de règles relatif à la responsabilité extracontractuelle et fait suite au dispositif de responsabilité pour faute des articles 97 et 98 du C.O.C. Or, ce sont ces deux textes qui fondent la responsabilité civile personnelle de l'enfant mineur lui-même lorsqu'il est l'auteur direct du dommage.

Ces deux mécanismes de responsabilité coexistent depuis déjà longtemps dans le droit mauritanien. Traités séparément, ils n'ont guère posé de difficultés jusqu'à la fin de l'année 1989. Mais la jurisprudence du début des années 90 a fait évoluer la responsabilité des parents fondée sur l'article 105 du C.O.C. alinéa 2 de sorte que ces deux régimes s'entremêlent et se concurrencent. Comment le juge articule les actions en responsabilité fondées sur l'article 97 et 105 alinéa 2 du C.O.C. ?

Aussi convient-il d'établir la distinction entre les responsabilités quant à l'exigence de faute(A) avant d'envisager de résoudre les difficultés liées à la mise en œuvre de ces deux responsabilités(B)

1. La distinction entre les responsabilités (père, mère, curateur, tuteur) à l'exigence de faute

La distinction entre les deux responsabilités tient tant à la faute de l'enfant (A) qu'à l'établissement de la faute du responsable (B)

A. Une distinction quant à l'exigence de faute de l'enfant

Alors que la faute de l'enfant est exigée sur le fondement de l'article 97, tel n'est pas le cas sur le fondement de l'article 105 alinéa 2 du C.O.C.

Sur le fondement de l'article 97, la responsabilité pour faute de l'enfant dépourvu de discernement était exclue jusqu'en 1989. Depuis le début de l'année 1990, la faute du mineur peut être retenue à son encontre même s'il n'est pas capable de discerner les conséquences de son acte. Celle-ci fondée sur l'article 97, vient naturellement concurrencer la responsabilité des parents. Ainsi, lorsque l'enfant a commis un acte de nature à engager sa responsabilité personnelle (ce qui est le plus souvent le cas), la victime peut assigner le mineur seul ou aussi rechercher la responsabilité des parents.

Longtemps, la responsabilité des parents est demeurée subordonnée à la démonstration d'un fait fautif de l'enfant. En ce sens cette responsabilité bien que du fait d'autrui, ici l'enfant gardait, une dimension morale, au terme de laquelle la responsabilité découle de la faute. Elle trouvait écho dans les autres mécanismes de responsabilité du fait d'autrui installés par l'article 105 du code des obligations et des contrats. Depuis le début de l'année 1990, les juges mauritaniens décident que « pour que soit présumée sur le fondement de l'article 105 alinéa 2 du code des obligations et des contrats, la responsabilité des pères et mères d'un mineurs habitant avec eux, il suffit que celui-ci ait commis un acte qui soit la cause directe du dommage invoqué par la victime ». Autrement dit le simple fait causal de l'enfant suffit à déclencher la responsabilité parentale. En France, malgré quelques hésitations prétoriennes postérieures, le principe est constant en jurisprudence : cette évolution prétorienne a définitivement été entérinée avec l'arrêt Levert¹³⁶. Dans cette affaire la haute juridiction a admis que « la responsabilité de plein droit encourue par les père et mère du fait des dommages causés par leur enfant mineur habitant avec eux n'est pas subordonnée à l'existence de la faute de l'enfant ». Encore, dans deux arrêts rendus en assemblée plénière, les deux conseillers ont décidé qu'il « suffit que le dommage invoqué par la victime ait été causé directement par le fait, même non fautif, du mineur »¹³⁷. (Assemblée plénière 13 décembre 2002).

¹³⁶ Civ. 2°, 10 mai 2001.

¹³⁷ Assemblée plénière du 13 décembre 2002.

La distinction se prolonge lorsque l'on envisage la faute du responsable.

B. Une distinction quant à l'exigence de faute du responsable

Sur le fondement de l'article 97, la faute de l'enfant constitue aussi le fait générateur de sa responsabilité, tandis que sur le fondement de l'article 105 alinéa 2, se pose la question de la faute du responsable, c'est-à-dire des parents.

Jusqu'à la fin de l'année 1989, la responsabilité civile des parents du fait de leur enfant prévue à l'article 97 du code des obligations et des contrats était portée par un mécanisme de présomption de la faute des parents. Précisément, en cas de dommage causé par les enfants les parents étaient présumés avoir commis une négligence dans la surveillance et /ou l'éducation de l'enfant. Bien que présumée, la responsabilité de l'article 105 alinéa 2 du même code demeurait une responsabilité pour faute des parents. Dans le début des années 1990, on assistait à un changement au niveau de la nature de l'article 105 du C.O.C. La responsabilité de l'article 105 alinéa 2 du code des obligations et des contrats aura pour fondement le risque. On peut remarquer que la jurisprudence mauritanienne est toujours restée fidèle à celle de la France (son pays colonisateur). Le juge mauritanien s'appuie généralement sur des décisions rendues déjà par la jurisprudence française pour résoudre la plus grande partie des questions juridiques.

Toujours, dans le cadre de cette étude, en France par exemple, Alors que l'arrêt Blicck (assemblée plénière 29 mars 1991), fondée sur l'ancien article 1384 alinéa 1^o du code civil, révélait déjà que la cour de cassation entendait orienter la responsabilité du fait d'autrui vers une généralisation de la responsabilité de plein droit, il a fallu attendre l'important arrêt Bertrand de 1997 pour voir s'opérer ce changement de nature de la responsabilité des parents. Dans cet arrêt la cour régulatrice décide que « seule la force majeure ou la faute de la victime peut exonérer les père et mère de la responsabilité de plein droit du fait des dommages causés par leur enfant mineur »¹³⁸ (civ. 2^o, 19 fev. 1997, Bertrand). Ce faisant la responsabilité des articles 105 alinéa 2 du code des obligations et des contrats mauritanien et 1384 du code civil français ont vu leur nature modifiée : leur fondement n'est plus la faute, mais le risque. Par ailleurs Tandia Demba Abdoulaye Oumar, avait bien raison quand il écrivait dans son

¹³⁸ Civ. 2^o, 19 fev. 1997, Bertrand

rapport¹³⁹ (la notion du risque dans la responsabilité civile extracontractuelle en droit mauritanien) que : le fait de l'enfant, sinon l'enfant lui-même sont donc analysés comme présentant un risque, dont les parents doivent garantir les conséquences dommageables.

Parfaitement dissemblables, quant à l'exigence de faute, les responsabilités de l'enfant et des parents s'entremêlent et s'articulent de plus en plus difficilement dans la jurisprudence récente.

2. Les difficultés liées à la mise en oeuvre des responsabilités

De telles difficultés naissent notamment des spécificités propres à chacun de ces régimes de responsabilité (A) ce qui n'interdit pas leur cumul (B).

A. Les difficultés liées à la spécificité des régimes de responsabilité.

La responsabilité civile personnelle de l'enfant demeure une responsabilité pour faute tandis que la responsabilité des parents sur le fondement de l'article 105 alinéa 2 du code des obligations et des contrats est plus sévère puisqu'il s'agit d'une responsabilité de plein droit.

Ainsi la responsabilité des parents du fait de leur enfant ne repose plus que sur deux conditions principales : l'autorité parentale et la cohabitation encore que cette dernière soit appréciée de manière abstraite. En vertu de l'article 105 alinéa 2 du code, cette responsabilité de plein droit a une nature solidaire par l'effet de la loi. Cette solidarité se trouve renforcée par le principe de coparentalité posé par le droit mauritanien.

Avant, les parents pouvaient échapper à leur responsabilité en démontrant l'absence de fait fautif de la part de l'enfant. Lorsque la responsabilité des parents reposait sur l'idée de faute présumée des parents, ces derniers étaient libérés de leur obligation de réparation en rapportant la preuve qu'ils n'avaient commis aucune faute de surveillance ou d'éducation. Par évidence ce modèle conduisait à diminuer les chances d'indemnisation des victimes de dommages causés par l'enfant. En décidant dans certaines décisions rendues par la cour d'appel et la cour de cassation, qu'il « suffit que le dommage invoqué par la victime ait été

¹³⁹ Tandia Demba Abdoulaye Oumar, la notion de risque dans la responsabilité civile extracontractuelle en droit mauritanien.

causé directement par le fait, même non fautif du mineur », les juges mauritaniens mettent l'accent sur le lien de causalité entre le fait du mineur et les dommages subis par la victime. Autrement dit, la causalité demeure une garantie d'une certaine équité en la matière, afin que la sévérité du juge ne soit systématique. En démontrant que le fait de l'enfant n'est pas directement à l'origine du dommage, les parents peuvent trouver à échapper à leur responsabilité. Une telle sévérité est mal vécue par les parents et plus généralement critiquée par la doctrine. L'enfant peut limiter ou échapper à sa responsabilité par trois moyens : comme pour les parents en rapportant la faute de la victime ou en démontrant l'existence d'un cas de force majeure mais aussi et surtout en démontrant l'absence de faute. Autrement dit, la responsabilité de l'auteur de l'acte est moins sévère que la responsabilité de ceux qui en ont la garde.

Ces difficultés se prolongent des lors que le cumul entre les responsabilités du mineur et du parent est possible.

B. Les difficultés liées au cumul des responsabilités

La victime peut selon son choix, soit assigner le mineur seul, soit uniquement ses parents, soit, enfin rechercher la responsabilité *insolidum* : celle de l'enfant et les parents. La question du cumul pose en elle-même beaucoup de difficultés, notamment quant à la responsabilité entre les parents mais aussi quant à la mise en œuvre de la solidarité entre parents et enfants.

Quant au cumul des responsabilités des parents, on peut noter une évolution remarquable de l'appréciation par le juge de la condition de cohabitation et, par là même, de la responsabilité des parents du fait de leur enfant mineur. La question qui se pose est qu'on a de tout le temps cherché à déterminer les conditions de la responsabilité d'un parent sur le fondement de l'article 105 alinéa 2 du code des obligations et des contrats mauritanien qui ne vit pas sous le même toit que celui de l'enfant mineur. La jurisprudence mauritanienne a récemment réglé cette question. En cas de séparation du couple, la responsabilité de plein droit prévue par ce texte incombe au seul parent chez lequel la résidence habituelle de l'enfant a été fixée, quand bien même l'autre parent, bénéficiaire d'un droit de visite et d'hébergement exercerait conjointement l'autorité parentale. Ainsi le juge mauritanien peut exclure la responsabilité de plein droit d'un parent d'un mineur sur le fondement de l'article 105 du C.O.C. pour défaut de cohabitation. L'exclusion de la responsabilité de plein droit du parent d'un mineur en raison

d'un défaut de cohabitation ne signifie pas absence de responsabilité. Demeure la possibilité de rechercher la responsabilité du parent qui ne se voit pas réserver qu'un droit de visite et d'hébergement sur le fondement de l'article 97 du C.O.C. Dès lors, on pouvait affirmer que « la responsabilité du parent chez lequel la résidence habituelle de l'enfant n'a pas été fixée ne peut sans faute de sa part, être engagée.

On peut aussi penser que, le père étant seul investi pendant le mariage de la puissance paternelle dont le devoir de surveillance, fondement de sa responsabilité, est un élément important, il semblerait qu'il n'y eut que son décès qui puisse faire passer sur la tête de la mère la responsabilité du fait de leurs enfants mineurs. Cependant, malgré leur position favorisant généralement la femme et protégeant l'enfant, ils ont trouvé des cas, d'ailleurs exceptionnels, dans lesquels la mère est appelée à exercer la puissance paternelle du vivant du père.

Le père peut, en effet être déchu de ses droits par la loi. Il sera alors dans l'incapacité légale d'exercer la puissance paternelle et celle-ci sera transférée soit à la mère, soit plus souvent à l'Assistance publique. Si un mineur confié à l'assistance publique commet un dommage, en sera-t-elle présumée responsable conformément à l'art. 105 alinéa 2 du code civil ? Il nous semble que, dans ce cas, une responsabilité de plein droit serait justifiée ; l'Administration de l'Assistance publique possède, des pouvoirs analogues à ceux du père, il est donc juste qu'elle lui soit assimilée ; à pouvoir égaux doit correspondre une responsabilité légale.

Un autre cas, dans lequel la puissance paternelle passe sur la tête de la mère, est celui dans lequel le père est en état d'absence légale ou même simplement présumé absent.

Ces mêmes auteurs retiennent encore, que « si le père a disparu laissant des enfants mineurs issus d'un commun mariage, la mère en aura la surveillance, elle exercera tous les droits du mari quant à leur éducation et à l'administration de leur bien ». L'exercice de la puissance paternelle avec tous ses attributs, et notamment le devenir de surveillance, appartenant à la mère, celle-ci devra être déclarée responsable dans les mêmes conditions que le père. La solution ne serait pas la même si, au lieu de l'absence du père, au sens légal du mot celui-ci était absent en fait, pour cause de voyage, par exemple ; cette absence ne le délierait pas, en effet, de son devoir surveillance.

Au cas d'absence légale du père, on doit assimiler celui de démence, que le père soit interdit, interné ou même libre ; un fou ne saurait, à la condition évidemment que sa démence soit

établie, avoir d'obligations ; la mère prenant alors sa place devrait avoir la même responsabilité ; sa faute devrait en conséquence être présumée chaque fois que son enfant mineur viendrait à commettre un dommage.

En dehors des père et mère, il existe d'autres personnes remplissant des fonctions analogues aux leurs auprès des mineurs : au cas de décès des parents, la loi confie la garde des mineurs à des tuteurs ; parfois, il arrive, en fait, que des parents éloignés, oncles ou tantes par exemple ; recueillent des mineurs sans prendre la précaution de leur faire nommée en tuteurs. Ces personnes sont-elles soumises à l'art 105 alinéa 2 ?

Les anciens auteurs déclarent sans hésitation que la responsabilité du tuteur est la même que celle des parents. Ces juristes mauritaniens tirent argument du fait que l'art 105 du C.O.C, n'est pas trop précis pour le cas du tuteur. Alors, pour défendre leur idée, ils se sont basés sur la jurisprudence mauritanienne des années 90 et surtout de certaines lois spéciales de leur ancienne colonie (la France) qui, déclarent le tuteur civilement responsable au même titre que les père et mère. Par exemple l'art. 206 du code forestier français qui déclare : « les maris , pères, mères et tuteurs, et en général tous maitres et commettants, seront civilement responsables des délits et contraventions commis par leurs femmes, enfants, mineurs et pupilles, demeurant avec eux et non mariés, ouvriers ,voituriers et autres subordonnés, sauf tout recours de droit ».

Il est certain, pensent les partisans de la responsabilité de plein droit du tuteur et nous soutenons leur argument que le législateur en le déclarant responsable dans certaines hypothèses, n'a fait qu'appliquer le principe de la responsabilité telle qu'il est établi par l'art 105 C .O.C.

On a ajouté en faveur de l'assimilation du tuteur au père et mère que le juge mauritanien lui donnait des pouvoirs analogues aux leurs sur la personne du mineur. Naturellement, la jurisprudence impose en effet au tuteur le devoir de prendre soins de la personne du mineur et lui permet d'exercer le droit de correction. Or la responsabilité des père et mère a précisément pour fondement les devoirs de surveillance et d'éducation ; dans ces conditions il n'y aurait aucune raison de ne soumettre le tuteur à l'art 105 alinéa2 du C.O.C.

Chapitre II : Les fautes rattachées à des comportements constitutifs d'abus

Inlassablement les tribunaux en Mauritanie proclament que toute faute quelconque engage la responsabilité de son auteur. Cependant, on se pose souvent la question selon laquelle ; est ce que cette faute est entendue toujours de la même manière ?

Pour répondre, c'est très simple nous essayons d'examiner quelques unes des situations dans lesquelles on peut être tenté de trouver des dérogations à la définition de la faute, telle qu'elle a été tracée : la faute dans l'exercice d'un droit ou abus d'un droit (Paragraphe1) et La faute dans l'exercice d'une profession ou faute professionnelle (Paragraphe2).

Paragraphe I : La responsabilité dans l'exercice d'un droit : notion et critères

Il peut arriver que l'exercice d'un droit provoque un préjudice à autrui. Marcel Planiol pensait que l'utilisation de ce droit ne pouvait jamais exercer la responsabilité. Par contre les juges reconnaissent le contraire si ce droit est utilisé de manière abusive.

Ici, nous verrons la notion d'abus de droit (I) et ses différents critères (II).

I. La notion d'abus de droit

En exerçant l'un des droits dont elle est titulaire, une personne cause un dommage ; doit elle réparation ? Par exemple, le propriétaire qui accomplit chez lui des actes de maître¹⁴⁰, le plaideur qui use d'une voie de droit, le salarié qui exerce le droit de grève. C'est la question de l'« abus des droits » : Lorsqu'une personne abuse de l'un de ses droits, est elle responsable ?

A première vue la question surprend. Du moment que l'on exerce un droit, peut être, on ne saurait être rendu responsable des conséquences nuisibles de cet exercice. Cependant la

¹⁴⁰ Christine Mignam, Astrid Duval, Labus de droit, état du droit positif, Revue juridique de l'Ouest, vol.11, n°4, P.549

réponse doit être cherchée dans la simple application de la définition de la faute : toute personne qui ne se conduit pas comme l'aurait fait un individu avisé commet une faute et engage sa responsabilité, que le dommage ait été causé dans l'exercice ou en dehors de l'exercice d'un droit. Mais cette opinion n'est pas universellement admise¹⁴¹.

Parmi ses adversaires les uns soutiennent que la personne qui exerce un droit ne peut jamais commettre de faute : ils nient la possibilité de l'abus d'un droit ; les autres affirment que seule une faute lourde peut engager la responsabilité lorsqu'un dommage est causé dans l'exercice d'un droit : ils choisissent la faute lourde comme critère de l'abus des droits : il y'a abus dans l'exercice d'un droit chaque fois que son titulaire, en l'exerçant, commet soit une faute intentionnelle, soit une imprudence ou négligence.

On réfutera la première opinion en cherchant quelle est la valeur de la théorie de l'abus des droits (1), la seconde en précisant le domaine de l'abus et indiquer la sanction (2).

1. La valeur de la théorie de l'abus de droit.

Planiol a mené l'attaque contre les partisans de l'abus des droits. L'argument qu'il a invoqué est un argument logique « le droit cesse là où l'abus commence, et il ne peut y avoir « usage abusif » d'un droit quelconque, par la raison irréfutable qu'un seul et même acte ne peut pas être, tout à la fois, conforme au droit et au contraire au droit ».

Il est incontestable qu'un acte ne peut être à la fois conforme et au contraire au droit. Mais Jossierand a fait qu'un acte peut être contraire au droit en général (au droit objectif, à la règle de droit), c'est-à-dire engager la responsabilité, et être conforme à un droit subjectif (droit de propriété, droit d'ester en justice). S'il ne peut pas y avoir abus du droit (objectif), il ne peut y avoir abus d'un droit (subjectif) abus des droits ou plus exact, exercice abusif d'un droit. Le propriétaire qui exerce un acte de maître dans les limites de son fonds, agit conformément au droit de propriété, il est responsable, cependant, lorsqu'il agisse contrairement au droit objectif, à la règle de droit, par exemple lorsque son acte a pour seul but de nuire son voisin. Planiol ne niait pas, d'ailleurs, que, dans un pareil cas, le propriétaire ne doit être tenu à réparation de moins affirmait-il que dans l'abus d'un droit qui n'est qu'un acte accompli sans droit.

¹⁴¹Sadjio Barry, le principe de la responsabilité civile : les conditions : cas de la Mauritanie, ENA 1989, page 33 Cf, la réparation du dommage en droit Mauritanien, colloque du 21 décembre 2001, page 07 et suivants

Le législateur mauritanien est plus nuancé sur la question.

L'article 114 du Code des Obligations et des Contrats dispose que « il n'y a pas lieu à responsabilité civile lorsqu'une personne, sans intention de nuire a fait ce qu'il avait le droit de faire ».

Cependant, lorsque l'exercice de ce droit est de nature à causer un dommage et que ce dommage peut être supprimé ou évité sans inconvénient grave pour l'ayant droit, il y a lieu à responsabilité civile si on n'a pas fait ce qu'il fallait pour le prévenir ou pour le faire cesser.

L'abus de droit, ainsi unanimement accepté comme faute délictuelle donnant lieu à réparation, concerne un vaste domaine que nous étudierons plus loin.

Il faut distinguer parmi les actes contraires à la règle de droit, c'est-à-dire parmi les actes qui engagent la responsabilité de son auteur :

Les actes dommageables accomplis sans exercer aucun droit subjectif : il y a là un défaut de droit et vraiment de tels actes obligent très nécessairement leur auteur à réparer les dommages qu'ils ont causé à d'autres. On peut prendre d'ailleurs comme exemple le cas du cultivateur qui pousse sa charrue dans le champ de son voisin, il agit en dehors des limites de son droit de propriété, en violation du droit de propriété de son voisin.

Le fait encore de priver arbitrairement un requérant de la jouissance de son bail entraîne, dans le droit mauritanien, la responsabilité de son auteur. Dans ce domaine la jurisprudence mauritanienne est très nette.

Concernant toujours la distinction des actes contraire à la règle de droit, on peut citer en deuxième lieu;

Les actes dommageables accomplis en exerçant un droit subjectif : de tels actes n'engagent la responsabilité que si certaines conditions sont réunies ; lorsqu'elles le sont ; il y a abus de droit. C'est le cas du propriétaire qui, tout en exerçant son droit de propriété, par exemple en élevant un mur, agit pour nuire à son voisin. Il exerce abusivement son droit de propriété. C'est ainsi que l'article 114 du Code et des Obligations et des Contrats en Mauritanie dispose que « il n'y a pas lieu à responsabilité civile lorsqu'une personne, sans intention de nuire, a fait ce qu'elle avait le droit de faire¹⁴².

¹⁴² Journal officiel de la république islamique de la Mauritanie, C.O.C, du 25 octobre 1989, page 502

Cependant lorsque l'exercice de ce droit est de nature à causer un dommage à autrui et que ce dommage peut être évité ou supprimé, sans inconvénient grave pour l'ayant droit, il y'a lieu à responsabilité civile si on n'a pas fait ce qu'il fallait faire pour le prévenir ou pour le faire cesser ».

Nier que nous puissions engager notre responsabilité en exerçant un de nos droits, voir dans chacun de nos droits un droit absolu, serait faire preuve d'individualisme excessif. Nos droits ne nous sont pas conférés pour que nous les exercions dans un but purement égoïste, sans tenir compte de l'incidence que peut avoir cet exercice sur nos semblables¹⁴³. Autrement dit l'intérêt social doit avoir une place à côté de l'intérêt individuel du titulaire du droit exercé. C'est du moins ce que la jurisprudence en général devait vraiment admettre. Pour elle, les droits sont relatifs, c'est-à-dire que les tribunaux peuvent exercer un contrôle sur leur exercice, et sanctionner sérieusement leurs titulaires qu'en abusent, par réparation des préjudices qu'ils causent à autrui. Reste maintenant à savoir dans quels cas le titulaire d'un droit abuse de ce droit ? Pour répondre à cette question on peut jouer sur ces deux thèses : une thèse restrictive et une thèse extensive.

Dans la première thèse, c'est-à-dire dans la thèse restrictive, le titulaire d'un droit n'en abuse que quand il l'exerce dans l'intention de nuire¹⁴⁴. Les partisans de cette thèse fondent leur idée sur l'argument selon lequel que seule l'intention pour engager la responsabilité d'un titulaire de droit. Pour eux tant que le titulaire d'un droit n'agit pas dans l'intention de nuire à l'autre il serait impossible que sa responsabilité soit engagée.

L'abus d'un droit c'est l'exercice malicieux d'un droit. Il n'y a pas donc abus d'un droit et responsabilité que s'il y a faute intentionnelle. Il est incontestable que, dans ce cas, l'auteur du dommage est tenu à réparation. Mais ne peut-il pas être responsable même lorsqu'il exerce son droit sans intention de nuire ?

Les partisans de la thèse extensive répondent par l'affirmative. Ils ne s'entendent pas, cependant, sur le critère qu'il convient de substituer à celui de l'intention de nuire.

Josserand a proposé de se référer au but social des droits : « l'acte abusif est celui contraire au but de l'institution, à son esprit et sa finalité ». Il est certain que Josserand a traduit le courant auquel l'abus des droits a dû son succès : la tendance sociale, selon laquelle nos droits nous sont conférés, non pas tant pour défendre notre liberté individuelle, que pour nous permettre de remplir notre mission sociale ; non pas tant dans notre intérêt individuel que dans l'intérêt

¹⁴³ Camara Boubacar, la responsabilité des dirigeants sociaux en Mauritanie, Mémoire 1999, page 14
Cf ; Barry Cheikh, la réparation du préjudice extracontractuel, E.N.A. 2000, page 24.

¹⁴⁴ Christine Mignam, Astrid Duval, Labus de droit, état du droit positif, Revue juridique de l'Ouest, vol.11, n°4, P.551

social. Mais ce critère du but social des droits, s'il répond à une idée généreuse, est dangereux, car le juge, contraint de déterminer le but social de chacun de nos droits, n'évitera pas de glisser du domaine juridique dans le domaine politique, par exemple quand il devra découvrir la finalité du droit de propriété et limiter ce droit en considération de sa finalité.

Le critère est autre. Il faut le chercher tout simplement dans la notion de faute. L'exercice d'un droit engage la responsabilité s'il est abusif, quand il constitue une faute. Il n'est nullement nécessaire que cette faute soit intentionnelle¹⁴⁵. Une faute non intentionnelle engage la responsabilité de son auteur ; pourquoi en serait-il autrement lorsque le dommage est causé dans l'exercice d'un droit ? Ce qu'il faut rechercher, c'est la conduite d'un individu avisé placé dans les mêmes circonstances. Aurait-il exercé son droit de la même manière ? Du moment que l'on constatera ainsi une imprudence ou une négligence commise par le titulaire du droit, on engagera sa responsabilité. Simple application des règles générales qui gouvernent la faute. La position de la jurisprudence peut être intéressante.

On reconnaît que de nombreux arrêts relèvent l'intention de nuire. Cependant il faut aussi admettre qu'ils n'en concluent pas tous qu'il ne saurait y avoir abus d'un droit en dehors de l'intention de nuire. Les jurisprudences françaises et mauritaniennes n'hésitent pas engager la responsabilité pour abus d'un droit lorsque ce droit a été exercé sans que son titulaire y ait intérêt ; les tribunaux se fondent ainsi fréquemment sur le défaut « d'intérêt sérieux » pour admettre l'existence d'un abus. Mais décident-ils qu'il peut y avoir abus, même lorsque le titulaire du droit avait un intérêt à l'exercer ? L'affirmative est certaine : du moment qu'ils estiment qu'il avait imprudence à exercer le droit, les juges relèvent l'abus, un intérêt sérieux s'il n'est pas « légitime », c'est-à-dire si son exercice est fautif, ne permet pas à la personne qui l'invoque d'échapper à la responsabilité. Par exemple les tribunaux peuvent condamner l'employé pour abus de droit de résiliation unilatérale du contrat de travail, dans des cas où cet employeur avait certainement un intérêt à exercer un droit de résiliation, mais où ils estimaient qu'un autre employeur se serait comporté différemment¹⁴⁶.

Dans un autre domaine, l'évolution de la jurisprudence est très nette : lorsque deux époux israélites divorcent civilement, la femme ne peut se remarier religieusement que si son ex mari lui délivre une lettre de répudiation ou de « gueth ».

Dans quelles conditions le refus du mari d'exercer ce qui, à vrai dire est une faculté, dégénère-t-il en un abus ?

¹⁴⁵ ; Barry Cheikh, la réparation du préjudice extracontractuel, E.N.A. 2000, page 36

¹⁴⁶ Sadjio Barry, le principe de la responsabilité civile : les conditions : cas de la Mauritanie, ENA 1989, page 13

Dans un premier temps, la cour de cassation avait exigé l'intention de nuire. Mais désormais elle se contente d'une simple faute et écarte expressément la condition de l'intention de nuire.

2. Domaine de la théorie de l'abus de droit en Mauritanie

En principe, tous les droits sont susceptibles d'abus : ils sont relatifs¹⁴⁷.

Mais on peut aussi noter quelques exceptions au principe : certains droits sont absolus (on dit aussi discrétionnaires, non causés) leur exercice ne peut jamais engager la responsabilité de leur titulaire¹⁴⁸. Le législateur mauritanien comme le législateur français et la jurisprudence mauritanienne leur ont reconnu ce caractère, afin qu'ils soient exercés avec la plus entière liberté, sans que leur titulaire ait la moindre anxiété d'être déclaré responsable. Ces droits absolus sont peu nombreux. On peut citer à titre d'exemple en plus du droit pour les ascendants de s'opposer au mariage de leur enfant majeur, le droit pour les parents de refuser leur consentement au mariage de leurs enfants mineurs¹⁴⁹.

Par contre, cette théorie s'applique dans de nombreux cas, dans le domaine des droits patrimoniaux.

Une personne abuse de son droit de propriété si elle l'exerce dans l'intention de nuire et sans utilité pour elle, ou sans intention de nuire et utilement mais de façon anormale¹⁵⁰. Exemple : le dommage qui excède les inconvénients ordinaires du voisinage.

Les « inconvénients ordinaires du voisinage » est une notion que les textes ne définissent pas. Son interprétation en Mauritanie est laissée à l'appréciation des tribunaux, qui le font de manière très large.

C'est une notion qui varie suivant les circonstances.

Toujours dans le domaine patrimonial, la théorie de l'abus de droit s'applique parfois en l'absence de toute faute dans l'exercice légitime du droit de propriété.

¹⁴⁷ Christine Mignam, Astrid Duval, L'abus de droit, état du droit positif, revue juridique de l'Ouest 1998, vol.11, n°4, P.552

¹⁴⁸ réparation du dommage en droit Mauritanien, colloque du 21 décembre 2001, page 07 et suivants

¹⁴⁹ Diani Redwane, le Mariage en droit musulman, P.U.E 1975, page 412

¹⁵⁰ Ibid. Christine Mignam, Astrid Duval, P. 551

Une jurisprudence considère qu'un propriétaire d'un terrain, qui y construit un immeuble privant de tout ensoleillement le fond d'un voisin alors même qu'il avait observé tous les règlements d'urbanisme, abuse de son droit.

Une personne peut en outre, abuser de ses autres droits réels.

Exemple : l'exercice d'une servitude de passage devenu inutile parce que le fond enclavé avait acquis un accès sur la voie publique.

En vérité on remarque que les applications les plus connues visent le droit de propriété. Des décisions célèbres ont condamné des propriétaires qui avaient exercé leur droit pour nuire à leurs voisins. Dans le même cadre la législation mauritanienne admet que le propriétaire de l'immeuble qui a de justes raisons de craindre l'écroulement ou la ruine partielle d'un édifice voisin peut exiger du propriétaire de l'édifice, ou de celui qui serait tenu d'en répondre aux termes de l'article 109 du Code des Obligations et des Contrats de la Mauritanie qu'ils prennent les mesures nécessaires afin de prévenir la ruine. S'il ne s'exécute pas, le juge peut l'autoriser à prendre ces mesures aux frais du propriétaire¹⁵¹.

Il est normal, d'une autre part, de signaler la jurisprudence sur les troubles du voisinage : les tribunaux de beaucoup des pays francophones comme le Sénégal, la Mauritanie, le Maroc etc. condamnent les propriétaires qui, exerçant leur droit de propriété ; dépassent cette mesure, c'est commettre une faute que peut être imputable à son auteur.

Mais la jurisprudence moderne, si elle considère que la théorie des troubles de voisinage est une branche de droit de la responsabilité, ne confond plus trouble de voisinage et abus du droit de propriété. La responsabilité pour trouble de voisinage peut, en particulier être engagée sans faute. L'abus des droits existe aussi dans des droits patrimoniaux autres que le droit de propriété :

- Dans les droits extracontractuels.

Exemple : droit de faire le commerce : abus en cas de concurrence déloyale¹⁵².

- Dans les droits contractuels.

¹⁵¹ Journal officiel de la république islamique de la Mauritanie, C.O.C, du 25 octobre 1989, page 503

¹⁵² Sall Brahim, droit mauritanien de la concurrence, E.N.A. 1984, page

Exemple : en matière de résiliation des contrats. C'est ainsi qu'une personne abuse de droit de résiliation si elle l'exerce dans l'intention de nuire ou seulement de façon anormale. En matière contractuelle, chacune des parties a le droit de rompre unilatéralement le contrat, mais si une en abuse, c'est-à-dire s'il n'existe aucun motif sérieux à la rupture, elle doit réparer le dommage subi par l'autre¹⁵³.

Il faut rapprocher de la jurisprudence sur l'abus du droit de rupture unilatérale, celle sur l'abus du droit de grève ; mais s'il en abuse, par exemple s'il le fait avant même d'avoir présenté ses revendications, ou dans un dessein purement politique, il peut être condamné à réparer le préjudice subi par l'employeur.

Ce qu'il faut surtout retenir est que l'abus d'un droit n'est pas dans sa nature, différent de la faute. Il ne l'est non plus dans sa sanction. L'auteur de l'abus doit réparer le dommage qu'il a causé. Réparation en nature ou réparation en équivalent (dommages-intérêts). Mais alors qu'il est, en général, assez rare de pouvoir accorder à la victime une réparation en nature, pareil mode d'indemnisation pourra souvent être ordonné quand il s'agit d'abus d'un droit. Au moins dans le domaine de l'abus du droit de propriété : le propriétaire qui a, pour exemple, élevé une construction pour nuire à son voisin sera condamné à la démolir¹⁵⁴

A. Les différents critères d'abus de droit

Les différents critères d'abus de droit dans le système juridique mauritanien sont tirés du droit musulman.

On peut citer : l'intention de nuire, l'insignifiance d'intérêt réalisé par rapport au préjudice (a) et la satisfaction d'un intérêt illicite (b).

¹⁵³ Sadjio Barry, le principe de la responsabilité civile : les conditions : cas de la Mauritanie, ENA 1989, page 29

a. Les véritables critères d'abus de droit : l'intention de nuire et l'insignifiance d'intérêt réalisé par rapport au préjudice.

Le premier critère de l'abus est dans toutes les législations l'exercice de droit dans l'intention de nuire. C'était assez logique qu'un tel critère soit adopté par le droit musulman, droit qui a un caractère nettement religieux, ' et qui énonce parmi ses principes généraux le principe que "les actes sont considérés d'après les intentions qui les ont dictés".

Le législateur mauritanien se sert de la formule ainsi conçue: "l'exercice d'un droit n'est pas permis, lorsqu'il ne peut avoir d'autre but que de causer un dommage à autrui".

Toutefois, ce caractère d'exclusivité que la formule paraît attribuer à l'intention de nuire, ne restreint pas en droit mauritanien le champ d'application de la théorie de l'abus de droit.

En tout cas, l'essentiel, c'est que le titulaire exerce son droit dans le seul but de nuire à autrui, peu importe que cet exercice résulte un profit pour lui. Abuse ainsi de son droit, le propriétaire qui plante des arbres dans le seul but d'obscurcir le domaine du voisin même si, par la suite, ils lui seraient utiles.

L'abus de droit de propriété¹⁵⁵ se réalise, aussi, dans le cas où l'employeur, sous le couvert d'une clause du contrat de louage de service, lui donnant le droit de résilier le contrat à tout moment moyennement un préavis, renvoie l'employé par esprit de vengeance.

Mais si la preuve de l'existence, chez le titulaire, de l'intention exclusive de nuire est assez difficile, elle est d'autant plus facilitée par la prise en considération du défaut d'intérêt chez le titulaire comme présomption de son intention nocive.

La jurisprudence mauritanienne, avant la mise en vigueur du code des obligations et des contrats du 25 octobre 1989, se prononçait dans ce sens. C'est ainsi que la cour d'appel de Nouakchott affirma "qu'en dehors d'une lésion à un droit acquis du voisin, l'usage de la propriété doit être considéré comme abusif et comme constituant un acte illicite, donnant ouverture à réparation, si le propriétaire ne s'est servi de son droit que pour nuire à son voisin, sans qu'il puisse se justifier cet usage par des raisons de nécessité ou de réelle utilité; qu'en l'absence de pareilles raisons, l'usage du droit de propriété n'est plus qu'une action inspirée par la malveillance, que la justice ne saurait sanctionner". En conséquence, la cour ordonna

¹⁵⁵ Cette notion est issue de la jurisprudence de Clement Boyard du 03 Aout 1915

la démolition partielle d'un mur construit sans nécessité ou utilité pour le titulaire, et qui cache le jour à l'immeuble voisin¹⁵⁶.

Il peut arriver que le titulaire, en obéissant dans l'exercice de son droit, à une intention nocive, entend en même temps, la satisfaction de son intérêt personnel. Or, au regard du premier critère qui exige l'exclusivité de l'intention de nuire, l'exercice ne serait pas considéré dans ce cas, comme abusif. C'est pour envisager cette hypothèse que le législateur ajoute un deuxième critère. Ce n'est pas tout intérêt qui rend l'exercice de droit légitime, autrement, il serait facile d'invoquer un intérêt quelconque pour camoufler l'abus. L'intérêt qui doit légitimer l'exercice, c'est l'intérêt appréciable, sinon, c'est un prétexte pour camoufler le plus souvent, une intention malveillante. Ainsi, il y aurait abus dans le cas où l'exercice tend à la satisfaction d'un intérêt " dont l'importance est minime par rapport au préjudice qui en résulte pour autrui.

Nous trouvons dans notre droit une application de ce critère. Ainsi " le propriétaire d'un mur ne peut le détruire volontairement sans motif sérieux, si sa destruction porte préjudice au voisin dont la propriété est close". Ce n'est pas d'ailleurs une disposition nouvelle, car elle existait déjà depuis longtemps. Du reste, elle est empruntée au droit musulman¹⁵⁷.

Les juges appliquaient ce critère en décidant que le voisin est fondé à demander " qu'il y ait une certaine proportion entre l'inconvénient qu'il subit et l'utilité que retire le propriétaire de l'usage qu'il fait de son bien", même en l'absence de toute intention nocive de la part de ce dernier. Aussi, nous pouvons faire jouer ce critère dans les cas où le titulaire, ayant plusieurs manières d'exercer son droit, choisit celle qui, sans lui procurer un intérêt particulier ou appréciable, cause plus de préjudice à autrui. Le critère de l'insignifiance de l'intérêt par rapport au préjudice qui en résulte, trouve donc application en droit français où un propriétaire construit un mur afin d'empêcher les indiscretions des voisins et éviter les poussières, mais le construit d'une manière à obscurcir les immeubles voisins, alors qu'il peut réaliser son intérêt sans causer un tel préjudice hors de proportion avec le profit réalisé en usant par exemple de vitres en verre opaque.

Il est intéressant de relever, chez certains auteurs français une tendance vers l'adoption d'un tel critère. Evoquant la question de rupture du contrat de louage de services, Wahl préconisa l'allocation d'une indemnité" même en présence d'un motif sérieux, dès que le motif de

¹⁵⁶Sidibé Ahmadou, le trouble de voisinage en Mauritanie, Mémoire 2000, page 12

¹⁵⁷ Ben khalil Safir, introduction générale au droit musulman, 2° édition, P.U.E 1998, page 457

rupture aurait été insignifiant en comparaison à un préjudice considérable causé à l'autre partie par la rupture. Il n'est pas défendu, dit-il, de penser que le motif n'est ni sérieux, ni légitime lorsque l'auteur de la rupture, pour un très faible avantage qu'il tire de cette rupture, nuit considérablement à son cocontractant''. A son tour, Demogue s'empara de cette idée qui pourrait être généralisée jusqu'à admettre l'abus dans le cas où l'exercice a pour but de prouver un léger avantage tout en causant à autrui un grave préjudice. ''Formule fort séduisante, dit-il, qui rapproche la théorie de l'abus de celle de l'état de nécessité. Il y a abus si l'intérêt général est lésé par le sacrifice d'un intérêt très fort à un autre faible c'est bien une conception sociale de l'usage du droit''.

Notons enfin que le critère de l'intérêt insignifiant met en relief l'idée de l'équilibre des intérêts en présence, énoncée par certains auteurs, comme l'explication et le fondement de la théorie de l'abus de droit. Celle-ci viendrait au secours de celui dont l'intérêt est plus important. Ainsi, quand l'exercice d'un droit présente un intérêt minime par rapport au dommage qu'il cause, l'intérêt du préjudice, qui apparaît donc plus digne de protection primerait l'intérêt minime du titulaire.

b. L'illicéité d'intérêt et l'excessivité du dommage

L'existence d'un intérêt, même pas minime, ne suffit pas à légitimer l'exercice de droit. L'essentiel, c'est que le titulaire tende à la réalisation d'un intérêt légitime. En effet, les droits n'ont pas de valeur en soi ils sont donnés dans le but de réaliser un certain intérêt légitime, digne de la protection légale, soit à son titulaire, soit à autrui. Ils ne recevront cette protection qu'autant qu'ils ne s'écartent pas de ce but, qu'autant qu'ils ne le détournent pas en recherchant à réaliser certains intérêts illégitimes. Abuse donc de son droit celui qui le prendrait pour prétexte pour atteindre des buts illicites¹⁵⁸.

Il peut être constitué un abus de droit le fait par le gouvernement de révoquer ou de licencier ses fonctionnaires pour satisfaire des intérêts partisans ou personnels, le fait par un mandataire, afin d'entraver le procès intenté contre lui en cette qualité, de renoncer à son mandat alors qu'il continue de l'assumer dans un autre procès concernant les mêmes biens, objet de ce litige. Au contraire, ne commet pas un abus de droit le créancier à hypothèque général qui répartit les biens grevés par son hypothèque en divers lots et commence par

¹⁵⁸ Sidibé Ahmadou, le trouble de voisinage en Mauritanie, Mémoire 2000, page 41

vendre ceux dont les biens sont encore la propriété de son débiteur, réservant ceux qui sont sortis du patrimoine de ce dernier pour le cas où la vente des premiers ne suffirait pas à le désintéresser.

Nous pouvons trouver une application intéressante de ce critère faite par la jurisprudence française. Le droit de reprise a été refusé, comme ayant une cause illicite, au propriétaire qui en réclamait l'exercice après ses tentatives de majorer le prix du loyer du locataire au dessus du taux Légal. Aussi bien, le critère de l'absence de motifs légitimes qu'adopte (dans une large mesure) la jurisprudence française, nous paraît-il, se confondre dans ce critère de l'intérêt illicite. En effet, si le titulaire n'a pas un motif légitime ou s'il a un motif illégitime, il ne tend pas à la réalisation d'un intérêt licite, et l'exercice qu'il fait de son droit serait donc entaché d'abus¹⁵⁹.

Le critère de l'intérêt illégitime apparaîtrait donc comme étant l'objectivation du critère subjectif et psychologique du motif illégitime. Les deux critères sont deux faces d'un seul et même critère, celui de la conformité de l'exercice que fait le titulaire de son droit à la fin dans laquelle ce droit lui est donné. On a besoin, en effet, pour contraster cette conformité, d'être fixé d'abord sur les intérêts en vue desquels le droit est reconnu par la loi, et qui constituent les intérêts légitimes relativement à ce droit ; et puis sur les motifs qui ont déterminé l'exercice.

En effet, la jurisprudence mauritanienne a mis du temps pour accepter ce quatrième critère. Est-ce c'était parce qu'elle considérait que ce critère n'était pas un cas constituant un cas d'abus de droit ? Nous ne le pensons pas, car le législateur l'aurait dit expressément. Or, rien n'explique, d'une façon ou d'une autre, les raisons qui avaient retardé le fait de classer ce critère parmi ceux qui déterminent les cas d'abus¹⁶⁰.

Nous pensons qu'il n'y a rien qui puisse prêter à équivoque. L'intention du législateur de consacrer ce cas parmi les cas d'abus est bien évidente. Il suffit pour s'en convaincre de se reporter aux législateurs modernes qui prônent que " le propriétaire ne doit pas exercer son droit d'une manière excessive au détriment de la propriété du voisin", et définissent par la suite cette manière excessive par ce que l'exercice du droit de propriété entraînerait des préjudices dépassant la limite ordinaire. Ainsi admettent-ils que " le voisin ne peut recourir pour les inconvénients ordinaires du voisinage qui ne peuvent être évités, mais il peut

¹⁵⁹ Diarra Moustapha, le caractère illicite du dommage en droit mauritanien, mémoire 1998, page 05

¹⁶⁰ Diarra Moustapha, cité, page 41

demander la suppression de ces inconvénients s'ils dépassent la limite ordinaire. On doit tenir compte pour cela de l'usage, et la nature des immeubles, de leur situation respective et de leur destination.

D'ailleurs, comme nous l'avons mentionné plus haut, le droit musulman sur lequel les nouveaux législateurs se sont basés (dans une large mesure) pour définir et délimiter la théorie de l'abus considérait qu'il y a abus de droit " dans le cas où son exercice entraîne pour les tiers un préjudice excessif", et la jurisprudence ancienne se prononçait dans ce sens , en se référant au droit musulman.

En conclusion on peut dire de l'exposé de la gamme des critères en droit français et en droit mauritanien, qu'il existe entre ces deux systèmes une ressemblance. L'intention de nuire reste partout le premier critère à formuler. C'est un critère subjectif, d'ordre purement psychologique. D'aucuns lui reprochent de transformer les juges en censeurs fouillant dans la profondeur impénétrable de l'âme. Mais, il n'en est rien en pratique, car les juges ont su bien garder la mesure dans une telle recherche si délicate. Ils s'appuient sur un élément objectif, l'absence d'utilité ou d'intérêt, pour relever chez le titulaire l'intention nocive ; c'est un élément presque infallible qui prévient l'arbitraire redoutable. Mais le droit mauritanien ne se contente pas, pour dénoncer l'abus, de constater le défaut d'intérêt chez le titulaire ; il exige que cet intérêt soit assez appréciable et important pour mériter la protection légale.

Paragraphe II : La responsabilité dans l'exercice d'une activité

Dans l'exercice d'une activité, il existe toujours que la pratique de cette dernière engendre des dommages à des tiers. Le dommage peut avoir un lien avec une faute du professionnel (I). La personne peut voir aussi sa responsabilité engagée, s'il commet une faute dans l'exercice d'une activité commerciale (II).

I. La responsabilité de la personne dans l'exercice d'une profession en droit mauritanien

La faute commise dans l'exercice d'une profession, comme la faute commise dans l'exercice d'un droit est une faute d'un type particulier. L'application des règles générales de la faute

professionnelle à travers la responsabilité médicale (1) et le cas des dommages causés par les fonctionnaires publics dans l'exercice de leur fonction (2) permettront une meilleure compréhension de la particularité de la faute professionnelle¹⁶¹.

1. L'application des règles générales de la faute commise dans l'exercice d'une profession : le cas de la responsabilité médicale.

Qu'est ce que c'est une faute professionnelle ?

La faute professionnelle pourrait signifier la faute commise par une personne dans l'exercice de sa fonction ou sa profession. Par exemple, un médecin, un officier ministériel, un avocat commettent une imprudence, ou une négligence dans les soins qu'ils donnent, les conseils qu'ils dispensent, les procédures qu'ils dirigent.

Cette responsabilité est toujours presque contractuelle : le préjudice résulte de l'inexécution de l'obligation que le professionnel a assumée dans le contrat passé avec son client. Longtemps, les tribunaux appliquèrent cependant les règles délictuelles. Aujourd'hui, la nature véritable de la responsabilité professionnelle a été reconnue par les jurisprudences, sauf en ce qui concerne les notaires ; les arrêts persistent à engager leur responsabilité quasi délictuelle lorsqu'ils ont commis une faute dans la rédaction d'un acte ou dans l'exécution du devoir de conseil. Mais, quant à la faute elle-même et sa preuve, la nature de la responsabilité est, le plus souvent sans importance, car l'obligation contractuelle assumée par le professionnel envers son client est généralement une simple obligation de prudence et diligence¹⁶².

Néanmoins, le professionnel, qui est tenu d'une obligation particulière d'information et de conseil envers son client voit peser sur lui la charge de prouver qu'il a bien exécuté cette obligation¹⁶³.

Cependant on affirme souvent que la faute professionnelle obéit à des règles particulières : seule une faute lourde engagerait la responsabilité professionnelle. Pareille affirmation est inexacte. L'ordre juridique mauritanien impose à toute personne l'obligation de se conduire

¹⁶¹ Sall Brahim, droit mauritanien de la concurrence, E.N.A. 1984, page 24

¹⁶² réparation du dommage en droit Mauritanien, colloque du 21 décembre 2001, page 07 et suivants

¹⁶³ SEYE Baye Fall, la charge de la preuve en droit sénégalais, mémoire 2007, page 51

Voir aussi dans ce sens l'article de Bernard Stahl sur le contentement à l'acte médical, Vol. 11, n° 3, revue juridique de l'Ouest, 1998, P. 289 à 314

dans la vie d'une façon soigneuse et prudente, de manière à ne pas nuire à autrui. La personne qui se conduit autrement c'est-à-dire lorsqu'elle se conduit imprudemment ou lorsqu'elle néglige ses devoirs, est en faute.

La faute professionnelle s'apprécie comme toute autre faute : par comparaison à la conduite d'une personne abstraite qui sera un médecin avisé, un notaire avisé, etc.

Comment soutenir que, dans le contrat, le professionnel ne s'est engagé qu'à une prudence et diligence médiocres, de telle sorte qu'il ne manquera à son obligation contractuelle que s'il ne commet une faute lourde ? Quand le client s'adresse à un professionnel, c'est pour que celui-ci se consacre entièrement à son affaire.

On pourra conclure que la thèse de la nécessité de la faute lourde, qui avait trouvé grand crédit dans le domaine de la responsabilité, est aujourd'hui condamnée par la jurisprudence française tant judiciaire qu'administrative. Dès que le juge constate qu'un médecin avisé se serait, dans les mêmes circonstances, comporté autrement que le défendeur, il doit impérativement condamner à réparation. Du moins est-il nécessaire que le juge ait la certitude de l'existence de cette faute ; une expertise lui permettra, le plus souvent d'éclairer sa religion, sans qu'il ne soit jamais lié par les contrats de l'expert. Les tribunaux retiennent fréquemment les erreurs de diagnostics, des négligences et des défaillances opératoires, alors même qu'il n'y a pas eu en faute grossière, également, le fait de ne pas avoir obtenu le consentement du malade à une opération ou un traitement dangereux, ou de ne pas l'avoir éclairé sur les risques que lui faisait courir cette intervention.

Cependant dans quelques situations exceptionnelles, le législateur a dérogé aux règles générales, en créant au profit de certains professionnels, une immunité plus ou moins complète. C'est ce qu'on appelle l'immunité professionnelle.

Par exemple les avocats comme au Maroc, comme en Mauritanie ne peuvent avoir à répondre du préjudice qu'ils causeraient par des diffamations ayant trait au procès.

Les juges ne répondent, à l'égard des plaideurs, que de leurs fautes intentionnelles ou lourdes, seuls cas où était ouverte contre eux la procédure spéciale de la prise à partie ; cette règle a disparu en France : l'article L . 781-1 du Code de l'Organisation Judiciaire (issu de la loi n°626 du 5 Juillet 1972) déclare que « l'Etat garantit les victimes des dommages causés par les fautes personnelles des juges et autres magistrats, sauf son recours contre ces derniers ».

Et encore l'article 11-1 de l'ordonnance n°1270 du 22 Décembre 1958 (statut de la magistrature) dispose que « les magistrats du corps judiciaire ne sont pas responsables que de leurs fautes personnelles » et que la responsabilité des magistrats qui ont commis une faute personnelle ne se rattachant au service public de la justice ne peut être engagée que sur action récursoire de l'Etat ». Il s'en suit que le magistrat ne peut être attiré en justice par un particulier. Il faut savoir aussi que ces textes ne concernent pas les experts judiciaires.

Mais le lieu de subordination qui existe entre un salarié et son employeur ne constitue pas pour lui « une cause totale d'exonération de la responsabilité qu'il peut encourir envers ce dernier »¹⁶⁴.

2. Application des règles générales de la faute commise par les fonctionnaires publics dans l'exercice de leur fonction.

Quand un dommage est causé par un fonctionnaire public dans l'exercice de ses fonctions, la jurisprudence des tribunaux judiciaires et administratifs distingue entre la « faute personnelle » et la « faute de service »¹⁶⁵.

On entend par « faute personnelle » celle qui tient à l'homme plus qu'à la fonction ; elle s'analyse en un détournement de la fonction utilisée vers un autre but que celui dans lequel elle a été conférée : le fonctionnaire se sert de sa fonction ; aussi pareille constitue t elle une faute intentionnelle ou lourde, elle engage la responsabilité personnelle du fonctionnaire¹⁶⁶. On lui oppose la faute de service, celle qui est commise en cherchant à accomplir la fonction : le fonctionnaire sert sa fonction, c'est une faute légère, qui est plus celle du service que du fonctionnaire, dans ce cas de figure, en Mauritanie comme en France, le fonctionnaire n'est pas tenu à réparation, mais la victime a une action contre l'administration.

Il faudra cependant admettre que le droit des personnes a plusieurs visages lorsque dans le plus pur du Droit Civil, on s'interroge sur le domaine de la vie privée qui appelle protection, on se demande dans quelle mesure s'opère son articulation avec la vie professionnelle. En

¹⁶⁴ Ould bachir Sidy, les causes d'exonération de la responsabilité civiles en Tunisie et en Mauritanie, page 212

¹⁶⁵ Antoine Simonneaux, le cumul de responsabilités civiles pour faute entre l'agent publique et l'administration, mémoire de Master 1, 2015, P. 5 et suivants

¹⁶⁶ S. Karim, la responsabilité personnelle du préposé et du commettant dans le cadre du travail, P.U.E 1991 ?
PAGE 120

droit des obligations, la responsabilité des commettants appelle un raccord avec les concepts du droit du travail relatif à la vie personnelle.

Si la question est posée, c'est en raison de la jurisprudence dégagée au sujet de l'abus de fonction, puisque des faits relevant de la vie personnelle d'un préposé n'excluent pas nécessairement la responsabilité du commettant. En ce sens il n'y a pas coïncidence des concepts entre l'absence de fait du préposé et la vie personnelle de celui-ci qui s'accommode d'un lien de préposition. A l'inverse, s'agissant de sa vie professionnelle, le détournement commis par le préposé, à l'occasion de l'exercice de son activité professionnelle, ne constitue pas un fait relevant de sa vie personnelle.

Pendant longtemps on a observé aussi le recul de la responsabilité des préposés. En jurisprudence, longtemps, a prévalu l'idée que, simple garantie de la solvabilité du préposé, la responsabilité du commettant laisse ouverte la possibilité de mettre en cause la responsabilité du préposé soit sur l'action de la victime, soit sur appel en garantie du commettant, soit sur son action récursoire. S'il choisissait d'agir uniquement contre le préposé, celui-ci ne pouvait exiger la mise en cause de commettant, sauf à démontrer la faute personnelle de celui-ci ou sa responsabilité sur le terrain de la responsabilité du fait des choses.

La doctrine dénonça le caractère excessivement sévère du système. En premier lieu, on a fait valoir que rendre le fonctionnaire personnellement responsable des dommages causés dans l'exercice de ses fonctions, alors qu'il travaille pour le compte et sous l'autorité de son commettant en usant des moyens que lui donne celui-ci, c'était « lui faire supporter les conséquences d'éventuels défauts d'organisation de l'entreprise qui ne lui sont pas pourtant imputables »¹⁶⁷.

En second lieu, la responsabilité contractuelle du salarié à l'égard de son employeur était subordonnée à la preuve d'une faute lourde équipollente au dol. Ne devrait-on pas en déduire que si le salarié cause, dans l'exercice de ses fonctions, un dommage à un tiers, son commettant condamné sur le fondement de l'article 1384, alinéa 5 ne pourra exercer un recours contre lui qu'à la seule condition d'établir qu'il avait commis une faute lourde équipollente au dol ?

¹⁶⁷ S. Karim, la responsabilité personnelle du préposé et du commettant dans le cadre du travail, P.U.E 1991 ?
PAGE 112

Raisonnement autrement c'était, en effet, admettre qu'interfère entre les cocontractants une action délictuelle pour un fait résultant de l'exécution du contrat. Il y a là une atteinte manifeste à la règle du non cumul des deux ordres de responsabilité.

En France, surtout, cette sévérité était tolérable pour toute une série de tempéraments qui adoucissent la position du préposé. Tempéraments législatifs : l'article 36 alinéa 3 de la loi du 13 Juillet 1930 sur le contrat d'assurance, devenu l'article L. 121-12 alinéa du Code des Assurances, refuse à l'assureur du commettant la possibilité d'exercer contre le préposé, sauf malveillance de celui-ci, le recours subrogatoire dont il dispose habituellement contre les tiers qui assument tout ou partie de la responsabilité du dommage qu'il garantit. Tempérament jurisprudentiel : le préposé n'acquérant pas la garde des choses qui sont mises à sa disposition dans l'exercice de ses fonctions, par le commettant, celui-ci est directement responsable des dommages dont elles sont l'instrument sur le fondement de l'article 1384 du Code Civil Français.

Même ainsi aménagée, la situation du préposé n'en demeurerait pas moins très rigoureuse, surtout si on la compare à celle des fonctionnaires et agents publics lesquels, garantis par l'administration pour leurs fautes de services, ne peuvent voir leur responsable directement engagée qu'au cas où ils auraient commis une faute personnelle.

En plus de fautes commises dans l'exercice d'un droit et celles commises dans l'exercice d'une profession, la simple abstention de la personne pourrait dans certains cas engager la responsabilité de cette dernière. En conclusion, on peut dire que les éléments qui permettent de déterminer la responsabilité civile, peuvent être conçus très différemment selon que le fondement de la responsabilité est la faute ou le risque.

La responsabilité fondée sur la faute est une responsabilité subjective : elle a son siège dans le sujet, dans l'individu responsable¹⁶⁸.

La faute, comme on vient de le voir, est une défaillance dans la conduite, qui suppose une défaillance dans la volonté, elle ne peut être normalement reprochée, imputée, qu'à celui qui a une volonté, raisonnable et libre. La réparation du dommage dans ce système, est subordonnée à une recherche psychologique et à une appréciation morale.

« La responsabilité fondée sur le risque est une responsabilité objective, causale : elle a son siège dans le rapport de causalité objective qui remonte du dommage à celui qui l'a causé. Peu

¹⁶⁸ Flour Jacques, Droit civil, les obligations : le fait juridique, 14^e édition Sirey 2011 page 118 et suivants

importe dans quelles conditions psychologiques il l'a causé : sans l'avoir voulu, sans l'avoir pensé, sans avoir pu l'empêcher. Cette responsabilité n'implique aucun jugement de valeur sur les actes du responsable.

Il suffit que le dommage se rattache matériellement à ces actes, car celui qui exerce une activité doit en ensimer les conséquences. A plus forte raison si cette activité est, pour lui, une source de profits : la réparation des dommages qu'elle cause sera la contrepartie des profits qu'elle procure »¹⁶⁹.

En résumé, retenons que l'idée simple de la théorie du risque consiste à ce que chaque fois qu'une personne, par son activité, crée un risque pour autrui, elle devrait répondre de ses conséquences dommageables¹⁷⁰.

Les deux systèmes sont différents quant au fardeau de la preuve. Dans la responsabilité subjective, la victime ne peut obtenir réparation qu'à charge de prouver la faute, la défaillance de conduite et de volonté qui est à l'origine du dommage. Dans la responsabilité objective, elle doit prouver que le dommage a été matériellement engendré par l'activité du défendeur. La preuve de la faute, impliquant une recherche psychologique et une appréciation morale, est, à première vue, d'un rapport de causalité et elle laisse à la charge de la victime les dommages dont la cause demeure inconnue.

L'antinomie entre les deux systèmes peut, cependant, être atténuée par le jeu de la présomption et de preuves contraires. Ce qui laisse place à des systèmes intermédiaires. Si la faute est présumée à partir de certains faits matériels, la victime n'a plus à prouver la faute et l'on se rapproche de la responsabilité fondée sur le risque. Si à l'inverse, il est permis à celui qui assume un risque de s'en décharger en prouvant une certaine attitude de sa part ou de la part des autres, la considération de la faute se réintroduit dans le système.

En droit français, on remarque des régimes de responsabilité franchement fondés sur le risque. Mais ils se rencontrent dans des lois spéciales dont l'étude ne ressort pas du droit civil : code de l'air de 1955 alinéa 36 (primitivement, 31 Mai 1924, alinéa 53), rendant l'exploitant responsable de plein droit, sans qu'il soit besoin, de prouver sa faute, de tous les dommages causés par un avion aux personnes et aux biens se trouvant à la surface et surtout à L.414 S C.

¹⁶⁹ S. Karim, le principe de la réparation intégrale en droit mauritanien de la responsabilité civile, 2000, page 215

Voir dans ce sens, Carbonnier, Droit civil, Tôme 4, les obligations, P.U.F 1996

¹⁷⁰ Flour Jacques, Droit civil, les obligations : le fait juridique, 14^e édition Sirey 2011 page 159

S.S (primitivement L. 9 Avril 1898 sur les accidents du travail : c'est le risque professionnel : l'employeur est responsable de plein droit, sans qu'il soit besoin de prouver sa faute, de tous les dommages survenus aux salariés par le fait du travail, ou même simplement à l'occasion du travail). La loi du 5 Juillet 1985 sur les accidents des la circulation doit être mise à part. Bien qu'elle n'ait pas été incorporée au Code Civil Français, elle lui reste intimement liée, parce qu'elle est historiquement sortie des entrailles de l'article 1384 alinéa 1, tel que l'avait interprété la jurisprudence. Joint à cela qu'elle a un fondement complexe et qui déborde la notion du risque : c'est une loi d'indemnisation par l'assurance obligatoire avant que d'être une loi de responsabilité.

Dans le Code Civil Français, qui est actuellement une référence du Code des Obligations et des Contrats Mauritanien, le régime de responsabilité, qui a valeur de principe, est expressément fondé sur la faute, la faute à l'état pur, que la victime doit prouver sans le recours d'aucune présomption et de preuves contraires, des combinaisons intermédiaires entre la faute et le risque, sauf à observer que dans plusieurs années l'interprétation jurisprudentielle française a plutôt rompu en faveur du risque l'équilibre de l'article 1384.

Malgré cette diversité des régimes certaines conditions de la responsabilité sont partout et uniformément requises : le lien de causalité et le dommage, dont l'existence est nécessaire pour la mise en œuvre de la responsabilité civile.

II. La responsabilité pour faute dans l'exercice d'une activité commerciale : la concurrence déloyale

Le fondement de l'action en concurrence déloyale repose sur les principes de la responsabilité délictuelle de droit commun ce qui suppose, l'existence d'une faute (1). L'appréciation de cette faute appartient toujours au juge¹⁷¹ (2).

1. L'existence de la faute

La faute doit être nécessaire et suffisante (A) et elle doit être intentionnelle(B).

¹⁷¹ Bettati Chritophe et Wilhelm Pascal, article sur propriété intellectuelle et droit de la communication « la protection des idées publicitaires », IN LEGIPRESSE, n° 248, janvier/ février 2008

A. La faute est nécessaire et suffisante

La nécessité de la faute est un principe constant en jurisprudence qui trouve dans la référence à l'article 97 du code des obligations et des contrats mauritanien sa justification. Rappelons que l'action en concurrence déloyale ou illicite ne pouvait être fondée que sur les dispositions des articles 97 et suivants du C.O.C impliquant aussi l'existence d'une faute commise par le défendeur. Par conséquent, on peut en déduire que les juges du fond recherchent une constatation de faute

Le principe même de l'existence de la faute a été contesté par certains auteurs. Notant que de nombreuses décisions ne relevaient pas de faute intentionnelle mais que la jurisprudence ne retient que certains moyens jugés d'une manière purement objective, contraires à ce que l'on estime être, en quelque sorte, la règle du jeu en matière de lutte économique, M. KOUNTA SALLY BABACAR dans sa thèse intitulées : les pratiques commerciales illicites et responsabilité en droit mauritanien et tunisien n'hésite pas à affirmer : « il n'est plus nécessaire de relever une faute à la charge de l'auteur d'un tel délit pour que celui-ci soit condamné à réparer ». Cette critique part de la théorie qui oppose concurrence déloyale et concurrence illicite¹⁷², la première impliquant l'intention de nuire, la seconde supposant la bonne foi du défendeur, par analogie une fois encore avec la théorie de la responsabilité civile qui distingue entre la faute intentionnelle et la faute résultant d'une simple imprudence ou négligence. Ce que conteste M. KOUNTA dans sa thèse, c'est que certains agissements jugés répréhensibles dans l'optique de la concurrence déloyale constituent une faute même non intentionnelle sous l'angle de la responsabilité civile. « Voici l'exemple, écrit il, une maison de commerce qui utilise en toute bonne foi la même enseigne qu'une maison concurrente. Il n'y en a pas moins concurrence illicite. Où est la faute en pareil cas ? Peut-on raisonnablement parler d'imprudence ou de négligence ? » Il n'est pas douteux que nous sommes ici à la limite extrême de la notion de faute. Mais ne pourra-t-on pas reprocher cependant au second utilisateur de l'enseigne de n'avoir pas recherché si ce signe distinctif n'avait pas déjà été employé par un concurrent pour identifier un établissement de même nature et si par suite un risque pouvait se produire. Telle est bien la signification qui se dégage en fait des décisions de jurisprudence.

¹⁷² Kounta Sally Babacar, les pratiques commerciales illicites et responsabilité en droit mauritanien et en droit tunisien ; these 2001, page 214

L'exemple le plus pertinent, en Mauritanie, était l'affaire qui avait opposé Sidy Ould Karim et Seck Cheikh Aliou, deux grands commerçants à Nouadhibou¹⁷³. Les deux commerçants, à l'époque employaient les mêmes termes (Mauricom) pour désigner leur établissement. La cour d'appel de Nouakchott rejette l'appel de Monsieur Sidy Ould Karim contre l'arrêt l'a déboutant d'une demande en concurrence déloyale, qui a considéré qu'il peut y avoir risque de confusion, que les deux établissements n'ont pas les mêmes domaines d'activité: Monsieur SIdy, utilisant le nom Mauricom pour la vente de ses poissons et Monsieur Seck pour la vente de ses produits de pêches (comme les filets, etc.).

C'est donc une responsabilité très objective qui fonde l'action en concurrence déloyale et la jurisprudence retient très facilement la faute, celle-ci étant entendue de la manière la plus abstraite au point de paraître souvent inexistante¹⁷⁴. L'est-elle en réalité ? Bien souvent, écrit M. Derrida, « Les commerçants ne sont pas à l'abri de tout reproche, au moins moral ; pour employer des procédés apparemment corrects, ils parviennent quelquefois à la limite, de ce qui est juridiquement licite, mais franchissent sûrement la frontière de ce qui est moralement permis ». Si l'action en concurrence déloyale veut atteindre sa finalité première qui est de moraliser la concurrence en assainissant l'activité commerciale, la notion de faute du défendeur doit s'étendre à tout agissement qui apparaît comme contraire à la moralité commerciale. C'est en ce sens que la jurisprudence sanctionne toute violation des usages loyaux du commerce et même plus généralement des devoirs professionnels des commerçants. Prolongeant cette idée, on peut sans doute dire que « le seul fait de l'utilisation par une entreprise d'un nom de fantaisie sous lequel une autre maison est notoirement connue constitue un agissement répréhensible dont son auteur doit répondre. En réalité, ce que la jurisprudence poursuit sous le nom de concurrence déloyale c'est un ensemble de moyens qu'elle estime déloyaux dans les rapports d'affaires ou tout au moins de procédés qu'elle estime incompatibles avec une organisation rationnelle de ces rapports.

Est-ce à dire que la notion de faute du défendeur se trouve par la même exclue ? Assurément non car la faute délictuelle peut consister dans la violation de certaines règles du jeu comme dans la lutte ou la boxe, il existe des coups interdits, bien que le but du combat soit de terrasser l'adversaire ». Et nous pensons que la faute réside dans l'emploi même de ces moyens jugés par la jurisprudence d'une manière purement objective contraire à ce que l'on estime être en quelque sorte la règle du jeu en matière de lutte économique.

¹⁷³ Cour d'appel de Nouakchott du 22 juillet 1999

¹⁷⁴ Chambre commercial 12 juin 2007 (bull. n° 159)

La faute du défendeur est donc nécessaire pour fonder l'action en concurrence déloyale. Ensuite, la faute doit être suffisante pour engager une action en responsabilité en matière de concurrence.

C'est la faute du défendeur qui constitue le fondement juridique nécessaire de l'action en concurrence déloyale. Mais on a pas réglé définitivement le problème en posant ce principe, car de l'appréciation que font les tribunaux de la notion de faute, peut dépendre une plus ou moins grande limitation de la liberté commerciale et industrielle dans le cadre de la concurrence. Il convient dès lors de préciser les caractères de cette faute. Suffit-elle, elle-même à fonder l'action en concurrence déloyale, ou doit-elle en outre, trahir une intention coupable de son auteur ?

Dès l'origine, la doctrine et la jurisprudence se sont accordées pour ne retenir la responsabilité du défendeur que lorsque celui-ci avait agi de mauvaise foi. Une telle interprétation est celle qui vient naturellement à l'esprit, s'agissant de l'action en concurrence déloyale, en raison même des termes employés pour sa qualification. On ne s'étonne donc point qu'elle ait été retenue la première.

Cette conception approuvée par un nombre d'auteurs s'est perpétuée dans la jurisprudence la plus récente. « Pour qu'il y ait concurrence déloyale, il faut que les agissements reprochés aient été pratiqués avec intention de nuire, c'est-à-dire en vue de s'approcher frauduleusement la clientèle d'autrui » répètent un certain nombre de décisions des juges du fond. Il s'ensuit dans l'application du principe deux interprétations pareillement convergentes : tantôt la jurisprudence tout en relevant la faute du défendeur se refuse à la condamner en raison de sa bonne foi. Tantôt elle s'abstient de rechercher si une faute a été commise.

Dans un tel système, une condamnation pour concurrence déloyale ne peut intervenir que lorsque l'auteur de l'acte a utilisé des moyens qui attestent sa volonté de nuire à son concurrent. « Il faut une mauvaise foi caractérisée » disait le professeur et avocat Monsieur Mohamed Ould Mohamed Lemine¹⁷⁵.

¹⁷⁵ Mouhamed ould Hamed Lemine , la mise en œuvre de la responsabilité en matière de concurrence déloyale ; E.N.A. 1998, page 28

B. L'absence de l'élément intentionnel

En Mauritanie la Cour d'appel de Nouakchott se devait de dénouer la contradiction dans laquelle la jurisprudence s'était engagée. En France par exemple la cour de cassation le fit à l'occasion d'une action en concurrence déloyale dans une espèce qui visait plus spécialement la protection du nom commercial et que nous avons déjà évoquée. Un certain David Nicolas avait ouvert un commerce de vins à Grenoble. La société des Etablissements Nicolas qui exploite un commerce analogue, prit ombrage de cette homonymie et intenta contre son concurrent une action en concurrence déloyale. La Cour de Grenoble rejeta sa demande en relevant que la société des Etablissements Nicolas n'avait pas établi que David Nicolas « avait intentionnellement créé une confusion dans le but de profiter de sa réputation et de son crédit ». un pourvoi ayant été formé contre la Cour de Grenoble, la Cour de cassation cassa cette décision aux motifs suivants : « Attendu que l'arrêt a rejeté cette demande en déclarant que la société Nicolas n'avait pas rapporté la preuve de faits établissant que David Nicolas avait « intentionnellement crée une confusion dans le but de profiter de sa réputation et de son crédit » ; attendu qu'en statuant ainsi sans rechercher si, comme elle le prétendait dans ses conclusions, la société de Nicolas « en raison de son ancienneté et de sa diffusion par la publicité avait acquis une notoriété incontestable sur tout le territoire national et si, par suite, une confusion pouvait se produire entre les deux maisons, l'arrêt n'a pas légalement justifié sa décision¹⁷⁶.

On ne saurait dissimuler l'importance et la portée de cet arrêt de la Cour de cassation. Il ne se contente pas de régler le problème né des circonstances de la cause mais va beaucoup plus loin en ce qu'il touche le fondement de l'action en concurrence déloyale. Les magistrats de la Cour suprême, non contents de casser l'arrêt de la Cour de Grenoble au motif que les juges du fond s'étaient arrêtés à la constatation de l'absence d'un élément intentionnel, ont pris soin d'affirmer en tête de leur décision : « Attendu que l'emploi par un commerçant du nom d'un homonyme dans des conditions créant une confusion entre deux établissements est constitutif d'un quasi-délit qui ne requiert pas un élément intentionnel ». Une telle affirmation donne à l'arrêt du 18 avril 1958 la portée d'une décision de principe et les auteurs s'accordent à faire application des règles qui s'en dégagent au-delà des cas d'espèce. Intervenue dans la matière classique de homonymie, la décision de la Cour de cassation peut être généralisée et entendue à toute la théorie de la concurrence déloyale ».

¹⁷⁶ Bulletin des arrêts cour de cassation, chambre commercial num. 148, page 122

L'arrêt de la Cour de cassation du 18 avril 1958 marque ainsi un tournant décisif dans l'évolution jurisprudentielle française de l'action en concurrence déloyale. Il détruit la distinction entre la concurrence déloyale et la concurrence illicite en posant pour règle nouvelle que l'action en concurrence déloyale trouve son fondement nécessaire et suffisant dans l'existence d'une faute qui ne requiert pas d'élément intentionnel.

Cette évolution jurisprudentielle française a carrément influencé la jurisprudence mauritanienne. La position des tribunaux mauritaniens ne peut donc désormais laisser de doute : l'action en concurrence déloyale n'exige pas que le défendeur ait agi de mauvaise foi. Une simple faute quasi-délictuelle suffit pour fonder l'action¹⁷⁷. Cette nouvelle jurisprudence mauritanienne supprime tout intérêt à la distinction primitivement établie entre concurrence illicite est assimilée en quelque sorte à celle de concurrence déloyale : la responsabilité du défendeur se trouve engagée, qu'il ait agi de mauvaise foi ou simplement par négligence.

Par ailleurs, il nous faut probablement examiner quelle appréciation fait la jurisprudence de la notion de faute.

2. L'appréciation de la faute

C'est par l'appréciation qu'elle fait de la faute que la jurisprudence se référant aux usages commerciaux et professionnels, détermine ce qui est permis et ce qui ne l'est pas et par là-même fixe les limites que le défendeur ne doit pas dépasser dans l'exercice de son droit. Des innombrables décisions de jurisprudence intervenues dans tous les domaines où une activité concurrentielle peut s'exercer, on a pu tirer une « casuistique » de la concurrence déloyale et établir une classification systématique des agissements délictueux. Certains juristes rangent ainsi les principales hypothèses de concurrence déloyale en quatre catégories qui, allant du particulier au général, montrent les répercussions parfois considérables que les actes de concurrence peuvent avoir : moyens de confusions, moyens de dénigrement, moyens de désorganisation interne d'une entreprise rivale, moyens de désorganisation générale du marché. Il y a donc des moyens déloyaux qui sont susceptibles d'atteindre, au-delà des concurrents visés, un secteur économique tout entier. Lorsque les moyens déloyaux atteignent ce degré d'importance et de gravité, il est d'évidence que la faute n'existe pas seulement à

¹⁷⁷ Mouhamed ould Hamed Lemine, la mise en œuvre de la responsabilité en matière de concurrence déloyale ; E.N.A. 1998, page 53

l'égard des concurrents qui s'en plaignent, mais encore à l'égard du public qui peut en éprouver plus ou moins les conséquences. Cependant, ce dernier cas ne nous intéresse pas, nous allons simplement voir le cas de la faute à l'égard du concurrent.

Dans un souci de systématisation, nous nous limiterons aux hypothèses de relations entre commerçants ; mais il est évident que l'action déborde largement ce domaine, puisque la notion de concurrence déloyale s'applique à tous les rapports concurrentiels.

Dans les limites particulières d'une relation concurrentielle entre commerçants, il semble possible de dégager trois pôles autour desquels gravite la notion de faute, et qui constituent autant de cibles vers lesquelles le concurrent déloyal oriente, parfois simultanément, ses efforts pour diminuer le crédit d'un concurrent aux yeux du public et s'attirer les faveurs de ce dernier. Ce sont: la personne même du concurrent (A), son entreprise (B) ses produits.

A. L'atteinte à la personne du concurrent

Parmi les moyens déloyaux se rattachant à la personne du concurrent, il faut noter en premier lieu le dénigrement, lequel peut s'exercer également, ainsi qu'on le verra plus loin, à l'encontre de son entreprise et de ses produits.

En Mauritanie, le dénigrement de la personne du concurrent constitue la forme la plus grave de dénigrement. Le concurrent déloyale peut même aller si loin que le dénigrement rentrera dans la catégorie des faits prévus et réprimés par la loi qui sanctionne les diffamations et les injures. L'action en concurrence déloyale s'en tient à des cas moins extrêmes et sanctionne les dénigrements qui ne constituent que les fautes civiles.

Pour que le dénigrement soit constitutif de concurrence déloyale, il faut que la critique portée au concurrent vise son activité professionnelle¹⁷⁸. Le plus souvent, le dénigrement consiste en des affirmations précises et mensongères sur l'honorabilité ou la probité commerciale du concurrent¹⁷⁹. On l'accuse par exemple de ne pas respecter ses engagements vis-à-vis de la clientèle, ou bien encore un employeur met en doute la compétence de son ancien employé établi à son compte et devenu son concurrent.

¹⁷⁸ Murielle Cahen, article sur la concurrence déloyale par dénigrement

¹⁷⁹ Ibid, Murielle Cahen

Mais il ne suffit pas que la victime du dénigrement soit en relation de concurrence avec l'auteur du dénigrement pour que celui-ci constitue un acte de concurrence déloyale. Encore faut-il que la victime soit très facilement identifiable dans l'esprit du public. Il n'y a pas concurrence déloyale lorsque la critique reste générale et ne vise aucun concurrent nommément désigné. Ainsi le juge mauritanien ne relève pas d'acte fautif dans le fait pour le titulaire d'un modèle déposé, d'envoyer aux grossistes un circulaire les informant de l'existence de son dépôt et de sa décision de poursuivre les contrefacteurs. Cette circulaire en effet ne visait aucun fabricant déterminé. A l'inverse, constitue un acte de concurrence déloyale, le fait de déclarer qu'une maison concurrente, nommément désignée, a été fondée dans des conditions anormales et se propose de capter la clientèle au moyen d'une confusion résultant d'une homonymie avec une maison précédemment établie.

Sans porter atteinte à son honorabilité ou à son honnêteté, le dénigrement peut encore atteindre un concurrent lorsqu'il vise son crédit, lorsque par exemple on répand sur son compte le bruit qu'il n'a pas les réserves financières suffisantes à la bonne marche de son entreprise.

Une autre forme d'agissement fautif à l'égard du concurrent est dans l'usurpation de son nom patronymique. Mais l'usurpation de nom vise moins à porter atteinte à la personnalité du concurrent dans l'un de ses droits les plus essentiels, qu'à créer une confusion entre les entreprises concurrentes ; le nom patronymique servant de nom commercial et les homonymies toujours possibles, empêchant qu'il soit le siège d'un droit privatif absolu. C'est pourquoi l'usurpation de nom se situe en fait davantage parmi les agissements déloyaux qui se rattachent à l'entreprise.

B. L'atteinte à l'entreprise

La concurrence est aujourd'hui de plus en plus le fait d'entreprises aux dimensions souvent gigantesques et l'intensité des moyens employés pour la conquête de la clientèle trouve en quelque sorte son prolongement dans les actes de concurrence déloyale. Il y a, pourrait on dire, des moyens de concurrence déloyale spécifique de l'entreprise que l'on peut ranger dans la catégorie des « moyens de désorganisation interne de l'entreprise rivale ». A coté du dénigrement, déjà mentionné, on trouve ainsi tout un ensemble d'actes de concurrence essentiels : signes de ralliement, secrets de fabrique ou d'affaires, personnel, publicité.

Le dénigrement¹⁸⁰ de l'entreprise n'appelle pas grand commentaire. Il est en effet plus rare que celui du concurrent ou de ses produits. Le plus souvent, il se réalise d'une manière indirecte. Ainsi, la jurisprudence a considéré comme constitutive de concurrence déloyale, la mise en garde adressée au public par un industriel contre la confusion qui pourrait surgir d'une certaine ressemblance des signes distinctifs. Ici encore, il n'y a concurrence déloyale que lorsque l'établissement concurrent est désigné ou parfaitement identifiable.

Au premier rang des moyens de concurrence déloyale caractéristique de la rivalité entre entreprise, on trouve les moyens de confusion¹⁸¹, par usurpation des éléments distinctifs de l'établissement : nom commercial et enseigne. Ces attributs ne font pas l'objet d'un droit privatif absolu et nous savons que l'action en concurrence déloyale constitue la sanction spécifique et joue un rôle déterminant dans ce qu'on pourrait appeler la théorie générale du nom commercial et de l'enseigne. Contentons-nous ici de rappeler la position de la jurisprudence : toutes les fois que les juges du fond, usant de leur pouvoir souverain d'appréciation, constatent que l'emploi d'un nom commercial ou d'une enseigne est de nature à créer une confusion, ils interdisent cet usage ou s'il s'agit d'une homonymie, le règlementent, de telle sorte que toute confusion soit dissipée dans l'esprit de la clientèle

Un autre moyen de confusion consiste pour le concurrent déloyal à copier l'aspect extérieur des établissements rivaux. Les entreprises, dont le rayonnement dépasse le cadre étroit d'une ville ou d'une région, les magasins à succursales multiples sont des rappels souvent à l'attention de la clientèle en adoptant certaines caractéristiques communes; ça peut être un type de devanture, une couleur de façade, un costume spécial des employés, etc. La jurisprudence sanctionne toutes les imitations qui peuvent être faites de ces éléments originaux d'individualisation. Ainsi constitue un acte de concurrence déloyale le fait pour un marchand de thé de construire sur la porte de son magasin un auvent semblable à celui qui caractérise la boutique de son concurrent. De même est répréhensible le fait d'habiller ses employés de la même manière que ceux d'un concurrent.

La divulgation des secrets de l'entreprise ouvre une nouvelle catégorie d'actes déloyaux parmi lesquels il convient de noter en premier lieu la divulgation des secrets de fabrique, c'est-à-dire la révélation à un concurrent des procédés de fabrication dont l'établissement avait jusqu'alors l'exclusivité secrète. La divulgation des secrets de fabrique fait l'objet d'une

¹⁸⁰ Touzet Bocquet, article sur les comportements constitutifs de concurrence déloyale, publié le 31/01/2007

¹⁸¹ Ibid, Touzet Bocquet

répression pénale¹⁸² : le Code pénal sanctionne « la communication par un directeur, commis ou ouvrier de fabrique, des secrets de la fabrication où il est employé ». En présence d'un tel texte, l'intervention de l'action en concurrence déloyale n'est-elle pas superflue ? La jurisprudence mauritanienne a admis que l'action pouvait être intentée toutes les fois que la loi comme tout texte de droit pénal, doit être interprétée restrictivement. Ainsi, un certain nombre d'hypothèses se trouvent-elles sanctionnées par l'action en concurrence déloyale qui joue en l'espèce un rôle subsidiaire déterminant. La jurisprudence sanctionne par exemple la révélation du secret de fabrique par un associé que la loi ne prévoit pas, et même la révélation d'un secret de fabrique par un ouvrier après la cessation de son contrat de travail.

On sait l'importance que revêt actuellement la publicité et on ne s'étonne point qu'elle soit pour des concurrents peu scrupuleux l'occasion d'agissements déloyaux ; ceux-ci se réalisent principalement par imitation ou par suppression de la publicité d'un concurrent.

L'imitation de la publicité peut sans aucun doute constituer un cas de contrefaçon lorsque la publicité visée, témoignant d'une véritable création de l'esprit, est susceptible d'être protégée par les lois qui régissent la propriété littéraire ou artistique ou encore les dessins et modèles, mais il n'en est pas toujours ainsi. Lorsqu'aucune loi spéciale ne s'applique, il y a place pour la concurrence déloyale et la jurisprudence la relève lorsque l'imitation de publicité est telle qu'elle risque d'entraîner une confusion dans l'esprit de la clientèle. L'imitation de publicité peut se réaliser de manières très diverses. Ça peut être une reproduction des catalogues ou des annonces du concurrent, une imitation de prospectus ou de slogan.

La jurisprudence a encore relevé la concurrence déloyale dans des cas où l'imitation de publicité, sans être l'élément fautif déterminant, s'ajoutait d'autres faits et circonstances dont la réunion était susceptible d'entraîner la confusion, lorsque par exemple elle accompagnait une imitation de nom commercial ou une ressemblance dans la présentation du produit.

Tandis que l'imitation de publicité constitue en quelque sorte un moyen positif de concurrence, la suppression de la publicité d'un concurrent apparaît comme un moyen négatif. Mais son caractère fautif n'est pas moins évident. Ainsi constitue un acte de concurrence déloyale le fait de supprimer dans un annuaire les annonces d'un concurrent. C'est surtout en matière d'affichage que se rencontrent les agissements les plus caractéristiques, soit qu'un concurrent déchire les affiches publicitaires posées par son rival, soit qu'il les recouvre par les

¹⁸² Op.cit. Touzet Bocquet

siennes, soit encore qu'il recouvre simplement l'adresse de son rival par des bandes collées indicatrices de sa propre adresse, faisant ainsi servir les affiches d'autrui à sa propre publicité.

L'atteinte à la nature et à la qualité du produit se réalise par des moyens déjà rencontrés : moyens de confusion, moyens de dénigrement.

Les moyens de confusions se rattachent au fait que des concurrents présentant une certaine similitude. Sans doute, en l'absence d'un droit privatif de propriété artistique ou industrielle, est il permis à un tiers de constituer une clientèle en lui offrant des productions identiques à celles d'un concurrent puisque par hypothèse, quiconque peut les reproduire. Mais la liberté dans laquelle cette reproduction peut s'accomplir n'est pas sans limite. C'est précisément franchir les limites de ce qui est normalement permis qu'effectuer la reproduction d'objets qui appartiennent au domaine public, dans des conditions telles qu'une confusion se crée dans l'esprit de la clientèle. Cette confusion se produit inévitablement lorsque l'imitation porte sur le produit lui-même, sa forme, sa couleur, ses dimensions. Est également fautive la reproduction du produit, non seulement dans ses éléments fonctionnels et nécessaire, mais encore dans ses détails de fabrication et de présentation.

Titre II : L'expression du préjudice dont souffre la victime et ses conséquences.

Le code civil ne contient aucune définition de préjudice. Cependant il faut noter que depuis longtemps, le dommage réparateur s'étend et se diversifie qu'il s'agit de l'atteinte à une valeur patrimoniale ou de préjudice moral¹⁸³.

Le dommage encore appelé préjudice est un élément fondamental de la responsabilité. Ainsi, tout dommage de quelque nature qu'il soit, est considéré à l'heure actuelle, comme suffisant à fonder la responsabilité civile.

¹⁸³ Ben Kalil el hassane, islam, la reparation du prejudice : etude comparée de la tunisie et la Mauritanien, PNT 2002 , page 54.

Pour les juges mauritaniens, la nécessité d'un dommage n'est rien d'autre que l'application d'une grande règle qui consiste à dire que : pas d'intérêt, pas d'action. Pour avoir un intérêt à intenter l'action en responsabilité civile, il faut avoir subi un dommage.

Le dommage ou préjudice est le fondement de la responsabilité civile : de la responsabilité délictuelle comme de la responsabilité contractuelle : sans dommage pas de responsabilité civile et c'est une des différences essentielles avec la responsabilité pénale laquelle peut être engagée du seul fait de la tentative¹⁸⁴. De plus en vertu du principe de la réparation intégrale, l'importance du préjudice va permettre de déterminer celle de la réparation. Il n'est cependant, réparable qu'à la condition qu'il présente certains caractères. Ainsi, nous verrons en premier lieu, les conditions nécessaires pour que le préjudice puisse donner lieu à une réparation (Chapitre1). En deuxième lieu nous tenterons d'aborder les règles générales concernant la détermination du dommage réparable (Chapitre2).

Chapitre I : Les conditions nécessaires pour que le préjudice puisse donner lieu à une réparation.

La victime ne peut obtenir réparation du préjudice qui lui a été causé que si l'existence de celui-ci est certaine. Elle doit donc en apporter la preuve. Nous verrons successivement les caractères correspondant à une exigence rationnelle (Paragraphe1) et la nécessité d'un préjudice légitime (Paragraphe2).

Paragraphe I : Caractères correspondant à une exigence rationnelle.

Il n'y a pas à distinguer selon l'importance du dommage. Mais pour être rationnellement réparable, le dommage doit être, tout à la fois, certain, direct et personnel. Seuls les deux premiers éléments seront étudiés ici, quant au troisième élément nous le verrons ultérieurement.

Ainsi on examinera, les notions de préjudice actuel et futur (I) et les autres caractères du dommage (II).

¹⁸⁴ François Terré : droit civil : les obligations, 9^e édition, Dalloz 2005, page 686.

I. Les notions de préjudice actuel et de préjudice futur.

Il n'y a pas de difficulté si le dommage est actuel ¹⁸⁵(A). Mais le dommage futur(B) peut être également certain (du moins d'une certitude suffisante pour le droit).

1. La prise en compte du préjudice actuel.

Sans dommage, pas de droit à réparation. L'existence de ce droit ne fait pas difficulté, si le dommage s'est déjà réalisé, soit parce que la victime a éprouvé une perte soit parce qu'elle a manqué un gain ¹⁸⁶. Ce manque à gagner, tout à gagner, tout comme les pertes, est d'ailleurs actuel. Mais on ne saurait se contenter de cristalliser de la sorte la situation, il faut aller plus loin et considérer qu'un préjudice futur, on le verra, peut, lui aussi, être considéré comme certain, surtout si son évaluation judiciaire est possible. Lorsque, par exemple, un préjudice appelé à se prolonger dans le temps donne lieu à la condamnation du responsable au versement d'une rente viagère, il est bien évident que l'on tend de la sorte à assurer la réparation d'un préjudice certain mais futur. ¹⁸⁷ En effet, il arrive que l'on sache avec certitude qu'un dommage se produira ultérieurement et qu'on puisse le chiffrer. Ainsi des propriétaires fonciers obligés de supporter sur leur terrain l'installation d'une ligne électrique, sollicitaient-ils non seulement la réparation du préjudice actuel, mais aussi celle du préjudice futur devant résulter dans l'avenir du fonctionnement et de l'entretien de la ligne. En France, par exemple, dans un arrêt du premier juin 1932 ¹⁸⁸, la cour suprême à laquelle était objectée le caractère aléatoire de ce dommage, répondit « attendu que s'il n'est pas possible d'octroyer des dommages-intérêts en réparation d'un préjudice purement éventuel, il en est autrement lorsque le préjudice, bien que futur, apparaît aux juges du fait comme la prolongation certaine et directe d'un état de choses actuel et comme étant susceptible d'estimation immédiate ». Autrement dit, en droit mauritanien, il est octroyé au juge la possibilité d'évaluer tout dommage futur originaire directement et certainement d'un état de choses actuel.

Le droit mauritanien laisse comprendre que la prolongation de l'état de chose actuel débouche normalement, mais non pas de façon inéluctable, sur une situation nouvelle dont les incidences dommageables sont d'ores et déjà susceptibles d'une évaluation immédiate.

¹⁸⁵ C'est à dire que le dommage qui est déjà accompli ne cause souvent pas de problème.

¹⁸⁶ Aurélien Bamdé, article sur les caractères du dommage, publié le 16/09/2016

¹⁸⁷ C'est-à-dire sera indemnisé, s'il est lui-même certain, inévitable et déterminable.

¹⁸⁸ Cass. Crim., 1^o juin 1932

Partout en Afrique dans les pays francophones voire même dans tout le monde, la question se pose de l'indemnisation de personnes contaminées par le virus du SIDA¹⁸⁹, notamment à la suite de transfusions sanguines. Il faut distinguer entre un préjudice spécifique de séropositivité, préjudice actuel et le préjudice lié à la déclaration ultérieure du SIDA, préjudice, n'ayant pas un caractère certain et dont la réparation est subordonnée à la constatation médicale de la maladie. Il sera donc admis que le juge statue immédiatement sur le principe de la réparation non seulement de la séropositive, mais en soumettant le paiement de l'autre à la condition de la déclaration de la maladie elle-même et qu'il alloue (le juge) deux indemnités distinctes en demandant immédiatement le versement de celle qui est consacrée à la séropositivité, mais en soumettant le paiement de l'autre à la condition de la déclaration de la maladie

Si on analyse bien, on peut conclure que par dommage actuel, il faut naturellement entendre non seulement celui qui se poursuit au moment où le tribunal statue, mais aussi celui qui a cessé. Si le préjudice est déjà réalisé au moment où le juge statue, il n'y a pas de difficulté. Ce préjudice est le plus aisé à démontrer, ce qui caractérise la certitude de ce préjudice, c'est que la victime doit prouver avoir subi, ou être en train de subir, des atteintes à ses droits ou à ses intérêts.

Le dommage actuel est une condition nécessaire mais suffisante. Un propriétaire d'un terrain vierge avait confié à un architecte d'une mission complète de construction d'un immeuble. Mais par suite d'une faute de l'homme de l'art, il dut, après s'être séparé de lui, faire édifier une nouvelle rampe d'accès au garage de bâtiment, empiétant sur le domaine public, celle qui avait réalisé à l'origine, s'étant relevé inutilisable en raison d'une trop grande pente. En France, peut être le juge refuserait d'accorder une réparation de préjudice qui a été commis estimant que celui-ci n'était ni actuel, ni certain. Cette solution n'est pas vraiment fiable, elle est illogique. Le droit mauritanien, devant une hypothèse pareille, adoptera une solution contraire et demandera à ce que ce type de préjudice soit réparé. De toute manière, pour le juge mauritanien ce type de dommage est bien actuel et certain.

De même encore, un prêteur qui n'avait pu obtenir le remboursement de son prêt après l'accident mortel dont avait été victime l'emprunteur, les héritiers ayant renoncé à la succession, s'étaient retourné contre le responsable. La cour d'appel l'avait débouté en relevant que « la longueur des délais accordés pour le remboursement du prêt et de la

¹⁸⁹ Géneviève Viney : les conditions de la responsabilité civile LGDJ 2006. Page 337

spéculation faite sur la continuité de l'activité du débiteur et évidemment de son existence, rendaient aléatoire le recouvrement de sa créance, de telle sorte que le préjudice aurait été purement éventuel. La cour de cassation, beaucoup plus clément, a cassé en relevant que le contrat de prêt n'était pas aléatoire, de telle sorte que le préjudice était certain.

La plus grosse erreur qu'aurait causée la cour d'appel est d'avoir mis en l'idée selon laquelle ce contrat de prêt était aléatoire. Elle devrait prendre en considération l'inexécution du contrat. Vu que l'obligation n'était pas éteinte, elle devrait admettre la réparation du préjudice.

Ce cas d'hypothèse est trop fréquent en Mauritanie. Par contre elle ne cause pas de problème, dans la mesure où les héritiers ne renoncent pas à la succession et que la victime d'un tel préjudice a toujours la possibilité de choisir la personne la plus solvable : le responsable de l'accident ou les héritiers du de cujus.

Il faut même ajouter que cette certitude peut n'être qu'imparfaite, ce qui est souvent le cas pour deux raisons essentielles. D'une part, en appréciant le préjudice, on ignore évidemment si, postérieurement au jour il a été évalué, des événements ne se seraient pas produits qui auraient conduits à le réparer de façon différente. Comme il peut être observé « lorsqu'il statue à propos d'un dommage qui se prolonge dans le futur (par exemple celui qui résulte d'une incapacité permanente), le juge se heurte nécessairement à une incertitude irréductible. S'il alloue immédiatement une réparation fixe et définitive, il ne peut que proportionner celle-ci à des perspectives d'avenir normales ». D'autre part, l'appréciation du dommage moral se détermine en fonction d'un ordre de valeurs abstraites (l'honneur, l'affectation notamment), sans qu'il puisse être absolument certain que la victime est effectivement sensible à ces valeurs auxquelles elle se réfère.

Par ailleurs un préjudice futur, c'est-à-dire un préjudice qui n'est pas encore survenu au moment où le juge statue, peut doré et déjà donner lieu à indemnisation dès lors que sa survenance future est certaine.

2. La certitude du préjudice futur

Le dommage qui s'est déjà réalisé ne cause pas de difficulté, soit parce que la victime a éprouvé une perte (*damnum emergens*) soit parce qu'elle a manqué un gain (*lucrum*

cessans)¹⁹⁰. Ce manque à gagner, tout comme les pertes, est d'ailleurs actuel. Mais on ne saurait se contenter de cristalliser de la sorte la situation ; il faut aller plus loin et considérer qu'un préjudice futur peut, lui aussi, être considéré comme certain.

Autrement dit, il arrive fréquemment que le préjudice ne soit pas encore réalisé, ou en tout cas n'est pas entièrement réalisé, quand la responsabilité est appréciée. On dit alors que le préjudice est futur.

Affirmer que le préjudice doit être certain, c'est affirmer qu'il n'y a pas de doute de sa réalité. Mais ce n'est pas exiger que le préjudice se soit déjà produit : du moment qu'on a la certitude qu'il se produira dans l'avenir et que l'on peut en apprécier le quantum, la victime est en droit d'en exiger, sans plus attendre, la réparation. Il n'est pas donc nécessaire que le préjudice soit actuel ; le préjudice futur certain doit forcément être réparé. Cette hypothèse est extrêmement fréquente car elle se présente pratiquement chaque fois que la situation dommageable doit se poursuivre après le jugement ou l'accord amiable relatif à la responsabilité.

II. Présentation des autres conditions du préjudice que l'on cause à autrui.

Nous allons d'abord voir le caractère direct du préjudice(A) avant d'étudier son caractère prévisible (B).

1. Le préjudice, pour être réparable, doit être direct.

Un préjudice pour donner lieu à une réparation doit être direct c'est-à-dire qu'il doit découler directement et non être intervenu indirectement par ricochet¹⁹¹. Ce qui signifie que les conséquences trop éloignées ne seront pas réparées. Il faut comprendre l'expression du dommage direct comme étant personnel à la victime. Le préjudice est direct lorsqu'il touche la victime impliquée dans un accident qui voit ses biens détruits ou endommagés et qui est blessée.

¹⁹⁰ Dominik Thomas, dommages et intérêts en matière contractuelle, master en droit 2015/2016, P.25

¹⁹¹ Dieye Cherif Ahmeth Tall, Rapport du 27 Novembre 2001 sur la réparation du dommage par ricochet, page 46

Cependant, il est nécessaire de le signaler, les ayants droit ou autrement dit, les personnes proches de la victime peuvent aussi subir les conséquences directement. Ils peuvent demander la réparation du préjudice qui leur a été causée car ils subissent également un préjudice personnel de nature matérielle.

La situation pourrait-elle être compliquée si par exemple, au cours de ses blessures, la victime perd la vie ? La réponse sera non, car en cas de décès il revient aux proches de la victime, le droit de reprendre l'action civile ou pénale dont disposait la victime. Les héritiers reprennent l'action de leur parent au titre de la continuation de la personne du défunt. Dans ce type d'hypothèse, on ne peut pas se permettre de dire qu'à coté de la victime principale du dommage, le chargé de famille par exemple il ne puisse pas être indemnisé, ainsi que d'autres victimes, plus éloignées et qui souffrent de ses blessures ou de sa mort, matériellement ou moralement. On doit considérer que ces victimes se prévalent à titre personnel. Il leur est aussi, possible d'invoquer le droit à réparation né dans le patrimoine de la victime avant qu'elle ne meurt.

Une association peut également, conformément à son objet, réclamer la réparation de l'atteinte portée aux intérêts collectifs de ses membres. En France les associations de consommateurs peuvent être autorisées à se porter partie civile lorsque l'intérêt des consommateurs est en cause dans une instance pénale.

En Mauritanie, ces actions sont théoriquement utilisées mais au niveau de la pratique, on peut dire qu'elles n'existent même pas. Cependant, elles sont fréquemment utilisées aux Etats Unis. La « classe action » américaine permet aux associations de poursuivre des professionnels qui violent leurs obligations. Un tel système permettrait de mieux garantir des victimes qui hésitent à engager des frais de procédure bien que leur intérêt soit légitime¹⁹².

Aussi, dans le droit mauritanien en matière d'obligations contractuelles, les dommages intérêts ne doivent comprendre que ce qui est une suite immédiate et directe de l'inexécution de la convention. L'application de ce texte a été élargie au domaine de la responsabilité délictuelle, comme en France¹⁹³.

¹⁹²Dieye Cherif Ahmeth Tall, Rapport du 27 Novembre 2001 sur la réparation du dommage par ricochet, page 41

¹⁹³ Roger Lanou, la responsabilité civile des organiateurs de lotteries commerciales, mémoire de maîtrise en droit des affaires, Université de Ouagadougou, 2003

Que ce soit en Mauritanie, au Sénégal, au Maroc ou même en France, si le principe est simple, son application cause problème. Une question est aujourd'hui résolue : il est accepté que le dommage médiat, que l'on cause à des tierces personnes du fait de l'accident survenu à la victime principale, peut être un préjudice direct. Mais il reste à définir ce qu'il y'a lieu d'entendre par là, ce qui conduit à l'un des aspects les plus importants, mais aussi les plus controversés du droit de la responsabilité c'est-à-dire à la notion de causalité.

Autrement dit la condition selon laquelle le dommage doit être direct, paraît n'être qu'un aspect de l'idée générale selon laquelle un lien de causalité doit exister entre la faute et le dommage. Cependant, quand on exige que le dommage soit direct, c'est ordinairement de façon plus précise, afin d'écartier des actions en dommages-intérêts qui seraient formées par des victimes médiates ou, comme on dit souvent qui seraient fondées sur des dommages par ricochet.

C'est ainsi que des créanciers impayés ne peuvent réclamer d'indemnité à la personne responsable de la mort de leur débiteur, sous prétexte que, si celui-ci avait vécu, ils auraient pu être payés : le préjudice est trop lointain. Mais la distinction de ce qui est direct ou indirect, étant sujette à appréciation, il est des hypothèses où des victimes médiates sont admises à agir. Exemple en cas d'accident mortel, la caisse de sécurité sociale obligée de verser aux ayants droit de la victime l'allocation du capital décès, subit un préjudice dont elle peut demander réparation au tiers responsables.

Pour déterminer si le préjudice est direct, la question est, éventuellement, de savoir s'il était raisonnable de prévoir que la conduite de l'agent pourrait emmener un dommage. Ainsi en dehors de ces caractères précédemment cités, le préjudice, pour être réparé, doit répondre aussi à une autre condition supplémentaire : lorsque la responsabilité invoquée est de nature contractuelle, il faut qu'il ait été prévisible.

2. Caractère prévisible du dommage contractuel

En droit mauritanien il faut que le dommage que l'on cause à autrui (résultant de l'inexécution ou de la mauvaise exécution de l'obligation imputable au débiteur) ait pu être prévu au moment de la conclusion du contrat. Ceci laisse simplement à comprendre que le débiteur

n'est tenu que des dommages et intérêts qui ont été prévus¹⁹⁴ ou qu'on a pu prévoir au moment de la conclusion du contrat, lorsque ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée. Ainsi on remarque une différence insigne (extraordinaire) avec la responsabilité extra contractuelle, dans laquelle un dommage prévisible n'est pas exigé. La raison de cette différence tient à ce que le contrat constitue une œuvre de volonté et de prévision de la part des deux signataires. Aux prévisions de la conclusion du contrat, le débiteur sait que, s'il n'exécute pas son obligation, il va causer à son créancier tel dommage. Certes, il ne peut pas toujours évaluer précisément le dommage, mais il peut en déterminer approximativement la nature et la quotité. Il en résulte que lors de la conclusion du contrat, un débiteur avisé et clairvoyant doit être en mesure d'apprécier en cas d'inexécution ce qui lui serait imputable.

La responsabilité civile sanctionne l'inexécution d'une obligation dont le débiteur savait ce qu'elle représentait par le créancier et, par conséquent et, comme on l'a vu, était en mesure de savoir à quoi ils 's'exposait s'il ne l'exécutait pas. La sanction est équitable, parce que le débiteur ne doit pas voir peser sur lui une obligation de réparation plus lourde que l'obligation en nature originaire à laquelle elle est substituée. C'est ce qui explique l'exception admise à la limitation de la réparation au dommage prévisible. En effet lorsque le débiteur est de mauvaise foi c'est-à-dire qu'il commet un dol en refusant d'exécuter son obligation, il doit réparer la totalité du dommage qu'il a causé au créancier, même celui qui ne pouvait pas être prévu au moment de la conclusion du contrat. L'exception est justifiée par le principe énoncé à l'article 248 du Code des Obligations et des Contrats Mauritanien, selon lequel tout engagement doit être exécuté de bonne foi et oblige, non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que la loi, l'usage ou l'équité donnent à l'obligation d'après sa nature¹⁹⁵. On aurait, alors, raison de dire que la mauvaise foi au débiteur autorise à ne point permettre d'invoquer une règle qui est favorable à ses intérêts. La mauvaise foi doit être sanctionnée sévèrement¹⁹⁶. Parce que la jurisprudence considère que le débiteur qui s'est rendu coupable d'une faute lourde ne mérite pas d'être mieux traité que celui qui a commis un dol, elle a pu étendre la sanction particulière du dol à la faute lourde, en ne permettant pas la limitation au seul dommage prévisible.

¹⁹⁴ Channy UWIMANA, de la responsabilité civile et pénale découlant de violation du secret médical en droit rwandais, mémoire de licence 2009

¹⁹⁵ Diakité Abdoul Karim, la réparation du préjudice contractuel, rapport N° 541 ENA 1999, page 41

¹⁹⁶ Christophe JAMIN, les fondements de l'exigence de bonne foi en droit français des contrats, mémoire de D.E.A 2001/2002, P.5

Ainsi il faut comprendre qu'il est des dommages qui bien, qu'ils soient objectivement une suite immédiate et directe de l'inexécution, n'ont pu être prévus (du moins, non pu être prévus par le débiteur) au moment où le contrat a été conclu¹⁹⁷. Ces dommages extraordinaires ne donneront pas lieu à réparation, hormis le cas où l'inexécution aurait été dolosive¹⁹⁸. Exemple quand un transporteur reçoit une malle comme bagage enregistré, il peut prévoir raisonnablement qu'elle renferme des vêtements et des objets de toilette, mais non de l'argenterie et des bijoux, qu'il perde la malle sans qu'il ait mauvaise foi de sa part, sa responsabilité se limitera à ce qu'il est d'usage de faire transporter par bagages enregistrés. Cette limitation de la responsabilité au dommage prévisible paraît se rattacher à la notion même de contrat. : La satisfaction dont le créancier se trouve privé n'était pas entrée dans le champ des volontés contractuelles.

En droit mauritanien, il revient au juge d'apprécier, ce qui a pu ou non être prévu par les contractants. Autrement dit en Mauritanie, c'est seulement au juge qu'il est permis de définir les notions de prévisibilité et d'imprévisibilité. Par contre en France, il arrive que, par faveur pour un commerce, la loi fixe elle-même forfaitairement les dommages intérêts prévisibles pour un certain type de contrats.

On ne doit pas se limiter seulement aux caractères certain, direct et prévisible du dommage. Il faut savoir qu'à côté de ces caractères importants du préjudice, il existe encore un autre caractère très essentiel qu'on doit nécessairement étudier : il s'agit du caractère légitime du dommage.

Paragraphe II : La nécessité d'un préjudice légitime.

Pour tenter une action en justice à la base d'un préjudice on doit tenir compte des caractères suivants du préjudice : le préjudice doit être sérieux c'est-à-dire suffisant pour qu'on puisse tenter une action en justice. Ce qui exclut le préjudice qui porte sur une valeur moindre. Le législateur ne souhaite pas déborder la justice par la multiplicité des prétentions des individus. Mais en effet, un préjudice légitime c'est un préjudice qui porterait atteinte à un intérêt digne, respecté conformément à l'ordre public et aux bonnes mœurs. Le droit mauritanien exige que le préjudice soit moral pour être réparé : ce qui exclut l'hypothèse du concubinage.

¹⁹⁷ Voir la réforme du droit des contrats présenté par L'IEJ de Paris I, publié le 30/06/2016

¹⁹⁸ Christohe Quézel Ambrunaz, essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile, Dalloz 2010, page 471.

I. Le préjudice illicite dans le système juridique mauritanien

La définition de l'illicéité n'est pas aussi facile qu'il y paraît au premier abord. Certains éléments permettent en outre de faire disparaître cet élément en justifiant l'acte commis.

Dire d'un préjudice qu'il est illicite peut, en effet, d'abord signifier qu'il prend sa source dans une situation de fait illicite ou de droit illicite. Ainsi en est-il par exemple quand le contrat invoqué a une cause ou un objet immoral. Mais parler de préjudice illicite peut aussi vouloir signifier que la victime a eu lors de l'évènement qui lui a donné naissance, un comportement illicite.

1. La notion d'illicéité

Un acte est logiquement illicite lorsqu'il est contraire au droit. Un préjudice même certain ne peut être pris en considération s'il présente un caractère immoral ou illicite¹⁹⁹. La première difficulté qui se pose est celle qui consiste à savoir quand pourra-t-on dire que tel acte est contraire au droit. Selon la définition célèbre de Planiol, il en était ainsi et donc il y avait faute, en cas de violation d'une obligation préexistante.

Cette obligation préexistence souvent découverte par les juges lors d'un jugement, elle n'est nécessairement pas prévue par une règle expresse ou par un texte. Cependant, il est de notre devoir de rappeler que cette définition établie par Planiol, il y a longtemps a fait l'objet de plusieurs critiques. La définition a été aux yeux de certains comme étant circulaire : la faute est en effet comme la violation d'une obligation préexistante mais la question qui se poserait encore est comment savoir il y a obligation préexistante si ce n'est précisément en admettant que le comportement était fautif ?

En réalité pour pouvoir déterminer la faute de la personne, en l'absence d'un texte exprès qui punit tel ou tel comportement, les juges de part leur professionnalisme doivent comparer l'acte litigieux à un modèle abstrait de comportement c'est-à-dire : « le bon père de famille²⁰⁰ » le *bonus pater familias* représente traditionnellement l'homme normalement prudent et diligent.

¹⁹⁹ Yvaine Buffelan – Lanone ; Droit civil : les obligations 12 édition sirey 2010 pge 575.

²⁰⁰ Expression issue directement de la locution latine qui attribue à l'homme père de famille d'être bon gestionnaire.

Il s'agit du comportement qu'aurait un individu abstrait dans une situation donnée, servant de norme générale pour mesurer l'adéquation de la conduite d'un individu concret placé dans la même situation afin de déterminer l'existence ou la mesure d'une éventuelle faute. Le droit anglo-américain parle même d'homme raisonnable « reasonable man ». Le test est alors le suivant est ce qu'un père de famille aurait dans les mêmes circonstances adopté le même acte ? Dans la négative il y'a faute.

Avec l'élargissement de la responsabilité à tous les êtres, même aux déments et aux enfants, le standard du bon père de famille a été affiné ; on compare plutôt le comportement incriminé à celui du modèle abstrait du même âge, éventuellement du même sexe ou de la même condition. IL faut cependant maintenir un certain caractère général au modèle de référence, et ce pour que les personnes adaptent leur attitude à leurs capacités. Ils ne doivent pas prendre de risques démesurés par rapport à leur aptitude: leur situation de faiblesse ou de fragilité ne conduira alors pas à les exonérer de leur responsabilité dans la mesure où ils devraient pouvoir prendre des mesures nécessaires pour éviter de commettre la faute qui leur soit incriminée. Ainsi, une personne ivre ne pourra être exonérée de sa responsabilité, puisqu'elle s'est mise elle-même dans l'état qui a favorisé la survenance du dommage.

La faute ou le fait de la victime exonère parfois les tiers de toute obligation de réparation. Cependant cette exonération s'explique non pas par le fait que le préjudice de la victime de la victime est illicite, mais par l'idée que les tiers ne sont pas alors considérés comme responsables²⁰¹.

Si en revanche la responsabilité de ces derniers est retenue, la faute de la victime aura au plus pour effet d'entraîner un partage de responsabilité. Mais ce partage n'a pas lui-même aucune incidence sur le calcul même du préjudice. En résumé, premièrement, si la faute de la victime lui interdit de demander réparation à un tiers, ce n'est pas parce que cette faute entache ce préjudice, c'est simplement parce qu'elle peut exonérer ce tiers de toute responsabilité.

Ainsi, en est il lorsque la faute de la victime ou même son fait non fautif sont constitutifs de force majeure. La force majeure est la première justification de l'illicéité : si le défendeur ne pouvait ni prévoir ni surmonter un événement qui lui est extérieur son comportement ne peut être qualifié de fautif et sa responsabilité ne peut donc être retenue de chef.

²⁰¹ Roujou de Boubée « essai sur la notion de réparation » lgdj 1974 page 219.

Ainsi en est-il également lorsque la faute ou le fait de la victime permettent à un tiers d'invoquer un fait justificatif. En droit civil mauritanien par exemple, si la légitime défense est reconnue, la responsabilité civile de l'auteur de la riposte est exclue ; et que par conséquent celui-ci n'avait pas à réparer le dommage qu'il a causé. La légitime défense reconnue par le juge pénal ne peut donner lieu devant la juridiction civile à une action en dommages intérêts de la part de celui qui l'a rendue nécessaire. La légitime défense constitue ainsi également un fait justificatif en matière de responsabilité civile. Le consentement de la victime n'est en revanche pas en principe de nature à justifier l'illicéité de l'acte commis ou l'abstention reprochée. Le comportement de la victime pourra éventuellement être qualifiée de faute ayant contribué à la réalisation de son dommage mais il n'efface pas l'illicéité d'un comportement ou d'un acte.

2. Cessation de l'illicéité en droit mauritanien.

La réparation, qu'elle soit en nature ou en valeur, agit sur les conséquences d'un fait illicite. La réparation d'un dommage est une suppression des conséquences causées par le fait illicite. Cette suppression peut intervenir en nature, lorsque l'auteur remet lui-même en état ou en valeur lorsqu'il finance la victime afin qu'elle opère elle-même cette remise en état. Face à un préjudice, la réparation est une simple compensation et non une suppression des effets subjectifs du dommages-intérêts venant compenser le préjudice causé. En revanche, la cessation de l'illicéité, parfois confondue avec la réparation en nature agit sur le fait illicite. S'opérer une suppression de la cause du dommage et non une suppression du dommage lui-même. Il s'agit de faire cesser pour l'avenir les effets d'un fait illicite, alors que la réparation est rétrospective. Selon M.C Blosch, « faire cesser le fait générateur, c'est empêcher à plus forte raison qu'il fasse naître, pour l'avenir de nouveaux dommages. Il n'en reste pas moins qu'il ne s'agit plus simplement de réparer le dommage mais de faire cesser le fait dans lequel il prend sa source »²⁰². Cette suppression est fondamentale en droit de l'environnement puisqu'elle se détache de toute exigence d'un préjudice et est uniquement motivée par la régulation des comportements futurs et de leurs effets. Cette technique est ainsi un moyen plus efficace de lutter contre certains types de comportements notamment en droit de l'environnement et de la concurrence où les notions mêmes de préjudices sont parfois

²⁰² Mekki Moustapha, la place du préjudice en droit de la responsabilité civile, rapport de synthèse, la notion de préjudice. Journée franco-japonnaise à Tokyo, juillet 2009, page 187.

difficiles à cesser. Le trouble à l'avantage de n'être qu'une « potentialité de dommage ». Une autre différence majeure est que ; la cessation de l'illicite suppose un fait illicite, ce qui n'est pas toujours le cas en matière de réparation, le champ d'application n'est donc pas le même.

Ainsi un propriétaire qui laisse le niveau de son lac trop élevé. Lui demander de financer un barrage pour protéger son voisin exposé relèverait de la réparation, lui demander de réduire à l'avenir son niveau d'eau est une action en cessation de l'illicéité²⁰³.

En outre la cessation de l'illicéité ne signifie pas une forme de réparation. Elle ne peut pas être considérée comme une peine privée, non plus. Cette mesure est une technique séduisante qui combine à elle seule l'avantage d'une répartition en nature, d'une dissuasion des comportements à l'avenir et d'une efficacité plus importante car elle ne repose pas sur la condition d'un principe au sens strict mais sur celle plus large de trouble²⁰⁴. Les risques certains de dommages seraient mieux appréhendés ainsi sous l'angle de la cessation de l'illicéité que sous celui de la réparation qui doit se limiter à l'existence d'un dommage présent et certain. Cette technique de cessation de l'illicéité est mieux adaptée à la singularité du contentieux environnemental ou souvent le risque est certain sans que le préjudice ne soit encore né.

A. L'approche de l'illicéité du dommage dans le droit français

Nous avons déjà défini la notion d'illicéité, nous allons voir rapidement l'application de la notion de préjudice illicite en France (a) et la question de préjudice de vie dommageable (b).

a. Application de la notion de préjudice illicite

Dans la théorie générale des obligations, lorsqu'un contrat est illicite à raison de son objet ou de sa cause ou quand il est immoral, il est nul. Autrement dit une convention est déclarée nulle lorsqu'elle est dépourvue de cause ou elle est fondée sur une cause qui en raison de l'objet de cette convention ou du but poursuivi par les parties, présente un caractère illicite.

²⁰³ Cf : Arrêt 18 juin 1994, Tribunal de Nouakchott, Affaire Salek Ould Brahim

²⁰⁴ Mekki Moustapha, la place du préjudice en droit de la responsabilité civile, rapport de synthèse, la notion de préjudice. Journée franco-japonnaise à Tokyo, juillet 2009, page 187.

La jurisprudence fait une distinction selon que le contrat est immoral ou simplement illicite. Cette distinction permet de savoir si, après annulation du contrat en raison de l'immoralité ou l'illicéité de son objet ou de sa cause, une action en répétition des sommes versées est ou non possible : la jurisprudence admet cette action lorsque la convention est simplement illicite alors qu'elle l'a refusé, au contraire, au contractant dont la turpitude a motivé la nullité du contrat²⁰⁵. Les tribunaux admettent la réparation du préjudice subi par la victime sur le fondement de l'article 97 du C.O.C. et 98, c'est-à-dire de la responsabilité délictuelle. Or s'ils acceptent d'indemniser la victime en condamnant la partie fautive dans la conclusion du contrat, lorsque celui-ci était simplement illicite, ils ont au contraire tendance à refuser cette action si le contrat était immoral.

Mais encore faut-il savoir quand une convention doit être considérée comme immorale et à partir de quand, par conséquent, l'intérêt à la voir exécutée est lui-même illégitime. Il s'agit alors de déterminer où se situent les frontières de l'ordre public et des bonnes mœurs.

Malheureusement, ces notions cadres sont nécessairement floues et variables en fonction des points d'application et du degré d'intensité de la pression sociale, même si maintenant l'ordre public se trouve définie de façon de plus en plus précise.

Plus haut, on vient de supposer que le préjudice était la conséquence de l'inexécution d'une convention illicite ou immorale. Dans d'autres cas, la jurisprudence peut connaître, soit des cas où un contrat illicite ou immoral était simplement invoqué à l'appui d'une demande de réparation ayant sa source dans un fait totalement étranger à celui-ci, soit d'hypothèse où au lieu d'un tel contrat c'était simplement une situation de fait illicite ou immoral qui était allégué.

En général les tribunaux ne font pas ici de distinction entre l'illicéité et l'immoral ; le principe est que de façon générale, une activité ou un contrat illicite ou immoral ne peuvent être invoqués à l'appui d'une demande en réparation et que le dommage qui en résulte ne peut être retenu. En France la jurisprudence est cependant incertaine en raison même du caractère parfois subjectif des notions qu'elle a à appliquer et de l'évolution des idées.

²⁰⁵ Carbonnier, Tome IV, paragraphe 49.

b. La question du préjudice de vie dommageable

Il n'est pas contestable que tout dommage causé par une faute oblige l'auteur de cette faute à le réparer tant en matière contractuelle que quasi contractuelle. Il est donc normal qu'une faute médicale commise avant pendant ou après la naissance puisse engager la responsabilité du médecin à l'égard de la personne à laquelle elle occasionnera un handicap, d'où le contentieux très lourd des accidents causés avant ou au cours de l'accouchement. En Mauritanie, il faudra bien le noter, ce cas de figure ne peut jamais engager la responsabilité du médecin parce que tout simplement les interruptions volontaires de grossesses y sont interdites. Le droit Mauritanie condamne formellement ces pratiques dans la mesure où elles vont à l'encontre de nos mœurs et de notre religion.

Le problème est différent lorsqu'aucun geste médical n'est à l'origine du handicap. Celui-ci étant lié à des facteurs génétiques ou génitaux ou à la grossesse de la mère.

Dans le cas où la faute médicale a créé le handicap, il n'y a jamais eu de véritable difficulté pour admettre la réparation du préjudice des parents et du préjudice de l'enfant, ni dans la jurisprudence judiciaire ni dans la jurisprudence administrative. Certes la cour de cassation française²⁰⁶ comme le conseil d'Etat ont exclu que le fait de naître normalement constitué et en bonne santé (même après l'échec d'une IVG) puisse en soi constituer un préjudice réparable mais ils ont admis néanmoins la réparation du préjudice consistant dans le handicap, lorsqu'il a été provoqué par la faute médicale, notamment si, en pratiquant l'interruption volontaire de grossesse le praticien a non seulement échoué dans sa tentative d'avortement, mais a provoqué en outre une infirmité dont l'enfant reste atteint. Il n'y a alors aucune difficulté à reconnaître l'existence d'un dommage qui mérite réparation aussi bien d'ailleurs au profit de l'enfant que la mère et même du père s'il élève ensuite l'enfant. En effet, si l'acte reproché à l'enfant n'était pas commis, l'enfant aurait toutes les chances de naître sans handicap. C'est donc bien le handicap qui constitue le dommage²⁰⁷.

Le débat sur la réparation du préjudice de l'enfant né handicapé ne concerne que le cas où la faute médicale n'a pas directement causé le handicap et où elle a seulement empêché de le déceler, faisant ainsi perdre aux parents une chance de pratiquer une interruption de grossesse.

²⁰⁶ Civ. 1, 25 juin. D.1991,ju2. 566, note P. le Tourneau

²⁰⁷ Genevieve, les conditions de la responsabilité civ. 35 édition Lgdj 2006, page 19.

Dans le cas où la faute médicale n'a pas créé le handicap, la question est plus difficile car la faute n'est pas en rapport de causalité avec le handicap mais avec le fait de naître. Sans la faute en effet, les parents auraient pu recourir à une interruption thérapeutique de grossesse. C'est donc plus directement ici le fait de naître qui est invoqué comme un préjudice ce qui soulève la question du caractère légitime du préjudice.

S'il est vrai que l'indemnisation sera accordée dès lors que toutes les conditions relatives à la responsabilité civile seront réunies, tel n'est pas le cas pour le préjudice constitué par la seule naissance de l'enfant indépendamment de tout autre dommage. Le droit français lui-même, en matière d'échec d'un acte abortif, témoigne d'une tendance à rejeter toute indemnisation au motif que la seule naissance d'un enfant ne peut constituer un dommage pour les parents²⁰⁸. A l'instar des juges judiciaires, la jurisprudence administrative a adhéré à cette solution. Ce fut notamment le point de vue retenu par la première chambre civile de la cour de cassation au sein d'un arrêt en date du 25 juin 1991, laquelle précisait que : « l'existence de l'enfant qu'elle a conçu ne peut, à elle seule, établir pour la mère un préjudice juridiquement réparable, même si la naissance est survenue après une intervention pratiquée sans succès en vue de l'interruption de la grossesse. Cela signifie que s'il est impossible d'établir l'existence d'un préjudice moral, matériel ou corporel, autre que la seule naissance d'un enfant en parfaite santé, le juge ne pourra accorder aucune forme de réparation.

De la même façon, dans un arrêt du 2 juillet 1982, le conseil d'état a précisé que « ...la naissance d'un enfant même si elle survient après une intervention pratiquée sans succès en vue de l'interruption d'une grossesse, n'est pas génératrice d'un préjudice de nature à ouvrir à la mère un droit à la réparation par l'établissement hospitalier ou cette intervention a eu lieu, à moins qu'existent en cas d'échec de celui-ci, des circonstances ou une situation particulière susceptible d'être invoqué par l'intérieur²⁰⁹.

Toute fois la jurisprudence française est venue ouvrir une brèche à un principe d'indemnisation dans l'hypothèse où les parents seraient susceptibles d'invoquer « des circonstances ou une situation particulière »²¹⁰. Ce tempérament apporté par les magistrats aurait pu confronter la thèse selon laquelle, dans le cas extrême où il serait établi que les parents ne pourraient nullement offrir une « qualité de vie minimale » à l'enfant suite à de trop importantes difficultés financières, ceux-ci pourraient obtenir réparation de ce préjudice

²⁰⁸ Yvzine Buffela La note, Droit Civil ; les obligations 12 édition, sirey 2000, page 557

²⁰⁹ Genevieve Viney : Les conditions de la responsabilité 3 édition LGDJ 2006, page 17.

²¹⁰ Conseil d'état, 2 juillet 1982 : Gaz. Pal.1983, page 193.

dés lors que l'enfant serait né suite à l'échec d'une interruption de grossesse. Toute fois, il faut stopper là immédiatement ces considérations puisque la 1^o chambre civile de la cour de cassation française, au sein de son arrêt rendu le 25 juin 1991, ou plus haut, a bien précisé que pour pouvoir obtenir réparation de leur préjudice dans pareil cas de fugure, les parents doivent justifier d'un préjudice particulier qui « ... s'ajouterait aux charges normales de la maternité... »²¹¹. En d'autres termes, « les charges normales de la maternité », générées par l'entretien et l'éducation de l'enfant ne pourraient constituer pour les parents un préjudice réparable. Au delà de ces considérations, dès que les parents pourront justifier d'un préjudice réparable, lequel serait en rapport de causalité directe avec la faute médicale. Ceux ci disposeront alors tous les moyens pour tenter d'engager la responsabilité de ce professionnel.

²¹¹ Cass. Civ 1 chambre 2 chambre, 25 juin 1991.

Chapitre II : Les règles générales concernant la détermination du dommage réparable

Le dommage est une condition essentielle de la responsabilité civile. Il ne peut pas y avoir de responsabilité civile sans dommage. L'importance du préjudice va permettre de déterminer celle de la réparation.

Classiquement on distingue les dommages matériels et pécuniaires (Parag I) et les dommages moraux (Parag II).

Paragraphe I : Présentation de certaines catégories de dommages réparables.

On peut citer les dommages matériels et pécuniaires(I) et les dommages corporels (II).

I. Prise en compte des dommages matériels et des dommages pécuniaires.

Nous allons essayer d'étudier ici, séparément, les dommages matériels(1) et les dommages pécuniaires(2).

1. Les dommages matériels

On parle aussi de dommage patrimonial car il s'agit de toute lésion d'un droit ayant une valeur pécuniaire donc patrimoniale, mais ces dommages eux-mêmes sont assez variés (A). De plus, il convient de déterminer l'étendu d'un tel préjudice (B).

A. Notion et diversité des préjudices matériels

Le qualificatif est entendu en droit, de façon plus large que dans la langue courante. Est matériel le dommage qui est directement susceptible d'évaluation pécuniaire, aussi l'appelle-t-on également pécuniaire ou patrimonial.

La perte peut revêtir des aspects très différents :

- Un droit a été perdu (comme l'option d'achat d'une voiture)
- Des dépenses ont été effectuées, en pure perte à la suite d'une promesse.
- L'accident rend immédiatement exigible les échéances d'un prêt.

En résumé, la perte subie suppose que le fait dommageable a entraîné l'appauvrissement de la victime. Il peut aussi s'agir d'un gain manqué (*lucrum cessans*) : ce qui suppose que ce même fait a privé la victime d'un enrichissement sur lequel elle pouvait légitimement compter. Autrement la victime avait à juste titre la certitude de faire des gains du butin. Cette perspective a disparu par suite du fait dommageable. C'est un gain manqué qui, littéralement signifie, le profit cessant.

A priori, le gain manqué ne doit pas être confondu avec la perte d'une chance: le gain manqué est un manque à gagner certain (le gain était dû et, dans l'ordre normal des choses, aurait été perçu), alors que la perte d'une chance est un manque à gagner probable.

Le gain manqué revêt aussi plusieurs aspects :

- Un navire immobilisé, un chantier arrêté, un objet précieux qui a été détruit, devait être vendu à bon prix à un amateur, etc.
- Une terre à un rendement amoindri, en raison de l'implantation d'une usine polluante.
- Des chèques ont été détournés privant la victime de la possibilité de souscrire des placements et d'en retirer un bénéfice.

Le préjudice professionnel (défini comme la diminution des revenus), tel le préjudice commercial entre également dans cette catégorie. Les pertes de gains professionnels futurs résultent de la perte d'emploi, d'un changement d'emploi, de la prise d'emploi en temps partiel au lieu à temps plein, une fois la victime consolidée. S'il s'agit de jeunes victimes, il y a lieu de prendre en compte pour l'avenir la privation de ressources professionnelles engendrées par le dommage en procédant par estimation. Les prestations servies à la victime par les organismes de sécurité sociale, les mutuelles, les institutions de prévoyance et les assurances doivent être déduites de ce poste de préjudice dans la mesure où elles tendent à indemniser, le plus souvent forfaitairement, l'aspect au moins patrimonial du déficit subi par la victime.

Ainsi défini, le dommage matériel comprend d'abord l'atteinte aux biens : la destruction ou la détérioration d'une chose appartenant à la victime. mais la même définition englobe ce que l'on oppose précisément dans la langue courante à l'expression qui précède : à savoir l'atteinte à la personne physique (que ce soit à la santé, à l'intégrité corporelle²¹² voire à la vie) de la victime. Le préjudice corporel fait partie du dommage matériel dans la mesure où il a pour effet une perte ou la privation d'un gain. Pour un blessé par exemple les frais de santé représentent une perte.

B. L'étendu du dommage matériel

En matière de responsabilité contractuelle « les dommages et intérêts dus aux créanciers sont en général la jonction de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé ». comme nous l'avons mentionné plus haut, c'est ce que les romains nommaient *damnum emergens* (perte éprouvée) et *lucrum cessans* (gain manqué). Ces dispositions ont été étendues en matière de responsabilité délictuelle. Ainsi, en cas d'accident de voiture, par exemple on tiendra non seulement compte des dégâts l'effectifs du véhicule et donc des frais de réparation, mais il peut y avoir en plus une indemnité réparant la perte de jouissance du véhicule pendant la durée de la réparation, si la victime la réclame. Au cas échéant la victime doit apporter la preuve comme quoi la perte de jouissance de la voiture l'handicape vraiment. En effet le propriétaire du véhicule peut subir un préjudice important du fait de cette immobilisation, s'il s'agit par exemple d'un médecin ou d'un voyageur de commerce.

2. L'analyse des préjudices pécuniaires.

Le dommage pécuniaire est une plaie « plaie d'argent », il consiste pour la victime soit à devoir dépenser une certaine somme d'argent soit à être privé d'une possibilité d'en gagner. On peut en distinguer deux hypothèses : le dommage purement économique(A) et les conséquences pécuniaires du dommage²¹³(B).

²¹² L'intégrité corporelle peut être étendue largement et englobées les dommages causés aux prothèses et appareillages adoptés au corps humain.

²¹³ Voir Etudis, cours et fiches de droit, article sur la responsabilité et le régime général et obligations

A. La notion du préjudice purement économique

Les préjudices purement économiques résultent souvent d'atteinte au seul patrimoine de la personne.

Traditionnellement, l'assimilation du *lucrum cessans* au *damnu emergens* ne soulève aucune objection²¹⁴. Les tribunaux se montrent libéraux dans l'appréciation de ces dommages qui prennent des formes très diverses. On peut citer les atteintes aux biens, les pertes pécuniaires, les pertes de gains ou d'espoir de gain.

En cas de destruction ou de détérioration d'un bien, la victime a droit sans déduction au titre de la vétusté, à une indemnité lui permettant le remplacement ou la remise en état du bien. Il n'est pas tenu compte de la plus value éventuellement inhérente à la réparation, il n'y a pas lieu de distinguer entre l'atteinte à la valeur d'usage et la diminution de la valeur vénale desdits biens. Lorsque le bien ne peut être ni réparé, ni remplacé, la victime a droit à la valeur de celui-ci dans son état antérieur au dommage, estimée au jour de la décision. Le responsable peut exiger que le bien lui soit remis dans son état actuel. Il en est de même lorsque celui-ci destiné à la vente, n'est plus en état d'être vendu. Le juge mauritanien à l'instar du juge français peut ordonner la réparation d'un bien lequel doit rester inutilisable pendant un bon moment²¹⁵.

Les pertes d'argent, quant à elles, aussi sont des pertes susceptibles d'être indemnisées. Pour se faire, elles doivent découler directement d'un préjudice, être certaines et présenter un caractère légitime. Ces types de dommage peuvent se manifester de plusieurs façons : nécessité d'exposer certains sans contre partie utile ou de contracter à des conditions plus onéreuses, non paiement d'une créance de somme d'argent ou immobilisation des capitaux.

Les pertes d'argent sont évaluées de façon subjective. Les dépenses de santé actuelles représentent l'ensemble des frais hospitaliers, médicaux, paramédicaux et pharmaceutiques. Le paiement de la plus part de ces dépenses est habituellement pris en charge par les organismes sociaux, mais un reliquat peut demeurer à la charge de la victime.

Concernant les pertes de gains ou d'espoir de gains, les tribunaux indemnisent couramment ces types de préjudice sans distinguer selon que l'on se trouve sous l'empire du régime

²¹⁴ J. Mazeaud et F. Chabas, traité de la responsabilité civile, tome3, 1° vol, 6° édition ; n° 2361 et 2362

²¹⁵ Bâ Samba Souleymane : le principe de la réparation du préjudice en matière d'assurance en Mauritanie, E.N.A.2010 PAGE 76 , Voir aussi Viney Géneviève, les conditions de la responsabilité civile, Lgdj 2006 ; page 31

contractuel ou extracontractuel ni selon que la perte économique constatée est ou non la conséquence d'un dommage corporel ou matériel ayant atteint la même personne. Les pertes de gains professionnels futurs (P.G.P.F) sont l'équivalent post consolidation, des pertes de gains professionnels actuels(P.G.P.A.). Elles prennent donc en compte la perte ou la diminution directe des revenus consécutives à l'incapacité permanente à laquelle la victime est désormais confrontée dans sa profession. Cette perte ou diminution des gains professionnels peut provenir de la perte de son emploi ou de l'obligation d'exercer un emploi à temps partiel du fait du dommage.

Par ailleurs, pour les jeunes victimes ne percevant pas à la date du dommage de gains professionnels, est prévue la prise en compte, pour l'avenir, de la privation de ressources professionnelles engendrée par le dommage, en se référant par une indemnisation par estimation.

On peut aussi citer le préjudice scolaire, universitaire ou de formation (PSU). Ce poste répare la perte d'année(s) d'études que ce soit scolaire, universitaire ou autre, autrement dit le « déficit de formation » subi par la victime du fait du dommage. Il prend également en compte une modification d'orientation, voire une renonciation une formation qui aurait permis une intégration au monde du travail.

B. Conséquences pécuniaires du dommage réparable

La doctrine et la jurisprudence adoptent la même attitude libérale à l'égard de toutes les incidences patrimoniales des dommages corporels.

Par incidences patrimoniales des dommages corporels, il faut comprendre les pertes d'argent liées au préjudice corporel. La personne va devoir dépenser certains frais pour se soigner dans les établissements médicaux. Ce sont les conséquences patrimoniales du préjudice corporel : frais d'hospitalisation, médicaux occasionnés par les soins à donner au malade et d'assistance d'une tierce personne, frais d'avocats etc.

Le préjudice corporel peut conduire à une invalidité ou une incapacité qui peut être temporaire ou permanente, par exemple on a un accident de voiture, on a ressort paralysé d'une jambe ce qui diminue sa capacité fonctionnelle, c'est une validité ou une capacité qui peut être permanent, IPP : invalidité permanente partielle, ITT : invalidité temporaire totale

etc. le juge admet ainsi l'indemnisation des dépenses rendues nécessaires par ces incapacités. Le plus souvent, cette invalidité est d'abord totale (ITT) puis partielle. On parle désormais de « déficit fonctionnel temporaire » (DFT) total ou partiel. Quand, enfin elles sont « consolidées » c'est-à-dire qu'elles ont atteint leur état définitif sans que l'art médical n'y puisse plus rien, l'invalidité subsistant sera permanente, c'est l'invalidité permanente généralement partielle (IPP) on parle désormais de « déficit fonctionnel permanent » (DFP)²¹⁶.

En droit français, l'évaluation du préjudice réparable relève du pouvoir souverain du juge de fond. ça veut dire que la cour de cassation ne contrôle pas. le risque est qu'il ait des divergences d'appréciation considérable entre les différentes juridictions. Il y a eu tendance à vouloir faire des barèmes d'indemnisation qui sont fait par des abaques. Mais les juges en France ont l'interdiction de se référer à ces barèmes²¹⁷.

Si l'invalidité a conduit à une incapacité de travail, il y a indemnisation de la perte de revenu. On distingue là encore en fonction de si c'est temporaire ou permanente.

II. L'approche du dommage corporel en droit mauritanien : atteinte subie par la personne dans son corps

Les accidents de la vie courante sont sources potentielles d'accidents corporels : depuis la chute dans un escalier, sur un trottoir, jusqu'à l'accident de circulation, de transport ou du travail en passant par l'accident de travail et même l'agression physique. Les victimes de ces accidents peuvent obtenir réparation de leur préjudice sur les fondements des articles 97 à 106 du code des obligations et des contrats.

En plus de l'incapacité de travail causée souvent par ces accidents (1), on peut noter d'autres catégories de préjudices corporels indemnisables (2).

²¹⁶ Voir pour les définitions lexique des termes médicaux

²¹⁷ Voir cours de droit.net, article sur la réparation du préjudice ou dommage moral

1. Le cas particulier de l'incapacité de travail

Le corps humain est inviolable, si bien que tout ce qui porte atteinte à son intégrité donne lieu à réparation. Nous verrons dans un premier temps l'incapacité temporaire de travail (A) et en second lieu, la notion d'incapacité permanente de travail (B).

A. L'incapacité temporaire de travail

On appelle incapacité temporaire l'incapacité dont la victime se trouve atteinte à partir du jour de l'accident jusqu'au jour dit de la consolidation, c'est-à-dire jusqu'au jour où l'état de la victime apparaît stabilisé, tous les soins ayant été donnés, toutes les ressources de la technique médicale ayant été utilisées, sans qu'il soit possible d'attendre de leur continuation une amélioration notable. Cette incapacité correspond donc à la phase aiguë, évolutive. Elle fait l'objet d'une réparation distincte, parce que le taux d'invalidité est alors généralement supérieur à ce qu'elle deviendra à la suite, quand l'état se sera amélioré : l'invalidité peut même disparaître lorsque la guérison est complète²¹⁸.

L'incapacité temporaire est, selon le cas, totale ou partielle, cette distinction n'est d'ailleurs pas sans incidences pénales, puisque l'infraction de coups et blessures volontaires, d'une part et celles de coups et de blessures involontaires, d'autre part deviennent un délit si l'incapacité totale de travail personnel excède huit jours dans le premier cas et trois mois dans le second. Cette incapacité varie le cas échéant au fur et à mesure de la convalescence du blessé.

Pour préciser le contenu de la réparation à laquelle donne lieu l'incapacité temporaire, il convient de distinguer ce qui est commun à toutes les victimes et ce qui est propre à celle qui font état d'un arrêt ou d'une réduction de leur activités professionnelles.

Les éléments du préjudice communs à toutes les victimes, sont d'abord, des frais occasionnés par cette incapacité. A ce titre peut figurer parmi eux l'assistance d'une tierce personne. C'est évident lorsque celle-ci est nécessaire pour donner lieu à la victime les soins inhérents à son état. Mais, plus largement, on peut également suggérer notamment de faire indemniser la mère de famille obligée de se faire assister, voire remplacer, par une aide ménagère.

Concernant les éléments du préjudice consécutifs à l'arrêt ou à la réduction du travail, il faut noter que l'incapacité temporaire comprendra la perte de revenus de la victime. Cependant

²¹⁸ Voir fascicule études pratiques sur la gestion de l'inaptitude physique, 2009

son appréciation varie selon que celle-ci est ou non salarié, en raison des difficultés de preuve inhérentes à cette hypothèse.

_ Si la victime n'est pas salariée, elle a souvent en effet du mal à établir la diminution de ses bénéfices, qu'il s'agisse du petit commerçant qui doit temporairement réduire son exploitation, de l'artiste qui ne peut plus donner de concerts. Il lui appartient cependant d'en apporter les preuves. Les frais qui résultent de ces préjudices diminuent d'autant les bénéfices et constituent donc un élément du préjudice. En pratique, cependant, l'existence d'une perte de revenus sera très difficile à démontrer lorsque l'incapacité temporaire n'aura duré qu'un court moment.

_ La situation des salariés est différente. Le principe est alors simple : leur préjudice correspond à la différence entre les sommes qu'ils auraient dû normalement percevoir et celles qu'ils ont effectivement reçues. Dans le salaire sont incluses les primes et les indemnités.

B. La notion d'incapacité permanente

Le terme « incapacité » suggère une atteinte aux facultés humaines qu'elle soit physique ou psychique.

Le terme permanente indique par rapport au passé que les séquelles de l'accident se sont stabilisées, et au regard du futur, que tout espoir raisonnable d'amélioration est désormais épuisé : c'est en ce sens que la blessure est considérée comme consolidée.

De même qu'en cas d'incapacité temporaire, la situation qu'implique l'incapacité permanente est indépendante de la reprise de l'activité professionnelle ; elle n'exclut pas que les soins (qu'on pourrait qualifier d'entretien) doivent être maintenus ; enfin elle ne suppose pas nécessairement une diminution des facultés de travail de l'individu.

Le préjudice réparable, au titre de l'incapacité permanente fait l'objet d'une évolution. Pendant longtemps, en effet, l'incapacité permanente a été considérée par les tribunaux sous un angle global et unique, ce n'est finalement qu'à une époque récente que la doctrine et la jurisprudence se sont efforcées de préciser ce que recouvrait exactement la notion (qualifiée en langage courant d'I.P.P ; parce que l'incapacité n'est généralement que partielle).

Traditionnellement, ce qui dominait, dans l'incapacité permanente, c'était la perte de revenus calculés en fonction tout à la fois de l'importance de l'atteinte aux capacités physiques due à l'accident de l'âge de la victime et de l'importance des moyens financiers dont celle-ci se trouvait privée en raison de l'impossibilité d'exercer en tout ou en partie une activité professionnelle. Mais progressivement, il est apparu que cette incapacité demandait à être précisée, et qu'elle pouvait recouvrir des chefs de préjudice distincts : ne fallait-il pas distinguer, d'une part, l'atteinte à l'intégrité physique, indemnisable en tant que telle indépendamment de toute incidence professionnelle, et, d'autre part, le préjudice économique, qui résulte précisément de la perte d'une situation ou d'une chance de l'améliorer, de l'obligation de changer d'emploi ou de la nécessité de réduire ses activités²¹⁹ ?

La notion d'incapacité permanente partielle englobe deux idées qui peuvent conduire à la réparation de deux préjudices de nature différente. D'une part, l'I.P.P. implique éventuellement un préjudice économique, c'est à dire une diminution des gains, présents ou futurs de la victime. D'autre part, elle suppose et cette fois nécessairement un préjudice physiologique, résultant pour la victime d'une « atteinte à son intégrité physique et à ses conditions d'existence ». Ces deux préjudices sont différents même si l'on veut considérer qu'ils ne sont que deux aspects de la même incapacité permanente. Et c'est aussi ce qui explique que le taux (d'incapacité) retenu pour l'un et pour l'autre puisse être différent.

Au-delà, du préjudice physiologique et du préjudice économique, on doit plus généralement considérer que l'incapacité permanente comprend à titre accessoire tout ce qui est non seulement nécessaire, mais aussi utile à la vie de la victime, et qui peut contribuer à adoucir son sort.

Lorsque la victime est gravement atteinte, l'indemnisation de l'incapacité permanente partielle peut en outre inclure les sommes nécessaires enfin de lui permettre de bénéficier de l'assistance d'une tierce personne.

En plus de ces préjudices que nous venons de voir, il existe d'autres types de préjudices que nous tenterons d'analyser et d'expliquer.

²¹⁹ Voir article sur l'incapacité permanente suite à un accident du travail : indemnités et rentes sur amelie.fr

2. Les autres catégories de préjudices corporels indemnisables

On peut citer parmi ces préjudices le préjudice sexuel (A), le *prétium doloris*, le préjudice esthétique, le préjudice de contamination en droit français et même le préjudice d'agrément (B).

A. La reconnaissance du préjudice sexuel

Du préjudice d'agrément lequel des auteurs ont suggéré de l'appeler préjudice de désagrément et que nous analyserons plus haut, il faut à l'évidence rapprocher le dommage résultant de troubles dans les activités sexuelles de l'individu, parce qu'il n'est pas besoin d'être un esprit spécialement large pour considérer que celles-ci peuvent faire partie des joies normales de l'existence, et, tout simplement de la vie d'un individu²²⁰. En droit français, la jurisprudence n'hésitait pas à parfois à donner au préjudice sexuel une certaine autonomie par rapport au préjudice d'agrément et à le présenter comme un préjudice spécifique dans le seul but de permettre aux victimes de former une nouvelle demande sans se heurter à l'autorité de la chose jugée. La nomenclature de Dentilhac²²¹ a pleinement assumé l'autonomie du préjudice sexuel par rapport au préjudice d'agrément en le présentant comme le poste tendant de façon générale à la réparation des difficultés touchant à la sphère sexuelle, telles que la perte du plaisir lié à l'accomplissement de l'acte sexuel, ou encore l'impossibilité ou la difficulté à procurer.

Le préjudice sexuel comprend tous les préjudices touchant à la sphère sexuelle, à savoir le préjudice morphologique lié à l'atteinte des organes sexuels primaires et secondaires résultant du dommage subi, le préjudice lié à l'accomplissement de l'acte sexuel qu'il s'agisse de la perte de l'envie ou de la libido, de la perte de la capacité physique de réaliser l'acte, ou de la perte de la capacité à accéder au plaisir, le préjudice lié à une impossibilité ou à une difficulté à procurer²²². Il faut naturellement démontrer que l'impuissance ou la diminution des fonctions des fonctions résulte du traumatisme. Dès lors qu'elle est établie, elle est réparable, qu'il y ait ou non mutilation.

²²⁰ Voir article publié par l'Association d'aide aux victimes de France sur l'Assiette du préjudice d'agrément

²²¹ La nomenclature dite de « Dintilhac » du nom du nom du président du groupe de travail (Jean Pierre DINTILHAC) qui l'a élaborée est un outil de référence en matière d'indemnisation des victimes de dommages corporels. Elle comporte une liste de postes de préjudice qui concerne tant les victimes directes que les victimes indirectes.

²²² Voir Cour de cassation 23 février 2012

La jurisprudence a fait ressortir d'autres préjudices.

B. Admission des préjudices de contamination et de préjudice douloureux

La cour de cassation française a admis la réparation d'un préjudice de contamination, regroupant l'ensemble des préjudices extrapatrimoniaux soufferts par la victime d'une contamination par le virus du Sida ou de l'hépatite C²²³.

L'existence d'un préjudice spécifique subi par les personnes contaminées par le VIH, à l'occasion de transfusions de produits sanguins ou d'injections de produits dérivés du sang, a été reconnue par le droit mauritanien. Il est défini dans le droit mauritanien comme « *un préjudice personnel et non économique recouvrant l'ensemble des troubles dans les conditions d'existence entraînées par la séropositivité puis, s'il y a lieu, par la survenance du Sida déclaré* ».

La reconnaissance d'un tel préjudice est liée à l'impossibilité, s'agissant d'affections évolutives, de fixer une date de consolidation et un taux d'incapacité permanente. Les victimes sont menacées par une maladie grave, mais, dans beaucoup de cas, il n'existe pas de certitude quant au délai dans lequel elles développeront ses effets. Elles subissent des préjudices tant physiques que psychiques résultant notamment de la réduction de leur espérance de vie, des perturbations de la vie sociale, familiale et sexuelle ainsi que des souffrances et de leur crainte, du préjudice esthétique et d'agrément ainsi que de toutes les affections opportunistes consécutives à la déclaration de la maladie. La Cour de cassation française a donc retenu que le préjudice spécifique de contamination, comprenant l'ensemble des préjudices de caractère personnel tant physiques que psychiques, n'incluait pas l'atteinte à l'intégrité physique²²⁴. Elle a admis le recours au fractionnement du préjudice spécifique de contamination dans le cas d'une séropositivité, le paiement de l'indemnisation afférente au SIDA déclaré étant subordonné à la constatation médicale de la maladie²²⁵.

²²³ Voir article de Nicolat Brunet du mardi 17 septembre 2013 sur la guérison indifférente à la réparation du préjudice spécifique de contamination.

²²⁴ 2° Civ. ; 2 Avril 1996, Bull.1996, 2, n°88, page 56, pourvoi n°94-15,676

²²⁵ 1° Civ., 20 juillet 1993 Bull. 1993, 1, n°274, page 151 pourvoi n° 92-06.001

La même cour a ensuite, reconnu l'existence d'un préjudice spécifique de contamination dans le cas de contaminations par le VHC ayant pour origine une transfusion de produits sanguins ou une injection de produits dérivés du sang.

Elle a relevé que des juges du fond qui avaient constaté qu'une personne était atteinte, à la suite de transfusions sanguines, d'une hépatite C chronique à un stade avancé et énoncé les nombreuses incidences et les risques d'évolution de cette maladie, avaient exactement jugé que les différents éléments constitutifs d'un préjudice spécifique de contamination étaient réunis et souverainement décidé que la somme allouée de ce chef correspondait à une juste évaluation du préjudice personnel tenant aux souffrances endurées à la suite des traitements mis en œuvre ainsi qu'aux perturbations et craintes endurées²²⁶. Elle a aussi estimé qu'un tel préjudice pouvait être justifié par les souffrances morales éprouvées à la suite des traitements nécessaires et par les perturbations et craintes endurées toujours latentes²²⁷.

« le prétium doloris » est une expression d'allure latine désignant la réparation sous la forme d'une compensation financière à laquelle la victime peut prétendre pour les souffrances permanentes ou non permanentes qu'elle a ou qu'elle va continuer à supporter ensuite de blessures qui lui ont été occasionnées²²⁸. En fait, c'est la réparation de la douleur physique, parfois intolérable. Bien sûr, elle n'efface pas la souffrance, mais cela permet de procurer quelques consolations à la victime. Le prétium doloris est toujours accordé à la victime quelque soit le fondement de la responsabilité, corrélation avec la faute éventuelle de l'auteur.

L'évaluation du préjudice doloris est proposée par l'expert médical, en France comme en Mauritanie. Celui-ci fixe un niveau en fonction de la douleur ressentie sur une échelle allant de 1 à 7 (1, très légère ; 2 légère ; 3 moyen ; 4 moyen ; 5 important ; 6 très important ; 7 exceptionnel, un prétium doloris de 5 sur 7 est alors important). La seule différence est qu'en Mauritanie, pratiquement le juge ne prend pas souvent en considération, dans la majorité des cas, les résultats de l'expert médical. Ce qui handicape souvent la victime qui a subi l'infraction²²⁹.

²²⁶ 1° Civ. ;1° Avril 2003, Bull. 2003, 1, n° 95 page 73, pourvoi n° 01-00.575

²²⁷ 1° Civ. ;3 mai 2006, Bull.02006, 1, n° 215, page 189, pourvoi n° 05-11.139

²²⁸ Cette réparation se cumule avec l'indemnisation des autres chefs de préjudices tels que le préjudice physique, le préjudice moral, ou le préjudice esthétique

²²⁹ Bilal ibrahima Diéye ; la réparation du préjudice corporelle en droit mauritanien ; thèse de doctorant ; UCAD, 1998, pages 212 et suivants

Divers autres dommages peuvent donner lieu à réparation et nous allons les voir dans le cadre d'une étude du préjudice moral subi par les victimes.

Paragraphe II : La spécificité du dommage moral.

La seule définition qu'on peut donner à la notion du dommage moral est négatif : c'est le préjudice qui n'affecte pas directement le patrimoine d'une personne, c'est la conséquence de l'atteinte d'un droit extrapatrimonial, il sert à indemniser le chagrin éprouvé par la perte d'un être cher ou en raison du spectacle de ses souffrances à la suite d'un évènement pour lequel la responsabilité totale ou partielle d'un tiers responsable peut être retenue. Positivement les aspects en sont forts variés. On peut les synthétiser en disant qu'il s'agit toujours d'une souffrance, d'un mal, éprouvé par la victime ou ses proches, mais la diversité se trouve dans les sources, comme dans le degré d'intensité, de ce sentiment.

Vu, la diversité des dommages moraux, nous essayerons d'en déterminer quelques uns. Ainsi nous allons les scinder en deux groupes. Dans un premier temps nous allons voir les préjudices moraux résultant d'une atteinte à la vie et à l'intégrité corporelle (I) et les préjudices indépendants de toute atteinte corporelle ou matérielle (II).

I. Les dommages moraux résultant d'une atteinte à la vie et à l'intégrité corporelle

En Mauritanie ces types de préjudice ne sont pas pratiquement trop connus, mais cependant, il faut le signaler, ce sont bien des préjudices qui existent et qui ouvrent droit à la réparation. Cependant, en France, au Maroc et en Algérie ces genres de préjudices occupent une place très importante. En France par exemple, la jurisprudence, s'est nettement orientée dans la voie de l'énumération des différentes sources de la douleur morale.

On peut constater divers types de dommages moraux résultant d'une atteinte corporelle ou matérielle. Par contre nous nous limiterons simplement sur deux essentiels types de préjudices : à savoir le préjudice d'esthétique (1) et le préjudice d'agrément (2).

1. Le préjudice esthétique.

Le préjudice esthétique peut se définir comme un ensemble de disgrâces qui portent atteinte à l'aspect physique d'une personne. Ces disgrâces causent chez la personne qui en est victime une souffrance morale importante. Ce préjudice (A) est évalué sur une échelle allant de 0 à 7 et c'est sur cette base que sera calculée l'indemnisation (B).

A. La notion de préjudice esthétique

Depuis très longtemps la France a octroyé une place première au préjudice esthétique qui ne fut d'abord réparé qu'avec une grande parcimonie et dans les cas où il s'agissait d'une mutilation particulièrement grave, mais dont l'indemnisation fut admise ensuite avec beaucoup plus de libéralisme. L'autonomie de ce préjudice confirmée par le législateur français a eu une répercussion sur le droit moderne mauritanien, d'où les tribunaux mauritaniens ont décidé de réparer toutes les atteintes portées à l'aspect physique de l'être humain dès lors qu'elles causent à la victime des souffrances ou de la gêne dans la poursuite de ses activités normales. Ainsi pour le définir on peut retenir que le préjudice esthétique va comme son nom l'indique se caractériser par des cicatrisés, marques, séquelles de l'accident ; par exemple quand une personne est défigurée ou subit des mutilations ou des cicatrices diverses au visage ou sur son corps.

Dans certains cas le préjudice a une incidence sur la capacité de gain de la victime, l'esthétique jouant un rôle indéniable dans certains emplois, les « hôtesse de l'air » par exemple ; elle est indemnisée au titre du dommage matériel ; mais alors que le préjudice esthétique n'aurait aucune répercussion pécuniaire, les tribunaux accordent unanimement une indemnité de ce chef.

B. L'indemnisation du préjudice esthétique

Le référentiel d'indemnisation est sensiblement le même que pour les souffrances endurées.

Bien évidemment, si le préjudice a une incidence économique, professionnelle, cet aspect économique du préjudice esthétique doit être indemnisé, soit au titre des pertes de gains professionnels futurs, soit au titre de l'incidence professionnelle²³⁰.

Il n'y a pas de proportion préétablie entre les sommes allouées pour le préjudice esthétique temporaire et le préjudice esthétique définitif. L'indemnisation de ce préjudice sera établie en fonction de la cotation médico-légale, mais aussi modulée en fonction de l'âge, du sexe et de la situation personnelle de la victime²³¹. Le préjudice esthétique vise à compenser les traces visibles et permanentes laissées par le fait générateur sur le corps de la victime²³². Avec les souffrances endurées, le préjudice esthétique est le seul poste de préjudice personnel que l'expert doit mentionner et évaluer²³³. Le préjudice esthétique est représenté par : « l'ensemble des disgrâces dynamiques et statiques imputables à l'accident et persistant après la consolidation »²³⁴. L'expert doit prendre en compte les cicatrices et déformations imputables de façon directe, certaine et exclusive avec l'accident. Dans le cas où une intervention chirurgicale est susceptible d'améliorer la situation de la victime de son préjudice esthétique, il doit le mentionner, préciser la nature de l'intervention, évaluer le préjudice actuel indiquer les influences de l'intervention sur le préjudice esthétique définitif.

Il a été observé que, durant la maladie traumatique, la victime pouvait trop souvent subir des atteintes physiques voire une altération de son apparence physique, certes temporaire mais aux conséquences personnelles très préjudiciables, liées à la nécessité de se présenter dans un état physique altéré au regard des tiers²³⁵.

Il est dès lors possible que l'expert en tienne compte dans son rapport et en détermine le degré d'importance au titre d'un préjudice esthétique temporaire (P.E.T.), si ce dernier est justifié. Comme pour les souffrances endurées (nous l'avons déjà mentionné plus haut), le préjudice esthétique est calculé sur une échelle graduée de 0 à 7²³⁶.

²³⁰ Alban Borgel, article sur le point sur le préjudice esthétique

²³¹ Ibid, Alban Borgel

²³² Philippe Délebecque : Droit des obligations : responsabilité civile ; délit et quasi délit, 6^e édition, Lexis Nexis 2014, page 98.

²³³ Voir article publié par la fédération nationale des victimes de la route sur le calcul des préjudices des victimes suite à un accident de route

²³⁴ Muriel Fabrè Magnan, droit des obligations : responsabilité civile et quasi contrat, P.U.F. 2007, page 86

²³⁵ Alban Borgel, article sur le point sur le préjudice corporel et momentané DINTILHAC

²³⁶ Blandine Hericher Mazel, indemnisation des préjudices corporels, article publié le 23/03/2013

2. Le préjudice d'agrément : un phénomène réssent en droit mauritanien

Classiquement, le préjudice d'agrément concernait les activités sportives, ludiques ou culturelles. Les personnes blessées sont concernées par la réparation de ce type de préjudice car elles sont souvent dans l'impossibilité d'exercer une activité sportive, tout comme les traumatisés crâniens, les brûlés, les amputés. Avant d'étudier l'indemnisation de ce type de préjudice (B), il va valoir exposer d'abord, la notion de préjudice d'agrément (A).

A. La notion de préjudice d'agrément

L'expression a d'abord désigné essentiellement la privation des activités sportives ou artistiques dans lesquelles le blessé avait, avant la survenance du fait dommageable, acquis une véritable compétence et qu'il se trouvait brusquement contraint d'abandonner. Il s'agissait donc là d'un préjudice moral parmi d'autres, dont l'importance était d'ailleurs toute relative, car il ne touchait qu'une minorité de victimes qui appartenaient généralement à des milieux aisés.

Depuis longtemps, la définition du préjudice d'agrément est plus extensive, plus moderne²³⁷.

Cette vision beaucoup plus large englobe la privation de toutes les satisfactions que le blessé pouvait normalement attendre de la vie de l'accident : on retient les atteintes à la qualité de la vie, aux habitudes de la vie sociale et aux joies usuelles de la vie courante.

Pour les traumatisés crâniens notamment, en raison de leurs difficultés cognitives, leur qualité de vie quotidienne, familiale, sociale et professionnelle est profondément altérée.

En France, par exemple, ce revirement a été favorisé par la loi du 27 Décembre 1973. En effet celle-ci a visé spécialement le préjudice d'agrément parmi les chefs de préjudice à « caractère personnel » sur lesquels il est désormais interdit d'imputer les recours de la sécurité sociale. On peut donc comprendre que certains tribunaux aient tendance, afin de favoriser la victime, à reporter sur ce chef de préjudice la perte des possibilités d'activités non lucratives qui étaient auparavant indemnisées au titre de l'incapacité elle-même²³⁸.

²³⁷ Marie Dénimal, la réparation intégrale du préjudice corporel : réalités et perspectives, thèse 2016, Université Lille 2

²³⁸ Bertin Natacha, L'amélioration constante de l'indemnisation du préjudice corporel, mémoire master 1 de droit des assurances et de la responsabilité, 2006/2007

Quoi qu'il en soit le préjudice d'agrément a pris une dimension nouvelle, certaines décisions l'ayant identifié à la « diminution des plaisirs de la vie causée notamment par l'impossibilité ou la difficulté de se livrer à des activités normales d'agrément », ce qui peut englober toutes les gênes provoquées par une mutilation, une infirmité ou une atteinte à l'équilibre psychique ou nerveux et toutes les frustrations qu'elles entraînent²³⁹.

Ce chef de préjudice s'étend sur toute leur vie, il est très important et doit être indemnisé en conséquence. L'indemnisation du préjudice d'agrément devant les tribunaux mauritaniens dépend souvent de l'importance du handicap.

B. L'indemnisation du préjudice d'agrément

Le préjudice d'agrément caractérise l'incapacité pour la victime de pratiquer une activité de loisir ou sportive dont la pratique antérieure, régulièrement démontrée, ne s'avère plus réalisable du fait du dommage corporel²⁴⁰.

Pour l'indemnisation du préjudice d'agrément, il convient de prendre en compte l'âge de la victime, ainsi en France, pas en Mauritanie un enfant tétraplégique des suites d'un accident a le droit à un préjudice d'agrément quand bien même il n'aura pas, au regard de son âge, d'activités sportives ou de loisirs antérieurs. Dans ce cas de figure, il convient de solliciter, l'indemnisation au titre de la perte de chance pour un enfant de découvrir et pratiquer de nouvelles activités. Cependant, le juge mauritanien quant à lui exige la pratique d'une activité de loisir ou sportive par l'enfant, sinon, il sera impossible de lui accorder une indemnisation au titre de ce préjudice.

Pour qu'il y ait indemnisation, il faut que le préjudice soit certain, c'est-à-dire que la victime fasse réellement ce sport ou ce loisir avant et qu'elle puisse le prouver.

Les preuves pourront être par exemple la licence d'une fédération de sport, une inscription dans un club ou encore des témoignages écrits. La preuve est libre et on peut même présenter des photos, tout ce qui pourra prouver qu'il s'agissait bien d'une activité ou d'un loisir régulier, car c'est la réduction des capacités physiques et psychologique empêchant la pratique de telle activité qui est indemnisable. Peuvent être également indemnisées les

²³⁹ Voir cours de droit.net, article sur le droit de la responsabilité

²⁴⁰ Le préjudice d'agrément peut être accordé en cas de limitation ou de difficultés de reprendre une activité.

activités de bien être, manuelles, artisanales, musicales, théâtrales, sorties culturelles etc. l'indemnisation est fonction du taux d'incapacité, que déterminera l'expert médical ; ainsi on peut considérer que plus la victime est jeune, plus l'indemnisation est importante, plus le déficit fonctionnel permanent est important et plus le préjudice d'agrément est important.

Le montant du préjudice d'agrément varie et est étudié au cas par cas, il n'y a aucune méthode d'évaluation retenue par les juges et aucun barème. L'intensité de l'activité permet une indemnisation plus importante, mais à contrario, l'irrégularité de l'activité ne permet en aucun cas d'exclure l'indemnisation ou de la minimiser dans la mesure où l'activité ne pourra plus pratiquée.

Cette indemnité est évaluée « in concreto ». En France, de même, la nomenclature DINTHILAC impose de retenir une appréciation in concreto (en tenant compte de l'âge, du niveau...) pour l'indemnisation du préjudice d'agrément mais ne fait pas référence explicitement à une indemnisation du préjudice d'agrément temporaire, c'est-à-dire de l'accident jusqu'à la consolidation des blessures. Mais il convient, des lors que cette nomenclature n'est pas limitative, de solliciter l'indemnisation pour l'impossibilité d'exercer ses activités sportives et de loisirs pendant la période traumatique.

L'incapacité ou la gêne sont évaluées par le médecin expert (amiable ou judiciaire). L'indemnité diffère d'une juridiction à une autre. En règle générale pour les cas minimes le préjudice d'agrément sera estimé entre 750 euros et 2000 euros, et pour des cas très graves il peut dépasser les 50 000 euros²⁴¹. En Mauritanie, la somme allouée pour la réparation d'un tel préjudice n'est pas fixée par la jurisprudence et l'indemnisation se fait souvent à l'amiable²⁴².

II. Dommages moraux indépendants de toute atteinte corporelle ou physique.

Peut être, il serait préférable de parler ici plus simplement des droits de la personnalité. Cependant, il faudrait alors déterminer si la défense de ses seuls droits permettrait à l'individu d'obtenir la réparation de tous les dommages non physiques qu'il peut subir en sa personne.

²⁴¹ Voir article sur Qu'est ce que le préjudice d'agrément publié sur Légavox le 25/03/2015

²⁴² Chérif Adel Kader, l'appréciation du préjudice moral en droit de la responsabilité : cas de la Tunisie et de la Mauritanie, E.N.A. 1991, page 28.

Les juristes ont des conceptions différentes de la notion de droits de la personnalité. La difficulté de la définition tient dans le caractère évolutif de la jurisprudence qui doit appréhender les atteintes toujours plus nombreuses que subit l'individu sous des formes très variées.

Nous voyons dans le droit de la personnalité des droits subjectifs. La seule atteinte à ces droits justifie une sanction et une protection.

Si aujourd'hui, beaucoup de pays s'intéressent à la protection de la personnalité humaine, il faut reconnaître que la France est ou fait partie des plus grands protecteurs des droits de la personnalité.

Ainsi en France, le législateur a apporté aux victimes le secours d'un certain nombre de textes particuliers qui nécessitent vraiment d'être cités.

La loi du 29 Juillet 1881, qui a institué un droit de réponse en matière de presse, a déjà plus d'un siècle.

L'article 22 de la loi du 17 Juillet 1970 « tendant à renforcer la garantie des droits individuels des citoyens » avait réintroduit dans le code civil un article 9 destiné à assurer le respect de l'intimité de la vie privée, en même temps qu'il organisait une protection pénale de cette vie (art.368 à 372 du nouveau code pénal). L'article 8 de la loi numéro 82-652 du 19 juillet 1982 ont prévu un droit de réponse qui aujourd'hui s'applique dans le cas où des imputations susceptibles de porter atteinte à l'honneur ou à la réputation auraient été diffusées dans le cadre d'une activité de communication audiovisuelle²⁴³.

Ce qui est intéressant, c'est la nécessité que l'homme se voit réparer, à l'occasion des atteintes qui lui sont portées à travers son honneur (1), sa considération, et sa réputation, sa vie privée (2).

1. Les atteintes portées à l'honneur de la personne.

L'honneur est un sentiment humain, qui est protégé par le droit comme certains autres sentiments tels que la dignité. Il est inadmissible qu'il soit délibérément porté atteinte à l'honneur d'une personne sans que ce comportement se voit sanctionner. Nous allons voir la diffamation (A) et les injures (B)

²⁴³ Pière Marcilhacy, Senat n° 30 , rapport du 23 octobre 1973, P.3

A. La diffamation

Les personnes et les institutions privées ou publiques sont protégées, contre les commentaires et les informations qui leur ont porté préjudice, par le droit²⁴⁴. Il leur appartient d'en demander réparation.

Sont incriminés aujourd'hui en Mauritanie :

- la provocation à la discrimination, à la haine ou à la violence à raison de l'origine ou de l'appartenance raciale ou religieuse par voie de presse ou par tout autre moyen de publication.
- La diffamation à raison de l'origine ou de l'appartenance raciale ou religieuse.
- L'injure publique, présentant un caractère raciste par voie de presse ou par tout autre moyen de publication.
- La diffamation est définie comme étant « toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé »²⁴⁵.

L'atteinte à l'honneur suppose l'imputation ou l'allégation à l'encontre de la victime de faits qui conduisent à mettre en doute son honnêteté ou sa loyauté.

Selon cette disposition, la publication directe ou par voie de reproduction de cette allégation ou de cette imputation est punissable, même si elle est faite sous forme dubitative ou si elle vise une personne ou un corps non expressément nommé : discours, cris, menaces, écrits ou imprimés, placards ou affiches incriminées. Elle est punissable dès lors qu'elle est commise par tout moyen de communication audiovisuelle.

Pour qu'il y ait diffamation, il n'est donc pas nécessaire que la personne, l'institution ou le groupe social soit expressément nommé, le fait qu'il soit clairement identifiable étant suffisant²⁴⁶. La diffamation concerne toujours l'imputation ou l'allégation d'un fait précis et déterminé²⁴⁷, qui est peut être vrai mais que l'on peut prouver, d'où le caractère attentatoire de l'infraction (ex : sa promotion, elle l'a eu en couchant avec le patron). Le fait de l'indiquer en utilisant la forme interrogatoire négative, conditionnelle, dubitative ou une antiphrase ne

²⁴⁴ En France, par exemple le texte de bases en matière de diffamation reste l'article 29 de la loi du 29 Juillet 1881.

²⁴⁵ Voir Conseil de l'Europe, commission européenne contre le racisme et l'intolérance, 31 decembre 2003

²⁴⁶ Cour de cassation française, civile, chambre civile 1, 14 janvier 2016

Voir dans ce sens, l'article de Alain Alpern du 21 mai 2009

²⁴⁷ Clémentine Chatein, Pour une dépénalisation du droit de la presse, Master de droit pénal et sciences criminelles, année 2011

permet pas de s'affranchir du délit de diffamation. Dans le cadre de cette infraction l'intention coupable sera toujours présumée. L'auteur de la diffamation ayant l'obligation de rapporter la preuve de sa bonne foi. Mais cette preuve s'avère difficile car elle doit répondre à certaines conditions. En droit mauritanien deux grandes conditions sont posées.

La sincérité: Le diffamateur croyait vrai le fait diffamatoire. La deuxième condition est la poursuite d'un but légitime²⁴⁸: Le diffamateur peut prouver qu'il avait souci d'informer seulement mais son objectif n'était pas de nuire. Cependant il faut le signaler car beaucoup croit que le diffamateur reste impuni si les faits qu'il relate sont vrais. En vérité même si les faits sont réels, ils existent, il peut également y avoir diffamation au moment où c'est la vie privée d'autrui qui est attaquée. Par contre si les faits sont amnistiés ou ils font l'objet d'une prescription, ils peuvent être considérés comme des actes non diffamatoires et la responsabilité de son auteur ne sera engagée²⁴⁹.

Cependant encore, l'auteur des faits diffamatoires peut être relaxé en vertu du principe de « l'exception de vérité » s'il rapporte la preuve des faits jugés diffamatoires. Les attaques vagues et générales qui ne dépassent pas le cadre de la liberté de discussion ne peuvent pas être considérées comme des faits diffamatoires.

En résumé pour être diffamatoire, une allégation ou une imputation doit se présenter sous forme d'une articulation précise de faits de nature à être, sans difficulté, l'objet d'une preuve et d'un débat contradictoire, à défaut d'une telle articulation, il ne peut s'agir que d'une injure.

Indépendamment des particuliers la loi protège certaines personnes publiques collectives et diverses catégories de personnes individuelles. La protection des particuliers s'entend des personnes morales aussi bien que physique.

Par ailleurs les faits diffamatoires ne manquent pas de conséquences. Le droit moderne mauritanien punit sévèrement tout acte diffamatoire. La diffamation est punie par les articles 25, 26 et 27 de l'ordonnance N°91.023 du 25 juillet 1991, relative à la liberté de la presse en Mauritanie. L'article 27 stipule : « la diffamation commise entre les particuliers sera punie d'un emprisonnement de cinq jours à six mois et d'une amende de 80.000 à 400.000 Ouguiyas (environ 238 à 1195 Euros) ou de l'une de ces deux peines. Le 06 Avril 2004, quatre journalistes mauritaniens ont été poursuivis pour diffamation. Les quatre journalistes

²⁴⁸ Jeanne Thérèse, La diffamation, article publié le 15 mars 2011

²⁴⁹ Ibid, Jeanne Thérèse

avaient publié des articles faisant état de détournement de fonds publics par Ould Homeid du temps ou celui ci était encore ministre des finances entre Janvier 2002 et Juillet 2003²⁵⁰.

Le 07 Novembre 2007, le tribunal correctionnel de Nouakchott a condamné Abdel Fettah Ould Abeidna à un an de prison ferme, 50.000 ouguiyas (170 euros), d'amende et 300.000.000 d'ouguiyas (1.000.000 d'euros) de dommages et intérêts pour diffamation en vers un homme d'affaire qu'il avait accusé sans preuves d'être un vendeur de drogue. Le directeur du quotidien Al Aqsa, qui avait été arrêté le 24 Mai et remis en liberté provisoire quatre jours après, avait d'abord été poursuivi pour diffamation en vertu de la loi sur la presse mais la cour suprême a requalifié ce fait en dénonciation calomnieuse sanctionnée par le code pénal²⁵¹. Le procureur avait requis l'application des peines prévues par la loi sans autre précision. En droit mauritanien, la dénonciation calomnieuse est punie de 5 mois à 8 ans de prison ferme, en vertu de l'article 348 du code pénal.

Dans les cas de diffamation publique, la plainte doit être portée devant le tribunal correctionnel du lieu de l'infraction. Par contre la plainte pour diffamation non publique est portée devant le tribunal régional du lieu de l'infraction. Ainsi il faudra noter que les peines en cas de diffamations publiques sont plus lourdes que celles en cas de diffamation non publique. De la diffamation, il convient de rapprocher l'injure.

B. Les injures

L'injure se distingue de la diffamation à double titre. D'une part, elle n'implique pas l'imputation d'un fait précis. D'autre part, il importe peu que l'expression utilisée soit ou non une atteinte à la considération ou à l'honneur de la victime. Elle est définie comme étant toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait. L'injure, tout comme la diffamation, peut être publique ou non publique, les procédures peines et réparation prévues par la loi peuvent être différentes selon le contexte. L'injure publique, c'est celle qui est tenue dans un milieu publique ou lors d'une réunion publique. Un lieu public est un lieu dans lequel ou duquel l'injure, quelque soit sa forme peut être portée à la connaissance d'un certain nombre de personnes. Il peut s'agir dans une tribune sportive, dans une bibliothèque estudiantine, dans un café, dans un super marché où étaient présentes des personnes étrangères lors des faits. Quant à la réunion publique, il s'agit soit d'une

²⁵⁰ Ordonnance n°91-023 du 25 juillet 1991

²⁵¹ Tribunal correctionnel de Nouakchott : Affaire Abdel Fettah ould Abeidna du 07 Novembre 2007.

réunion d'un organisme de droit public (tels les conseils municipaux), soit d'une réunion dont les membres et la qualité des participants ne sont pas prédéterminés ou à la quelle ont été invitées des personnes ne faisant pas ordinairement partie de l'assemblée. A titre d'illustration, ce peut être une réunion tenue dans les locaux d'une entreprise à location de laquelle des personnes étrangères au personnel ont été conviées.

L'injure publique est généralement lourde de conséquence en droit mauritanien. L'auteur d'une injure pourrait être passible, en Mauritanie d'une peine d'emprisonnement allant de 3 mois à 6mois de prison ferme et d'une amende allant jusqu'à 8.000.000 d'ouguiyas (23.000 euros). Par exemple les outrages proférés lors d'un discours, imprimés sur un journal, divulgués sur un support audiovisuel ou sur Internet sont punis d'une amende pouvant atteindre 4.000.000 d'ouguiya environ 12.500 euro. Leurs auteurs pourront être passibles d'une peine d'emprisonnement ferme au moins égale à 3 mois.

Il faut aussi noter que l'injure liée à une discrimination peut aller jusqu'à 6mois d'emprisonnement ferme et une amende très lourde voisinant les 7.000.000 voire 8.000.000 d'ouguiya.

Dans l'hypothèse d'une injure non publique, son auteur pourra être passible d'une amende allant jusqu'à 250.000 voire même 300.000 ouguiyas. Par exemple un individu qui traite son voisin de tous les noms ou colporte des mensonges à son endroit risquerait une contravention supérieure ou égale à 15.000 ouguiya environ 40 euro. Dès fois même la contravention peut aller jusqu'à 3000.000 ouguiya si l'injure revêt un caractère discriminatoire lié à la religion de la personne, à son sexe ou son origine. Dans ces cas la plainte devra être portée, par les mêmes personnes que dans le cadre d'une diffamation dans les 3 mois, devant le tribunal correctionnel du lieu où il y a eu l'infraction, pour les injures publiques. Pour les injures non publiques souvent appelées injures privées, la plainte devra être porté auprès de la police ou de la gendarmerie.

En conclusion, il faut absolument d'abord retenir que la diffamation et l'injure ne sont pas les seules infractions qui peuvent atteindre la personnalité de la personne : il y en a d'autre, comme par exemple, la dénonciation calomnieuse. Elle est punie par le code pénal mauritanien. Elle est un fait qui est de nature à entraîner des sanctions (judiciaires, administratives ou disciplinaires), que l'on sait totalement ou partiellement inexacte et qui est effectué par tout moyen et dirigé contre une personne déterminée. Ce fait doit être adressé soit à un officier de justice ou de police administrative ou judiciaire, soit à une autorité ayant le pouvoir de donner suite ou de saisir l'autorité compétente, soit enfin aux supérieurs hiérarchiques ou à l'employeur de la personne dénoncée.

La fausseté du fait dénoncé ne peut résulter que de la décision définitive (d'acquiescement, relaxe ou non lieu) qui démonte que la réalité du fait allégué n'est pas établie ou que le fait en question n'est pas imputable à la personne dénoncée. Il s'agit donc, en s'adressant à un tiers, d'accuser faussement une personne de faits de nature à porter atteinte à sa réputation ou à son honneur dans le but de lui nuire intentionnellement.

On peut admettre même que le délit de dénonciation calomnieuse existe même si la personne dénoncée n'a pas été dénommée et ce, dès lors qu'elle a été désignée en termes équivalents.

En fin, il faut aussi noter qu'avec le développement de l'Internet, le droit mauritanien a pris des mesures sévères pour les infractions commises à travers l'internet. Ainsi dans un forum de discussion, par un courrier électronique ou dans un blog, la loi s'applique de la même façon que pour une injure ou une diffamation publique²⁵².

Comme la diffamation et les injures, la jurisprudence colle une très grande importance à l'atteinte à l'intimité de la vie privée.

2. Les atteintes à l'intimité de la vie privée de la personne

Il existe en tout homme une sphère secrète de vie d'où il aura le pouvoir d'écarter les autres (tiers). En premier lieu, nous allons essayer d'exposer la notion de la vie privée (A) et dans un deuxième temps nous étudierons les sanctions prévues par la loi en cas d'atteinte à la vie privée de l'individu (B).

A. La notion de vie privée

La notion de vie privée suppose la notion d'individu et implique une liberté reconnue à celui-ci, qui doit être libre, non seulement en tant que citoyen disposant de droits ou en tant que sujet de droit régi par les lois mais en tant que personne privée douée d'un espace privé distinct, à soi, et qui mérite respect et protection. Selon cette perspective, la vie privée est protégée, c'est à dire qu'elle n'est protégée qu'à partir du moment où elle existe, distincte de la vie collective, de la communauté, que celle-ci soit familiale, religieuse, clanique, tribale ou autre. La vie privée n'existe que dans les sociétés non communautaires et où le collectif n'est pas tout, autrement dit dans les sociétés où l'individu existe. Ceci signifie qu'une certaine

²⁵² Le message constitutif d'atteindre à l'honneur de la personne sur internet doit être imprimé ou enregistré et le faire constater par le huissier afin de servir comme preuve.

partie de la vie d'une personne peut rester confidentielle et n'appartenir qu'à elle, ne relever que de ses choix personnels : vie de famille, idées, croyances, particularités, choix, engagements divers qui n'ont pas à être connus et communiqués à l'extérieur de sa vie privée. En somme, tout ce qui n'appartient pas à la sphère publique et tout ce que la personne choisit de ne pas révéler publiquement. Autrement dit le respect de la vie privée constitue par excellence l'essentiel de la personnalité²⁵³.

La jurisprudence considère que la preuve du dommage est secondaire. Ce qui compte, c'est avant d'établir la lésion même du droit, le préjudice découle nécessairement de cette lésion ou plus exactement de la lésion des intérêts matériels ou moraux, protégés par ce droit, quitte généralement, il faut le reconnaître, l'indemniser de façon purement arbitraire. Ici, la victime n'a finalement à faire la preuve ni de faute dommageable ni du préjudice éprouvé (ce qui ne veut pas dire naturellement qu'il n'est pas souhaitable pour elle d'en établir l'ampleur si elle veut obtenir une réparation intégrale). Et c'est ainsi que certains juristes soutiennent la thèse selon laquelle qu'il est hors de discussion que les tribunaux sanctionnent les atteintes aux droits, à la vie privée ou au droit à l'image en tant que telles, et que les fautes révélées servent en quelque sorte de circonstances aggravantes, dont l'effet est d'augmenter, un peu, le quantum de la réparation. Les juges peuvent, prescrire toutes mesures, telles que séquestres, saisie et autres propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée. Ces mesures peuvent s'il y a urgence, d'être ordonnées en référé.

La difficulté aujourd'hui est alors de déterminer ce que c'est la vie privée. Autrement dit, il n'existe pas réellement une définition de « vie privée », afin de ne pas limiter son champ d'application. Ni la jurisprudence, ni une loi n'a apporté de définition à cette notion. Sont considérées comme portant atteinte à la vie privée toutes les informations faisant intrusion dans l'intimité de la personne, notamment²⁵⁴ :

***La vie familiale :** L'ingérence dans la vie familiale, et en particulier la divulgation d'informations telles que la correspondance, etc., sauf cas majeur de mesure de sécurité nationale ou de sûreté publique. Sont aussi répréhensifs les photographies représentant une personne se trouvant dans un lieu privé (à plus forte raison à domicile). Par ailleurs toutes les informations permettant d'identifier une personne (telle que le numéro de la sécurité sociale) font partie de la vie privée²⁵⁵.

²⁵³ Ali Ataya, l'enquête de Police et l'infraction flagrante en droit libanais, mémoire de master 2, droit comparé, université de Perpignan 2006

²⁵⁴ Seck Babacar, les conséquences des atteintes à la vie privée d'autrui en Mauritanie et au Sénégal, Mémoire n° 24-1989-DC page 32

²⁵⁵ Dans ce sens, voir article sur La loi sur la vie privée et le droit à l'image : respect de la vie privée, equality.org

***Souvenirs personnels :** Les confidences appartiennent au domaine de la vie privée. Seule la personne concernée est en droit de décider de leur publication²⁵⁶.

***Etat de santé :** Le secret médical, s'appliquant à tous les professionnels de la santé, est une obligation de discrétion visant au respect de la vie privée des patients²⁵⁷.

***Convictions religieuses :** Toute personne a le choix de choisir la religion qu'elle veut. Toute ingérence dans la vie religieuse d'une autre personne tombe sous le giron de la protection de la vie privée²⁵⁸.

En résumé tout manquement au respect de la vie privée de l'autre mérite d'être sanctionné.

B. Les sanctions liées au manquement de la vie privée d'autrui

Les sanctions civiles ont tantôt un caractère exclusivement indemnitaire : C'est le cas des dommages-intérêts, tantôt un caractère répressif, c'est le cas de la saisie, des suppressions, tantôt un caractère mixte, c'est le cas de l'exercice d'un droit de réponse. Les dommages-intérêts nous les étudions dans la seconde partie de ce travail, constituent la réparation classique, mais, en la matière nécessairement imparfaite, car une atteinte à la vie privée, comme à l'honneur ou à la considération, ne peut être convenablement compensée par l'allocation d'une somme d'argent.

L'appréciation de l'importance du dommage est particulièrement difficile. C'est le juge qui déterminera souverainement s'il y a ou non atteinte à la vie privée.

La victime, pour obtenir réparation, n'aura qu'à apporter la preuve de la violation de sa vie privée. Par conséquent, les dommages et intérêts ne pourront être perçus par la victime que si l'atteinte à la vie privée a été consommée, c'est à dire pour des photos par exemple si elles ont été publiées. La somme d'argent que l'auteur de l'infraction doit verser peut s'élever à un montant important comme elle peut faire l'objet d'une somme symbolique (200ouguiya par exemple, le juge en décide).

La seconde sanction civile, (nous le verrons) a été surtout prévue dans les cas où l'atteinte n'a pas encore été consommée, c'est à dire des photos ou informations personnelles non encore publiées. La sanction vise alors à empêcher la publication : la loi énonce dans ce cas que les juges peuvent ordonner « toute mesure telle que séquestre, saisie ou autre propre à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée ».

²⁵⁶ Op. cit. equality.org

²⁵⁷ Ibid. equality.org

²⁵⁸ Ould boubacar Ahmed, Religion et vie privée, mémoire n° 12-1989- DC , page 06

Il existe aussi d'autres sanctions appelées des sanctions à titre préventif. Les juges ont recouru à maints autres procédés de répressions ayant un caractère plus dissuasif comme la saisie, la séquestration, la suppression ...

La saisie est une mesure conservatoire. Il y est procédé lorsqu'un individu touche par le billet des journaux, du livre, de la photographie, la vie privée d'autrui sans le consentement de ce dernier. Le plus radical, c'est évidemment la saisie du journal ou du livre. Cependant, la saisie peut être une mesure très sévère.

S'agissant d'un journal ou périodique, elle est non seulement une exception au principe (essentiel en démocratie) de la liberté de la presse, mais aussi une sanction d'une grande portée matérielle, car les journaux étant liés à l'actualité, la saisie aboutit pratiquement à la perte du numéro qui en est l'objet.

De fait, la nécessité de ne pas recourir à la saisie à tout bout de champ n'a pas échappé aux tribunaux.

Le Jeudi 15 Janvier 1998 ? En marge du rallye « Paris-Dakar » la chaîne de télévision France 3 diffuse un reportage sur l'esclavage en Mauritanie, repris par Canal France International qui émet notamment sur l'Afrique de l'Ouest.

Trois responsables de l'association mauritanienne des droits de l'homme et de l'association SOS – Esclaves sont arrêtés à Nouakchott. Les trois militants ont été emprisonnés et tous les documents relatifs au reportage ont été saisis par le tribunal de Nouakchott. Entre Mai 1994 et Mars 1998 par moins 39 journaux privés ont été saisis et deux titres ont été interdits. En Août 1991, le mensuel Mauritanie Demain a été saisi pour un article analysant les rapports entre les différentes ethnies du pays. Le 24 Juin 1993, c'était au tour de Mauritanie hebdo d'être saisi par le Ministre de l'intérieur en raison de l'interview d'un dirigeant de l'opposition celui-ci prônait l'instauration de la laïcité en Mauritanie alors que le pays est une république islamique.

C'est la nomination de Mohamed Lamine Salem Ould Dah à la tête du Ministre de l'intérieur qui donne coup d'envoi de la grande offensive gouvernementale contre la presse indépendante. Entré en fonction le 16 Mai 1994, le nouveau Ministre ordonne, deux jours après son installation, la saisie du n° 44 de l'édition arabe de l'hebdomadaire Le calame, daté du 18 Mai 1994 puis n° 47 de l'édition française du journal, daté du 23 Mai 1994. Depuis le calame, l'un des titres les plus renommés du pays a été censuré plus de 10 fois et beaucoup de ses numéros saisis. La suppression, comme la saisie est une sanction préventive. Tantôt la suppression portait sur des passages d'un livre. La condamnation à faire des suppressions dans un livre n'intervenait qu'à propos d'écrits dont une seule et unique personne se plaignait.

Mais maintenant à l'occasion d'une publication de livres mettant en cause un grand nombre de personnes, plusieurs de celles ci demanderont des suppressions. Elles peuvent demander la suppression l'une après l'autre ou en raison de la diversité des domiciles des défendeurs, les demandes soient portées, devant des juges différents. L'éditeur sera exposé, après avoir procédé à un tirage épuré pour le compte du premier réclamant, à devoir en refaire un deuxième puis un troisième et ainsi de suite. A la vérité les éditeurs se rendront compte sans doute rapidement la grande difficulté qu'il y aura pour eux à publier des ouvrages traitant de sujets contemporains et citant un grand nombre de personne.

La séquestration quant à elle, est une mesure conservatoire permettant de mettre « sous main du justice » une somme d'argent, un bien meuble ou immeuble pour le rendre momentanément indisponible et assurer sa conservation jusqu' à ce que , ou bien intervienne une transaction entre les parties ou bien soit rendue une décision de justice. Cette mesure, qui en réalité préparatoire permet la réalisation des véritables sanctions ordonnées par le juge, notamment la saisie ou la séquestration²⁵⁹.

Pour conclure, il faut admettre qu'à coté des sanctions civiles il existe des sanctions pénales aux atteintes à la vie privée: L'auteur peut courir l'emprisonnement d'une amende conséquente (emprisonnement allant jusqu'à 5 ans ; amende jusqu'à 35.000.000 ouguiya).

C'est le cas par exemple pour avoir enregistré ou photographié puis fait publier les images d'une personne qui se trouvait dans un lieu privé, sans son consentement.

En conclusion, le préjudice moral, d'une manière générale, est difficilement apprécié, parce que sa réparation est délicate puisque d'une part on verse une somme d'argent pour compenser la souffrance morale et, que d'autre part, cette évaluation subjective est en partie arbitraire.

Cependant, le préjudice moral est couramment admis par les tribunaux lorsqu'il s'agit uniquement de la réparation des victimes indirectes ou par ricochets.

²⁵⁹ Voir cours de droit.net, article sur les procédures civiles d'exécution

Conclusion première partie

On peut conclure que la responsabilité civile suppose toujours un dommage relié à une action du responsable par un lien de cause à effet. L'action du responsable est le fait générateur qui déclenche la naissance de la responsabilité. Autrement dit, le fait générateur est l'élément justificatif de la responsabilité. On peut l'appeler alors, la faute qui peut être qualifiée d'anormale ou de déraisonnable. La faute civile, contrairement à la faute pénale, est celle qui engage la responsabilité civile de la personne qui l'a causée. C'est une mauvaise conduite, certains comportements de l'auteur du dommage. Le comportement de celui qui a causé le dommage à autrui est apprécié par rapport au comportement d'un bon père de famille, d'une personne diligente et honnête. Les juges reconnaissent la possibilité de sanctionner comme fautif tous les comportements contraires à la norme fondamentale de comportement. Ainsi, toute personne qui cause à autrui un dommage est obligé de le réparer.

La qualification de la faute relève du contrôle de la cour de cassation, bien vrai qu'il appartient au juge du fond de constater souverainement les faits.

Quant au dommage, on ne le distingue pas avec le préjudice. Beaucoup de juristes les emploient indifféremment en le considérant comme synonymes. Le dommage est une condition essentielle de la responsabilité civile.

En pratique, on distingue plusieurs types de dommages : Les dommages patrimoniaux appelés les dommages économiques évaluable en argent et les dommages extrapatrimoniaux qui sont des atteintes à des droits qui n'appartiennent pas au patrimoine d'une personne et qui sont très difficiles à évaluer.

Pour être réparable, le dommage doit être personnel, certain, direct et doit porter atteinte à un intérêt légitime.

Le dommage corporel permet de recouvrir la plus part des atteintes à la personne. A l'absence d'atteinte à l'intégrité physique, certaines souffrances morales peuvent être réparées.

Pour que le préjudice soit réparé, les juges exigent que la victime apporte la preuve du préjudice dont il a subi.

De toute façon, lorsqu'un dommage est subi par autrui, le responsable va devoir le réparer.

DEUXIEME PARTIE

IMPACT DE LA FAUTE ET DU PREJUDICE SUR LES INDEMNISATIONS EN DROIT MAURITANIEN

Si la responsabilité pénale a pour but la peine infligée au délinquant, la responsabilité civile trouve sa finalité dans la réparation du dommage²⁶⁰.

Le fait générateur et le fondement de la responsabilité furent le centre des discussions par le passé. Mais, aujourd'hui, le centre de gravité se situe dans les questions relatives au dédommagement. L'obligation de réparation naît en même temps que le préjudice mais la créance qui en résulte reste à l'état virtuel tant qu'elle n'est pas reconnue volontairement ou constatée judiciairement. Comme il n'est pas dans les habitudes de l'être humain d'accepter les fautes qu'on lui reproche, il va falloir que les procès se fassent pour satisfaire la victime. On en retiendra que toute mise en œuvre de la responsabilité demande une procédure qui peut durer très longtemps.

Titre III : Procédé de réparation du préjudice causé à autrui

La réparation du préjudice révèle deux caractères, un caractère compensatoire (chapitre1) et un caractère intégral (chapitre2).

²⁶⁰ Eve Roujou DE BOURBEE, essai sur la notion de réparation, thèse Toulouse 1974- Yves Lambert Faivre, le droit du dommage corporel, Système d'indemnisation, Dalloz , 2 édition 1993.

Chapitre I : Le caractère compensatoire de la réparation

L'objectif principal de la responsabilité civile est de replacer la victime dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable ne s'était pas produit. Il est évident que la nature des choses rend le plus souvent illusoire cette « remise en l'état » à la fois parce que certains dommages sont irréversibles (qu'on songe au dommage corporel ou au dommage moral) et parce qu'il est souvent conjectural de savoir avec précision qu'elle serait la situation de la victime « si l'acte dommageable ne s'était pas produit ».

C'est un équilibre que doit rechercher le juge entre deux excès : il doit éviter une réparation insuffisante qui n'indemniserait pas intégralement celui à qui le dommage est causé. Une réparation excessive qui pourrait profiter à la victime est encore interdite au juge. En résumé il faut retenir de cette formule que si la réparation d'un dommage doit être intégrale, elle ne saurait en tout cas excéder le montant du préjudice ou encore les dommages – intérêts alloués à une victime doivent réparer le préjudice subi sans qu'il en résulte pour elle, ni perte ni profit.

En principe donc, l'étendue et la gravité du préjudice sont la seule mesure de l'indemnité, laquelle ne doit pas être influencée par la plus ou moins grande gravité de la faute, contrairement à ce qui se passe en matière pénale ou disciplinaire où la peine est proportionnée à la faute : ainsi une faute très grave n'ayant causé qu'un dommage infime ne donnera lieu qu'à une petite indemnité et à l'inverse une très légère imprudence qui est à l'origine d'un dommage important donne lieu à une réparation très lourde.

En fait, il faut simplement savoir que le juge joue un rôle très important dans la réparation du préjudice : L'évaluation du préjudice est subjective, le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation important. Il peut sanctionner lourdement en cas de faute lourde et en cas de faute légère, il arrive dès fois, qu'il soit moins sévère.

Que la faute soit grave ou non, il existera toujours un procédé de réparation auquel on aura recours. Ainsi le souci d'assurer à la victime une réparation intégrale doit normalement conduire à préférer une réparation en nature (paragraphe1)²⁶¹.

En fait, le juge est souvent contraint d'accorder une réparation en équivalent (paragraphe2), c'est-à-dire en argent²⁶².

²⁶¹ La réparation en nature remet les choses dans leur état antérieur, elle efface le préjudice.

Paragraphe I : Le mode de réparation en nature ou le principe de la condamnation en nature

La réparation en argent, c'est-à-dire la réparation par équivalence est la plus pratiquée en Mauritanie. Voilà pourquoi nous n'allons pas trop nous focaliser sur la mode de réparation en nature. Nous essayeront d'être le plus bref possible et nous nous limiterons simplement à aborder le domaine (II) et les modalités de la réparation (I).

I. Les modalités de réparation en nature

Même si certains auteurs l'avaient contesté, le pouvoir du juge à choisir une réparation autre qu'une indemnité pécuniaire, lorsqu'elle lui apparaît la plus appropriée, ne fait pas de doute en jurisprudence.

Nous allons exposer à tour la réparation en nature pour les dommages matériels (1) et pour les dommages moraux (2).

1. La réparation en nature pour les dommages matériels

Nous étudierons ici le cas où l'objet est détruit (A) et le cas où la chose n'est pas détruite mais détériorée (B).

A. Cas où la chose est détruite

En cas d'accident matériel, l'auteur du dommage est souvent contraint à fournir un objet identique, ce qui est souvent très difficile quand il s'agit des choses fongibles. Le juge ne peut pas condamner à une indemnité calculée d'après le prix du marché noir, la condamnation à fournir un objet identique à celui qui a été détruit donnait la solution du problème²⁶³.

²⁶² La monnaie qui représente la liquidité parfaite est le substitut de tout : elle n'efface pas le dégât mais le compense.

²⁶³ Patrick CANN : Droit civil ; les obligations 2 édition, Hachette Supérieure 2005, page 124.

Autrement dit, la réparation en nature correspond le mieux à l'objectif de replacer la victime dans la situation ou elle se serait trouvée si l'acte dommageable ne s'était pas produit.

En revanche, s'il s'agit d'un corps certain, la mise en œuvre de la réparation en nature est plus difficile. Une espèce délicate permet d'en juger. Une paire de cabriolets Louis XI, détruite dans l'atelier d'un tapissier. La cour d'appel accorde au propriétaire une indemnité représentant le coût de fabrication d'une copie à l'identité. Elle fait valoir que seule était due la valeur de remplacement, que cette valeur ne pouvait excéder le prix à déboursier sur le marché de l'occasion pour un fauteuil équivalent.

La cour de cassation rejette et approuve les juges du fond d'avoir révélé que la paire de cabriolets était d'une facture particulière et d'avoir estimé que le préjudice ne serait réparé que par la reproduction de l'armature et de la tapisserie originale²⁶⁴.

Cette situation invite à distinguer deux situations dans l'hypothèse où le marché de l'occasion est insusceptible de fournir le remplacement. Ou bien l'objet est irremplaçable et l'on verse dans la réparation par équivalent, le propriétaire ne pouvant exiger qu'une indemnité correspondant à la valeur vénale. Ou bien l'objet peut être reproduit et il est dû à une indemnité permettant la fabrication, c'est-à-dire une valeur neuve.

En matière immobilière, l'impossibilité de reconstruire conduit à un dédommagement permettant d'acquérir un immeuble de même nature. Des immeubles d'habitation, construits sur une ancienne galerie de mine transformée en champignonnière, sont détruits par suite de l'effondrement du sous sol la reconstruction est décidée sous la forme d'une somme d'argent pour l'acquisition d'un bâtiment équivalent. Ladite somme est calculée en fonction de la valeur vénale de l'immeuble détruit, déduction faite de sa valeur résiduelle.

B. Cas où la chose n'est pas détruite mais détériorée

Dans l'hypothèse où l'objet est seulement détérioré, il y a place pour une remise en état qui est une réparation en nature²⁶⁵. L'exemple type est celui du véhicule accidenté. Seulement la

²⁶⁴ Civ 2, 11 janvier 1989, Resp. Civ et assu. 1989, Comm 92 ; RTD civ 1989 ; p 565.

²⁶⁵ Patrick CANN : Droit Civil : Les obligations 2 édition, Hachette supérieure 2005, page 124.

plus grande équation est de savoir si le propriétaire peut exiger le coût de la réparation quand il sera plus élevé que le prix d'achat d'un véhicule de mêmes caractéristiques.

Par le passé, le juge mauritanien admettait que la victime réclame la réparation de son véhicule quel que soit le coût. Le juge mauritanien des affaires civiles a adopté la même solution dans l'hypothèse où le remplacement est impossible ou extrêmement difficile.

Aujourd'hui, il serait très difficile pour le juge d'accepter la demande de remise en état de la chose de la victime s'il est constaté que le remplacement de la chose est possible.

Il est bien normal que la victime demande la réparation intégrale de son objet, c'est son droit le plus absolu mais il faut savoir d'une autre part que le cout de la réparation ne doit excéder la valeur vénale de remplacement.

Cependant, il est nécessaire de savoir que l'auteur du dommage ne peut pas exiger la forme de la réparation du préjudice qu'il cause à sa victime : par exemple, en matière de construction, l'entrepreneur fautif ne peut pas imposer la réparation en nature. Seul le juge détient ce pouvoir. Le juge mauritanien se montre très exigeant vis à vis des entrepreneurs mauritaniens ou étrangers quand leur responsabilité est engagée dans les contrats signés avec une autre partie.

En effet, il revient au juge de voir le mode de réparation qui lui convient quand un entrepreneur a failli à son obligation. Il en est de même si des désordres de construction sont constatés. Le juge mauritanien impose dans de nombreux cas la réparation sous forme de dommages et intérêts. Le juge trouve cette méthode de réparation comme plus simple et ne demande pas la vérification de la qualité d'exécution. Cependant la règle peut comporter une exception : une option entre une réparation en nature et indemnisation mais là avec l'accord incontestable de la victime.

En droit mauritanien, le constructeur défaillant peut proposer l'achèvement complet de la construction. Si tel est le cas, il sera le seul habilité à revenir parfaire son œuvre pour conférer à l'ouvrage toutes les qualités qu'il aurait dû avoir obtenu le jour de la réception. L'entrepreneur, après avoir obtenu l'accord de la victime, doit exécuter intégralement les travaux préconisés par l'expert. Dans le cas contraire, c'est-à-dire si l'accord de la victime n'est pas obtenu, le juge pourrait ordonner le mode de réparation par dommages et intérêts, même si l'entrepreneur est prêt pour l'exécution de l'intégralité des travaux préconisés par l'expert. Pour conclure, on peut dire que l'exécution en nature ne peut être un droit pour le

débiteur de l'obligation inexécutée : l'entrepreneur ne peut jamais imposer à la victime la réparation en nature du préjudice subi par celle-ci²⁶⁶.

En France, les règles qui régissent l'évaluation des dommages et intérêts destinés à compenser les atteintes aux biens mobiliers détériorés sont différentes. Si le bien mobilier est remplaçable, le juge judiciaire octroie la valeur la moins élevée entre le coût de la réparation et la valeur de remplacement. Lorsque le coût de réparation est inférieur à la valeur de remplacement, le demandeur en réparation obtient, pratiquement, la remise en état de la chose détériorée²⁶⁷.

En dehors de la réparation, il existe bien d'autres modes de rétablissement en nature.

L'article L.480-5 du Code de l'urbanisme en France dispose qu'en cas de condamnation pour de telles infractions, le tribunal statue « sur la mise en conformité des lieux ou de celle des ouvrages avec les règlements, l'autorisation de la déclaration en tenant lieu soit sur la démolition des ouvrages de la réaffectation des sols en vue du rétablissement des lieux dans leur état antérieur ».

Entre 1992 et 1993, l'Etat Mauritanien avait procédé à la destruction de tous les bâtiments (murs, restaurants, ateliers, garages, trottoirs, espaces de repos...) qui empiétaient sur les propriétés de l'Etat sans aucune réparation. En effet, aucune réparation en nature n'a été allouée aux victimes, et aucune indemnité n'a été versée²⁶⁸.

Le déplacement des lieux ou la reconstruction légale des bâtiments sont restés aux frais des victimes et la responsabilité de l'Etat n'était pas engagée.

Le juge mauritanien, à l'instar des juges des pays du Maghreb, de ceux du Sénégal, du Mali, ou Niger, adopte une attitude très sévère en matière d'appréciation de la propriété privée.

Ils se soucient que trop peu des conséquences des destructions pour les familles concernées.

Quelque soit la bonne foi du constructeur et la disproportion manifeste entre le préjudice causé (empiètement mineur), et l'arasement de la construction, le Juge sera obligé de respecter la lettre de la loi, il n'a pas à moraliser la réparation.

²⁶⁶ Mr Abdelahi Ould Cheikh, Colloque du 20 Novembre 1992 sur la responsabilité des chefs d'entreprises.

²⁶⁷ Lydie Reiss, le juge et le préjudice : étude comparée des droits français et anglais, P.U.A.M 2003 ? page 307

²⁶⁸ Cheikh Maouloud Ould Bacar, Rapport sur la question de la délimitation des lotissements en Mauritanie, page 14, n° 23

En somme, dans certaines hypothèses, il n'est pas tout à fait exact de parler de réparation en nature. Le Juge, en réalité, condamne le défendeur à une somme d'argent, dont le montant est fixé sur la base du coût de la réparation en nature ou de l'achat d'un objet semblable.

La victime indemnisée a le droit d'utiliser son argent comme elle le voudra : c'est le principe de la liberté d'utilisation des dommages et intérêts. Ces derniers peuvent servir à un rétablissement dans l'état antérieur ou à un usage qu'il plaira à la victime d'en faire.

Effectivement, elle n'est pas obligée de remettre en état son objet détruit et pas obligé de procéder à son remplacement. L'auteur du dommage n'a pas à réclamer à la victime des factures prouvant l'usage des dommages et intérêts.

Par exemple, dans l'affaire opposant Monsieur Bouna ould Abdalaye et Hamidou Sarr, les Juges mauritaniens de première instance ont donné tort au défendeur et l'ont condamné à verser au demandeur, Monsieur Hamidou Sarr, une somme de 150 000 ouguiyas pour réparer son pare-brise.

Le Six mai 2006, Monsieur Bouna ould Abdalaye déménage avec l'aide de ses frères. Lors de ce déménagement, ils touchent malencontreusement le véhicule de Monsieur Hamidou Sarr. Il en résulte une fissure sur le pare-brise de ce dernier.

Après une tentative de réparation à l'amiable, Monsieur Hamidou Sarr intente une action en justice.

Il obtient gain de cause. Les dommages et intérêts qui lui sont alloués s'élèvent à 100 000 Ouguiyas au lieu de 150 000 ouguiyas. Les juges avaient estimé, après rapport de l'expert, que l'indemnité demandée était deux fois supérieure au prix du pare-brise, que l'indemnité demandée par Monsieur Sarr était disproportionnée par rapport au dommage réellement subi.

Le réel problème ne réside pas tant dans le montant de l'indemnité, mais plus exactement dans l'utilisation de la somme allouée.

Six mois après cette affaire, Monsieur Bouna ould Abdallah a aperçu Monsieur Hamidou Sarr au volant de sa voiture, avec le pare-brise toujours fissuré.

Il décide alors de porter l'affaire devant les tribunaux, pour escroquerie, et réclame en conséquence le remboursement intégral de la somme qu'il avait dû verser à Monsieur

Hamidou Sarr. La Cour d'Appel de Nouakchott refuse de revenir sur le jugement de première instance, et confirme alors le jugement²⁶⁹.

Pour se prononcer, la Cour d'Appel met en avant le principe de la libre utilisation des fonds alloués.

En ce qui concerne, le préjudice moral, et l'indemnisation de celui-ci, les choses sont plus complexes, compte tenu des difficultés à apporter la preuve d'un tel préjudice.

2. La réparation en nature en cas de dommages moraux

C'est la jurisprudence qui consacre le préjudice moral. Celui-ci a évolué, mais il ne donne pas lieu à l'octroi de sommes considérables, eu égard à la souffrance de ceux qui subissent un tel préjudice.

La doctrine a souvent critiqué ce préjudice essentiel de la réparation estimant que, d'une part, d'un point de vue éthique, une somme d'argent ne peut compenser une souffrance morale, et d'autre part, que l'évaluation d'un tel préjudice s'avère purement subjective, et donc difficilement quantifiable.

Pour la victime, le préjudice moral est un droit fondamental qui est très fréquemment évoqué, mais rarement indemnisé.

Ne pas reconnaître pleinement ce préjudice en l'indemnisant totalement serait en partie nier le droit fondamental à la réparation intégrale du préjudice moral subi par la victime.

Les préjudices moraux qui ne lèsent que les intérêts extrapatrimoniaux (atteinte à l'honneur, au crédit de la personne etc.), méritent d'être réparés, que la victime soit une personne physique, ou une personne morale.

La plupart de ces préjudices ont été suffisamment étudiés dans la première partie, nous n'y reviendrons pas, l'objectif est ici d'examiner les modalités de réparation en nature de certains préjudices, comme la diffamation (A), les troubles du voisinage (B), l'atteinte à la présomption d'innocence (C) et l'atteinte à la vie privée.

²⁶⁹ Cour d'appel de Nouakchott, 20 juin 2006, affaire Bouna Ould Abdallah et Sarr Hamidou

A. Les propos diffamatoires

La notion de diffamation a été étudiée dans la première partie de ce travail. Ici, nous allons l'aborder brièvement sans entrer trop dans les détails. D'abord, il faut rappeler que la diffamation est définie en droit français comme étant toute « allégation ou imputation d'un fait constitutive d'un délit ou d'une contravention selon son caractère public ou non, qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération d'une personne ou d'un corps constitué²⁷⁰. ».

La publication directe, ou par voie de reproduction d'une telle allégation, ou de cette imputation est punissable, même si elle est faite sous forme dubitative, ou si elle vise une personne ou un corps non expressément nommé, mais dont l'identification est rendue possible par les termes des discours, des cris, des menaces, des écrits ou imprimés, des placards ou affiches incriminées²⁷¹.

Le fait d'indiquer ce fait, en employant une forme négative interrogative, conditionnelle, ou bien encore une antiphrase n'affranchit pas du délit de diffamation, et condamne son auteur à réparer le préjudice engendré.

Ainsi, les éléments constitutifs de la diffamation sont²⁷² :

- L'allégation d'un fait précis
- La mise en cause d'une personne déterminée qui, même si elle n'est pas expressément citée, peut être clairement identifiée
- Une atteinte à l'honneur ou à la considération
- Le caractère public de la diffamation

Pour reconnaître la diffamation publique, il faudra considérer l'allégation ou l'imputation d'un fait précis de nature à porter atteinte à l'honneur ou la considération d'une personne devant être déterminée ou identifiable.

Ainsi, et quand bien même la personne visée, n'est pas directement nommée, elle peut malgré tout faire l'objet de propos diffamatoires, dès lors qu'elle reste identifiable.

L'exemple le plus typique est en France l'affaire de Jean Claude Gaudin.

²⁷⁰ Code pénal français, la loi du 19 juillet 1881

²⁷¹ Pierre Pérez, Diffamation et injure, article publié en 2009 et actualisé en 2013

²⁷² Yves Chartier, la réparation du préjudice, dalloz 1983, page 264

Maire de Marseille, il a obtenu, le 20 janvier 1998, du TGI 300 000 francs de dommages et intérêts, pour avoir été mis en cause dans le livre de Jean Michel Verne, même si celui-ci l'avait désigné sous le nom de « trottinette »²⁷³.

En cas de responsabilité pour propos diffamatoires, le juge peut ordonner la publication du jugement constatant la diffamation, dans un certain nombre de journaux, et ce, aux frais de l'auteur du dommage.

A cette condamnation peut s'ajouter l'obligation de verser une indemnité qui peut aller de l'ouguiya symbolique, à des sommes très élevées.

Par ailleurs, le juge peut ordonner la saisie et la destruction des volumes en possession de l'éditeur, contenant les passages incriminés, lorsque leur simple occultation serait impraticable en raison de leur multiplicité, de leur longueur, de leur répartition tout au long de l'ouvrage.

Il peut arriver que le juge sanctionne sévèrement en matière de presse. Le juge peut ordonner la fermeture de l'établissement qui a procédé à la publication de l'article contenant des propos diffamatoires.

Cependant, il faudra noter que le droit « théorique » mauritanien, limite les sanctions. Aussi, en période de campagne électorale, l'information de l'électeur ne constitue pas un propos diffamatoire et ne donne lieu à aucune sanction. Le but poursuivi est légitime. La volonté n'est pas de nuire directement à l'auteur des faits.

En outre, lorsque la diffamation a pour cause l'origine de la personne diffamée, son appartenance ou sa non-appartenance à une ethnie, une nation, ou une race ou une religion déterminée, il est prévu un affichage de la condamnation sur les lieux indiqués par le tribunal, et il peut être décidé l'insertion d'un communiqué informant le public de ses motifs et ses dispositions dans un ou plusieurs journaux²⁷⁴.

²⁷³ Affaire Yann Piat, tribunal correctionnel de paris, 11 et 18 février 1998.

²⁷⁴ Jerome Chambron, de la diffation et de l'injure, article publié le 22/10/2015
Voir aussi dans le même sens, la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse

En matière de diffamation, l'intention coupable est présumée : il appartient donc à l'auteur des propos prétendument diffamatoires d'apporter la preuve de sa « bonne foi ». La démonstration de la bonne foi est parfois difficile et exige un cumul de quatre critères²⁷⁵ :

- La sincérité : l'auteur dispose d'éléments suffisants pour croire à la vérité des faits relatés.
- La poursuite d'un but légitime : les propos visent à informer, et non à nuire.
- La proportionnalité du but poursuivi et du dommage causé.
- Le souci d'une certaine prudence

De surcroît, si la preuve des faits jugés diffamatoires est rapportée, l'auteur de la diffamation peut être relaxé en vertu du « principe d'exception de vérité »²⁷⁶.

Il convient d'apporter la preuve de la vérité des faits, mais également celle de la légitimité des propos.

Vérité et légitimité doivent, dans ce cas, avoir une origine licite, transparente, et devaient être en la possession de l'auteur de la diffamation au moment de l'infraction. Il faut néanmoins souligner le fait que l'exception de vérité ne pourra pas être invoquée quand les faits touchent la vie privée de la personne ou quand ils remontent à plus de dix ans²⁷⁷.

La sanction de la diffamation varie au cas par cas. Il convient à présent de s'intéresser à la sanction des troubles du voisinage.

B. Les troubles du voisinage

Le juge mauritanien sanctionne très sévèrement les troubles de voisinage.

²⁷⁵ Revue de science criminelle et de droit pénal comparé n° 4, octobre- décembre 1980, sirey 1981, P.987

²⁷⁶ L'auteur de la diffamation qui souhaite invoquer le principe d'exception de vérité, dispose de dix jours à compter de la signification de la citation, pour le faire. Il doit faire connaître au Ministère Public, ou aux plaignants les faits qualifiés dans la citation et pour lesquels il entend prouver la vérité.

²⁷⁷ Picovschi , Diffamation : la bonne foi ou l'exception de vérité constituent-elles des faits justificatifs, article publié le 22 juin 2011

Le caractère anormal d'un trouble du voisinage s'apprécie in concreto en tenant compte des circonstances de lieu²⁷⁸.

Le juge considère également l'anormalité des troubles en fonction des circonstances de temps et de lieu, tout en tenant compte de la perception ou de la tolérance des personnes qui s'en plaignent.

Notons que le Juge est peu disposé à prendre en considération les préjudices invoqués par une personne alléguant de son hypersensibilité au bruit, de ses troubles psychosomatiques, ou allergiques²⁷⁹.

Le trouble dommageable est caractérisé par l'aggravation des embarras inhérents au voisinage, se traduisant en particulier par toute dégradation des conditions de vie, ou de l'exploitation de son industrie, supportée par le demandeur, ou par tous désordres affectant le fonds voisin²⁸⁰.

En ce qui concerne les désordres affectant le fonds du voisin, il est établi que le maître de l'ouvrage en est de droit responsable, qu'ils proviennent de l'exécution des travaux du bâtiment ou des conditions d'implantation d'une construction.

Le dommage peut être la conséquence de la seule implantation d'une construction.

Naturellement, l'altération des conditions de vie résulte de bien d'autres causes telles que :

- La réduction de l'ensoleillement²⁸¹
- Le bruit comme ceux des manifestations publicitaires d'un magasin de grande surface
- Le bruit répété des animaux
- Les odeurs²⁸²

La sanction en nature pour les troubles de voisinage consiste à obliger l'auteur du trouble à mettre en œuvre toutes les mesures ou travaux susceptibles d'y mettre un terme²⁸³.

²⁷⁸ Frederick Renaudin, troubles et nuisances de voisinage, article publié le 17 janvier 2014

²⁷⁹ Ibid, Frédéric Renaudin

²⁸⁰ Frederick Renaudin, troubles et nuisances de voisinage, article publié le 17 janvier 2014

²⁸¹ Cass. Fr. 3^o civ. 3 juillet 1996, juris Data n° 002994

²⁸² 1-articles 107 à 111 des codes des obligations et des contrats mauritanien

Au besoin, l'auteur du trouble peut être condamné à une astreinte, c'est-à-dire au versement d'une somme d'argent déterminée par le juge dont le montant est calculé par jour de retard dans l'exécution de la condamnation²⁸⁴.

Dans les cas les plus graves, le juge peut ordonner la démolition de la cause du trouble : démolition d'un bâtiment, abattage des arbres dont les racines provoquent des dégâts, fermeture d'une discothèque très bruyante, insonorisation du local.

C. Atteinte à la présomption d'innocence

La Déclaration Universelle des Droits de l'Homme prise en son article 9 rappelle que tout Homme est présumé innocent jusqu'à ce qu'il soit déclaré coupable²⁸⁵.

La Convention Européenne des Droits de l'Homme consacre également la présomption d'innocence dans son article 6 alinéa 2²⁸⁶.

C'est ainsi qu'est réprimé sévèrement le fait de présenter publiquement une personne, avant toute condamnation, comme coupable des faits, faisant l'objet d'une enquête ou d'une instruction judiciaire.

Cette présentation de la personne peut être effectuée au travers de plusieurs moyens d'expression, discours, écrits, imprimés, dessins, gravures, peintures, emblèmes ou image de toute nature, supports de l'écrit de la parole ou de l'image²⁸⁷.

Le juge peut même ordonner l'insertion d'une rectification ou la diffusion d'un communiqué aux fins de faire cesser l'atteinte à la présomption d'innocence, sans préjudice d'une action en réparation des dommages subis et des autres mesures qui peuvent être prescrites et ce, aux frais de la personne physique ou morale, responsable de l'atteinte à la présomption d'innocence.

²⁸³ Cissé Mehdi, la réparation du préjudice moral en droit sénégal-mauritanien, mémoire n° 2001/ C42, page 21

²⁸⁴ Voir article sur Nuisances sonores : quelles sont les sanctions ? Article publié le 14 septembre 2009

²⁸⁵ Hervé HENRION, La présomption d'innocence dans les travaux préparatoires au 20^e siècle, page 40

²⁸⁶ « Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie ». Article 6 CEDH

²⁸⁷ Michèle Bensoussan TANDETNIK, atteintes au respect de la présomption d'innocence, article publié le 13 Aout 2004

L'atteinte aux droits de la Défense de la personne est sanctionnée par la loi.

La charge de la preuve incombe à l'accusation, c'est-à-dire au Ministère Public. Cette charge porte sur deux points :

La réalité de l'infraction eu égard de sa définition juridique et de la culpabilité de l'accusé. Ainsi, la présomption d'innocence demeure si la preuve de la culpabilité de l'accusé a été obtenue de façon déloyale ou faussée.

L'accusé ne peut être contraint de s'accuser lui-même : c'est le droit de garder le silence, contre lequel s'insurgent les polices judiciaires, notamment dans les procédures de réquisitoires dont l'efficacité est basée sur l'aveu, lequel peut être extorqué par toute sorte de pression pouvant aller jusqu'aux sévices en dépit des garanties légales contre ces procédés.

L'accusé n'est pas obligé de témoigner à son propre procès.

Pour le déclarer coupable, le juge doit être convaincu de sa culpabilité, si un doute subsiste quant à la culpabilité de l'accusé, ce doute doit lui profiter, et ainsi il doit être acquitté.

L'accusé doit bénéficier de tous les moyens pour sa défense pour contrecarrer les preuves amassées contre lui, les différentes dépositions, notamment par le droit du contre interrogatoire des témoins.

Un préjudice lorsqu'il est reconnu et avéré donne toujours droit à réparation.

Examinons à présent le domaine de la réparation en nature.

II. Le domaine de la réparation en nature

Pour le délimiter, il ne suffit pas de distinguer entre les cas où cette réparation est possible et ceux où elle ne l'est pas. Lorsqu'elle est admise, encore faut-il s'interroger sur les pouvoirs du juge.

Des auteurs considèrent dans l'hypothèse où une réparation en nature est concevable, qu'il appartient au juge de faire le choix de la réparation : soit en nature, soit par équivalence.

En réalité, la liberté de choix du juge comporte de nombreuses exceptions, ce qui conduit à trois cas de figure : soit la réparation en nature est impossible (A), soit qu'elle s'impose au juge (B), soit qu'elle lui semble facultative (C)²⁸⁸.

1. L'impossibilité de la réparation en nature :

Il peut s'agir d'une impossibilité matérielle (A), ou du refus du débiteur (B).

A. L'impossibilité matérielle

A la suite d'un accident corporel, la perte d'un membre ou d'un organe sont irrémédiables.

Certes dans cette éventualité une possibilité de réparation en nature a-t-elle été parfois évoquée.

Prenons l'exemple d'un homme armé qui tire et vise une personne. Suite à ces coups de feu, la personne est gravement blessée aux deux reins, et nécessite de tout urgence une greffe, il s'agit là d'une question de vie ou de mort.

Certains pencheraient pour une sanction radicale en condamnant à mort l'auteur des tirs, d'autres pencheraient pour une sanction « utilitariste » en obligeant l'auteur de tirs à subir une intervention pour lui ôter l'un de ses reins, et sauver ainsi la victime... (Sanction quelque peu hasardeuse si l'on prend en compte le paramètre de la compatibilité de la greffe entre ces deux hommes.). Une telle idée, forme de résurgence moderne de la loi du Talion, est antérieure à la suppression de la peine de mort, et ne trouve bien évidemment aucune traduction en droit positif.

De même, la pose d'une prothèse suite à un dommage subi, ne pourrait véritablement être considérée comme une réparation en nature.

En effet, si elle semble être un droit pour la victime, et si le responsable doit en assumer tous les frais, elle n'efface en rien le dommage réellement subi : une atteinte corporelle irréparable ! La prothèse ne fera qu'atténuer les gênes occasionnées par la perte.

²⁸⁸ Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie » article 06 CEDH.

Le corps, au même titre que certains biens sont irremplaçables : il n'est du pouvoir de personne, pas même du juge, de refaire une jambe détruite, ou de remonter le temps.

B. Le refus du débiteur

L'impossibilité peut aussi résulter du refus du débiteur : lors même que la réparation en nature est réalisable en elle-même, il est exclu de l'imposer au débiteur qui ne peut pas, ou ne veut pas l'accorder, si elle suppose son concours.

« *Nemo proecise cogi protest ad factum* », comme l'évoque clairement ce vieil adage, le débiteur ne peut physiquement être contraint. Adage que traduisait ainsi Bigot de Preameneu « *Nul ne peut être contraint dans sa personne à faire ou ne pas faire quelque chose* ».

C'est ce que retient le droit des obligations et des contrats mauritanien dans ses articles 278 et 279 : « toute obligation de faire ou de ne pas faire se résout en dommages et intérêts en cas d'inexécution de la part du débiteur ».

Lorsque le débiteur a fait l'objet d'une mise en demeure, le créancier peut demander des dommages et intérêts, mais il ne pourra aucunement contraindre le débiteur à une réparation en nature.

Ainsi l'article 276 du Code Mauritanien des obligations et des contrats dispose que dans le cas où le débiteur est en demeure, le créancier a le droit de le contraindre à accomplir son obligation, si cela est possible. A défaut, il peut demander la résolution du contrat ainsi que les dommages et intérêts.

Lorsque l'exécution n'est plus possible qu'en partie, le créancier peut demander, soit l'exécution du contrat, pour la partie qui est encore possible, soit la résolution du contrat avec dommages et intérêts.

La résolution du contrat n'a pas lieu de plein droit, mais doit être prononcée en justice²⁸⁹.

Il convient cependant de remarquer ici s'il est exclu de contraindre un débiteur dans sa personne, le juge à un autre moyen de pression sur lui, c'est ce que l'on appelle l'astreinte.

En effet, l'adage *Nemo proecise cogi potest ad factum*, n'interdit nullement le recours à l'astreinte.

Il faut bien spécifier que l'astreinte reste indépendante des dommages et intérêts.

²⁸⁹ Articles 276 à 279 du code Mauritanien des obligations et des contrats, pages 514 et 515.

Elle est en principe provisoire, c'est-à-dire sujette à révision, ou définitive si le tribunal en a ainsi décidé.

Une astreinte définitive ne peut être ordonnée qu'après le prononcé d'une astreinte provisoire, et pour une durée que seul le juge est habilité à déterminer. Néanmoins, le juge n'a pas, pour procéder à la liquidation de l'astreinte, à rechercher si le créancier de l'obligation a subi un préjudice. L'astreinte présente un caractère personnel. Aussi, elle n'ouvre pas droit à un recours en garantie²⁹⁰.

L'astreinte n'est pas en elle-même une mesure d'exécution forcée, et a seulement pour but de contraindre le débiteur à l'exécution volontaire de l'obligation mise à sa charge.

C. L'inadmissibilité de la réparation inadéquate

Pour qu'une condamnation à une réparation en nature puisse être prononcée il ne suffit pas qu'elle soit exécutable, encore faut-il qu'elle soit adéquate.

On ne peut condamner un dépositaire d'un violon stradivarius qu'il a laissé détruire, à restituer un violon aujourd'hui, ou le responsable d'un préjudice moral à offrir à sa victime un voyage.

Une condamnation en nature ne saurait être prononcée à titre de réparation que si elle est propre au dommage subi.

Roujou de Boubée disait : « condamner le responsable à une prestation en nature qui ne soit pas spécifique au préjudice subi, qui ne soit lié à lui par rapport d'équivalence qualitative, serait prononcé une condamnation purement arbitraire ne méritant pas d'être qualifiée de réparation. »

Le législateur peut aussi naturellement exclure une réparation en nature, bien qu'en décidant ainsi, il sorte du domaine de la responsabilité.

Il n'en demeure pas moins que la réparation en nature peut être imposée.

²⁹⁰ Voir Frédérick FABRE, article sur L'exécution des décisions de justice

2. La réparation en nature imposée

Il y a des cas où le juge est dans l'incapacité de prononcer une réparation en nature. A contrario, il y a des cas où la réparation en nature s'impose à lui, lorsque du moins, elle a été au préalable demandée par la personne lésée.

Il convient néanmoins de distinguer l'attitude du juge en matière contractuelle (A), et en matière délictuelle (B).

A. En matière contractuelle

En matière contractuelle certains disent « Si le créancier a droit à l'exécution, il n'a aucun droit à la réparation en nature²⁹¹ ». Ils ajoutent aussi « le principe de la liberté du juge est affirmé avec autant de vigueur en matière délictuelle ».

Une position aussi abrupte ne nous paraît pas pouvoir être suivie aujourd'hui.

Nous verrons successivement la demande d'exécution du contrat par le créancier et l'exécution par le créancier aux dépens du débiteur.

➤ La demande d'exécution du contrat par le créancier

Sauf dans les cas où la réparation en nature est impossible, le juge doit ordonner l'exécution, si le créancier la demande.

Certes, la force de la condamnation prononcée restera relative, en ce sens où si le débiteur s'obstine, la sanction ne pourra alors qu'être pécuniaire. Mais le juge a un pouvoir, *un imperium*, dont il lui appartient d'user si la demande lui en est faite. Il consiste à ordonner au débiteur d'exécuter ses obligations.

L'ordre ainsi donné n'est pas un simple « coup de chapeau » à la loi, fut-elle celle des parties. Nombreux sont les cas où le débiteur s'inclinera, d'autant que la condamnation aura peut-être été prononcée sous astreinte.

De façon générale, nous partageons entièrement l'idée selon laquelle lorsque l'inexécution de l'obligation de faire est du fait du débiteur, il faut la réunion des circonstances spéciales pour que le juge renonce spécialement à la condamnation *ad factum*.

²⁹¹ Alatham El Kholy, la réparation en nature en droit français et en droit égyptien. Imprimerie Université du Caire n°106

La place de l'article 278 du Code Mauritanien des obligations et des contrats doit demeurer modeste, car l'exécution par équivalence réalise la consécration d'une défaite, celle de la force obligatoire du contrat²⁹².

Il est d'ailleurs remarquable que, là même où les parties ont à l'avance prévu les dommages et intérêts en cas d'inexécution du contrat la législation autorise le créancier à poursuivre l'exécution de l'obligation principale au lieu de demander la peine stipulée.

➤ L'exécution par le créancier aux dépens du débiteur

C'est dans le même esprit qu'on doit analyser l'article 276 du code Mauritanien des obligations et des contrats, lequel dispose qu'en cas d'inexécution du contrat, le créancier a le droit de contraindre le débiteur à accomplir l'obligation principale.

A titre comparatif l'article 275 du code des obligations et des contrats Tunisien ajoute, « si l'obligation consiste en un fait dont l'accomplissement n'exige pas l'action personnelle du débiteur, le créancier peut être autorisé à la faire exécuter lui-même aux dépens de ce dernier ».

Certes les textes mauritaniens et tunisiens n'évoquent qu'une possibilité, mais l'évolution jurisprudentielle actuelle est manifestement de plus en plus sensible à l'exécution en nature. Ce qui devrait conduire à reconnaître la primauté de l'exécution de l'obligation, dès lors qu'elle peut être effectuée par un tiers aux lieux et place du débiteur.

D'ailleurs, la réparation sera en quelque sorte mixte, en nature pour le créancier, et par équivalent pour le débiteur, lequel se contentera de payer.

La solution doit être la même, en Mauritanie, lorsque le débiteur est tenu à une obligation de donner, dans la mesure où son exécution n'implique pas d'exercer sur celui-ci une contrainte physique²⁹³.

En effet, l'article 1243 du Code civil Français précise que le « créancier ne peut être contraint de recevoir une autre chose que celle qui lui est due, quoique la valeur de la chose offerte soit égale ou même plus grande. »

Ainsi, contrairement à ce qui est trop souvent affirmé, il faut souligner la place privilégiée de la réparation en nature en matière contractuelle.

²⁹² Jean Didier : « l'exécution forcée des obligations contractuelles de faire » Revue trimestrielle de droit civil 1976- page 700et suivantes- spécial, numéro32

²⁹³ Pierre Van OMMESLAGHE, La sanction de l'inexécution des obligations contractuelles, P.199

A l'inverse, on ajoutera, que le débiteur est en droit de forcer la victime à se contenter de cette réparation en nature lorsqu'elle est possible et qu'il s'offre à l'effectuer, sous réserve de compléter cette réparation par une indemnisation pécuniaire pour tenir compte de la privation de jouissance ou du trouble subi²⁹⁴.

B. En matière délictuelle

Il n'existe pas en matière délictuelle, de textes susceptibles de déduire un principe imposant au débiteur et au juge de réparer le dommage en nature²⁹⁵.

Aussi, et face à l'absence de textes, la jurisprudence s'est largement inspirée du droit contractuel.

Dès lors, le juge peut ordonner la démolition d'une construction irrégulièrement édifiée. La jurisprudence délimite au sein même du droit délictuel des secteurs où elle décide que la réparation en nature est obligatoire dès lors qu'elle est demandée.

Outre les deux types de réparations classiques, il existe un troisième cas de réparation en nature : là où elle n'est ni impossible, ni imposée, la réparation en nature est facultative, comme l'a décidé le tribunal.

C'est en ce sens que l'on peut parler de pouvoir d'appréciation souverain des juges du fond, seuls habilités à déterminer l'étendue du dommage et les modalités susceptibles d'en assurer la réparation.

Le juge retrouve également sa liberté d'appréciation lorsque la réparation en nature s'imposerait à lui si elle était demandée par le créancier, ou offerte par le débiteur.

Si la réparation en nature reste impossible, le juge pourra procéder à une réparation par équivalence.

²⁹⁴ *Mazeau et Chabas, Traité, Tome III n°2305, page 621*

²⁹⁵ Sur la réparation du dommage voir F. Terré, Ph. SIMIER et Y. Lequette, *Droit civil- les obligations*, 10^e édition, Dalloz 2009, n° 898 s.

Paragraphe II : La réparation par équivalent ou principe de la condamnation par équivalent

Lorsque le rétablissement en l'état s'avère impossible, la réparation prend la forme d'une indemnité : les dommages et intérêts (I). Reste maintenant à savoir quel est le régime de compensation du préjudice en droit musulman (II).

I. Les dommages et intérêts

Ils constituent une compensation financière à laquelle peut prétendre une personne ayant subi un préjudice moral ou matériel. Nous allons étudier en premier lieu la notion de dommages et intérêts (1) avant de voir la forme de l'indemnité accordée par les juges (2).

1. La notion de dommages et intérêts

Qu'il s'agisse du dommage né d'un retard ou de l'inexécution d'un contrat, celui provenant d'un accident, ou la manifestation d'un délit ou d'un crime, la réparation qui s'opère par équivalent se fait par le versement d'un capital ou d'une rente²⁹⁶.

Ces sommes sont des dommages et intérêts. Leur mesure est fonction de la perte subie et du manque à gagner²⁹⁷.

En matière contractuelle, l'inexécution ou la mauvaise exécution d'une obligation engendre généralement un dommage. Le créancier d'une obligation non satisfaite doit au principal se trouver placé dans la situation qui aurait été la sienne si le promettant n'avait pas manqué à son obligation. La victime de l'inexécution a droit à l'exécution de l'obligation et qu'elle doit avoir lieu en nature, de sorte que le juge ne doit accorder de dommages et intérêts compensatoires que si l'exécution n'est plus possible²⁹⁸.

Si les tribunaux estiment que la rupture du contrat a trouvé son origine dans la commission de fautes réciproques, ils ne peuvent se limiter à décider d'ordonner la compensation totale des

²⁹⁶ Shubax, Dommages et intérêts, article publié le 30 novembre 2007

²⁹⁷ Article 279, alinéa 2 du code Mauritanien des obligations et des contrats.

Voir aussi Article 280 du code Mauritanien des obligations et des contrats

²⁹⁸ Voir sur lexic juridique du juritravail la définition des dommages et intérêts

réparations, sans avoir procédé à une analyse des dommages subis. Il ne peuvent rejeter la demande en paiement de dommages et intérêts formulés par les deux parties que si les motifs du dommage font apparaître expressément que les préjudices subis par chacune des parties du fait de l'autre, ont affecté d'une manière égale les parties au contrat.

Le dommage, en tant que lésion d'un intérêt, est traditionnellement considéré comme une condition nécessaire de la responsabilité civile, dont les caractéristiques fondamentales restent la réparation et l'indemnisation.

Réparer un dommage implique naturellement l'existence d'un dommage. A ce sujet la jurisprudence est claire, le préjudice est la condition sine qua non de la mise en œuvre de la responsabilité civile.

Cette analyse peut être remise en cause en niant l'existence d'une véritable responsabilité contractuelle parce que l'allocation de dommages et intérêts ne serait qu'un mode d'exécution par équivalent du contrat inexécuté. Dès lors, la seule constatation de l'inexécution suffirait à allouer des dommages et intérêts, en laissant de côté le préjudice subi.

Une responsabilité strictement préventive, laquelle serait fondée sur le principe de précaution peut être prônée, aussi. Nous pouvons considérer que la nécessité de prévenir des dommages graves et irréversibles menaçant l'humanité devraient conduire à imposer des mesures préventives avant tout dommage, et alors même qu'un dommage ne serait qu'hypothétique.

Tout comme la responsabilité délictuelle, la responsabilité contractuelle suppose toujours la réalisation d'un dommage et la preuve de celui-ci. La preuve peut se faire par tous moyens.

La faute contractuelle consistant en une inexécution du débiteur, le dommage ne peut être envisagé qu'en égard au point de vue du créancier, qui se voit pénalisé par l'inexécution ou la mauvaise exécution du contrat.

Une distinction traditionnelle oppose, en matière contractuelle les dommages et intérêts compensatoires aux dommages moratoires.

Compensatoires, ils assurent l'exécution par équivalent de l'obligation contractuelle inexécutée. Certains diraient qu'ils indemnisent le créancier du préjudice né de l'inexécution définitive de l'obligation : par exemple, ils répareront le montant du remplacement auquel un propriétaire de marchandises est obligé de procéder à un cours plus élevé.

Moratoires, ils sont dus en cas de retard dans l'exécution du contrat et peuvent se cumuler avec l'exécution en nature du contrat lui-même ou avec les dommages et intérêts compensatoires.

Le taux à considérer pour calculer les intérêts est fixé annuellement par décret, sous réserve de règles particulières.

Les parties peuvent cependant se fixer dans le contrat un taux inférieur ou supérieur à condition de ne pas sombrer dans l'usure.

Le créancier n'a point besoin de justifier d'un préjudice pour avoir droit aux intérêts légaux²⁹⁹, mais le texte lui-même prévoit que le créancier peut obtenir, en sus, réparation des dommages distincts du retard qui ne se confond pas donc avec la privation de la créance. Mais il faut que ce préjudice distinct soit provoqué par la mauvaise foi du débiteur.

Si la mauvaise foi n'est pas démontrée, le créancier doit se contenter des intérêts légaux à titre de réparation du retard qu'il a subi.

Les juges sont libres de donner à l'indemnité pécuniaire la forme la plus opportune : soit celle d'une rente ou celle d'un capital.

2. Forme de l'indemnité pécuniaire.

Selon les circonstances, les juges peuvent accorder réparation à la victime sous la forme qu'ils estiment la plus adéquate, sans être obligés de s'en tenir au mode d'indemnisation réclamé par elle. Ce juge pouvait être tenté de préférer une réparation sous forme de capital à une réparation au moyen d'une rente.

Les dommages et intérêts peuvent consister à un versement d'un capital tant en matière contractuelle que délictuelle. C'est le mode normal de réparation lors des dommages causés aux biens. Pendant longtemps, le versement d'un capital à la victime était aussi la réparation habituelle pour les dommages causés aux personnes, surtout lorsque la situation était considérée.

L'octroi du capital a ses mérites : pour le responsable, celui d'aider à l'oubli et de régler la situation en une seule fois. Il doit correspondre au montant du dommage indemnisé, pour la victime celui de disposer en bloc d'une somme permettant un emploi utile.

²⁹⁹ Voir article 278-3 du C.O.C tunisien, article complété par la loi n° 59-148 du 07 Novembre 1959.

Aujourd'hui cette méthode tend à être supplantée par l'attribution d'une rente, c'est à dire des prestations périodiques.

En ce qui concerne la réparation sous forme de rente, le tribunal n'est pas lié par la forme de la réparation demandée par les parties et peut statuer d'office, selon les circonstances. Assurément il ne condamnera pas au paiement d'une rente lorsqu'il s'agit de la perte d'un bien ou de la réparation d'un préjudice moral. Mais ce mode de réparation est particulièrement approprié aux préjudices continus, incapacité de travail définitive par exemple.

Autrement dit, la rente apparaît comme le mode le plus adéquat pour réparer un dommage qui s'étend dans le temps. Elle remplace alors tout ou une partie d'un salaire qui était lui même mensuel³⁰⁰.

Elle peut correspondre aux frais de placement de la victime dans un établissement spécialisé.

Toutefois, la liberté du juge n'est pas aussi absolue dans tous les cas. S'agissant d'un préjudice corporel si l'accident a laissé la victime dans un état végétatif chronique, le calcul fondé sur une probabilité de vie n'est pas raisonnable et, faute de capitalisation possible, l'indemnisation sous forme de rente est plus adaptée. S'il s'agit d'un accident de circulation le créancier peut demander au juge la conversion de sa rente en capital « lorsque sa situation personnelle le justifie », alors même que l'une des modalités permet une indemnisation excessive par rapport à l'autre.

L'indemnité sous forme de rente présente des avantages pour le débiteur à qui on épargne ainsi l'obligation de verser des sommes élevées en capital. Toutefois, cette considération a un moindre intérêt lorsque c'est une compagnie d'assurance qui doit payer l'indemnité, elle présente aussi un intérêt pour la victime, qui percevra des arrérages périodiques, alors que la disposition d'une somme en capital serait une tentation à la dilapider.

En revanche, la condamnation à une rente présente un sérieux problème en période de hausse des prix : c'est la perte de son pouvoir d'achat. On a pas besoin d'étaler cet aspect. Dans cette rubrique, il importe seulement de noter que le choix entre une indemnité en capital ou en rente est du ressort du pouvoir souverain des juges du fond. Cependant, il faut pas non plus oublier que le versement d'un capital, a aussi ses mérites : pour le responsable, celui d'aider à l'oubli

³⁰⁰ Yves Chartier, la réparation du préjudice, Dalloz 1983, page 556

et de régler la situation en une seule fois, pour la victime, celui de disposer en bloc d'une somme permettant un emploi utile.

Le choix est sans influence aucune sur le montant de la réparation. Le juge ne saurait décider qu'étant donné que les dommages intérêts sont accordés sous la forme d'un capital et non d'une rente, l'avantage que retire la victime à qui on va verser une somme élevée, qu'elle pourrait aussitôt investir, justifie un certain abattement.

II. Le régime de la compensation du préjudice en droit musulman

Jusqu'à 1983, La Mauritanie a continué à appliquer un système d'indemnisation fondé pour l'essentiel sur des textes français datant d'avant 1960³⁰¹.

Les réformes juridiques survenues en France après 1958, n'ayant pas pu nous être utiles en raison de leur inapplicabilité dans notre pays, notre système d'indemnisation devait se trouver en 1983 dans une situation anachronique. C'est pourquoi, le législateur mauritanien, conscient d'une telle situation a voulu mettre un terme définitif à l'application systématique du modèle français en matière d'indemnisation.

En effet, comment pourrions-nous continuer à appliquer des textes sans pouvoir bénéficier des réformes apportées à ceux-ci ?

Aussi l'ordonnance 83-144 portant réorganisation de la justice en Mauritanie, a-t-elle institué pour les victimes de la circulation un nouveau système d'indemnisation plus adapté à leurs réalités.

Ce système, sans être fondé sur un droit de nature hybride entre la charia islamique et le droit occidental, apparaît assez original en empruntant tour à tour à chacune des deux sources.

Le juge mauritanien jouissant de toute la latitude requise en la matière, se limite des fois à l'application de la charia pour instituer « Diya » dans son acceptation classique. Ce qui explique mais surtout démontre et relève la démarcation du système mauritanien par rapport à celui occidental.

³⁰¹ Barro Souleymane, les sources du droit musulman, rapport n° 204/99, ENA 1999, page 78

Tenant ses sources du verset coranique n°91(sourate des femmes) et du hadith du prophète Mohamed (PSL), la Diya devait constituer une base solide et incontournable dans la réparation du préjudice corporel en droit mauritanien.

En même temps qu'elle constituait des remparts solides contre la vengeance privée, de la Diya est resté un moyen de lutte contre la désintégration sociale.

De par son importance et le rôle éminemment social qu'elle n'a cessé de jouer à travers le temps, mais aussi en raison des difficultés pratiques qu'elle pose parfois (évaluation en numéraire ou en nature, barème applicable pour la Diya en cas de blessure). La Diya n'a pas manqué de diviser la communauté des érudits musulmans sur certains de ses aspects. Mais en dépit de cette division et quel que soit le rite considéré (malikite, chaviit ou hanevit) le point des oulémas semble convergeant sur certains éléments déterminants de la Diya. C'est le cas par exemple du nombre de cent (100) chameaux retenu par la Diya en cas de mort³⁰².Ce nombre ne semble guère soulever de controverse.

Il faut peut être précisé que l'on retient la possibilité pour le juge musulman de renforcer ou d'alléger cette Diya, selon qu'il s'agisse d'homicide volontaire ou involontaire.

Dans les deux cas, cependant, le renforcement ou l'allégement ne s'opère nullement par l'augmentation ou la diminution de têtes de bétails mais par choix d'âge de celui-ci, son nombre étant limité à cent.

Restant dans le cadre des accidents de la circulation et s'agissant du cas spécifique de la Mauritanie, l'institution de la Diya exige la prise en considération de deux éléments fondamentaux : le premier étant le débiteur de l'indemnisation ou l'auteur du dommage (1), le second concernant le quantum applicable (2).

1. Le débiteur de l'indemnisation ou auteur du dommage en droit musulman

En droit musulman, auteur du dommage et responsable de la réparation se confondent.

³⁰² Barro Souleymane, les sources du droit musulman, rapport n° 204/99, ENA 1999, page 72

La réunion des trois éléments constitutifs de la responsabilité civile (faute, dommage, et lien de cause à effet) n'est pas de mise en droit musulman³⁰³.

En effet, la réalisation du dommage rend ipso facto l'auteur de celui-ci responsable de la réparation. Cette règle vaut pour les victimes d'accidents de la circulation dont la réparation incomberait, dans ce cas, aux conducteurs de véhicules. Autrement dit, la charia islamique ne pourrait prendre en considération que la garde matérielle de la chose par le fait de laquelle est arrivé le dommage. Mais que l'on prenne en compte le gardien de la chose (gardien matériel de la chose : conducteur du véhicule par exemple) ou le gardien juridique (propriétaire dans certains cas), la répartition de la victime ne doit pas se heurter à l'insolvabilité du responsable.

L'islam ayant très tôt prévu une telle situation s'est entouré de précautions nécessaires pour assurer aux victimes une réparation équitable et justice.

C'est dans cette optique qu'il nous paraît opportun de démontrer à travers ces deux systèmes, à savoir le système de la Assabiya³⁰⁴ (A) et celui de la Joundiya (B) comment en effet l'islam a du pallier à l'insolvabilité du responsable du dommage.

A. Le système de la Assabiya

Il s'agit d'une sécurité instituée par l'islam visant à assurer l'indemnisation des victimes.

Le système de l'Assabiya a de particulier, en ce sens qu'il est fondé sur les liens du sang.

Le fardeau de la réparation est partagé entre certains membres du groupe social (les achems) duquel est issu l'auteur du dommage. Cette réparation se fait surtout sur les ascendants et descendants en ligne directe et certains collatéraux³⁰⁵. Le groupe social qui doit collecter la Diya peut être plus ou moins élargi en fonction de la solvabilité de ses membres. Ainsi donc, grâce à la participation de tous les achems, l'auteur du dommage trouve presque toujours le moyen de payer le prix du sang.

³⁰³ Camara Brahim, Le lien de causalité en droit musulman, mémoire 1996, Nouakchott 1996, page 24

³⁰⁴ Voir Zoheir IHADDADEN, Ibn khaldoun, les modernes et les asabiyas, article publié le 29 juin 2001

³⁰⁵ Voir Article sur Degré de parenté- définition, publié le 12 septembre 2012 sur toutsurmesfinances.com

Dans le cadre de la succession en droit musulman, les héritiers à fardh sont prioritaires. On leur attribue d'abord leurs parts respectives. A leur absence ou après le prélèvement de leurs parts, le reliquat des actifs de la succession revient aux héritiers acebs³⁰⁶.

Les héritiers à fardh sont ceux dont les quotes-parts successorales sont déterminées.

Les fardh sont au nombre de six : la moitié (1/2) ; le quart (1/4) ; le huitième (1/8) ; les deux tiers (2/3) ; le tiers (1/3) et enfin le sixième (1/6)³⁰⁷.

B. Le système de la Joundiya

Les règles de solidarité sociale régissant le système de l'Assabiya ne sont pas, quant au fond, très différentes de celles de la Joundiya

Il s'agit d'une solidarité sociale fondée sur les liens professionnels. Les membres d'une profession se partagent la charge d'une Diya devant des circonstances particulières (éloignements du responsable du dommage de son groupe social, période de guerre etc.)

Pour mieux assurer la réparation, la charia islamique a eu plusieurs fois à faire substituer le système de la Joundiya à celui de l'Assabiya³⁰⁸.

Déjà du vivant du prophète Mohamed (PSL) les soldats en guerre ont eu à se partager la charge de la Diya chaque fois que l'un d'entre eux se trouvait responsable d'un préjudice corporel. Le paiement de la Diya, opéré sur des bases autres que le sang, relève du pragmatisme de la part de certains oulémas qui considèrent, à juste raison, la solidarité sociale comme essentielle, indépendamment des voies entreprises pour l'engager.

Cette volonté de sauvegarder les intérêts des victimes par la garantie d'une réparation équitable du préjudice prend également en considération le quantum applicable en tant qu'aspect fondamental de la Diya car jouant un rôle essentiel.

³⁰⁶ Voir sur islamweb , Les différentes catégories d'héritiers, Droit successoral et les problèmes de succession, article publié le 08/09/2014

³⁰⁷ Mohamed FDHIL, revue de recherches politiques juridiques et sociales, Les successions dans la charia et le droit,

³⁰⁸ Camara Brahim, Le lien de causalité en droit musulman, mémoire 1996, Nouakchott 1996, page 06

2. Le quantum applicable en matière de Diya

Les versets n° 11 et 12 (sourate des femmes) prévoient qu'en matière d'héritage, la part revenant à l'homme doit être le double de celle de la femme.

Cette distinction vaut pour la Diya et cela, aussi bien en cas de mort qu'en cas de blessure.

En dehors de cette différence fondamentale de traitement entre l'homme et la femme en matière de la Diya (A) l'indemnisation reste uniforme pour les hommes et toutes les femmes (B)³⁰⁹.

A. Distinction entre l'homme et la femme en matière de Diya

Puisant ses sources des versets cités ci-dessus, la distinction entre l'homme et la femme en matière de Diya tient à des considérations sociales mais aussi économiques.

Avant l'islam, l'antiféminisme de la société féodale avait maintenu la femme dans une situation de totale soumission.

Condamnée à ne jouer aucun rôle actif dans la société, la femme était à la limite considérée certains milieux féodaux comme un simple bien cessible et transmissible. Cette considération amenait certains hommes issus de ces milieux, à commettre parfois des actes les plus odieux, en tuant leur première naissance de sexe féminin pour exorciser le démon de la fatalité.

L'islam prohibant ce genre d'acte, a œuvré pour l'amélioration de la condition féminine et cela afin que la femme puisse jouer le rôle qui lui est dévolu au sein de la société.

Le droit à la Diya, à l'héritage et au témoignage (pour ne citer que ceux-ci) étaient la consécration de cette volonté libératrice.

Certes, la part allouée à la femme dans ces domaines demeure la moitié de celle de l'homme, mais cette inégalité n'a pas que des raisons sociales. Elle se justifie aussi au plan économique. Avec un rôle économique quasiment nul, la femme était une charge sociale.

L'homme, sur lequel reposaient toutes les charges devait pour des raisons d'équité, bénéficier d'un traitement particulier.

³⁰⁹ Al Ajami, L'héritage dans le coran : Loi divine, Droit des hommes ou droits des femmes ? publié le 02 mars 2012

D'ailleurs, en dernière analyse, la part revenant à l'homme en matière de Diya ou d'héritage reviendra à la femme indirectement, cette dernière étant sans activité économique productive.

En dehors de cette différence de traitement entre l'homme et la femme, instituée pour des raisons diverses, la charia n'opère aucune distinction entre l'homme et la femme.

B. Uniformisation de l'indemnisation en matière de Diya

Cette uniformisation doit cependant prendre en compte deux cas de figure. En effet, le premier se rapporte à la Diya en cas de mort et le second est relatif à la Diya en cas de blessure.

Le premier : c'est là où s'opère réellement l'uniformisation de l'indemnité, la seule distinction étant celle faite entre l'homme et la femme.

Comme nous l'avons déjà indiqué, la part du premier étant le double de celle de la seconde.

En effet, aucune autre distinction, aucune différence de traitement n'est instituée par la charia en matière de Diya.

Une telle uniformisation peut de nos jours choquer et paraître inadaptée aux réalités socio-économiques. Les femmes de nos jours jouent le même rôle que les hommes au plan économique et social ce qui amène à nous interroger sur la nécessité d'une réforme qui ne les lèse pas. De plus en plus, elles participent aux frais du ménage, mieux encore certaines d'entre elles assurent à elles seules toutes les charges du ménage. Cet état de fait devrait inviter les autorités musulmanes à revoir la question surtout que les raisons socio-économiques avancées pour maintenir cette inégalité de traitement ne tiennent plus vraiment.

La Diya en cas de blessure est déterminée parfois selon des paramètres assez variables.

L'article 295 du code pénal dispose que : « quiconque, par maladresse, imprudence, négligence ou inobservation des règlements, aura commis involontairement un homicide ou en aura involontairement été la cause, sera condamné à une Diya, sans préjudice d'une peine d'emprisonnement de trois à un an ... » alinéa 1^{er}.

Il faut juste préciser que cette hypothèse vaut pour les homicides involontaires et que la Diya n'intervient que si l'acte incriminé est classé dans la rubrique « homicide, blessure et coups

involontaires, crimes et délits excusable » et que l’auteur du dommage a été absout par la famille de la victime.

Dans le deuxième cas de figure, une distinction doit être faite entre les amputations et les autres blessures.

Sans se départir du principe de l’inégalité de traitement entre l’homme et la femme en matière de la Diya en cas d’amputation de membre, la majorité des Oulémas semble d’accord sur le barème suivant :

- Le nez, une Diya complète	100 chameaux
- La langue, une Diya complète	100 chameaux
- L’œil	50% de la Diya
- La main	50% de la Diya
- La lèvre	50% de la Diya
- L’oreille	50% de la Diya
- Le doigt	10 chameaux
- La dent	5 chameaux
- La cote	1 chameau
- La molaire	1 chameau

Si le barème des amputations est la nature à faciliter le travail du juge musulman pour évaluer la Diya, les blessures autres que les amputations exigent plus d’attention.

Quant aux blessures autre que les amputations ; Il s’agit de blessures pouvant affecter tout le corps humain dont l’indemnisation se fait en fonction de leurs gravités.

A noter qu’aucune distinction entre l’homme et la femme n’est observée dans ce domaine tant que l’indemnisation allouée n’excède pas le tiers (1/3) de la Diya globale.

L’alinéa 2,3 et 4 de l’article 295 dispose : « De même, sera puni de la même peine (1 Diya complète) quiconque, dans les conditions ci-dessus spécifiées, aura commis des coups ou blessures ayant entraîné un dérangement de l’un des cinq sens de la voix, l’impotence, la stérilité, ou la paralysie.

La même peine sera prononcée lorsque les blessures ou les coups auront provoqué ou occasionné l’amputation d’une paire de membres de l’organisme ou tout autre préjudice

corporel ou esthétique. Dans ce dernier cas, le dédommagement sera proportionnel à l'importance du préjudice.

Toutefois, l'imputation de la langue, de la cloison nasale, de la glande de la verge et de l'œil droit de l'aveugle est assimilable à celle d'une paire de membres ».

Il faut signaler également que l'article 296 est non moins éloquent dans la mesure où il dispose : « S'il est résulté du défaut d'adresse ou de précaution, des blessures, coups ou maladies entraînant une incapacité de travail, le coupable sera condamné au paiement de la Diya déterminée ci-après :

1- La moitié de la Diya lorsque les blessures ou les coups n'ont entraîné que la privation d'une partie des membres pairs de l'organisme ;

2- Un tiers de la Diya lorsque les coups ou blessures ont touché le cerveau (Dhamigha) ou lorsqu'ils ont endommagé le ventre (mamarma) ou lorsque le poignard a endommagé le ventre (el Jeifetou) ou touché l'estomac ;

3- Un dixième et demi de la Diya lorsque les coups ou les blessures ont touché ou dérangé ou endommagé un os (Mounakhila) ;

4- Un dixième de la Diya pour chaque doigt proportionnellement à chaque phalange

5- Un demi de la Diya lorsque les coups et blessures ont provoqué une vision apparente de l'os ainsi que pour chaque dent.

Dans tous les autres cas, si malgré la guérison les coups ou blessures ont laissé des séquelles sur le corps des victimes, le tribunal fixe, après avis du médecin, la Diya proportionnelle suivant la nature de la séquelle »

Les risques et les dangers de la vie moderne multiplient les actions de responsabilité civile, qui sont largement accueillies par les tribunaux, notamment sur la base de l'article 97 du C.O.C. et les citoyens mauritaniens ne sont pas en reste préférant de plus en plus régler leurs contentieux au niveau des tribunaux³¹⁰.

Des lors coexistent deux types de responsabilité civile : l'une classique qui est fondée sur la faute prouvée de l'auteur responsable, soit sur le terrain contractuel de l'inexécution d'une

³¹⁰ Ly Abdourahmane, samba, les condition de la responsabilité civile en droit marocain et mauritanien, E.N.A. 1987, page 27

obligation de moyen ; L'autre plus moderne, consacre une responsabilité sans faute, *No-Fault*, pour les anglo-saxons soit sur la base délictuelle de l'article 1384 du code civil, soit sur le terrain contractuel de l'inexécution d'une obligation déterminée, dite de résultat.

Cependant, la ligne de partage entre responsabilité pour faute et responsabilité sans faute demeure changeante et ambiguë.

La clarté du droit impose alors la recherche d'une clé de répartition satisfaisante entre les deux domaines.

Dans le droit moderne mauritanien, les pouvoirs du juge s'entendent, en la matière, de la faculté dont il dispose pour exprimer en monnaie, pour chiffrer les divers éléments de préjudice. Cette traduction monétaire est gouvernée par le principe de la réparation intégrale.

Chapitre II : Caractère intégral de la réparation du préjudice subi par la victime

Le grand principe qui règne ici, dans la responsabilité délictuelle, et autour duquel s'articulent tous les autres, est celui de l'adéquation de la réparation au préjudice³¹¹ la réparation doit être égale au préjudice et, pour être égale, elle doit forcément être appropriée³¹². De ce principe découle une règle positive (sous la forme d'une maxime que certains juristes avaient formée) : l'indemnisation doit réparer tout le dommage, mais rien que le dommage subi³¹³. La gravité de la faute du responsable est sans incidence sur la réparation, en principe. En résumé, on peut dire que le préjudice est la mesure de la réparation (Paragraphe I). L'évaluation du préjudice ne manque pas d'incidences et demande d'être étudiée avec beaucoup d'attention (Paragraphe II).

³¹¹ La responsabilité civile est de rétablir aussi exactement que possible l'équilibre détruit par le dommage et de replacer la victime dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable n'avait pas eu lieu.

³¹² Cour de cassation française, chambre sociale, 27 Mai 1970

³¹³ Jean Carbonnier, Droit civil, tome 4, thémis, 21^e édition, 1998, P. 476

Paragraphe I : Le préjudice est la mesure de la réparation

Nous étudierons successivement la maxime que dit : l'indemnisation doit réparer tout le dommage, mais rien que le dommage (I) et ensuite nous verrons, la réparation du préjudice en cas de pluralité de causes (II).

I. L'indemnisation doit réparer tout le dommage, mais rien que le dommage

Puisqu'il s'agit de replacer la victime dans l'état où elle se trouvait avant la survenance du dommage, l'indemnité a pour mesure le dommage subi. L'auteur du préjudice est donc tenu à la réparation appropriée du dommage causé à la victime, de telle sorte qu'il ne puisse y avoir ni profit ni perte. Le dommage doit être réparé en entier (1) et seul le dommage car la réparation ne peut excéder le montant du préjudice (2).

1. La réparation de l'entier préjudice causé à la victime

Cela comprend toutes les formes de préjudice, préjudice matériel, préjudice moral ou corporel.

En matière contractuelle, les dommages et intérêts dus au créancier sont, en général, fonction de la perte qu'il a faite et du gain dont il a été privé, sauf exception conventionnelle ou légale. Mais la jurisprudence retient la même règle en matière délictuelle. Des difficultés d'application ne manquent pas, cependant des solutions de principes existent.

Les parties, la loi peuvent prévoir une limitation de la réparation dans quelques hypothèses. Elle peut aussi, être limitée par des conventions internationales. Ainsi, en est-il de la législation concernant les accidents de travail qui ne cessent de croître et les maladies professionnelles ou sur les dommages causés dans le domaine de l'énergie nucléaire dans les pays développés comme la France, par exemple.

De plus, il serait très logique, en matière contractuelle que, le débiteur ne soit tenu que des dommages et intérêts prévus ou prévisibles.

En l'absence de ces exceptions qu'on vient de citer plus haut. Le principe en droit mauritanien est que l'indemnisation doit réparer tout le dommage. Il ne serait pas nécessaire de prendre en compte la gravité du préjudice pour réparer intégralement celui-ci. Tout le dommage doit être réparé : il suffit simplement qu'il soit licite et sérieux quelque soit sa nature, matérielle ou morale. L'indemnité ne doit être inférieure au préjudice sous réserve qu'une demande suffisante ait été faite au juge (qui ne peut pas statuer ultra petita)³¹⁴ celui-ci est obligé d'octroyer à la victime une indemnisation qui ne soit pas inférieure au préjudice. C'est en effet à l'évidence une condition nécessaire de la réparation intégrale du préjudice. Cette exigence entraîne un certain nombre de conséquences par lesquelles, on peut citer : l'interdiction des barèmes et l'interdiction d'une condamnation à une réparation de préjudice.

Les décisions par lesquelles les juges se prétendent liés par un barème sont formellement interdites. Certes les tribunaux emploient parfois des barèmes, mais le juge ne saurait se considérer comme lié à ceux-ci, il doit quelque soit le cas respecter la liberté d'appréciation qui lui a été attribuée.

Dans le même objectif, il est encore censuré les décisions qui n'allouent à la victime qu'une réparation de principe. Parler de ce cas, c'est simplement mentionner l'exemple des décisions qui condamnent le responsable un ouguiya de dommages et intérêts, n'allouant ainsi à la victime qu'une condamnation symbolique. Cette manière de procéder est sanctionnée par les cours de cassation, mais elle se transmet pieusement par les avocats, les avoués et magistrats, de génération en génération. De deux choses l'une : ou bien le préjudice n'existe pas et le juge ne peut accorder une réparation, ou bien le préjudice a eu lieu : le juge doit l'évaluer en ce cas et il serait bien logique que ce préjudice fut égal à un ouguiya.

De même il est interdit aux juges du fond de procéder à des abattements lorsqu'ils attribuent un capital plutôt qu'une rente. Ce système avait été défendu par beaucoup de juristes au motif, que le versement d'un capital présenterait pour la victime des possibilités d'investissement que ne confère pas la rente. Il a été précisément condamné en raison d'un fait dommageable doivent couvrir intégralement la valeur du préjudice subi. Le montant de l'indemnisation ne peut être inférieur au préjudice mais aussi il faudra admettre qu'accorder à la victime une réparation supérieure à son dommage, ce serait lui consentir une libéralité que le juge n'a pas à faire avec l'argent des autres. Il serait très choquant voire immoral que la victime puisse s'enrichir à l'occasion d'un accident. Autrement dit la règle évoquée signifie

³¹⁴ Il est évident que le juge ne peut accorder à la victime plus qu'elle n'a demandé.

que le tribunal ne peut accorder à la victime que la réparation du préjudice dont elle établit l'existence et pour le seul montant qu'elle justifie. Mais il arrive de plus en plus fréquemment qu'en raison du développement de la pratique des assurances et systèmes de sécurité sociale collective ou individuelle (nous l'avons déjà vu), la victime obtienne de ces organismes de remboursement tout ou partie de son préjudice. Va-t-elle, cependant pouvoir réclamer si elle n'avait rien reçu, on ne devait rien recevoir de son assureur, de telle ou telle caisse voire de son employeur ? Il est bien certain que le tiers responsable ne saurait avoir à payer plusieurs fois. Dans la mesure où celui qui paye la victime bénéficie de ce fait d'un recours subrogatoire contre le responsable il y aura lieu d'en tenir compte dans la détermination des sommes dues par ce dernier à la victime. Mais là n'est pas le critère : il tient dans le principe indemnitaire ; la victime ne saurait cumuler des indemnités qui ayant ce caractère répareraient fois le même préjudice.

En résumé, l'indemnité doit ni être supérieure, ni inférieure au préjudice que la victime a subi. Son but est de rétablir l'équilibre détruit par le dommage, de faire en sorte que la victime soit dans la même situation avant le dommage. Cependant quelques difficultés d'applications sont à signaler. Concernant les frais funéraires, les héritiers d'une victime d'accident mortel peuvent ils faire état dans leur évaluation des dommages, des frais funéraires qu'ils ont payés ?

Nous ne le pensons pas : ces frais sont une charge de la succession. Leur payement, dans la mesure du moins où ils sont prélevés sur l'actif successoral, ne lèse pas les successibles.

En France, cette solution comporte, cependant, deux tempéraments.

Premièrement, les héritiers pourraient faire état des frais funéraires anormaux qui sont la conséquence nécessaire du quasi-délit, par exemple les frais nécessités par le transport du corps du lieu de l'accident au domicile. Il admet, parmi les éléments d'indemnités dues aux héritiers, les frais non exagérés d'obsèques et les frais de transport du corps à la condition que le transport soit nécessaire pour permettre l'enterrement du défunt.

Deuxièmement, les héritiers auraient encore droit au remboursement des frais funéraires par le responsable du décès si, au lieu de prélever les frais sur une succession opulente, ils les avançaient avec leurs deniers propres. Pour la même raison devraient être indemnisées des frais funéraires les personnes qui les payent sans être héritiers.

Les frais et dépenses peuvent être alloués à titre de dommages et intérêts, et même pour tous dommages et intérêts, si cette réparation paraît suffisante et bien entendu, si les conditions de la responsabilité civile sont réunies.

Quant à la T.V.A, elle est un élément du préjudice et doit à priori être remboursée car la victime avait dû s'en acquitter pour acquérir la chose ou obtenir le service dont le dommage l'a privée, par suite la T.V.A fait partie de la valeur qu'elle a perdu. L'âge de la victime doit être pris en considération, par exemple le fait d'être défiguré est plus grave pour un enfant que pour un vieillard³¹⁵.

La victime doit obtenir réparation de l'entier dommage mais rien que le dommage.

2. La réparation du seul dommage causé à la victime

Nous l'avons déjà dit plus haut, la réparation du dommage ne peut excéder le montant du préjudice. C'est une des raisons pour lesquelles, tant en matière contractuelle qu'en matière délictuelle, le seul dommage réparable est celui qui est « direct ». Il en découle qu'en cas d'une perte de chance, seule cette perte sera compensée par l'allocation de dommages et intérêts. Il n'est même pas question pour les magistrats de prendre en considération les préjudices imaginaires : ce sont des préjudices qui n'existent pas et leur demande de réparation est sévèrement rejetée.

Les névroses de la rente doivent être combattues, les victimes doivent chercher à diminuer le dommage mais pas à l'augmenter. La question du cumul d'indemnités pose souvent problème. Dans la mesure où il sera nécessaire pour la réparation appropriée du dommage, le cumul pourra être accepté. Cependant il est impossible d'admettre le cumul d'indemnités, si la réparation est atteinte : la réparation ne pouvant jamais dépasser le dommage.

Ce qu'il faudra conclure est que, normalement, on ne doit pas s'enrichir à la suite d'un accident. Aujourd'hui, les « cumulards » sont pourchassés. Un certain nombre de règles viennent garantir le respect de cette règle dont l'application soulève des difficultés, spécialement lorsqu'il s'agit d'articuler les dommages et intérêts dus par le responsable avec les prestations sociales reçues par la victime à raison de son dommage.

³¹⁵ Dans des situations pareilles, le jeune se voit lui être enlevé certains joies.

Il est difficile pour le juge mauritanien comme le juge français de permettre une indemnité qui serait supérieure au préjudice car la responsable n'a pas une fonction de sanction mais plutôt sans doute aucune une fonction de réparation. Cependant l'évaluation de celle-ci demeure toujours compliquée.

II. L'influence de la pluralité de cause sur les droits à la réparation de la victime.

Dans de très nombreux cas on trouve à l'origine du dommage des causes diverses et variées³¹⁶.

Sur le plan juridique, la cause équivaut à la faute³¹⁷, au fait actif de la chose. Bien souvent, on se limite aux seules causes directes.

Il convient de s'interroger dans un premier temps, sur l'incidence de la pluralité des causes sur les droits à réparation de la victime (A), pour ensuite étudier le recours entre coresponsables (B).

1. Les droits de la victime en cas de pluralité de causes du dommage

On doit distinguer les cas, suivant qu'il s'agit de l'action conjuguée de la force majeure avec le fait du responsable direct, ou de l'action de plusieurs auteurs d'un même dommage, ou bien de l'action d'un tiers, ou alors du fait de la victime elle-même.

On verra successivement la force majeure et le fait du défendeur (A) et les fautes simultanées (B).

A. Force majeure, et fait du défendeur

La question est de savoir si le défendeur peut être exonéré totalement ou partiellement si son action a eu une relation avec la force majeure qui a provoqué le Préjudice à réparer³¹⁸ ?

³¹⁶ La victime est généralement confrontée à plusieurs débiteurs potentiels de l'indemnité de réparation. Doit-elle orienter son action contre un responsable en particulier ou peut-elle tous les appeler à la cause.

³¹⁷ Cristina Corgas- Bernard, la pluralité de responsables en droit français et dans d'autres ordres juridiques nationaux, Page 1.

Autrement dit, si le dommage est dû à une force de la nature, laquelle figure une faute du défendeur à l'action en responsabilité, celui-ci répond-t-il néanmoins pour la totalité ou seulement de façon partielle ?

Pendant très longtemps la question est restée facile à résoudre. Dès lors que le dommage a pour cause la force majeure, il n'y a plus de place pour la responsabilité du défendeur dont l'acte n'a pas joué de rôle causal, car précisément il avait été lui-même provoqué par cette même force majeure³¹⁹.

D'une autre manière on pourrait simplement dire que la force majeure absorbait à elle seule, toute la causalité du dommage. La force majeure excluait tout lien causal entre le fait du défendeur et le dommage.

La réciproque était vraie. Si le défendeur avait commis une faute sans laquelle le dommage ne se serait produit il serait impossible de parler de force majeure et la responsabilité du défendeur est entièrement engagée.

Tout cela était vraiment logique mais la jurisprudence jette tout le temps le trouble dans cette matière.

En la matière la jurisprudence française a donné des leçons à celle mauritanienne. De l'hypothèse, la jurisprudence française fournit un exemple typique : celui d'une inondation due au double fait qu'a éclaté un orage d'une violence exceptionnelle et qu'une digue imprudemment construite et maladroitement placée a contrarié l'écoulement naturel des eaux. En l'espèce, la société les Houillères du bassin du nord et du Pas-de-Calais qui gênait l'écoulement naturel des eaux pluviales. Les juges le reconnaissent nettement, une faute. Pendant très longtemps, la digue n'avait causé aucun Préjudice. Mais lorsqu'un orage d'une violence exceptionnelle éclata dans la région, cet ouvrage mal implanté provoqua une grave inondation et endommagea un immeuble situé en aval. La cour d'appel condamna les Houillères à la réparation de l'intégralité du dommage, considérant que malgré le caractère exceptionnel de l'orage les dommages ne se seraient pas produits sans la construction fautives dont il s'agit. Mais cet arrêt fut cassé par le motif suivant : Attendu, que la force majeure exclut la responsabilité. Lorsque le fait dont il est dû réparation est uniquement dû à cet

³¹⁸ Commission du droit international de l'O.N.U, projet de l'article 31, A/CN ? 4/315, ACIDI 1978/1/ Vol.1, page 58.

³¹⁹ François Chabas, l'influence de la pluralité de causes sur le droit de la réparation, Paris , LGDJ 1967, page 395.

événement ; que lorsque celui qui invoque la force majeure a lui-même commis une faute ayant contribué soit à déterminer l'événement soit à aggraver les conséquences³²⁰. Le juge est fondé à atténuer la responsabilité encourue et à réduire le chiffre des dommages et intérêts

- « L'arrêt est approuvé par son commentateur qui s'interroge longuement sur le fondement, le critère de cette diminution de responsabilité. La justification qu'il propose, c'est que la diminution de responsabilité s'explique ou devrait s'expliquer par l'idée de causalité. On est responsable si on a causé le dommage et dans la mesure où on l'a causé. Il n'y a pas lieu, dit-il, de rechercher la gravité de la faute du défendeur ; seule doit être prise en considération l'influence causale du fait ou de la faute du défendeur, comparée à celle de la force majeure

- On ne s'attardera pas à critiquer ces arrêts, ni les arguments de ceux qui les approuvent. Qu'il suffise d'observer : d'un, qu'il n'existe aucun critère concevable pour apprécier l'influence causale des divers facteurs ayant contribué à provoquer le dommage ; ce partage de causalité est donc purement arbitraire ; de deux et surtout, que la responsabilité civile n'a pas pour fondement la causalité du dommage. La causalité est un élément nécessaire à la responsabilité, car on ne saurait exiger réparation de n'importe qui : il faut bien qu'entre l'activité du défendeur et le dommage, il y ait une relation de causalité. Dans la théorie traditionnelle, le fondement de la responsabilité était la faute du défendeur; dans une autre, le risque ; dans une troisième, la garantie. Mais que se soit un fondement ou un autre, on ne saurait, en aucun cas, réduire la responsabilité à un pur problème de causalité³²¹.

- Alors même qu'un problème de force majeure est allégué, la responsabilité doit être si sans la faute du défendeur le dommage ne se serait pas produit. Cela est évident si le défendeur est commis une faute, car on ne saurait parler d'irrésistibilité ou imprévisibilité des conséquences de l'orage, par exemple des lors que seule la construction fautive de la digue a permis l'inondation. Mais il en est de même si le fait par lequel le dommage ne se serait pas produit n'est pas fautif, tout en étant générateur

³²⁰ En cas de maladie, par exemple, le juge peut admettre que sauf dans le cas où l'intéressé s'affaiblit fautivement en vue d'échapper à ses obligations, le critère de l'extériorité sera admis pour une maladie qui s'abat sur le débiteur car l'irruption de cette pathologie au sein de son organisme est fortuite.

Voir aussi cassation 1^o civ. Du 10 février 98.

³²¹ Quezel Ambrunaz, essai sur la causalité en droit de la responsabilité civil, thèse Chambéry 2008, page 617.

de responsabilité. Il n'est pas nécessaire d'être la seule cause de l'accident qui a provoqué le dommage pour être condamné à la réparation intégrale ».

Inversement, la force majeure est entièrement exonératoire si les juges en admettent l'existence.

Au demeurant, l'arrêt Houillères est une décision isolée. On n'en cite guère, du moins émanant de la cour de cassation française, qui ait adopté la même conception.

Cependant, une idée nouvelle avait été lancée : en cas de pluralité de causes de même dommage, la responsabilité incombant à chaque auteur, que ça soit fondé sur sa faute ou sur le fait des choses ou des personnes dont il répond, doit avoir pour mesure la part de causalité lui incombant : une causalité partielle ne saurait entraîner qu'une responsabilité partielle. Or, cette idée, considérée comme ayant une valeur de principe, était susceptible d'être appliquée bien au-delà de l'hypothèse de la force majeure partiellement exonératoire l'occasion de laquelle elle avait été élaborée, dans deux autres cas, celui de la pluralité d'auteurs d'un même dommage et celui du dommage ayant pour cause l'action conjuguée d'un tiers et de la victime elle-même.

La force majeure, entendue comme un événement naturel, est très rarement invoquée comme cause d'exonération. En revanche, les dommages ayant plusieurs auteurs ainsi que ceux qui sont attribués à l'action d'un tiers et de la victime se posent quotidiennement de par leur importance pratique très considérable. Les fautes ayant occasionnées des pareils dommages sont appelées les fautes simultanées.

B. Les fautes simultanées

La situation ici envisagée doit être précisée : l'une des fautes simultanées ayant été commise par le défendeur en action en responsabilité, l'autre peut l'avoir été soit par la victime même du dommage (b), soit par un tiers, auquel cas on dit que le dommage est dû à deux coauteurs (on peut même voir plus de deux coauteurs) (a). C'est par ce dernier cas qu'il convient de commencer

a. Fautes de plusieurs coauteurs

Même si l'on raisonne, pour simplifier l'exposé, sur la situation où deux personnes seulement sont mises en cause (outre, bien entendu, la victime) l'hypothèse envisagée reste fréquente. Exemple, deux cyclistes imprudents se heurtent, et l'un d'eux est projeté contre un piéton circulant normalement sur le trottoir.

Une précision s'impose tout de suite il y'a des cas où l'un des coauteurs ne l'est qu'en apparence. Ainsi en est-il lorsque l'action de l'autre a présenté pour lui le double caractère d'imprévisibilité et d'insurmontabilité qui définit la force majeure. Suivant les principes actuels, le premier échappe alors à toute responsabilité. Mais, pour cela, il n'est même pas nécessaire que le second ait été en faute. C'est une règle bien acquise que, pourvu, précisément, qu'il ait été imprévisible et insurmontable ; le simple fait, même non fautif, d'un tiers constitue, pour le défenseur à l'action en responsabilité, une cause d'exonération totale.

Si on dit coauteur, on suppose par cette terminologie même, que la responsabilité de chacune des personnes en cause est susceptible d'être engagée³²². Reste encore à savoir dans quelle mesure elle l'est³²³.

Ce dernier problème se dédouble : il faut déterminer, d'une part la situation des coauteurs dans leur relation avec la victime, et d'autre part les rapports de ces coauteurs entre eux.

La première question est celle de la dette de réparation (savoir à qui la victime peut demander l'indemnisation de son dommage ; la seconde, celle de la contribution à cette même dette), la charge de la réparation doit peser définitivement.

Dans les rapports entre les coauteurs et la victime, on retrouve la même option possible, que l'on a déjà vue concernant le concours entre faute et force majeure, à savoir le choix entre un système de causalité totale et un système de causalité partielle.

Le premier, incontestablement inspiré de la théorie de l'équivalence des conditions, consiste à dire que chacun des coauteurs répond de la totalité du dommage, parce que sa faute en était la condition sine qua non et, par conséquent, la cause.

³²² Elisa BARON, La coaction en droit pénal, thèse soutenue à l'Université de Montesquieu, Bordeaux4, le 07 décembre 2012

³²³ Le coauteur est celui qui participe au dommage, il encourt les mêmes sanctions que prévues pour la même infraction et ceci même si l'auteur principal est finalement déclaré non responsable, dans le cas d'une démente par exemple.

Le second inspiré de la théorie de la causalité adéquate, consiste à dire que chacun ne répond que d'une partie du dommage ; celle-ci étant déterminée proportionnellement au pouvoir causal qu'a eu sa faute dans le résultat global.

La jurisprudence traditionnelle a statué dans le premier sens, c'est un cas particulier d'obligation in solidum, ou obligation au tout : une expression qui désigne obligation pesant sur plusieurs personnes, mais dans une condition telle que la victime peut en réclamer le paiement total à l'un quelconque des responsables. Cela ne signifie pas que la victime sera indemnisée deux ou plusieurs fois, mais peut faire son choix entre les coresponsables. Autrement dit, la victime ne peut toucher qu'une seule fois l'indemnité et elle a le droit de la réclamer indifféremment à chacun des responsables en entier. On doit préciser que l'obligation à la réparation intégrale des coresponsables peut être prononcée dans des hypothèses diverses.

Les coauteurs peuvent être condamnés solidairement coauteurs d'un délit pénal ou in solidum en vertu de la jurisprudence³²⁴. Dans ce dernier cas la responsabilité de tous les coauteurs peut être engagée en vertu des textes des responsabilités objectives (105, 107, 109 du code des obligations et des contrats), ou encore les autres peuvent être condamnés pour faute, tandis que l'un ou les autres sur la base de la responsabilité sans faute prouvée et instituée par les textes précités³²⁵. On notera, enfin, que la responsabilité insolidum est admise entre coauteurs dont l'un est tenu envers la victime par une responsabilité délictuelle tandis que l'autre en est en vertu d'une responsabilité contractuelle.

L'existence de cette obligation insolidum a donné lieu à des discussions nombreuses que, nous allons voir d'une manière très brève. Sur quel argument cette thèse est-elle fondée ?

On avance tout d'abord le fait qu'il est impossible, si plusieurs causes sont à l'origine du dommage, de faire la part de chacune d'elle, ce qui mathématiquement nous semble exact.

On ajoute que l'action de chaque auteur (faute, fait de la chose) étant une condition. L'accident ne se serait pas produit, chacun doit être considéré comme l'ayant causé en entier d'où son obligation de le réparer intégralement. Cet argument n'est pas convainquant, car l'autre auteur peut soutenir exactement la même chose ; cela prouve que chacun n'a été

³²⁴ Nul n'est responsable pénalement que de son propre fait. Cette règle n'était que jurisprudentielle avant. Il existe une exception, ce sont les actes commis par une personne placée sous l'autorité d'une autre. La personne ayant autorité peut être condamnée pour les actes commis par la personne placée sous son autorité.

³²⁵ Cheikhna Ndiaye Aidara , le principe du lien de causalité ; ENA 2001, page 06.

qu'une cause partielle du dommage, ce qui, au demeurant, est évident puisque, par hypothèse c'est la conjonction des divers faits qui a été nécessaire pour que le dommage s'ensuive.

Mais de ce qu'en cas de pluralité d'auteurs, il est manifeste que chacun n'a été que l'un des causes du dommage, sans que l'on puisse d'ailleurs déterminer mathématiquement dans quelle mesure il l'a été, il ne résulte pas nécessairement que la responsabilité de chacun d'eux ne doit être que partielle. En tout cas la jurisprudence traditionnelle n'en a pas tiré cette conséquence. Il lui suffisait de constater que l'action de chaque auteur était l'une des causes sans lesquelles le dommage ne se serait pas réalisé pour en déduire l'obligation de chaque auteur à la réparation intégrale³²⁶.

Cette jurisprudence semble obéir à une tout autre préoccupation : sans nier qu'en cas de pluralité d'auteurs chacun n'est que partiellement la cause du dommage. Ce que veulent les tribunaux en condamnant tous les auteurs *insolidum*, c'est offrir à la victime le maximum de chances d'être indemnisée, c'est renforcer sa garantie. En somme, on veut la garantir non seulement contre les conséquences de l'accident et, le cas échéant, de son assureur³²⁷. Pendant très longtemps cette jurisprudence n'a pas été contestée.

Certes, il y a eu au cours des années soixante, une période d'hésitation, où l'obligation *insolidum* est apparue comme étant en déclin. Mais, elle a aujourd'hui repris toute sa force ; et les arrêts la justifie expressément par le motif que chacun des coresponsables d'un dommage a concouru à le causer en entier.

Encore, le déclin provisoire auquel il vient d'être fait allusion ne s'était-il manifesté, on va le voir, que dans un secteur particulier de responsabilité.

Dans les développements qui précèdent, on a raisonné sur le seul cas où chacun des coauteurs a encouru une responsabilité du fait personnel ; c'est à dire pour faute prouvée. Mais la règle de l'obligation *in solidum* a une portée plus large. Elle s'applique pareillement lorsque les responsabilités en concours, ou l'une d'elles sont engagées de plein droit : spécialement au titre du fait des choses ou des animaux. Soit un dommage dû au fait de deux choses inanimées (collision de cycliste, sans faute établie cette fois, à l'encontre de l'un ni de l'autre, et dont un piéton est encore victime) : les deux gardiens des bicyclettes sont tenus *insolidum* à réparation. Soit un dommage dû au fait d'une chose et à la faute d'un tiers (s'il s'agit de

³²⁶ Boubacar Tall, la réparation intégrale de la faute, ENA 2000, page 14.

³²⁷ Il ne faut pas perdre de vue, que le fond de garantie, qui pallie ce dernier risque ne concernait que les accidents causés par les véhicules à moteur et quelques années après les accidents de chasse.

nouveau d'une collision dont un piéton est victime, l'un des cyclistes a commis une faute, l'autre non): et le gardien et l'auteur de la faute sont tenus insolidum.

C'est d'ailleurs dans ce seul domaine des responsabilités de plein droit que s'était manifesté le déclin provisoire de l'obligation insolidum ci-dessus signalé

Les tribunaux avaient notamment jugé que la faute d'un tiers constitue pour le gardien d'une chose ou d'un animal la cause partielle d'exonération : la faute du tiers était alors opposable à la victime et obligeait celle-ci à diviser ses poursuites entre ledit gardien et l'auteur de la faute, c'est-à-dire à réclamer à chacun d'eux sa part de réparation. Dans ce cas, en effet, il s'agissait d'un système de causalité partielle (impliquant que l'on puisse doser le pouvoir causal respectif des divers antécédents nécessaires du dommage) qui se trouvait ainsi consacré. Il était donc à craindre que de proche en proche, la même analyse fût adoptée au cas de concours de responsabilité fondée sur l'article 97 du code des obligations et des contrats mauritanien.

Quoi qu'il en fût, il apparaît aujourd'hui qu'il eut là qu'une péripétie. L'obligation au tout est de nouveau admise sans réserve, quelle que soit la source des responsabilités en concours. Spécialement, elle n'est pas subordonnée à l'existence d'un recours ouvert au défendeur contre l'autre coauteur, et la faute d'un tiers, lorsqu'elle ne présente pas les caractères d'une force majeure, a cessé de constituer une cause d'exonération, même partielle³²⁸.

b. La faute de la victime

La situation peut être illustrée par un exemple banal : un cycliste roule très vite, et renverse un piéton qui traversait la rue en lisant son journal. Il fût longtemps usuel de parler, en pareille occurrence, de faute commune. L'expression était assez impropre ; car auteur et victime n'ont pas du tout commis une faute en commun. Ils ont commis des fautes distinctes, dont la conjonction a entraîné le Préjudice.

Cela étant, comme dans le cas des coauteurs, il n'y a pas lieu de s'arrêter sur l'hypothèse du fait fautif ou non de la victime, qui est assimilable à un événement de la force majeure présentant un double caractère imprévisible et insurmontable. En ce cas, le défendeur est exonéré totalement au motif que le fait de la victime est la cause exclusive du dommage : la victime conserve alors, et pour le tout, la charge du dommage qu'elle a subi.

³²⁸ Bernard Dubuison, synthèse sur les causes exonératoires de la responsabilité, page 2.

On observera seulement qu'en matière de responsabilité du fait personnel, le défendeur n'a jamais besoin de démontrer, positivement que la situation a été telle. En effet, si c'est bien le cas, sa faute (condition première de sa responsabilité) ne pourra pas être établie par son adversaire et, de la sorte, l'action en responsabilité est vouée à l'échec.

Les développements qui vont suivre porteront donc sur le seul cas où il y a vraiment dualité de fautes : c'est-à-dire où celle de la victime n'a pas présenté les caractères de la force majeure.

Dans cette circonstance, une jurisprudence traditionnelle voit, au profit du débiteur du défendeur, une cause d'exonération partielle de responsabilité : le tribunal jugera par exemple que celle-ci incombe pour deux tiers au défendeur et pour un tiers à la victime, laquelle ne recevra qu'une indemnité égale aux deux tiers du dommage qu'elle a subi.

La solution est commandée par une double considération dont chacun des termes s'imposent avec la force de l'évidence. D'une part, la victime ne saurait obtenir réparation totale, alors qu'elle a contribué par sa faute à la réalisation du dommage³²⁹. D'autre part le défendeur ne saurait échapper à toute charge, alors qu'il est lui-même en faute.

Cela étant, il resterait à savoir si le partage ainsi opéré doit également produire ses effets à l'égard de l'action intentée par une victime par ricochet, qui n'est pas personnellement en faute, alors que la victime immédiate, généralement, décédée l'était. En d'autres termes, la question est de savoir si la faute de celle-ci est opposable à celle là, pour réduire dans la même proportion, son indemnité. Cette question, qui a été âprement discutée a donné lieu à plusieurs revirements de jurisprudences, surtout en France ; elle se rattache à un problème plus général : celui de l'identité ou de la diversité de régimes entre action de la victime médiate et action de la victime immédiate.

Lorsqu'il y a lieu à partage, les modalités suivant lesquelles il est concevable d'y procéder sont les mêmes que celles qui ont été discutées pour établir la contribution respective de plusieurs coauteurs à la dette de réparation³³⁰.

³³⁰ La contribution à la dette entre coresponsables d'un dommage à lieu en proportion des fautes respectives. En l'absence de faute prouvée à la charge des responsables, la contribution se fait entre eux à parts égales.

Ici, comme là, la théorie de l'équivalence des conditions semblerait commander un partage par moitié. Ainsi respecterait-on pleinement le postulat que, par conséquent, chacune a eu un rôle causal égal.

Ici, comme là, la théorie de la causalité adéquate semblerait commander un partage proportionnel au pouvoir causal respectif des fautes : cela, du moins, si on admet dans la logique de cette théorie non seulement de ne reconnaître un rôle causal qu'à certains antécédents, mais aussi de classer certains qui ont été retenus d'après leur degré d'efficience

Ici, comme là, la jurisprudence traditionnelle partage d'après la gravité respective des fautes. Et, malgré le pouvoir souverain d'appréciation qu'on reconnaît aujourd'hui aux juges du fond, il ne semble pas que ceux-ci seraient autorisés, pas plus qu'ils ne le sont quant à la contribution entre coauteurs, à faire totalement abstraction de ce critère de gravité.

Cette solution n'est exclusivement en accord ni avec l'une, ni avec l'autre des conceptions théoriques de la causalité. Elle traduit, une fois de plus, le souci de maintenir à la responsabilité civile une certaine fonction préventive et moralisatrice.

Ce souci est poussé si loin que, de façon très exceptionnelle il est vrai. Il semble parfois conduire à admettre une indemnisation totale du défendeur, sur le fondement de la faute de la victime : et cela bien que cette faute ne présente pas les caractères de force majeure.

Ainsi en va-t-il lorsque la victime a commis une faute particulièrement grave, notamment une faute intentionnelle. Tel est le cas du client d'un notaire qui, pour réaliser une opération frauduleuse, provoque, par ses propres agissements les négligences de l'officier public : il ne saurait ensuite réclamer à ce notaire la réparation des dommages que lui ont causés ses négligences³³¹.

On est tenté de dire dans de telles circonstances, que la faute de la victime est la seule cause du dommage, ou encore (et ce qui revient au même) de nier le rôle causal de celle du défendeur. De prime abord, ces formules semblent marquer une orientation nette vers la théorie de la causalité adéquate : la seule où l'on puisse vraiment parler de cause unique.

Encore, paraît-on, y voir une application de ce correctif qu'il est, en tout état de cause, légitime d'apporter à l'équivalence des conditions : à savoir une initiative libre de la victime ou d'un tiers est toujours de nature à rompre la causalité.

³³¹ Cour d'appel de Nouakchott, arrêt du 05 octobre 1995.

Mais, ce ne sont là, d'une manière ou de l'autre, que des justifications forgées a posteriori. Bien plutôt que sur une analyse scientifique de la causalité, la solution repose ici sur une considération intuitive d'équité. Devant des fautes entre lesquelles il y'a pas de communes mesures, la comparaison habituelle de leur gravité respectives n'est plus de mise : si, en stricte logique, l'une n'est vraiment la seule cause, elle est quand même la seule à retenir.

Sont nombreux les cas où le fait de la victime non imprévisible où inévitable pour le défendeur, a été retenu comme l'une des causes du dommage et non comme sa cause exclusive. Quelle en sera l'influence quant à l'indemnité qui lui sera allouée ? Une distinction essentielle doit être faite pour répondre à cette question, selon que le fait de la victime est fautif ou non.

Vu que le fait non fautif, n'est pas, par hypothèse, la cause exclusive du dommage totalement exonératoire, ne peut-il pas, du moins, exonérer partiellement le défendeur ?

Pendant très longtemps, la question n'était pas envisagée. Et là, cela semble devoir être approuvé. La diminution de l'indemnité s'explique, en présence d'une faute, l'idée de sanction, par une politique de prévention des fautes. Cependant, comment pourrait-on diminuer l'indemnité si le fait de la victime, bien qu'ayant participé à la réalisation du dommage, n'a aucun caractère fautif ? Seule pourrait l'expliquer la théorie selon laquelle une causalité partielle entraîne une responsabilité partielle. Et c'est précisément parce que cette thèse a paru être approuvée, que la problématique de la diminution de l'indemnité pour fait non fautif de la victime a pu se poser.

En effet, bien que non fautif, le fait de la victime peut concourir à la production du dommage et en être une cause partielle³³². La faute du défendeur par voie de conséquence, n'est plus dès lors lui-même qu'une cause partielle : causalité partielle = responsabilité partielle, conduirait alors à limiter l'indemnité accordée à la victime.

Cette conception est abandonnée il y a un peu longtemps. D'ailleurs la jurisprudence mauritanienne n'a copié que sur la jurisprudence française (la deuxième chambre civile de la cour de cassation) qui proclame dans l'hypothèse des coauteurs, que l'auteur du dommage doit le réparer en entier même s'il n'en est pas la cause unique. Mais cette clarification du problème de causalité est encore très récente pour avoir développé toutes ses conséquences. Des arrêts qui affirment que le fait non fautif de la victime est de nature à exonérer

³³² Alexandre Dumery, faute de la victime en droit de la responsabilité, l'Harmattan 2011.

partiellement le défendeur continuent de paraître dans les recueils juridiques français ; certains sont tout récents il nous faut donc examiner soigneusement cette jurisprudence, dont l'intérêt pratique et théorique sont considérable et voir s'il est possible de l'approuver.

C'est l'arrêt de la deuxième chambre civile du 17 décembre 1963³³³, qui semble avoir énoncé, pour la première fois, la règle que nous commentons en étudiant cette espèce. Un homme était étendu sur la chaussée, près de son cyclomoteur ; un automobiliste l'aperçoit tardivement pour pouvoir l'éviter et cet homme est tué. La veuve de la victime obtient des juges d'appel la réparation intégrale de son préjudice au motif que le gardien de l'automobile n'avait pas rapporté la preuve que la victime avait commis une faute. L'arrêt a été cassé pour les motifs suivants :

« Attendu qu'en subordonnant ainsi l'exonération de B... à la preuve d'une faute de la victime, alors qu'ils relevaient, d'autre part, un fait qui était susceptible de constituer une circonstance étrangère propre à décharger en partie ledit B... de sa responsabilité, et même de l'en exonérer en entier si, imprévisible pour lui, il avait été comme tel qu'il n'avait pas eu la possibilité de le surmonter. Les juges du fond n'ont pas donné une base légale à leur décision.

En Mauritanie, la cours d'appel de Nouakchott³³⁴ a rendu le 24 Juillet 1983 une décision condamnant Mr Kane à la réparation intégrale du Préjudice qu'il a causé à Mr Abdourahmane Sow, mécanicien au cinquième arrondissement de Nouakchott.

Dans cette affaire, le mécanicien Mr Abdourahmane Sow était étalé par terre en train de jeter un coup d'œil sur le moteur d'un client, qui avait une fuite d'huile ; ses jambes dépassées à peine les limites du goudron au moment où un automobiliste (Mr Kane) qui venait à une vitesse supérieure à 60 km /h lui roula à peine sur la jambe gauche et lui cassa la cheville gauche. Les juges de fond condamnent Mr Kane à verser une somme de cent mille ouguiyas (120.000 Um) à Mr Sow et lui contraignent à rembourser tous les frais de soins et de justice.

Cette décision des juges de fond paraît être injuste dans la mesure où ils n'ont pas pris en considération l'imprudence du mécanicien qui, s'il n'avait pas mis ses jambes sur le goudron l'automobiliste n'allait pas le toucher et le dommage ne se serait pas produit. Rien que cette

³³³ Cour de cassation, chambre civile 2, du 17 décembre 1963, bulletin numéro 839.

³³⁴ Cour d'appel de Nouakchott du 24 juillet 1983

faute d'inattention de la part de Mr Sow pourrait être de nature à exonérer partiellement le gardien de l'automobile.

Cependant si nous revenons à l'importante décision de la deuxième chambre civile française ; on peut dire qu'elle envisage donc, non seulement l'exonération totale éventuelle qui se rattache à l'idée de cause externe exonératoire (force majeure), mais aussi l'exonération partielle si le fait non fautif de la victime a été l'une des causes (et non la seule cause) de l'accident.

Des lors, d'autres arrêts vont s'engager dans la nouvelle voie, ainsi ouverte, pour aboutir à l'exonération partielle du défendeur. Ces décisions se classent en deux groupes. Dans le premier, la qualification de fait non fautif de la victime est contestable, en réalité, la victime avait commis une faute. Dans le deuxième groupe, le fait de la victime est, sans discussion, exempt de toute faute. Pour mieux comprendre cet exposé il faudra examiner, avec beaucoup d'attention ces deux groupes de décision.

- Premier groupe de décision : la qualification de fait non fautif de la victime est contestable. Un piéton se trouvant sur le trottoir se penche en dehors de sa bordure en parlant à sa belle sœur qui ; constatent les juges, s'était aussi inclinée en dehors du trottoir poursuivre cette conversation. Une automobile roulant sur la chaussée très près du trottoir les renverse : l'homme est tué, sa belle sœur blessée. La cour d'appel accorde aux victimes une réparation intégrale. L'arrêt est cassé :

Attendu que le fait desdites victimes a concouru à la production du dommage ; que les juges d'appel n'ont pu, dès lors admettre qu'il était sans influence sur la responsabilité encourue de plein droit par l'automobiliste. Cette décision retient le fait de l'automobiliste sans le qualifier de fautif ; ne l'était il pas en réalité ? La question peut se poser , car la circulation des piétons sur le trottoir étant ce qu'elle est en certaines heures et celle des automobiles atteignant une densité qui dépasse le seuil de saturation, il est imprudent de se pencher au dehors du domaine réservé au piéton . Assurément, la faute de la victime est vénielle. Il est remarquable que la cour de cassation ne constate que le fait de la victime a concouru à la production du dommage ; c'est donc sur le terrain de la causalité qu'il se place mais cet arrêt de la cour de cassation française n'a, en aucun cas, fait allusion à la notion de faute. Quant aux juges mauritaniens dans beaucoup de cas pareille ne se basent pas sur la faute d'imprudence de la victime qui risque de voir son préjudice ne pas réparé. Par contre, dans certains cas ; les tribunaux mauritaniens peuvent octroyer une indemnisation partielle du préjudice et pour

simplement moraliser le dommage ce qui est parfaitement insensé car : soit on est fautif et doit réparer le dommage en intégrité, soit on ne l'est pas et on doit être exonéré de toute réparation même symbolique.

Cependant ; en France ; depuis quelques années, la chambre civile de la cour de cassation a cassé de nombreuses décisions qui n'avaient pas exonéré au moins partiellement le gardien par suite du fait de la victime, derrière lequel, il est très difficile de ne pas entrevoir une faute dans la réalisation du dommage.

En France encore un arrêt du 19 Juin 1968³³⁵ est relatif à l'espèce suivante : un piéton marchand sur un trottoir de 1,75 m de large , glisse sur un lambeau d'affiche , enduit de colle détaché d'un panneau municipal, le lambeau d'affiche était de moins d'un mètre carré ; la cour d'appel française condamne le gardien de ce lambeau d'affiche à réparer intégralement le dommage qui l'a causé au piéton en spécifiant , cette fois ci encore , que le défendeur n'avait pas établi la faute de la victime . L'arrêt est cassé au motif que, pour exonérer, le gardien, au moins partiellement, il n'est pas nécessairement que la victime ait commis de faute.

Il a été justement observé que l'on ne peut pas déceler, en ce cas, un comportement anormal de la victime c'est-à-dire sa faute. En réalité, c'est peut être encore qu'il y avait faute de la victime qui aurait inspiré les juges. L'analyse nous paraît exacte, bien qu'en cette affaire le piéton n'ait pas quitté le domaine qui lui est réservé. Le vrai sens de cette décision semble être le suivant : même sur le trottoir ; il faudra regarder là où l'on met ses pieds.

En Mauritanie, par contre, en décembre 1994, la cour de cassation dans une affaire simulable à celle du 19 Juin 1968, a confirmé une décision rendue par la cour d'appel de Nouakchott le 28 Aout 1994. L'affaire est la suivante : le 13 Février 1994 Mr Djibril Fall s'est glissé sur une peau de banane jetée devant la porte de sa maison par un des enfants habitant chez son voisin. Il tombe et se fait casser la cheville. La cour d'appel de Nouakchott a condamné Mr Assane Ndiaye (l'oncle de l'enfant : son gardien) à réparer intégralement le préjudice causé par le fait fautif de son neveu, bien vrai qu'il n'est pas le parent direct de l'enfant. La décision de la cour d'appel et celle de la cour de cassation est à cent pour cent correcte parce que les gardiens des choses animées ou inanimées doivent veiller très bien à ces dernières : c'est la première raison. Sinon les deux cours sont parties de l'idée selon laquelle la rue n'est pas une poubelle et on ne peut pas se permettre de jeter les déchets n'importe où.

³³⁵ Cour de cassation chambre civile 3 du 19 juin 1968, publication n°287, source : légifrance actualisé au 26 Aout 2013.

Par contre, le problème est qu'une année après, la cour de cassation de Nouakchott est venue cassée une décision de la cour d'appel S.M.D.I.P.A.L et Mahmoud Ould Sambo. Le cas est le suivant : le 13 Mars 1995, dans ce grand magasin situé au cœur de la ville de Nouakchott est tombé Mr Ould Sambo et s'est gravement blessé : genou déboité, le poigné cassé, et sensation de douleurs très fortes au niveau du dos. La chute est due aux marches des escaliers très mal nettoyés laissant encore des traces à peine visible de gel nettoyant.

En Juillet, la cour d'appel a condamné à une réparation intégrale du préjudice comme elle l'avait appliquée dans le cas de figure qui opposé Mr Assane Ndiaye et Djibril Fall.

En Novembre, la cour de cassation a cassé cette décision et octroie à Mr Ould Sambo une indemnité partielle. La cour de cassation prétend que le client devrait bien regarder là où mettre le pied en sortant du magasin : ce qui laisse deviner qu'il y'a eu faute de la part du client. Et si tel est le cas pourquoi elle l'aurait pas due appliquer, quant à la première décision ?

En réalité, il paraît difficile de penser que dans les diverses espèces ci-dessus relatées, les juges de fond n'aient pas vu que la victime avait commis une faute. Mais on peut supposer qu'ils estimaient ces fautes trop légères pour justifier une diminution de l'indemnité. En cela les juges de fond ont sans doute raison, nous semble t-il. La diminution de l'indemnité est une sanction très grave. Il est normal que cette sanction ne joue qu'en présence d'une faute d'une certaine gravité, sinon même inexcusable

La cour de cassation n'approuve pas cet aspect sanctionnateur ; voila pourquoi elle a cassé toutes ces décisions. Ainsi pour marquer que le degré de la faute de la victime lui semble indifférent, elle la qualifie de fait et la place encore sur le terrain de la causalité.

Cette thèse manque de base légale. Il n'existe aucun texte, ni dans la juridiction française ni dans la juridiction mauritanienne qui exige une faute grave de la victime pour diminuer la réparation du Préjudice. De même ; il n'y a pas davantage de textes qui prévoient une réparation réduite en cas de faute simple de la victime : on se trouve en présence d'une jurisprudence prétorienne.

Il n'en reste pas moins vrai que, dans d'autres cas, le fait de la victime réellement non responsable a été retenu comme partiellement exonératoire. C'est ce qui conduit à voir ce deuxième groupe de décisions.

- Deuxième groupe de décisions : le fait de la victime est réellement fautif: là, encore, les exemples les plus marquant sont français et quelques arrêts vont nos les illustrés. Le premier arrêt faisant état du fait non fautif de la victime, celui qui a été rendu dans l'espèce du motocycliste gisant sans connaissance sur la chaussée (pour une raison non déterminée) et qui fut écrasé par une automobile. Cette circonstance n'a pas empêché la cour de cassation d'envisager l'exonération totale ou partielle du gardien de l'automobile en invitant les juges du fond à examiner la causalité partielle (ou éventuellement totale) résultant du fait de la victime. Les commentateurs en quoi peut bien consister ce fait, supposent que cela doit être la position anormale de ce corps sur la voie, une situation analogue à celle d'une branche d'arbre que la jurisprudence française considère comme cause de l'accident d'automobile.

C'est à cet effet qu'on pourrait rattacher les décisions relatives aux accidents de circulation dont les victimes sont de tout jeunes enfants ; lesquels par conséquent ne peuvent se voir reprocher des fautes. Cependant, il n'est pas douteux que ces enfants puissent commettre en partie des fautes qui sont des causes de l'accident dont ils sont victimes.

Dans beaucoup de cas, la faute de surveillance des parents obligent les juges à accorder aux défendeurs une exonération partielle de leur responsabilité. Des décisions juridiquement critiquables et qui ne manquent pas d'inconvénients. La solution donnée en cas d'absence de tiers responsable ou de coauteur du dommage causé à l'enfant est encore moins défendable. Les espèces sont nombreuses et on se limitera à voir l'une des plus significatives.

- Un enfant de moins de trois ans , jouant avec des camarades dans un lieu où s'ébattent nécessairement des enfants de familles ouvrières, est renversé et grièvement blessé par un camion qui faisait marche en arrière, près duquel il se trouvait . La cour d'appel française accorde a cet enfant la réparation intégrale de ses préjudices, en notant qu'il est possible que la victime ait échappé pendant un temps très bref à la vigilance de ses parents et en soulignant surtout qu'il n'était pas imprévisible pour le chauffeur de camion que l'un des enfants jouant en ce lieu s'aventurât à proximité ou sous son camion . L'arrêt est cassé.

Attendu que le fait de l'enfant ayant concouru à la réalisation du dommage, et que ce fait était prévisible pour le gardien du camion, la cour d'appel en ne recherchant pas dans quelle proportion ce fait exonérait en partie ledit gardien de sa responsabilité de plein droit par lui encourue, n'a pas donné de base légale à sa décision.

Cette décision et toutes celles qui lui sont analogues sont profondément regrettable sur le plan humain et sans justification juridique autre que l'équation : causalité partielle = responsabilité partielle. Ces enfants, peuvent être infirmes pour le reste de leur vie. Survivront- il à illustrer une pareille thèse ?

On remarquera qu'en l'espèce, on ne pouvait même pas songer à imputer quelques fautes aux parents. Aussi ; cette faute n'est elle pas évoquée par les juges : ceux si remarquent qu'il s'agissait de familles ouvrières, et que l'enfant a échappé pendant un temps très bref à la surveillance de ces enfants, et que l'accident est survenue dans un lieu où les enfants s'ébattaient nécessairement Les juges de fond n'ont pas reproché à ces familles ouvrières une nurse ou une gouvernante; fallait – il attacher les enfants dans l'appartement ou dans la cour ? Absence de faute de parents, absence de faute de l'enfant, quelle base autre que l'idée de causalité partielle donner à cette décision dont seul profite l'assureur du camion.

- Quoi qu'il en soit ; la causalité résulte là encore ; sinon de la faute du moins du comportement anormal de l'enfant. Les auteurs qui proposaient de voir dans l'anormalité du comportement de la victime le critère de sa participation causale ont-ils vu juste

Certaines décisions montrent qu'il n'en est rien.

Il n'est pas certain ; en effet que la deuxième chambre civile française retienne l'anormalité du comportement de la victime comme critère de sa participation causale justifiant une diminution de son indemnité. Un des importants arrêts français en témoigne.

Un enfant de sept ans est blessé par une automobile en traversant la chaussée. Les juges lui accordent une réparation intégrale en dégageant l'idée selon laquelle l'enfant a traversé régulièrement la voie, et que l'automobiliste pouvait prévoir et éviter cet accident. L'arrêt est cassé au motif :

- Qu'en ne cherchant pas si le comportement de la victime, fût- il normalement prévisible et inévitable, n'avait pas en ce moment concouru à la production du dommage et n'était pas, dès lors, de nature à exonérer partiellement le défendeur de sa responsabilité, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision³³⁶.

³³⁶ Cheikh Talla Guéye, l'action de la victime dans la production du dommage en droit sénégalais, PU 2001, page 07.

La cour de cassation ne retient nullement la constatation des juges de fond (qui pourtant détiennent un pouvoir souverain sur ce point)³³⁷ selon laquelle l'enfant avait traversé la chaussée régulièrement

Dans ces conditions ; il était légitime de se demander si l'on peut trouver un seul accident où la victime n'a pas participé à sa production

On voit, donc, que l'admission non fautif de la victime comme cause d'exonération partielle de l'auteur de l'accident se heurte à des objections qui paraissent décisives, tant sur le plan théorique (pourquoi cette exonération ?) Que sur le plan pratique (quel est le critère de la participation causale de la victime qui n'a pas causé de faute ?)

2. Le recours entre coresponsables

Il est d'élémentaire juste que la charge définitive de la réparation ne dépende pas de la volonté de la victime, qui a choisi de réclamer une indemnité à tel des coauteurs plutôt à tel ou tels autres. Aussi a-t-il toujours été admis, en matière de responsabilité du fait personnel au moins, que celui qui a payé le tout ou une part de l'indemnité supérieure à celle qui lui incombe, aura la possibilité alors même que sa faute constituerait une infraction pour laquelle il serait seul encouru une condamnation, d'exercer un recours contre les autres³³⁸.

On va discuter du fondement de ce recours(a) et des difficultés de sa mise en œuvre (b).

A. Fondement du recours

Il est entièrement logique, qu'ayant subi un préjudice du fait de la condamnation à une part supérieure à celle qui lui incombe, il jouit de plein droit le pouvoir de demander réparation aux coresponsables³³⁹.

³³⁷ Le code de procédure civil mauritanien et l'organisation judiciaire délimitent le pouvoir propre à chaque juridiction et la manière dont elle est saisie et spécifié comment il est procédé. Lorsque ce pouvoir lui permet d'apprécier une circonstance de fait, qui échappe au contrôle de la cour de cassation : on dit alors que son pouvoir est souverain.

³³⁸

³³⁹ Boubacar Dramé, la réparation du préjudice matériel au Sénégal, livre 2°, PU 2001, page 42.

Cette thèse mérite d'être examinée. Il est facile d'observer qu'en admettant même que l'on puisse parler, en ce cas de Préjudice, les autres conditions de la responsabilité ne se retrouvent pas : on ne voit pas réellement ni un fait générateur ni un lien de causalité. De toute façon la causalité ne sera pas directe. Il est intéressant d'accepter aussi que, ce n'est pas le fait fautif ou non du coresponsable qui a causé le Préjudice à celui qui a versé l'indemnité à la victime, mais la condamnation de la réparation totale du Préjudice qu'il a encourue.

Ainsi, il serait très difficile de parler de responsabilité civile. Il serait plus correct de parler de subrogation personnelle. On n'aura pas besoin de s'attarder sur la notion de subrogation. Il suffit simplement ici de savoir, pour le moment, qu'aux termes de l'article 231 alinéa 3 du code des obligations et des contrats mauritanien, la subrogation dans les droits du créancier qui a reçu le paiement a lieu « au profit de celui qui a payé une dette dont il était tenu avec le débiteur ou pour lui comme débiteur solidaire, caution, cofidélisateur³⁴⁰ »³⁴¹. C'est, effectivement, le cas du coresponsable qui a payé l'indemnité à la victime (créancier de l'indemnité). Par la vertu de la subrogation celui qui a payé (le solvens) dispose contre ses coresponsables des actions qui, en principe, appartenait à la victime elle-même.

Si tel est le cas le plus fréquent on peut, cependant, trouver un autre fondement à cette action récursoire. Il arrive que les coresponsables ne soient pas des tiers l'un par rapport à l'autre, mais des contractants. En vertu du contrat qui les lie l'un d'entre eux doit garantir l'autre contre les vices de la chose, par exemple.

Condamné, à l'égard de la victime, à réparer les dommages par elle subis par suite de la chose défectueuse, ce responsable pourrait se retourner contre son cocontractant qui devrait lui fournir une chose exempte de tout vice. Il agira, alors, par une responsabilité qui lui est personnelle et non en tant que subrogé à la victime.

On peut illustrer ces idées à travers un exemple très important ; celui d'un commerçant de produits cosmétiques envers une de ses clientes, victime d'une démangeaison permanente due à l'utilisation d'une crème conçue souvent pour éliminer des taches de la peau. On peut, sans doute, dire que le commerçant et le fabricant sont condamnés in solidum. Dans ce cas le commerçant qui a payé l'indemnité à sa cliente, bénéficie d'un recours contre le fabricant du produit, contractuellement tenu envers lui de lui fournir un produit défectueux. Ce recours a

³⁴⁰ Le cofidélisateur est celui qui, avec un autre cautionne un débiteur pour une même dette.

³⁴¹ Abdoukarim ould sidaty, le recours du commerçant contre le professionnel : fabricant du produit défectueux, ENA 1996, page 17.

pour fondement la responsabilité contractuelle du fabricant-vendeur envers le commerçant, acheteur de son produit, et non l'idée de subrogation.

Retenons aussi que, de ce que le payeur n'exerce contre les autres coauteurs que les propres droits de la victime par lui indemnisée, résultent d'importantes conséquences. Les plus notables sont, d'une part, que son recours se prescrit au même délai que l'action de la victime et, d'autre part, que, lorsque celle-ci a renoncé à ses droits contre un des coauteurs, tout recours contre le bénéficiaire de cette renonciation se trouve pareillement exclu.

Mais ces solutions ont été remises en cause. Il a été jugé que le payeur dispose aussi d'une action personnelle qu'il peut exercer alors même que les conditions de la subrogation ne sont pas réunies. Il s'en suit, notamment, que le recours reste possible contre le coauteur que la victime avait renoncé à poursuivre. Par identité de motif, il devait également s'en suivre que le recours peut survivre à la prescription de l'action de la victime.

Il était important de préciser le fondement de l'action récursoire mais aussi on a intérêt de voir sa mise en œuvre car ça ne manque pas de difficultés.

B. La mise en œuvre de l'action récursoire

La mise en œuvre de l'action récursoire pose souvent deux très grandes questions, à savoir : la détermination de la part d'indemnité incombant à chacun des responsables (a) et les modalités procédurales de l'action récursoire (b)

a. La part de l'indemnité incombant aux divers coresponsables

Le recours est organisé par les règles du contrat qui lie les coresponsables, lorsque ces derniers sont des contractants. Si, en vertu de ce contrat l'un doit garantir³⁴² les vices de la chose vendue, le poids définitif de l'indemnité lui incombe. Il en résulte que si la victime a fait condamner l'acheteur, celui-ci peut se faire rembourser en totalité la somme qu'il a déjà payé par le vendeur qui est son « garant »

³⁴² le terme de garantie est pris ici dans le sens de restreint que lui confère le code civil . Ainsi le vendeur est garant des vices de la chose vendue, c'est-à-dire en répond à l'égard de l'acheteur, voir art 1645 et 1646

Si on met à part cette hypothèse, comment peut-on déterminer la part de chaque coresponsable, dans le cadre de la seule responsabilité délictuelle où il est admis que le fondement du recours se trouve dans l'idée de subrogation ?

Dans le droit mauritanien, le texte qui sert de fondement en la matière est l'article 196 du code des obligations et des contrats relatifs à la solidarité. Le texte dispose :

« L'obligation contractée envers le créancier se divise de plein droit entre les débiteurs.

Le codébiteur d'une dette solidaire qui l'a payée ou compensée en entier, ne peut répéter contre les autres que les parts et les portions de chacun d'eux³⁴³.

Si l'un d'eux se trouve absent ou insolvable, sa part se répartit par contribution entre tous les autres débiteurs solvables et présents, sauf le recours contre celui pour qui ils ont payé : le tout, à moins de spéculations contraires ».

Ce texte a été étendu aux débiteurs tenus in solidum. Cependant on se posera la question à savoir, comment on détermine les parts et portions de chacun d'eux. Ainsi, on distingue :

- une faute a été établie à la charge de chacun des coauteurs. Dans un pareil cas ; le juge détermine la part contributive de chaque responsable suivant la gravité respective de leurs fautes.

La jurisprudence n'a jamais pris en considération la tentative de certains auteurs qui préconisent de tenir en compte le degré de causalité des fautes au lieu de leur gravité. Seul l'aspect sanctionnateur de la responsabilité peut éclairer le sens de ce partage de responsabilité.

- Tous les responsables ont été condamnés en vertu de l'article 97 du code des obligations et des contrats mauritanien : le principe du recours reste indiscutable ; reste à savoir maintenant sur quel critère se référer pour effectuer le partage entre les différents coresponsables ? Ici, encore, c'est le degré de causalité respectif de chaque « chose » ayant concouru au dommage qui est pris en considération. Mais, on sait qu'il est vain de chercher à mesurer la causalité et que, de plus, cela ne se justifierai pas.

Aussi les tribunaux ont-ils adopté une autre solution : le partage se fait, dans ce cas, par parts viriles, c'est à dire par tête. Par exemple si les coresponsables sont au nombre de deux ;

³⁴³ Ordonnance n° 89-126 du 14 septembre 1989, In JO du 25 octobre 1989, Nouakchott 1996

l'indemnité est divisée en deux parties égales et chaque responsable paye une moitié. De même, si trois responsables sont condamnés à indemniser la victime, l'indemnité sera partagée en trois parties et chacun d'eux sera obligé de payer un tiers, un quart s'ils sont quatre, etc. Jusque là, il peut ne pas y avoir de problème, cependant là où ça craint est quand on se retrouve devant une situation où l'un au moins des coresponsables est insolvable. Si tel est le cas, le juge sera obligé de partager l'indemnité entre les coresponsables solvables. Il en est de même lorsque l'un d'eux n'est pas assuré.

- En plus de ces deux hypothèses, un autre cas de figure peut s'opérer : il s'agit du cas où la responsabilité de l'un des coresponsables est établie et a été admise compte tenu de sa faute. Cette question ne reste pas sans difficulté.

Selon certains auteurs, le responsable condamné pour faute ne pourrait pas agir, par l'action récursoire, contre son coresponsable, en vertu de l'article 105 alinéa 1° du code des obligations et des contrats mauritanien, ce texte a été institué en faveur de la seule victime.

En France, par exemple, quelques arrêts, déjà anciens, émanant de la cours d'appel avait statué dans ce sens et la même solution est donnée par un arrêt un peu plus récent de la cours de cassation française du 19 Novembre 1970³⁴⁴. Cette jurisprudence est critiquable. Elle semble se rattacher à une idée, jadis soutenue par certains auteurs ; selon laquelle la responsabilité sans faute n'est que subsidiaire. En conséquence, on ne peut y avoir recours des lors qu'une faute a été établie comme la cause du dommage. Cependant on sait bien que cette idée a été fermement condamnée par la cour de cassation française et qu'il serait anormal d'interdire à la victime son droit de poursuivre d'une manière indifférente, celui qui a volontairement ou non commis l'infraction ou le gardien de la chose.

D'autre part, il n'est plus discuté que le responsable qui a payé est subrogé dans les droits de la victime. En vertu de l'article 1384, alinéa 1° du code civil français, la victime jouit de la faculté de pouvoir agir contre le coresponsable et il serait vraiment incompréhensible de voir priver à celui qui est subrogé à la victime le même droit que ce dernier.

D'ailleurs l'arrêt précité affirme cette solution sans le justifier. Il se borne à déclarer que :

³⁴⁴ Cour de cassation, chambre civile 2°, 19 novembre 1970, 69-10860 ; (J.C.P. 71, 2, 16748)

« L'arrêt d'appel énonce en bon droit que l'auteur d'un dommage, condamné en raison de sa faute ne peut, à l'appui d'une action récursoire, invoquer contre un tiers, comme aurait pu le faire la victime, la responsabilité édictée par le texte français susvisé. »

Même si, cette solution finira par être abandonnée, il resterait, encore, un problème majeur qui est celui de la répartition de l'indemnité c'est à dire le quantum de la part incombant au gardien par rapport à celle que le responsable fautif devrait conserver à sa charge. Aucune formule mathématique n'est concevable puisque aussi bien ce partage ne se fait pas sur la base de l'importance causale respective de la faute et du fait de la chose. C'est toujours dans l'idée des sanctions des fautes que le juge puisera les éléments de sa décision. Dans ce cas, le juge mauritanien demande la plus part des temps au responsable fautif de payer la plus grande somme de l'indemnité. Cependant, comme on l'a, déjà, vu plus haut, le juge dispose d'un pouvoir souverain qui lui octroie le droit d'imposer le mode de partage de son choix.

Les observations précédentes commandent une solution symétrique dans l'hypothèse inverse : le responsable condamné en vertu de l'article 1384 alinéa 1° du C.C.F; peut par son action récursoire obtenir du coresponsable auteur d'une faute, le remboursement d'une fraction de l'indemnité payée à la victime, dont le juge fixera le montant en considération de sa gravité³⁴⁵.

Après avoir exposé le problème de partage de l'indemnité, il ne nous manque plus qu'à examiner les modalités procédurales de l'action récursoire.

b. Les modalités procédurales de l'action récursoire

Il arrive que la victime assigne le responsable ou son coresponsable devant une juridiction civile ; c'est un cas très fréquent en Mauritanie et ne cause souvent pas de problème. Cependant on peut voir des difficultés surgir ; lorsque la victime se porte partie civile devant les juridictions répressives

- Le cas où la victime tente son action devant une juridiction civile : Le problème devient beaucoup plus simple, lorsque tous les responsables sont assignés, le jugement tranchera en même temps et la question de leur responsabilité in solidum envers la victime et la question du partage entre eux de la dette globale selon les critères qu'on a énumérés plus haut.

³⁴⁵ Cheikh Talla Guéye, op.cit. page 15.

Cependant il peut arriver que la victime n'assigne qu'une seule personne, en fait, une seule des responsables. Celui-ci peut rester seul dans l'instance, ce qui entrainera sa condamnation à réparer le ou les dommages causés à la victime, et ce n'est que par la suite, dans une autre instance différente de la première, qu'il doit poursuivre le coresponsable où les coresponsables s'il y'en a plusieurs, pour leur réclamer leur part contributive.

Cette façon d'agir est fréquente en Mauritanie. Mais en France, on la rencontre très rarement, l'auteur du dommage s'il est assigné seul devant une juridiction civile, appelle en intervention et en garantie³⁴⁶ ses coresponsables.

Cette manière de procéder de lier à l'instance tous les coresponsables qui ont contribué à la réalisation de l'accident, elle facilite au juge son travail. Elle permet, d'une part, au juge d'avoir une vue globale de l'affaire et d'autre part, elle permet à son jugement de trancher à la fois l'obligation in solidum envers la victime et la contribution au paiement de chaque coresponsable.

- Le cas où la victime tente son action devant une juridiction répressive est un peu plus complexe. Si tous les coauteurs sont condamnés solidairement après une poursuite pénale, le recours entre eux est admis sans aucun problème, mais l'action récursoire n'ayant pas sa source dans l'infraction ne peut pas être portée devant un tribunal répressif car ils ne sont pas habilités à connaître ces types d'action. Cette action devra être portée devant un tribunal civil.
- Si un seul des coresponsables est poursuivi pénalement, le prévenu ne peut pas mettre en cause devant le tribunal répressif ses coresponsables : les règles de la procédure pénale s'y opposent, seule la victime d'un délit pouvant se porter partie civile devant les tribunaux répressifs. Le responsable qui, seul, a fait l'objet d'une poursuite pénale et d'une condamnation civile envers la victime pour la totalité du dommage, peut il du moins, agir par l'action récursoire contre les coresponsables ?

En Mauritanie, le responsable condamné à la suite de la constitution de partie civile de la victime à réparer l'intégralité du dommage peut se retourner contre ses coresponsables.

³⁴⁶ le terme garantie est employé ici dans le sens spécial qu'il a ,en procédure civile : action d'un plaideur contre un tiers qu'il appelle à figurer dans l'instance dans laquelle il se trouve engagé, enfin de le faire condamner éventuellement à le faire rembourser le montant de la condamnation mis en sa charge.

En France, sur ce point, la jurisprudence a évolué. Le 15 décembre 1948, un arrêt de la chambre civile, a déclaré que ce recours n'est pas recevable. L'argument donné par cette décision est que les dommages et intérêts prononcés par le juge répressif représentent, en quelque sorte, un complément de la peine. Ils ont, comme on peut le dire une coloration pénale. Il ne saurait dépendre de celui qui a été ainsi condamné d'alléger la sanction qui lui a été infligée en recourant contre ses coresponsables . C'était là, pour refuser le recours, une raison de fond et non de simple procédure.

Cet arrêt a fait l'objet de plusieurs critiques et était rejeté en bloc. Il semblait ne pas faire la distinction entre la peine et la réparation. Bien qu'exercée devant un tribunal répressif, l'action civile ne perd pas sa nature propre. Elle reste et elle restera une action civile, dont le seul but est la réparation du dommage

Cette théorie aurait pu conduire à des solutions très choquantes et scandaleuses. Lorsque le dommage est imputable aux fautes pénales (et en même temps que civiles) de plusieurs auteurs, il dépendra de la victime de choisir celui qui, seul, aurait à supporter le poids définitif de l'indemnité réparatrice.

La cour de cassation française en 1956 avait opéré un revirement par un arrêt rendu au cours de cette même période. Ainsi ; tout responsable d'une faute, qui a été condamné, à la réparation du dommage jouit de la faculté de se retourner contre tous ses coresponsables. Son action sera portée devant les tribunaux civils.

Comme, on le sait, l'action récursoire peut être même intentée contre le coauteur du dommage qui, sur le plan pénal, a bénéficié d'une amnistie. L'amnistie efface l'infraction pénale, elle interdit toute poursuite pénale, mais toutes les lois d'amnistie précisent que celle-ci n'est accordée que sous réserve des droits des tiers.

Le seul grand problème que peut rencontrer l'action récursoire est celui de la prescription.

On sait que si l'acte dommageable constitue une infraction pénale, la prescription de l'action de la victime contre le responsable est la même que la prescription de l'action publique. Il serait illogique de permettre au responsable condamné par une juridiction répressive d'agir, même au civil, contre un coauteur qui se trouve désormais à l'abri de l'action de la victime.

Cependant, en Mauritanie, cette remarque n'est fondée que si l'action récursoire dont il s'agit a pour fondement l'article 97 du C.O.C, car, en ce cas seulement, la prescription civile, est

calquée sur la prescription pénale. Rien ne devrait empêcher le recours, malgré la prescription pénale, sur la base de l'article 105, alinéa 1 du C.O.C. La victime le pourrait sans aucun doute. Subrogé dans ses droits, le responsable qui a payé toute l'indemnité devrait être également admis à le faire.

Paragraphe II : L'évaluation du préjudice

L'époque de l'évaluation du préjudice doit être déterminée (I) puis il conviendra de rechercher s'il est possible de réviser l'indemnité (II)

I. Détermination de l'époque de l'évaluation du préjudice

Quand est ce doit naître le droit de la victime à la réparation du préjudice ? Au moment de la réalisation du préjudice ou le jour du jugement³⁴⁷ ?

La question est très bien controversée et présente de nombreux intérêts pratiques. Deux thèses principales s'affrontent³⁴⁸.

Pour la première, le droit à la réparation, la créance envers le responsable ou son assureur, naît au jour du jugement de condamnation, plus précisément au jour où ce jugement devient définitif. Selon cette thèse, la décision condamnant le défendeur à réparer, est un jugement constitutif, c'est à dire créateur d'une situation juridique nouvelle : c'est le jugement qui rend la créance liquide et exigible.

A cette thèse s'oppose celle qui veut que le droit de la victime prend effet au moment même où le dommage lui a été causé, au jour de l'accident par exemple. Assurément, faute d'entente amiable, un jugement est nécessaire, mais ce jugement est déclaratif, il ne fait que constater l'existence de la créance de réparation qui préexistait.

En réalité, les deux thèses doivent se combiner. Tout jugement, à des degrés divers, présente une double nature, déclaratif au niveau de la qualification des faits, constitutive en ce qui concerne les conséquences qui en découlent. Chacun de ces deux caractères gouverne

³⁴⁷ Yves Chartier, la réparation du préjudice, Dalloz 1983, page 566

³⁴⁸ Henri roland : Obligation : Responsabilité délictuelle, 5^e édition.

d'énoncer les proportions suivante : la plus part des solutions nait au jour où le dommage a eu lieu (1), certaines règles cependant ne peuvent développer leurs effets qu'à partir du jugement de condamnation (2)³⁴⁹.

1. Naissance de la créance de réparation au jour du dommage

Le principe est la naissance de la dette de réparation au jour du dommage³⁵⁰. Les conséquences sont nombreuses. Mais on étudiera surtout, les règles suivantes qui concernent le fond d'une part (A) et la procédure d'autre part (B).

A. Les règles de fond

Pour mieux comprendre au fond la naissance de la créance au jour du dommage, il sera nécessaire de voir rapidement quelques situations, à savoir :

- Le cas où la victime a procédé au remplacement ou à la réparation de la chose déterminée
- Décès de la victime
- Fraude de l'auteur du dommage
- Fait de la victime
- Perte, dépossession ou dévaluation d'un bien

Si la victime a procédé par le remplacement de l'objet, l'indemnité sera fixée au jour de l'achat. Il en est de même lorsque le dommage a été réparé par un tiers. Il est logique dans ce cas, de ne pas tenir compte des variations postérieures de prix car le dommage est fixé à cette date : la victime n'est plus créancière d'une valeur, mais d'une somme d'argent.

Quant au cas de la chose détériorée, la victime ne peut pas réclamer que la valeur du préjudice, lorsqu'elle a elle même réparé le préjudice, qu'au jour où elle a effectué la dite réparation. Le préjudice est fixé immuablement.

³⁴⁹ Jacques Flour : les obligations : le fait juridique, page 388.

³⁵⁰ Lydie Reiss, le juge et le préjudice, P.U.A.M. 2003, page 335

La même solution peut être admise, si par exemple, la victime aurait pu se remplacer plutôt, notamment en faisant rebâtir ou réparer après le dommage, car il ne faut pas que l'évaluation au jour du jugement apporte à la victime un accroissement injustifié de son patrimoine.

Sans doute, il appartiendra au débiteur de prouver que le remplacement avant la décision définitive a été fait ou aurait pu être fait. La victime ne commettrait en conséquence aucune faute en ne procédant pas au remplacement si les possibilités de le faire ne lui ont pas été fournies.

- Le décès de la victime avant qu'elle n'ait agit ou obtenu jugement, permet de transmettre son action à ses héritiers qui peuvent l'engager ou la continuer³⁵¹. Si la créance de réparation n'était pas déjà née, le de cujus ne la transmettrait pas, puisque seuls passent à ses héritiers les droits dont il était titulaire de son vivant³⁵².
- Fraude de l'auteur du dommage : il va de soi que les actes frauduleux par lesquels l'auteur du dommage aliène ses biens avant le jugement le condamnant. Mais après l'accident, ils sont inopposables à la victime. La victime, dans un cas pareil, peut donc exercer l'action paulienne³⁵³ contre un acte qui appauvrit le patrimoine de son débiteur.

De même si l'auteur du dommage encourt une peine entraînant la confiscation de l'ensemble de ses biens, la victime conservera tous ses droits sur le patrimoine confisqué, dès lors que le dommage a eu lieu avant la confiscation qui est toujours prononcée sous réserve des droits des tiers. Cependant quand serait-il si le préjudice à évaluer est dû à la faute de la victime. L'évaluation ne sera pas opérée au jour du jugement si le retard dans le paiement de l'indemnité tient à une faute ou au fait de la victime, par exemple ses prétentions injustifiées.

- Lorsqu'une baisse est survenue depuis la destruction ou le vol d'un bien, le juge doit examiner si la victime n'eût pas aliéné l'objet détruit à un prix supérieur au cours contemporain du jugement. De même lorsque l'objet s'est trouvé déprécié depuis le jour du dommage pour une raison étrangère à la volonté de la victime et sans relation avec le fait générateur, c'est sa valeur au jour du dommage qui est pris en

³⁵¹ Niang Raby, les droits des héritiers en matière de réparation des préjudices causés par les médecins en Mauritanie, E.N.A. 2001, page 304

³⁵² Assemblée plénière, 09 mai 2008 (Bull. ass. Plén. N° 1, pourvoi n° 05 87 379

Voir aussi Assemblée plénière, 09 mai 2008 (Bull. ass. Plén. N° 1, pourvoi n° 06 85 751

³⁵³ L'action paulienne est une action engagée par un créancier contre un débiteur qui a fait un acte en fraude de ses droits.

considération et non sa valeur au jour du jugement parce qu'il serait illogique de faire profiter le responsable d'une diminution du dommage pour une raison qui lui est extérieure.

Après avoir illustré, la naissance de la créance de répartition au fond, il serait aussi nécessaire de voir les règles de procédures.

B. Les règles de procédures

Concernant la procédure, la fixation de la créance au jour du dommage reçoit plusieurs applications, notamment pour déterminer la loi applicable, faire courir la prescription, pour justifier l'inopposabilité des déchéances encourues par l'assuré, et autoriser les mesures conservatoires

La loi applicable au procès est celle qui était en vigueur au jour du dommage. Si une loi nouvelle entre vigueur en cour de procédure, elle est inapplicable à l'espèce, ce qui est conforme au droit commun qui veut que le juge se place au jour de la demande pour apprécier l'état de droit gouvernant la situation litigieuse : c'est très simple à comprendre, il est de tout le temps enseigné que la loi n'est pas rétroactive³⁵⁴. En France l'exemple le plus illustrant est celui des accidents scolaires survenus avant l'entrée en vigueur de la loi du 5 Avril 1937³⁵⁵, cette loi a supprimé la présomption de faute pesant sur les instituteurs. Toutes ces catégories d'accidents ont été jugées d'après les règles antérieures, même si le jugement était postérieur à cette loi. Par ailleurs l'action en réparation peut naître le jour du jugement.

La prescription de l'action en réparation a pour point de départ le jour du dommage ou le jour de l'infraction s'il s'agit d'un fait pénalement réprimé³⁵⁶. En cas d'aggravation du dommage non envisagé lors du jugement, il serait très logique de considérer ce dommage étant un nouveau dommage, et une nouvelle prescription commence à courir du jour où cette aggravation a été constatée.

³⁵⁴ La loi ne dispose que pour l'avenir, elle n'a point d'effet rétroactif. En droit des obligations, les situations contractuelles sont régies par la loi en vigueur le jour de la conclusion du contrat.

³⁵⁵ Cette loi, est un aboutissement d'une longue action des personnels enseignants, a apporté de nouvelles garanties et constitue, encore aujourd'hui, la référence en matière de responsabilité

³⁵⁶ Anthony BEM, prescription de l'action en indemnisation des victimes d'accident corporel, article juridique publié le 04/05/2015

Dans beaucoup de pays francophones comme le Sénégal, le Mali, le Niger, la Tunisie, les actions en responsabilité civile extracontractuelle se prescrivent à compter de la manifestation du dommage ou de son aggravation.

Dans les pays développés, dans certaines responsabilités spéciales, telle celle de l'exploitant nucléaire, le point de départ de la prescription est déplacé du jour de la survenance au jour de la connaissance du dommage par la victime ; là encore on ne peut pas situer la naissance du droit à réparation au jour du jugement.

En matière d'assurance la naissance de la créance de réparation ne cause souvent pas de problème. La victime du dommage dispose d'une action lui permettant d'agir directement en réparation contre l'assureur du dommage. Cependant il faudra admettre qu'il arrive que l'assuré encourt diverses déchéances pour ne pas avoir respecté les clauses de son contrat d'assurance (par exemple non paiement des primes d'assurances, absence de déclaration de l'accident dans un certain délai etc.). Ces déchéances privent l'assuré du bénéfice de l'assurance, mais il serait très grave que la victime subisse les contre coups. Il faudra aussi admettre que le juge puisse déclarer que toute cause de déchéance postérieure à l'accident est inopposable à la victime. Celle-ci avait donc déjà un droit direct contre l'assureur, droit qui a pris naissance au jour même du dommage.

Que ça soit en matière contractuelle ou délictuelle, en serait-il possible pour la victime de procéder à des mesures conservatoires³⁵⁷ ?

La réponse à la question est affirmative dans la mesure où la victime dès le jour de l'accident a eu un droit. Il peut donc immédiatement procéder à des mesures conservatoires, afin d'empêcher le responsable de faire disparaître les biens qui pourraient être saisis pour payer l'indemnité.

Telles sont les principales conséquences de la thèse qui fixe au jour du dommage la date de naissance du droit à réparation.

Cependant à d'autres points de vue, on est nécessairement conduit à retarder jusqu'au jour du jugement de condamnation la prise en considération de la créance de réparation.

³⁵⁷ Une mesure conservatoire est une disposition par laquelle dans l'attente d'une décision définitive, un juge saisi par le créancier, décide de placer un bien du débiteur sous main de justice afin d'assurer l'efficacité des mesures d'exécution qui seront prises une fois les délais de recours passés ou les recours épuisés.

2. Prise en considération au jour du jugement

La rigueur logique voulait qu'on évalue le dommage au jour où il a été subi, afin de ne pas tenir compte d'éléments postérieurs étrangers au responsable³⁵⁸ : par exemple le responsable de la destruction d'un tableau en devrait sa valeur au jour où il détruit, sans tenir compte des fluctuations ultérieures du marché qui ont pu accroître considérablement cette valeur (on ne peut savoir si la victime n'aurait pas vendu ce tableau avant la flambée des cours)³⁵⁹.

Mais l'installation du phénomène d'érosion monétaire a rendu cette solution injuste pour les victimes, qui sont destinés à recevoir au jour du jugement une somme diminuée.

Des différents effets attachés à la considération du jour du jugement, on ne retiendra que la question des évaluations définitive et prévisionnelle (A) celle du cours des intérêts moratoires (B).

A. Les évaluations définitive et prévisionnelle

Se basant sur le principe de la réparation appropriée, la règle veut que le préjudice causé par un responsable délictuel doit être évalué au jour du jugement. Si on s'en tenait à la thèse selon laquelle la créance de la victime naît au jour de la réalisation du dommage, le danger pour la victime serait grand de se voir allouer une indemnité réduite, voire dérisoire³⁶⁰. C'est pour cette raison que le juge doit se placer au jour où il rend sa décision. C'est dans le but d'assurer une réparation intégrale que la jurisprudence impose de se placer au jour du jugement. De plus, si malgré la décision définitive, le débiteur tardait à s'acquitter, c'est au jour du paiement que l'estimation devrait être faite.

La solution a ensuite été étendue en matière contractuelle. En matière d'accident du travail, elle est la même, dans le cas d'une réparation complémentaire pour faute inexcusable de l'employeur. La créance de dommages et intérêts est un exemple de ce que l'on peut nommer une dette de valeur : la créance de la victime n'a pas pour objet une chose, ni de l'argent, mais elle a pour objet une valeur, celle du préjudice. Par conséquent si elle naît bien au jour du

³⁵⁸ Lydie Reiss, *le juge et le préjudice*, P.U.A.M. 2003, page 335

³⁵⁹ Alain BENABENT, *Droit des obligations*, LGDJ 2017, P.5, supra 686

³⁶⁰ La règle sert à protéger la victime des conséquences néfastes de l'érosion monétaire pendant la durée de la procédure.

dommage, elle ne peut être évaluée qu'au jour du jugement, ce qui la fait échapper à la dépréciation monétaire.

La formule précitée est toute fois écartée dans quelques cas où elle perd sa justification. On peut en citer deux, par exemple : c'est d'abord le cas où la réparation a eu lieu avant le procès ou au cours de la procédure (par exemple les travaux de réparation qui ont été réalisés sans attendre le procès), le juge devra normalement l'évaluer au jour de sa réalisation et compléter éventuellement la somme en capital par des intérêts depuis la date où elle a été déboursée. Ensuite, dans le cas où la victime s'est opposée à l'exécution des travaux de réparation, l'évaluation sera faite à la date de son refus.

Le principe donné ci dessus n'empêche pas les tribunaux d'allouer une provision à la victime qui a besoin d'une indemnité immédiatement. Les tribunaux useront de cette mesure lorsqu'ils ne disposent pas en l'état de tous les éléments nécessaires pour déterminer immédiatement le montant des dommages et intérêts : ils ordonnent, alors, une enquête ou une expertise à cet effet.

La provision est un acompte sur les dommages et intérêts définitifs. Elle s'imputera, lors de l'évaluation définitive sur l'indemnité globale, sans pouvoir être réévaluée.

Lorsque le dommage est connu dans tout son état il n'y a plus raison pour les tribunaux d'allouer une provision, mais à la condition que l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable³⁶¹. Dans cette hypothèse l'allocation d'une provision implique la reconnaissance de la responsabilité du défendeur³⁶².

Quant au juge de référé, il est autorisé à accorder une provision au créancier lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable. Cette institution assez récente a connu un succès foudroyant en matière de responsabilité et d'atteinte à la vie privée. A l'heure actuelle une victime d'accident peut obtenir une provision substantielle dans les deux semaines voire la semaine même³⁶³.

Le montant de la provision pouvant être allouée en référé n'a d'autre limite que le montant non sérieusement contestable de la dette alléguée, ce qui laisse à croire qu'en théorie, elle peut être égale au préjudice (provision dite à 100%). En matière d'accidents de la circulation qui

³⁶¹ Anthony BEM, les conditions et les effets de la procédure de référé, article publié le 20 mai 2010

³⁶² Diabira Mama Demba, notion de dommages et intérêts dans la réparation du préjudice : étude comparative entre le droit mauritanien et le droit français. Mémo 1991-1992, page 27.

³⁶³ Ibid. Antony BEM

font l'objet de règles spéciales, l'offre d'indemnité faite à la victime par l'assureur du véhicule n'interdit pas au juge des référés de lui accorder une provision supérieure au montant de cette offre.

Cette possibilité consacrée, en matière civile, est admise aussi en matière administrative, ainsi qu'à l'exercice de l'action civile devant les juridictions pénales. Dans cette hypothèse, il est logique que la juridiction civile, saisie en référé, demeure compétente pour ordonner toutes mesures provisoires (provisions et tout autre mesure) relatives aux frais qui font l'objet des poursuites, lorsque l'existence de l'obligation n'est pas sérieusement contestable³⁶⁴.

B. La question de l'évaluation du cours des intérêts moratoires

Les dommages et intérêts ne sauraient produire eux même des intérêts en cas de retard du paiement (intérêts moratoires) que si l'auteur du dommage a été condamné à les payer. Cela est évident puisque, avant cette date, le chiffre de la dette n'est pas prise en considération parce que tout simplement il n'est pas connu et son existence même reste encore incertaine.

Par ailleurs, il est souvent admis dans la majeure partie des juridictions francophones, qu'une créance née d'un délit ou d'un quasi délit n'existe ou ne peut produire d'intérêts moratoires que du jour où elle a été judiciairement contestée, la victime n'ayant jusqu'à la décision de justice, qui lui accorde cette indemnité, ni titre de créance, ni droit reconnu dont elle puisse se prévaloir.

D'une part, le jugement pouvait déclarer que les intérêts moratoires commenceraient à courir du jour de la signification du jugement qui équivaut à une sorte de mise en demeure de payer la dette³⁶⁵.

D'autre part, le juge pouvait fixer, à son gré, le jour à partir duquel les intérêts seraient dus, ce jour fût-il antérieur au jugement ; mais il s'agissait alors, non d'intérêts moratoires, mais de dommages et intérêts ayant un caractère compensatoire, c'est à dire accordé pour réparer un élément du préjudice lui même, un chef spécial du dommage.

Le régime des intérêts moratoires, d'origine purement prétorienne est légalisé en France. L'article 1153-1 du code civil, devenu article 1231-7, issu de la loi du 05 juillet 1985 dispose :

³⁶⁴ Voir article sur Tribunal civil ou pénal : Que choisir ? sur www.demanderjustice.com

³⁶⁵ Sabine HADDAD, Le point de départ des intérêts moratoires et le juge, article publié le 22/08/2010

« en toute matière, la condamnation à une indemnité emporte intérêts au taux légal même en l'absence de demande ou de disposition spéciale du jugement ». En d'autres termes, toute créance indemnitaire est automatiquement productive d'intérêts³⁶⁶.

Les intérêts courent, en première instance, à compter du jugement, au second degré à compter de l'arrêt d'appel s'il y a eu infirmation totale ou partielle³⁶⁷, à compter de la décision des premiers juges en cas de confirmation. De toute façon, le cours des intérêts moratoires est toujours lié à la décision. La question s'est posée de savoir si le juge pouvait ajouter aux intérêts de retard au taux légal une indexation de l'indemnité jusqu'au paiement³⁶⁸.

Le point de départ fixé par la loi ne s'impose pas au juge qui a le pouvoir de le faire remonter avant le jugement, au jour de la demande ou au jour de l'accident par exemple, soit de le reporter à une date ultérieure telle celle de la signification. Le juge doit-il donner les raisons pour lesquelles il fait rétroagir ou post agir le cours des intérêts légaux ? Même s'il peut y avoir des contradictions le juge n'a pas à motiver sa décision.

II. Le principe de la révision de l'indemnité

Le principe du droit de la victime à une réparation intégrale nous permet de déterminer la date à laquelle doit se placer le juge pour effectuer l'évaluation du préjudice. La question comme nous l'avons déjà vu ne manque pas d'intérêts. Au contraire elle présente un grand intérêt, surtout lorsque, le jour où il s'est réalisé, le dommage a varié dans ses éléments intrinsèques (amélioration ou aggravation de l'état d'un blessé, par exemple), ou dans sa valeur : variation monétaire.

La question que l'on se pose est de savoir qu'il est probable ou tout au moins prévisible que le préjudice se modifiera dans ses éléments intrinsèques (A) ou dans sa valeur (B) après la décision du juge, celui-ci peut-il en tenir compte pour fixer les dommages intérêts ?

³⁶⁶ Paul VAGNER, Pénalités de retard : encore des interrogations, D. 2004, chron., page 2634

³⁶⁷ Voir article sur Infirmier un jugement, sur le guide de la justice novembre 2017

³⁶⁸ Op.cit. Sabine HADDAD

Voir aussi le rapport de HEDERER, Arrêt n° 257 du 06 juillet 2007

1. Variation du préjudice dans ses éléments intrinsèques

Il s'agit ici, de variations dans la consistance même du dommage³⁶⁹. Si ces variations se produisent entre le jour de l'accident et celui du jugement, il va de soi que le juge en tiendra compte. On rattache cette règle à celle qui commande au tribunal d'évaluer le dommage au jour où il statue. En réalité, elle s'explique tout aussi bien par l'obligation de réparer l'intégralité du préjudice tel qu'on peut le connaître au jour où la décision est rendue. On sait que, dès lors qu'il est certain, doit être réparé même le dommage futur, outre ce qu'on appelle la perte d'une chance qu'on a déjà vue). Cette règle joue dans les deux éventualités qui peuvent se produire : aggravation ou amélioration. C'est le préjudice consolidé au jour de la condamnation qui sera pris en considération. En cela la situation est différente lorsque la variation du dommage se produit après le jugement définitif. Il faut alors distinguer selon qu'il s'agit d'une atténuation (A) ou d'une aggravation (B)³⁷⁰.

A. Atténuation de l'état de la victime

La possibilité pour la victime d'un préjudice d'obtenir une augmentation d'indemnité en cas de dommages ayant un rapport de causalité avec la faute du responsable a-t-elle pour corollaire la possibilité pour le responsable, d'obtenir une réduction dans l'hypothèse inverse ?

La réponse est traditionnellement négative en vertu des arguments suivants. L'autorité de la chose jugée interdit dit-on au juge de soumettre à un tribunal ce qui a été déjà jugé, on dit : la chose jugée est tenue pour vraie. C'est bien plutôt le principe du dessaisissement du juge (*lata sententia, judex desinit esse judex* : sa sentence rendue, le juge cesse d'être juge) qui justifie la solution. Ainsi, si le préjudice s'atténue ou disparaît, rien ne sera changé, la victime conservera toute l'indemnité versée ou qui reste à verser si la réparation consiste en une rente. La situation sera singulière, car la victime aura touché ou touchera des sommes supérieures au préjudice.

Cette solution peut mener à des situations choquantes : la veuve attendra, pour convoler en secondes noces, le jugement définitif lui allouant une indemnité pour le préjudice matériel et moral que lui cause la perte de son mari ; si elle s'était remariée avant le jugement,

³⁶⁹ François Chabas : op. cit. Page 737

³⁷⁰ Yves Chartier, la réparation du préjudice, Dalloz 1983, page 566 et suivants

l'indemnité aurait été moindre. L'individu qui a refusé de se soumettre à une intervention chirurgicale avant le jugement et à qui une indemnité élevée a été allouée compte tenu de son état, puisera le courage nécessaire pour se faire opérer dans le principe de la chose jugée. Son état s'améliorera et il conservera l'indemnité accordée. En présence de pareils comportements, assez fréquents, semble-t-il, on eut se demander si le maintien rigide de l'autorité de la chose jugée est encore souhaitable en cette matière.

Cependant lorsque le juge a inséré dans sa décision des réserves expresses relatives à l'amélioration de l'état de la victime, l'autorité de la chose jugée ne pourrait pas s'opposer à la révision de la rente. Par exemple si l'incapacité de travail de la victime était d'abord de 100% est tombée à 50% au bout d'une année, le juge doit calculer l'indemnité sur une incapacité totale pendant une année et de moitié pour les années suivantes. Sinon, s'il ne se plaçait qu'au jour de l'accident, et fixait une indemnité globale calculée sur une incapacité de 100%, il reposerait un dommage qui n'a pas été subi.

Cependant qu'en-est-il si l'état de la victime ne s'améliore pas mais au contraire on constate qu'il s'est aggravé ?

B. L'aggravation de l'état de la victime

Le juge qui doit tenir compte des variations du préjudice ou de sa valeur survenue avant le jugement, doit il également prendre en considération de telles variations lorsqu'elles sont susceptibles de se produire dans l'avenir ?

Le préjudice futur doit être réparé, lorsque sa réalisation n'apparaît non pas seulement hypothétique, mais certaine. Si le juge estime donc une certaine aggravation du préjudice dans ses éléments intrinsèques, par exemple aggravation de l'infirmité dont la victime se trouve atteinte, il doit fixer en conséquence le montant de l'indemnité.

Autrement dit si le préjudice s'aggrave, la victime peut revenir devant le tribunal et lui demander une indemnité supplémentaire. L'aggravation de l'état de la victime survenant postérieurement au jugement, même en l'absence de réserve dans la décision, peut toujours motiver une demande d'un complément d'indemnité. Elle ne se heurte pas en ce cas, à l'autorité de la chose jugée, pour défaut d'identité entre les deux demandes. En effet, ce

supplément de préjudice n'a pas été pris en compte lors du premier jugement, car, par l'hypothèse, il n'existait pas encore.

Il en va de même dans le cas où tel élément du préjudice existant au départ n'a pas été pris en compte.

Dans la première demande, nous sommes dans une situation identique : il est impossible d'arguer du principe de l'autorité de la chose jugée.

Quant à la deuxième demande elle est recevable. Une nouvelle condamnation est, par conséquent, possible.

Ainsi, est considérée comme élément de dommage nouveau, justifiant la prise en considération d'un préjudice d'agrément, la nécessité survenue après coup de subir des séances d'hémodialyse en milieu hospitalier, interdisant à la victime toutes activités sportives et tous déplacements loin : la seconde action tend à réparer un dommage inconnu au moment de la première demande.

Cependant, il faut, bien évidemment, que la réalité et l'étendue de cette aggravation soient établies (ce que ne peut permettre de faire un simple certificat médical délivré par le médecin traitant des victimes).

La révision peut intervenir même si la victime avait obtenu une indemnité calculée sur la base d'une incapacité permanente de 100%, dès l'instant où il y a aggravation de son état, une nouvelle incapacité partielle s'ajoutant à la première.

Mais le juge doit prendre garde de ne pas procéder à une révision de la réparation originaire, sous couvert de l'indemnisation du dommage nouveau.

Il lui est interdit, lorsqu'il est saisi la seconde fois, de calculer un préjudice global et d'en déduire le montant de la somme allouée en premier jugement : il lui faut estimer à part l'aggravation en statuant uniquement sur elle.

Pour conclure, disons que la distinction entre l'aggravation qui permet une augmentation, et l'amélioration qui n'autorise pas sa diminution, paraît contraire au bon sens. Il est regrettable qu'une victime guérie continue de toucher une rente qui manque alors de cause et lui procure un enrichissement injuste.

Nous croyons que cette différence paraît totalement arbitraire. Il est donc souhaitable d'autoriser la révision d'une rente pour l'amélioration de l'état de la victime.

Les juges du fond, quant à eux, ne doivent pas être imprudents, au contraire, ils doivent faire preuve d'une grande prudence lors de la fixation de l'indemnité, qui peut croître sans pouvoir la diminuer ultérieurement.

Ils ne doivent pas hésiter, dans le doute, à prévoir des réserves expresses. Ils ont encore la possibilité de surseoir à statuer en accordant à la victime une indemnité à titre provisionnel.

S'agissant de la variation monétaire, que peut-on en dire ?

2. La variation du préjudice dans son expression monétaire

Les variations de l'expression monétaire ont donné lieu à discussion³⁷¹ (A). Par ailleurs des solutions ont été proposées (B).

A. La discussion sur le principe du préjudice dans son expression monétaire.

Certains ont objecté que la majoration de la somme allouée n'était pas imputable au responsable, mais tenait à la circonstance étrangère qu'est la baisse du pouvoir d'achat de la monnaie³⁷².

En réalité, il ne faut pas décomposer le dommage, mais le prendre dans sa globalité. En effet, il ne faut dissocier le préjudice initial, du préjudice financier. Il y a unité du dommage, la seule variante dépend du cours monétaire.

Un bien matériel est détruit alors qu'il valait 40 000 ouguiya ; le procès traîne en longueur, l'indemnité n'est fixée que deux ans après, à cette date le bien vaut 60 000 ouguiyas. Le responsable de la destruction du bien doit précisément 60 000 ouguiyas.

Dés lors, le fait de condamner le responsable qu'à la somme initiale serait un jugement inique.

³⁷¹ Jacques Flour : op. cit. page 395.

³⁷² Yves Chartier, la réparation du préjudice, Dalloz 1983, page 574

C'est pour éviter cela qu'à vu le jour la thèse selon laquelle les jugements en matière de dommages et intérêts sont constitutifs autant que déclaratifs.

Quoiqu'il en soit, il faudra placer la victime dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable ne s'était pas produit.

Ce résultat ne serait pas obtenu si les juges fixée une indemnité chiffrée d'après la valeur ancienne de son bien.

Le dommage n'est pas d'avoir perdu telle somme, mais plutôt tel bien³⁷³.

B. La solution au principe

La solution est caractéristique de la notion de valeur, dont on s'accorde généralement pour reconnaître que la dette de réparation constitue un exemple : la valeur en nature du préjudice constitue le critère d'évaluation de la créance de réparation, à telle enseigne que chaque fois que cela est possible, le juge a le choix entre réparation en nature et réparation par équivalence pécuniaire³⁷⁴.

Il en résulte que le mode d'évaluation vaut non seulement en cas de hausse, mais également en cas de baisse du prix.

Dans la première hypothèse, la solution contraire attribuerait une indemnité moindre à la victime par rapport au préjudice subit.

Dans la seconde hypothèse, la victime se verrait allouée une indemnité plus grande que le préjudice réellement subit.

Dans ces deux cas, le principe de réparation intégrale serait donc méconnu.

Il faut que le principe soit tempéré en ce qui concerne les dommages matériels. En effet, il arrive que la victime procède à la remise en état du bien détérioré ou à son remplacement, sans attendre le procès.

³⁷³ Diél Samba Démba, la réparation des dommages en droit maritime : cas de la Mauritanie, memo. 1997, page 24.

³⁷⁴ Géneviève Viney, les effets de la responsabilité, 3^e édition, L.G.D.J. 2010, page 86

Lorsqu'il en est ainsi, les dommages et intérêts doivent être fixés à la somme qu'elle a effectivement dépensée, car c'est la seule solution pour rétablir la situation antérieure.

Plutôt que l'évaluation au jour du jugement, la vraie formule est l'évaluation au jour de la réparation : ce qui permet, en sens inverse, de remettre la fixation de la somme à une date postérieure au jugement lorsqu'il est impossible de procéder à la réparation immédiate.

Titre IV : La naissance de l'action civile du fait du lien entre la faute et le dommage

L'infraction en entraînant, en plus d'un trouble à l'ordre social, un préjudice corporel, matériel ou moral donne à la personne qui en a souffert le droit d'en demander réparation. Cette personne exerce une action en dommages-intérêts soit devant une juridiction civile soit devant une juridiction pénale appelée à statuer sur l'action pénale en réparation de l'atteinte portée à l'ordre social.

Ainsi l'action en réparation du dommage causé par un crime, un délit ou une contravention est appelée action civile. Elle est accessoire à l'action pénale dans le procès pénal. Si cette action civile en réparation du dommage a pour objet essentiel d'obtenir des dommages-intérêts, elle peut également avoir pour objet d'obtenir des restitutions ou une prise en charge des frais de justice.

Il importe d'étudier en premier lieu les conditions d'exercice de l'action civile de même que son exercice proprement dit (**Chapitre1**) avant d'aborder en second lieu son extinction (**Chapitre2**).

Chapitre I : Les conditions d'exercice et l'exercice de l'action civile

La personne qui s'adresse à une juridiction en vue de faire reconnaître et sanctionner le droit dont elle se dit titulaire exerce une action en justice. La demande en justice est l'acte juridique par lequel elle saisit l'organe compétent et lui soumet ses prétentions. Il est nécessaire d'envisager successivement ses conditions d'exercice (**Paragraphe 1**) puis son exercice (**Paragraphe 2**).

Paragraphe I : Les conditions d'exercice de L'action civile

L'action civile est une action en réparation d'une victime d'un préjudice issu ou non d'une infraction pénale. Elle peut être exercée devant les juridictions civiles ou pénales. L'action civile est ouverte dès lors qu'une infraction porte atteinte à simultanément à un intérêt privé et à l'ordre public. Ceci suppose, en plus des conditions des conditions générales d'exercice, des conditions particulières qui méritent d'être examinées tour à tour à tour quant à la personne du demandeur (I) puis à celle du défendeur (II).

I. Condition requise chez le demandeur

La victime n'est pas le seul demandeur possible. De son vivant comme après son décès, d'autres personnes peuvent exercer l'action à sa place. Il est donc nécessaire d'envisager la situation dans laquelle le demandeur à l'action est la victime elle-même (1) et celle dans laquelle le demandeur est une autre personne (2).

1. Le demandeur à l'action est la victime

Tous ceux disposant d'un intérêt légitime à l'accueil ou au rejet d'une prétention peuvent exercer l'action en responsabilité, hormis les hypothèses où la loi accorde le droit d'agir aux personnes qu'elle désigne limitativement pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé. Naturellement, le demandeur au procès, se trouve comme les autres plaideurs soumis à cette double exigence de devoir justifier d'un intérêt à agir (B) ainsi que de la capacité pour ce faire (A).

A. La capacité d'agir

Elle comprend le droit d'agir et la capacité d'exercer ce droit. Les personnes physiques qui ont de plein droit la personnalité juridique ainsi que les personnes morales dotées de la personnalité juridique qu'elles soient de droit public ou de droit privé ont le droit d'agir en justice et par suite d'exercer l'action civile. En revanche les groupements d'individus qui n'ont

pas la personnalité morale ne peuvent demander réparation d'un préjudice collectif subi à la suite d'une infraction. C'est seulement à titre individuel que les membres de ce groupement peuvent agir et demander réparation du dommage qui les a personnellement touchés.

La capacité requise pour intenter une action civile et demander réparation devant une juridiction pénale est une capacité de jouissance mais il faut aussi avoir la capacité d'exercer le droit d'agir.

L'action civile qui est une action en réparation d'un dommage privé est soumise pour ce qui est de la capacité d'exercice aux règles et conditions d'une action ordinaire en dommages-intérêts.

La victime doit avoir la capacité d'agir en justice conformément au droit commun pour exercer une action devant une juridiction pénale ou une juridiction civile. Ainsi un majeur peut l'exercer seul et sans autorisation, tandis qu'un mineur non émancipé, victime d'une infraction ne peut pas se constituer partie civile. Son action civile doit être intentée par son père, son administrateur civil légal ou son tuteur. Le mineur émancipé est quant à lui capable comme un majeur alors que le majeur placé sous tutelle et l'interdit légal sont représentés par un tuteur qui doit donc exercer en leur nom l'action civile.

L'action du commerçant en règlement judiciaire et en liquidation des biens peut poser des problèmes. Cette action doit être exercée par le commerçant et avec l'assistance du syndic en cas de règlement judiciaire et en cas de liquidation par ce même syndic. Toutefois, le débiteur ou les dirigeants sociaux soumis à la procédure de liquidation collective peuvent se constituer partie civile à l'audience à titre personnel pour collaborer à l'action publique et requérir que soit établie la culpabilité de l'auteur d'un crime ou d'un délit lorsqu'ils limitent leur action à la poursuite de l'action civile sans demander réparation. Mais la jurisprudence a décidé que le droit de se constituer partie civile est une prérogative attachée à la personne et peut tendre seulement à la défense de son honneur et de sa considération. Ce droit ne doit pas être restreint selon cette jurisprudence à la seule possibilité de se constituer partie civile au stade de jugement sur le fond. La loi est allée dans ce sens en permettant aux débiteurs ou aux dirigeants sociaux soumis à une procédure de liquidation de se constituer partie civile à titre personnel uniquement pour établir la culpabilité de l'auteur du crime ou du délit.

En ce qui concerne l'action civile pour banqueroute ou délit assimilé, le syndic qui agit au nom de la masse ne peut l'intenter qu'après y avoir été autorisé par une délégation prise par les créanciers réunis en assemblée à la majorité des créanciers présents. Mais le syndic n'a pas

besoin d'une autorisation de l'assemblée générale des créanciers lorsqu'il poursuit la réparation d'un délit autre que celui de banqueroute. Les créanciers agissant individuellement peuvent intervenir en qualité de parties civiles dans une poursuite pour banqueroute mais ils ne peuvent obtenir l'attribution de dommages-intérêts en raison de la règle de l'égalité des créanciers dans la faillite. Cette règle ne joue pas si le délinquant n'est pas personnellement en règlement judiciaire ou en liquidation des biens.

La capacité du demandeur à l'action civile est quant à elle assimilée à une action purement privée en dommages-intérêts sans considération pour l'origine du préjudice qu'elle a pour but de réparer ni son lien avec l'infraction.

Il convient maintenant d'envisager ce qu'il en est relativement à la deuxième condition d'exercice de l'action, c'est-à-dire l'intérêt exigé de la part du demandeur.

B. L'intérêt à agir

En matière pénale comme en matière civile, l'action civile n'est recevable que si celui qui l'intente a subi effectivement un préjudice du fait de l'infraction et si ce préjudice est actuel personnel et direct³⁷⁵. Dès lors que ces conditions se sont réalisées l'indignité de la victime importe peu, à moins que celle-ci n'ait entendu s'associer à un comportement délictueux. Il a été jugé par exemple qu'était irrecevable la constitution de partie civile du corrupteur contre le corrompu lorsque les faits poursuivis résultent de leur concert frauduleux ou de leurs agissements communs.

En outre, en cas d'acceptation en connaissance de cause d'un chèque sans provision le bénéficiaire est irrecevable à se constituer partie civile. L'intérêt dont il est question ici, s'il a les mêmes caractères n'est pas pourtant identique suivant que l'action, intentée par un simple particulier, émane d'une personne physique ou morale. Il est plus difficile de préciser le préjudice personnel et direct touchant une personne morale que celui touchant une personne physique. La jurisprudence semble plus exigeante pour admettre l'intérêt à agir chez une personne morale que chez un simple particulier victime d'une infraction. De plus, elle admet plus facilement la recevabilité de l'action devant une juridiction d'instruction que devant une juridiction de jugement. Cette action n'est recevable devant le juge d'instruction que si les

³⁷⁵ L'intérêt à agir désigne le motif permettant à un individu de se prévaloir d'un intérêt lésé et pour lequel il se pourvoit en justice. Une juridiction peut rejeter l'action d'un justiciable en déclarant qu'il n'a pas d'intérêt à agir.

circonstances sur lesquelles elle repose conduisent le juge à reconnaître la potentielle existence du préjudice allégué et sa relation directe avec l'infraction pénale. Celui qui se dit lésé par l'infraction n'a pas l'obligation de rapporter la preuve de l'infraction ni celle du préjudice dont il prétend avoir souffert. Cela s'explique logiquement par le fait que l'instruction est préalable tant à l'action pénale qu'à l'action civile. Par ailleurs, les juridictions d'instruction se prononcent uniquement sur la culpabilité et ne sont pas compétentes pour déterminer l'existence, l'étendue et la réparation du dommage. Seules les juridictions répressives de jugement disposent du pouvoir de décider de l'existence réelle et de l'étendue du préjudice et d'allouer à la victime un dédommagement. Mais pour que l'action civile soit recevable et fondée devant ces juridictions, il ne suffit pas qu'elle mette en mouvement l'action pénale, encore faut-il que le préjudice invoqué soit établi et caractérisé comme actuel, personnel et direct.

Il est alors nécessaire de distinguer l'intérêt à agir chez les personnes physiques et l'intérêt à agir chez les personnes morales. En ce qui concerne l'intérêt à agir des personnes physiques, il faut noter qu'en général un préjudice de nature civile doit être porté à la connaissance des juridictions civiles. Exceptionnellement, le Code de procédure civile donne la possibilité aux victimes d'exercer l'action civile devant la juridiction répressive³⁷⁶. Cette action civile doit porter sur un préjudice actuel c'est-à-dire existant au moment même de la mise en mouvement de l'action civile. Un préjudice éventuel ne peut fonder une action civile car il dépend d'événements futurs et qu'il est impossible de le connaître avant leur réalisation. Ce préjudice susceptible de se réaliser mais n'ayant pas encore vu le jour ne peut servir de base à une action civile.

Il faut souligner que la seule perte d'une chance peut constituer un préjudice actuel justifiant l'exercice de l'action civile devant le tribunal répressif à la condition qu'il ait un caractère certain au jour de la décision³⁷⁷.

De plus, l'action civile qui peut être exercée devant une juridiction pénale ou civile appartient exclusivement à celui ayant éprouvé du fait de l'infraction une atteinte personnelle à son intégrité corporelle ou bien à son honneur ou encore à son affection, c'est-à-dire qui a été lésé personnellement.

³⁷⁶ Article 3 du Code pénal.

³⁷⁷ Les juges doivent préciser qu'à cause du délit la probabilité d'un événement favorable a effectivement été affectée et a fait perdre une chance sérieuse à la victime.

Le préjudice doit donc être personnel : c'est bien le cas de la victime directe des coups et blessures, d'une diffamation, d'injures, etc.³⁷⁸

Parfois la personne subit un préjudice personnel même si elle n'en a pas été directement la victime. Ainsi les ascendants, les descendants, les frères, les sœurs et même les personnes unies par des liens stables et prolongés d'affection et d'intérêt avec la victime d'un homicide, subissent un préjudice matériel et/ou moral en raison de l'infraction.

En Mauritanie, le 20 mars 1982, la Cour d'appel de Nouakchott a accordé à Brahim ould Saïd une indemnité de 155 000 UM à raison des propos diffamatoires tenus contre sa sœur Hafida par le dénommé Traoré le 5 février 1982 devant le tribunal de Nouakchott³⁷⁹.

En France, la jurisprudence a accordé à la concubine de la victime d'une infraction, à l'enfant de la concubine et au concubin de la victime le droit d'exercer l'action civile dès lors que ces personnes peuvent justifier d'un préjudice matériel ou moral. Il est vrai que pendant longtemps cette jurisprudence a refusé toute réparation à la concubine d'un homme marié arguant du fait qu'il y avait en ce cas une infraction, un adultère. De manière similaire, en Mauritanie, la prostitution est interdite. La prostituée victime d'une infraction liée à cette activité ne peut demander réparation de son préjudice subi³⁸⁰.

De même, sont irrecevables les actions fondées sur des infractions au Code de l'urbanisme car ses dispositions ont pour objet l'intérêt général et non les intérêts privés des particuliers. En matière économique les règles sont en principe édictées dans un but d'intérêt général et non en vue de protéger les intérêts particuliers d'un consommateur ou d'un commerçant. Il est en conséquence impossible pour les particuliers de mettre l'action pénale en mouvement en se constituant partie civile.

En revanche, en cas d'omission de porter secours³⁸¹, la victime peut se constituer partie civile si son état s'est trouvé aggravé par le comportement du prévenu ou si elle a subi un préjudice moral dû à l'abandon car dans ce cas la loi pénale vise aussi la protection des intérêts privés.

Que le préjudice soit personnel est insuffisant, encore faut-il qu'il soit direct. Cela implique qu'il soit lié à l'infraction par un lien de cause à effet. A ce propos, peut être considéré comme

³⁷⁸ Fall Aboubacar, la réparation pécuniaire des préjudices moraux en droit mauritanien de la responsabilité pénale, n° 27, E.N.A 2006, page 68

³⁷⁹ Cour d'appel de Nouakchott, 20 Mars 1982, affaire opposant Monsieur Traoré Sidy et brahim Ould Said

³⁸⁰ Il faut à rappeler qu'en Mauritanie le *zina* peut parfois entraîner la peine de mort en vertu de l'article 307 du Code pénal mauritanien. EL Hassan Ould Ousmane, *Les sources du droit musulman*, rapport n° 102, Nouakchott 1999, p. 48.

³⁸¹ Voir article 57 du Code pénal mauritanien.

direct le dommage corporel causé par un délit de coup et blessures volontaires ou par imprudence. Les frais médicaux et pharmaceutiques, l'indemnité pour incapacité physique, l'indemnité pour perte de salaire résultent, en effet, directement de l'infraction.

Le dommage moral, consistant dans une atteinte à l'affection en cas d'homicide ou en cas d'atteinte à l'honneur ou en cas d'injures ou diffamation, à la considération est considéré comme dommage direct.

En revanche n'éprouvent pas un préjudice direct, les compagnies d'assurance qui à la suite de l'infraction dont leur assuré a été victime ont dû payer une indemnité, car le versement de cette indemnité est la conséquence de l'exécution d'une obligation contractuelle préexistante mais n'est pas la conséquence directe de l'infraction. N'est pas non plus direct le préjudice éprouvé à l'occasion d'un délit de construction sans permis ou non conforme au permis de construire. De même, l'exercice illégal de la médecine ne porte pas directement préjudice au malade qui a eu recours au guérisseur.

En définitive, l'action n'appartient qu'à ceux qui ont été personnellement et directement lésés par l'infraction. Il s'agit là de conditions s'appliquant tant aux simples particuliers qu'aux personnes morales qui défendent des intérêts collectifs. Ainsi les personnes morales comme les personnes privées peuvent se constituer parties civiles à condition d'avoir un intérêt à le faire.

Les personnes morales de droit privé telles qu'une société commerciale, une association, un syndicat professionnel ainsi que les personnes morales de droit public telles que la commune, la région ou l'Etat ont le droit de demander réparation si elles ont subi un préjudice personnel et direct à la suite d'une infraction.

Enfin, il y a lieu de se demander si les conditions d'exercice et de recevabilité de l'action civile que sont la capacité et l'intérêt à agir sont nécessaires et suffisantes pour qu'une autre personne que la victime directe de l'infraction puisse agir.

2. L'action civile exercée par une autre personne que la victime

L'action publique appartenant à la société elle-même ne peut être exercée que par le ministère public. L'action civile appartenant à la victime et faisant partie de son patrimoine doit pouvoir être, comme toute action patrimoniale, exercée soit de son vivant (A) soit après sa mort (B).

A. L'action exercée du vivant de la victime

Une action dont dispose une victime peut être exercée de son vivant par ses créanciers ou bien par un cessionnaire ou tiers subrogé dans ses droits.

Premièrement, il arrive que des créanciers exercent l'action civile de leur débiteur et celle qui leur appartient, c'est-à-dire leur propre action. Aussi les conditions d'exercice de l'action doivent être appréciées dans la personne du débiteur au lieu et place duquel ils agissent. Initialement la jurisprudence avait déclaré l'action civile des créanciers irrecevable mais elle l'a finalement admis lorsque ces créanciers sont victimes d'un préjudice direct et personnel.

Deuxièmement, l'action civile peut faire l'objet d'une cession dans les conditions des articles 212 et suivants du Code des obligations et des contrats mauritanien³⁸² mais le cessionnaire n'a pas la possibilité de l'exercer devant les juridictions pénales puisque d'une part la constitution de partie civile est subordonnée à la réparation d'un dommage causé par l'infraction et d'autre part l'exercice de l'action civile devant les tribunaux répressifs met en mouvement l'action publique. Or les cessionnaires ne souffrent pas d'un dommage occasionné par l'infraction et seule la victime de l'infraction a le droit de déclencher l'action publique.

L'impossibilité pour les tiers subrogés dans les droits de la victime de l'infraction, d'exercer l'action civile devant les juridictions répressives est surtout liée au fait que le préjudice ne résulte pas de l'infraction mais plutôt de la convention intervenue entre eux et la victime.

Les tiers tirent leur droit du fait qu'ils ont payé à la victime la réparation du dommage et se trouvent subrogés dans ses droits. A titre d'exemple, on peut citer l'action de l'assureur de la victime et celle de la sécurité sociale. En versant une indemnité d'assurance à un assuré contre le vol ou l'incendie, l'assureur est subrogé dans les droits et actions de l'assuré contre les tiers qui ont causé le dommage ayant donné lieu au paiement de l'assureur à l'assuré. S'est posée la question de savoir s'il pouvait agir devant les juridictions répressives à la suite d'une infraction pénale dont a été victime l'assuré. Après revirement, la jurisprudence a considéré que le subrogé peut agir devant les juridictions pénales même si cette action a été écartée au prétexte par exemple du caractère non direct du préjudice.

³⁸² Journal officiel de la République islamique de Mauritanie du 25 octobre 1989, p. 509-510.

Pour mieux renforcer la protection des victimes, le législateur autorise désormais, l'assureur de la victime à intervenir au procès pénal lorsque les poursuites sont exercées pour l'infraction d'homicide ou de blessure par imprudence ayant entraîné pour autrui un dommage quelconque.

Les mêmes évolutions et les mêmes revirements jurisprudentiels ont eu lieu en ce qui concerne cette question concernant la Sécurité sociale.

B. L'action exercée par les héritiers de la victime

Bien que cette action ne soit visée de façon formelle par aucun texte, doctrine et jurisprudence s'accordent à reconnaître son existence. S'est cependant posée la question de savoir si les héritiers exercent l'action de la victime décédée ou s'ils exercent une action qui leur est propre ? Une distinction doit être faite, comme en matière de responsabilité civile, entre l'action civile en réparation transmise aux héritiers et l'action acquise par les héritiers selon que le décès de la victime soit intervenu immédiatement ou non conséquemment à l'infraction. Si le fait délictueux n'a pas occasionné la mort immédiate de la victime, les héritiers qui agissent en réparation après son décès exercent l'action de la victime morte c'est-à-dire une action issue de son patrimoine. Seule l'action en réparation d'un dommage purement moral (pour injure ou diffamation par exemple) ne peut être portée devant les juridictions pénales lorsque la victime ne l'avait pas introduite de son vivant, car cette action est considérée comme personnel au défunt. A l'inverse, s'agissant de dommage matériel, les héritiers peuvent exercer l'action de leur auteur défunt même si elle n'a pas été engagée par celui-ci. La jurisprudence semble actuellement abandonner cette distinction et offrir aux héritiers la possibilité d'exercer l'action en réparation du préjudice moral subi par leur auteur défunt même si ce dernier ne l'a pas intenté de son vivant.

Lorsque la mort est instantanée et résulte de l'infraction, les héritiers, du fait de la mort de leur auteur ont, suite à leur préjudice matériel ou moral, une action propre en dommages-intérêts, une action née directement dans leur patrimoine. Cela explique le refus du partage de responsabilité longtemps formulé par la jurisprudence en cas de faute de la victime. Un partage qu'elle semble aujourd'hui plus encline à accepter, hormis le cas des piétons victimes d'accident de la circulation.

Ainsi lorsqu'une infraction a été commise avant la mort de la victime, ses héritiers ont le choix entre exercer une action transmise par le défunt et une action née directement dans leur patrimoine. Mais qu'en est-il quand l'infraction est postérieure au décès de la victime ? Ce cas de figure intervient en cas d'atteinte à la mémoire des morts, et plus particulièrement lorsqu'il y a délit d'injure ou de diffamation contre la mémoire d'un défunt. En ce cas, les héritiers peuvent-ils agir en réparation ? Leur action sera-t-elle exercée en leur nom propre ou au nom du défunt ?

La loi applicable en cas d'injure ou de diffamation ne joue que lorsque ces infractions dirigées contre la mémoire des morts ont été commises par un auteur dans l'intention de porter atteinte à l'honneur ou à la considération des héritiers, époux, épouse, etc.

A défaut d'un préjudice éprouvé par les héritiers ou ayant-causes de la victime, le délit de diffamation envers les morts n'est pas réalisé. Les ayant-causes doivent intenter l'action civile accessoirement à l'action publique. La qualification, la compétence et la peine doivent être appréciées par rapport à la personne du défunt. Il en résulte que si le défunt dont la mémoire a été salie était un fonctionnaire public, l'auteur de diffamation peut échapper à la condamnation en prouvant la véracité des faits diffamatoires allégués conformément à la loi.

Après avoir analysé les conditions requises chez le demandeur, il est nécessaire de s'intéresser aux conditions requises de la part du défendeur à l'action civile.

II. Les conditions requises chez le défendeur à l'action civile

Il faut dans un premier temps envisager les défendeurs à l'action civile (1) puis dans un second temps la capacité requise de leur part (2).

1. Les défendeurs à l'action civile

Ce sont les personnes contre qui peut être intentée l'action civile. Cette action tend à la constatation d'une dette civile de réparation. Elle peut être exercée contre l'auteur et le complice de l'infraction mais encore contre les héritiers, les tiers civilement responsables de

l'auteur ou du complice, contre l'administration et l'assureur de l'auteur d'un préjudice d'homicide ou de blessures par imprudence.

A. Les héritiers de l'auteur du dommage et les tiers civilement responsables

A la différence de l'action publique qui ne s'exerce que contre les auteurs et complices, l'action civile peut être exercée contre les héritiers. A la mort de l'auteur du dommage bien que l'action pénale soit éteinte, l'action civile survit mais ne peut être intentée que par la voie civile devant une juridiction civile à moins qu'un jugement au fond n'ait été rendu par une juridiction répressive du vivant du prévenu. Dans ce cas la partie civile qui avait agi au pénal contre l'auteur du dommage garde le droit de faire appel contre les héritiers de ce dernier devant la juridiction répressive relativement à ses intérêts civils. L'action civile contre les héritiers se justifie par le fait qu'il ne s'agit pas d'une dette pénale à caractère personnel mais d'une dette civile qui grève le patrimoine de l'auteur du préjudice. Les héritiers sont tenus de payer la dette des réparations exactement comme leur auteur car en recueillant l'actif de la succession ils doivent en supporter le passif, c'est ce qui explique qu'ils peuvent se prévaloir des moyens de défense que leur auteur aurait pu opposer lui-même telle que la faute de la victime ou la prescription.

Selon le droit mauritanien et le droit français, peuvent être des tiers civilement responsables, le père, la mère, l'artisan, les maître et commettant. Cette action peut être exercée soit par la voie civile, soit par la voie criminelle accessoirement à l'action pénale.

Le droit pénal comme le droit civil ne range pas dans la même catégorie les tiers civilement responsables. Il existe des tiers civilement responsables qui sont tenus par la loi (les héritiers ou la sécurité sociale) et ceux tenus par convention (comme l'assureur de la réparation du dommage).

L'assureur de l'auteur du dommage ne peut pas être assigné par la victime, devant la juridiction pénale en même temps que l'assuré coupable sauf en matière d'homicide ou de blessure par imprudence. Seuls les tiers civilement responsables énumérés par l'article 105 du Code des obligations et des contrats mauritanien doivent être poursuivis en réparation devant les juridictions répressives. Parmi ceux-ci, les pères, les mères et artisans peuvent ne pas être considérés comme responsables s'ils prouvent qu'ils n'ont pas pu empêcher le dommage. Les

commettants et maîtres aussi sont civilement responsables en vertu des articles 105 et suivants du COC des délits commis par leurs préposés et domestiques dans l'exercice de leurs fonctions. Leur responsabilité repose encore sur une présomption de faute dans le choix ou dans la direction. Mais contrairement à la présomption jouant à l'égard des père et mère, cette présomption ne peut être renversée par la preuve contraire qu'ils n'ont pu empêcher le fait dommageable, c'est-à-dire la commission du préjudice. Lorsque le dommage a été causé par un préposé dans les fonctions qui lui sont confiées ou lorsqu'il se rattache au lien de préposition qui l'unit à son employeur, ce dernier est civilement responsable même si le préposé a agi contre les ordres formels qu'il a reçus. Le commettant voit aussi sa responsabilité engagée en cas d'abus commis dans l'exercice de ses fonctions par le préposé.

Mais la jurisprudence peut décider que le commettant n'est pas responsable lorsque le préposé utilise parfois personnellement une voiture qui lui est confiée pour l'exercice de ses fonctions³⁸³. Il n'est pas non plus responsable lorsque le dommage résulte d'un acte indépendant des fonctions du préposé et qui n'en fait pas partie.

La personne civilement responsable, lorsqu'elle est régulièrement citée n'est pas tenue, de comparaître personnellement. Sa responsabilité étant purement civile et n'étant tenue que d'une dette civile, elle a toujours possibilité de se faire représenter par un avocat³⁸⁴.

Le droit d'intervention se justifie par la possibilité d'appeler le tiers responsable devant le tribunal correctionnel.

Lorsqu'il n'a pas été cité, le tiers civilement responsable peut intervenir volontairement dans le procès pénal intenté contre la personne dont la loi l'oblige à répondre. Bien que partie défenderesse au procès pénal, il n'a pourtant pas les mêmes droits ni les mêmes garanties que la partie civile ou le défendeur à l'action civile, inculqué, prévenu ou accusé.

C'est ainsi qu'il n'a aucun droit durant l'instruction mais seulement durant la phase de jugement. Il a, comme le prévenu, la possibilité de se défendre en discutant de l'existence même de l'infraction ou du lien de préposition qui le rattache à l'auteur du dommage ou encore en contestant l'étendue du dommage et le montant de la réparation civile.

³⁸³ Affaire cheikh Ahmed contre Translog, en mars 2014, relative à l'extension du port de Nouakchott.

³⁸⁴ Sall Cheikh Oumar, *Le rôle de l'avocat dans le procès : étude comparative du droit mauritanien et du droit marocain*, Memo n° 1991-1992, p. 28.

B. L'action civile intentée contre l'administration et les assurances

L'action civile peut être exercée contre l'administration et l'assureur de l'auteur d'un préjudice d'homicide ou de blessures par imprudence.

Ainsi le fonctionnaire qui a commis une infraction pénale peut-être poursuivi comme tout individu par l'action publique devant les juridictions répressives, que l'infraction ait été commise dans l'exercice ou en dehors de l'exercice de ses fonctions. S'est posée la question de savoir s'il est possible d'exercer l'action civile contre lui devant les juridictions pénales lorsque c'est l'administration qui est tenue de réparer le dommage. En effet, le principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires ne s'oppose pas à ce que l'on exerce l'action contre le fonctionnaire et l'administration devant une juridiction pénale. Selon la Cour suprême, l'action civile peut être exercée devant la juridiction répressive lorsqu'il y a faute personnelle du fonctionnaire détachable de sa fonction et que l'administration intervient seulement comme garante de la réparation du dommage résultant de cette faute personnelle de son employé³⁸⁵. Par exemple l'abstention pour un médecin de garde de se rendre au chevet d'un blessé atteint d'une balle au ventre pour l'examiner constitue une faute lourde personnelle détachable par sa nature de la fonction. Mais la faute commise par un agent d'une administration résultant d'une faute de service ou qui n'est pas détachable du service engage la responsabilité civile de l'administration. Or, la juridiction pénale compétente pour juger l'action pénale ne peut se prononcer sur l'action civile puisque la responsabilité de l'administration ne peut normalement être engagée que devant les juridictions administratives. Ainsi la faute de service commise par une aide-soignante d'un hôpital (établissement public) relève de la compétence des juridictions administratives et non des juridictions pénales.

Cependant par dérogation au principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires, les juridictions pénales peuvent statuer sur l'action exercée contre l'administration dans les cas suivants :

- Lorsque l'action en réparation du dommage résulte d'une imprudence ou d'un délit d'imprudence commis par un fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions avec un véhicule de l'administration. Peu importe que la victime de ce dommage soit un

³⁸⁵ Touré Mame Bakary, *La responsabilité du préposé en droit administratif*, Mémoire 1982-1983, Dakar, p. 51.

particulier ou un agent public, les juridictions de l'ordre judiciaire pénal ou civil sont compétentes car ce sont les rapports entre l'agent victime de l'agent auteur tels que les détermine le droit commun qui sont visés. Ce ne sont pas les rapports de la personne morale administrative et de son agent qui sont ici en cause. La substitution de la responsabilité de la personne morale administrative à celle de son agent ne modifie pas le contenu des règles juridiques.

- Par dérogation au principe de la séparation des autorités administratives et judiciaires, l'administration peut être actionnée devant les juridictions répressives lorsqu'il y a atteinte à la liberté individuelle ou une infraction commise lors de l'instruction d'une affaire.

En matière d'assurances, le Code des assurances mauritanien prévoit comme le Code des assurances français que l'assureur est subrogé dans les droits de l'assuré³⁸⁶. L'effet de la subrogation est de transmettre les droits des victimes et/ou de l'assuré à l'assureur. Cette transmission peut priver le bénéficiaire de son droit d'agir.

Cela permet d'abord de mieux garantir la protection des victimes d'infraction car l'assureur du prévenu a la possibilité d'intervenir dans le procès pénal. Autrement dit, dans le but d'accélérer l'indemnisation des victimes parties civiles, le législateur a aménagé dans le procès pénal une place à l'assureur.

Il est évident que les assureurs ne remplissent pas les conditions fixées par le Code de procédure pénale pour être partie au procès pénal. En effet ce ne sont ni des auteurs d'infraction, ni des victimes, ni des personnes civilement responsables. Leur présence au procès et les indemnités qu'ils peuvent être amenés à verser sont la conséquence d'un contrat. Ils ne subissent aucun préjudice personnel direct qui, seul, pourrait justifier leur constitution de partie civile.

Néanmoins, ils sont parfois tenus de verser des indemnités « liées » à la commission d'infractions. En leur qualité d'assureurs de la victime d'une infraction contre les personnes ou les biens ou d'assureurs de l'auteur d'une infraction non intentionnelle ou involontaire, ils peuvent indemniser des préjudices résultant d'infractions. Dans ce type d'affaire la victime a donc intérêt à ce que l'assureur intervienne au procès pénal afin que la décision judiciaire lui

³⁸⁶ *Les obligations de l'assuré et de l'assureur en Mauritanie : le cas de la SAR*, ENA, 2000, p. 35.

soit opposable et obtenir son versement le plus rapidement possible. L'auteur de l'infraction et du dommage a lui aussi tout intérêt à ce que son assureur l'épaule pour être certain qu'il prendra en charge le sinistre³⁸⁷. Enfin l'assureur a naturellement intérêt à se présenter devant le juge pénal pour être en position de débattre de la responsabilité de son assuré et des indemnités réclamées par la victime, voire éventuellement de l'étendue de sa garantie, en invoquant au besoin des limitations ou des exclusions.

Afin d'accélérer les procédures d'indemnisation et pour améliorer le sort jusque-là réservé aux victimes, le législateur mauritanien est intervenu pour reconnaître à l'assureur le droit d'intervenir au procès pénal et en a fixé les conditions dans une série de dispositions nouvelles qu'il a intégrées dans le Code de procédure pénale.

Le contentieux pénal auquel les assureurs doivent avoir leur place que vise la loi au premier chef est celui des accidents de la circulation.

En France, l'article 388-1 du Code de procédure pénale délimite le champ d'application de ce dispositif et le restreint aux infractions d'homicide ou de blessures involontaires ayant entraîné pour autrui un dommage susceptible d'être garanti par un assureur. Les autres catégories d'infractions ne sont pas couvertes par ces dispositions. La Cour de cassation française a dû le préciser en se montrant très restrictive. Les poursuites doivent être exercées pour homicide ou blessures involontaires, qu'elles relèvent du domaine délictuel ou contraventionnel. L'intervention d'un assureur sera déclarée d'office irrecevable si le magistrat saisi constate que les poursuites ont été exercées pour une autre infraction. Ainsi, lorsque les violences sont volontaires, l'assureur n'est pas tenu de garantir son auteur et ne doit conséquemment pas indemniser la victime. Son intervention dans un tel procès doit d'office être déclarée irrecevable.

Selon les articles 352 et 352 bis du Code de procédure pénale mauritanien, les assureurs ne peuvent se présenter en personne au procès et doivent se faire représenter par un avocat. Par l'intermédiaire de son avocat, l'assureur produit des conclusions où il peut contester la responsabilité de l'assuré auteur de l'infraction, formuler des observations sur le préjudice dont la partie civile demande réparation, notamment sur sa réalité et son lien de causalité avec

³⁸⁷ Bâ Hamed Ciré, *Le droit des assurances en Mauritanie : obligations de l'assureur et de l'assuré*, ENA, 2001, p. 11.

l'infraction qui doit être direct et certain, ou encore sur le montant de l'indemnisation demandée.

A l'audience, l'assureur peut poser des questions au prévenu, à la partie civile et à toute personne appelée à déposer ou témoigner. Il peut aussi exercer les mêmes voies de recours que la personne civilement responsable ou encore la partie civile. Son appel se limite cependant aux dispositions civiles du jugement ainsi qu'à l'application de sa garantie. Il a été toutefois admis qu'il puisse contester en appel la qualification de l'infraction dont dépend son intervention.

2. La capacité d'agir requise du défendeur à l'action civile

La capacité d'agir appartient à ceux qui sont majeurs et capables. Cependant, pour les mineurs, l'action en justice est possible. Etant frappé d'une incapacité d'exercice, il doit seulement être représenté dans les actes de la vie juridique par ses parents.

Pour assurer la protection des mineurs non émancipés, c'est-à-dire des individus de l'un ou de l'autre sexe qui n'ont pas atteint l'âge de 18 ans, le Code civil a instauré quelques régimes de protection comme la tutelle ou l'administration légale, cette dernière étant très fréquente en France.

Jusqu'à la réforme de 1964, en France, seuls les enfants légitimes ayant leurs deux parents vivants étaient soumis à l'administration légale. C'est la tutelle qui s'appliquait aux autres mineurs. La loi, adoptée le 14 décembre 1964, a considérablement élargi le champ d'application de l'administration légale et réduit celui de la tutelle. Deux variantes de cette protection coexistent : d'une part l'administration légale pure et simple et d'autre part l'administration légale sous contrôle judiciaire.

L'administration légale pure et simple s'applique aux enfants légitimes et aux enfants adoptés par deux époux lorsque trois conditions sont réunies : les père et mère légitimes doivent être vivants ; les deux parents doivent exercer l'autorité parentale en commun ; et aucun des deux parents ne doit avoir perdu l'autorité parentale, que ce soit à titre définitif ou seulement à titre provisoire.

Les enfants légitimes et adoptifs sont placés sous le régime de l'administration légale sous contrôle judiciaire lorsque le père ou la mère est décédé ; de même il intervient lorsqu'un divorce ou une séparation de corps a été prononcé entre les père et mère, hormis le cas où les parents exercent l'autorité parentale en commun ; enfin en bénéficient encore les enfants adoptifs, s'ils ont été adoptés par une seule personne qui est vivante et qui n'est pas privée de l'exercice de l'autorité parentale.

Les enfants naturels qui n'ont été reconnus que par un seul des deux parents en bénéficient également. Un enfant naturel qui a été reconnu volontairement par un seul des parents est placé sous tutelle.

Les majeurs incapables sont ceux qui, ayant des facultés mentales altérées pour des raisons physiques ou psychiques, font l'objet de mesures telles que le placement sous tutelle, curatelle ou sauvegarde de justice, par le juge des tutelles.

La sauvegarde de justice est une originalité : on ne rencontre en effet aucun précédent à cette institution en France, en Mauritanie ni ailleurs. Ce n'est pas un véritable régime d'incapacité car la personne placée sous sauvegarde de justice est en principe capable d'accomplir tous les actes patrimoniaux, mêmes les plus graves, mais ses actes pourront être attaqués en cas de lésion ou réduits en cas d'excès. Une personne sous curatelle a la libre gestion de ses biens mais doit se faire assister de son curateur pour tous ses actes de disposition. L'incapacité la plus grave est constituée par la tutelle où le majeur est privé de la gestion de ses biens au profit de son représentant légal, le tuteur. Ce tuteur la représente donc pour tous ses actes de gestion ou d'administration.

Le titulaire d'un droit dispose également de la possibilité de donner à un mandataire le pouvoir d'agir en son nom. Ce dernier jouit grâce à ce mandat *ad hoc* de la qualité suffisante pour agir.

Cependant, la règle selon laquelle « nul ne plaide en Mauritanie par procureur » interdit de se dissimuler derrière une tierce personne pour plaider en justice, de masquer son nom et sa personne grâce au nom et la présence de ce tiers, pour empêcher que l'adversaire au procès

puisse opposer à cette partie les moyens et les exceptions d'ordre personnel. Un mandataire ne peut par conséquent agir sous son seul nom en justice³⁸⁸.

Paragraphe II : Les modalités de l'exercice de l'action civile

La loi déroge aux principes généraux en matière de compétence en offrant la possibilité à la victime d'exercer son action civile devant la juridiction répressive saisie au moyen de l'action publique. Ainsi la partie lésée voit son sort s'améliorer considérablement car pour elle la procédure est beaucoup plus simple, bénéficiant notamment des preuves réunies du fait de l'exercice de l'action publique, et bien moins onéreuse. Cette dernière peut donc porter son action civile devant la juridiction civile normalement compétente ou non (**II**), une option qui lui est très favorable (**I**).

I. Le droit d'option de la victime

L'action civile est une action en responsabilité d'un dommage privé. A ce titre, elle peut comme toute action en réparation être portée devant une juridiction civile³⁸⁹. Mais si le dommage a sa source dans une infraction pénale et n'est donc pas un dommage purement civil par son origine, il peut alors être porté devant la juridiction pénale³⁹⁰. La victime a ainsi un droit d'option dont il faut envisager le fondement et les conditions (**1**) pour étudier ensuite son caractère définitif et irrévocable (**2**).

1. Le fondement et les conditions du droit d'option

Seront examinés en premier lieu le fondement (**A**) et en second lieu les conditions (**B**) du droit d'option.

³⁸⁸ Diop Madiama Elhadj, *Le rôle du mandataire dans le procès en Mauritanie*, ENA, 1999, p. 2.

³⁸⁹ Article 4 du Code de procédure pénale mauritanien.

³⁹⁰ Article 3 du Code de procédure pénale mauritanien.

A. Le fondement du droit d'option

Historiquement, l'intervention de la victime dans la mise en mouvement de l'action publique a été consacrée dans le système accusatoire puisque personne, en dehors de la victime ou de ses parents, ne pouvait saisir le tribunal. Dans le système inquisitoire la victime jouait aussi un rôle important étant donné qu'elle demeurait partie principale au procès pénal qui était fait au criminel en son nom.

On justifie l'option par la nécessité d'éviter la longueur et les frais d'un procès civil. En outre la voie pénale permet de profiter des preuves rassemblées par les autorités répressives et d'éviter une éventuelle inertie du ministère public. L'option permet aussi de renforcer la répression grâce aux preuves apportées par la victime et les condamnations civiles prononcées à sa demande. Il est à signaler enfin que cela permet d'éviter toute contradiction entre les jugements rendus au civil et au pénal.

B. Les conditions du droit d'option

La victime peut choisir de porter indifféremment son action aussi bien devant le juge pénal que devant le juge civil³⁹¹. Ce principe ressort clairement de la lecture de l'article 2 du Code de procédure pénale mauritanien qui accorde cette option à la victime conséquemment au dommage que lui a fait subir l'infraction pénale. Plusieurs raisons peuvent expliquer cette position du législateur mauritanien. Certaines, d'ordre historique, y voient un « vestige de la procédure accusatoire où le déclenchement du procès criminel était lié à la plainte de la victime ». D'autres lui attribuent un fondement pratique, car cela viserait à « éviter au prévenu d'être assigné successivement devant deux juridictions différentes » pour une unique affaire. D'autres encore estiment qu'il s'agit d'une faveur accordée à la victime pour qu'elle bénéficie d'un seul procès. Enfin, cette option aurait pour objectif d'assurer une bonne administration de la justice et ainsi éviter toute contrariété entre les jugements que pourraient rendre des juridictions civiles et pénales saisies de la même affaire³⁹².

Il faut souligner d'emblée que les faits dénoncés doivent être constitutifs d'une infraction sinon l'action civile n'est pas recevable.

³⁹¹ Articles 1^{er} et s. du Code de procédure pénale mauritanien.

³⁹² Saoussane Tadrous, *La place de la victime dans le procès*, thèse 2014, Toulouse, p. 68.

Les faits ne revêtent pas de caractère infractionnel dans plusieurs cas de figure : cela arrive quand les faits dénoncés ne sont susceptibles d'aucune qualification pénale, quand l'infraction n'est pas suffisamment caractérisée, ou encore quand un fait justificatif retire à l'acte en question sa nature infractionnelle. Ainsi, il se peut qu'un « fait justificatif de légitime défense résulte des débats et que le geste de l'accusé acquitté trouve ainsi sa justification dans l'attitude même de la victime », cette dernière « ne peut dès lors prétendre à aucune indemnité » et son action civile devient par-là irrecevable. De même lorsque l'action publique est éteinte en cas de transaction. L'action civile qui survit à l'extinction de l'action publique ne peut alors plus être exercée devant le tribunal répressif, à moins que le tribunal n'ait été saisi de l'action avant le décès ou l'amnistie, ou n'ait rendu une décision sur le fond avant l'abrogation de la loi pénale³⁹³.

En outre, il est possible que les faits aient pu être pénalement qualifiés par le passé mais que cette qualification pénale ait disparu au moment où de l'exercice de son action civile par la victime. Or, dès lors que la prescription a frappé l'action publique, la victime ne peut plus intenter son action devant la juridiction pénale. Quoiqu'il advienne, les juges exigent que l'infraction ait conservé son caractère punissable pour recevoir l'action civile.

De plus, pour que l'option soit possible il ne suffit pas seulement que la voie criminelle soit ouverte, il faut encore que l'action soit une action en réparation d'un dommage qui trouve sa base dans l'infraction pénale.

Si le prévenu est décédé l'infraction n'est plus punissable. De même, il est possible que l'action publique s'éteigne par la force de « la chose jugée »³⁹⁴. Cela intervient lorsqu'il existe une identité de cause, d'objet et de parties entre l'action introduite et une autre qui aurait été précédemment jugée : la seconde devient dès lors irrecevable par application de la fameuse règle *Non bis in idem*. En ce cas, la victime peut seulement solliciter l'indemnisation du préjudice qu'elle dit avoir subi devant les juridictions civiles.

³⁹³ Hormattalah, *Cours de procédure pénale en droit mauritanien*, année 2000-2001.

³⁹⁴ *Ibid.* Hormattalah

2. Le principe de l'irrévocabilité du choix de la voie civile

L'irrévocabilité du choix de la voie civile signifie qu'une fois la voie civile ou pénale choisie par la victime, cette dernière ne peut en principe pas revenir en arrière. Ce principe participe du devoir général pesant sur les parties au procès de ne pas se contredire³⁹⁵. Même s'il ne concerne de nos jours que le passage de la voie civile à la voie criminelle, il est parfaitement établi et fait l'objet de vives critiques.

Ainsi, lorsque la victime porte son action devant la juridiction civile compétente, elle ne peut ensuite la formuler devant la juridiction répressive. Cette irrévocabilité est souvent exprimée par l'adage *electa una via non datur recursus ad alteram*.

C'est là une véritable faveur accordée au prévenu qui empêche la victime de revenir sur le choix de la voie civile, considérée comme plus douce, et de s'engager sur la voie pénale jugée plus sévère dans la mesure où elle conduit au prononcé de sanctions pénales. Il en résulte qu'avant de choisir la voie civile parce qu'elle la juge plus avantageuse, la victime doit prendre en considération que sa décision est irrévocable.

Le droit d'option entre la voie criminelle et la voie civile dont dispose la victime est donc en pratique entravé par l'adage *electa una via non datur recursus ad alteram*. Le seul changement de voie que peut opérer la victime concerne l'introduction initiale d'une action devant le juge pénal suivie d'une saisine du juge civil quand les circonstances l'exigent.

Cette restriction connaît toutefois certaines exceptions qui donnent une certaine souplesse à l'application de ce principe. Par exemple si la juridiction civile initialement saisie est compétente, le choix de la voie civile reste irrévocable mais si la juridiction civile initialement saisie est incompétente, la règle *electa una via non datur recursus ad alteram* ne peut s'appliquer et la victime est à nouveau autorisée à exercer son droit d'option. De plus, la partie lésée ayant choisi la voie civile peut porter son action devant le tribunal répressif lorsque celui-ci a été saisi par le ministère public avant qu'un jugement sur le fond ne soit rendu par la juridiction civile.

Cette dérogation est logique car la raison d'être de la règle de l'irrévocabilité disparaît dans cette hypothèse. En effet, dans la mesure où le prévenu risque dans tous les cas de subir la

³⁹⁵ Méлина Douchy-Oudot, *op. cit.*, p. 355.

sanction pénale résultant des poursuites engagées par le ministère public, il ne risque pas de voir son sort d'aggraver³⁹⁶.

A cette première exception, les juges en ont ajouté de nouvelles. Ils écartent en effet l'interdiction du passage de la voie civile lorsque la juridiction civile initialement saisie est un tribunal étranger ou si la victime ignorait le caractère pénal de la faute à l'origine du dommage qu'elle a subi.

L'application du principe d'irrévocabilité est conditionnée par la jurisprudence à la réunion de trois identités relatives à l'objet, la cause et les parties aux actions introduites devant les juges pénal et civil. Ce cas de figure est parfaitement illustré par l'action visant à la restitution d'un bien détourné qui serait engagée devant la juridiction civile et qui n'empêcherait pas que soit aussi engagée une action tendant à la réparation du dommage résultant du détournement de ce bien devant la juridiction pénale. Les juges estiment que ces deux actions n'ont ni la même cause ni le même objet.

Par ailleurs, la règle *electa una via* ne protège, selon la jurisprudence, que des intérêts privés et ne peut par conséquent être relevée d'office par un juge. Elle doit donc être invoquée par la partie concernée.

II. L'exercice de l'action civile

L'action civile peut être exercée devant la juridiction pénale (1) ou civile (2).

1. L'exercice de l'action civile devant la juridiction pénale

Lorsque la victime d'une infraction porte son action en réparation à la connaissance d'une juridiction répressive, elle cherche à profiter des avantages de la voie pénale³⁹⁷. Elle peut le faire par voie d'intervention (A) ou d'action (B).

³⁹⁶ Op. cit. Saoussane Tadrous.

³⁹⁷ Les avantages de rapidité, d'économie de facilité de preuve et d'efficacité que la voie pénale assure sont importants.

A. L'exercice de l'action par voie d'intervention

L'exercice de l'action publique donne la possibilité à la victime de se constituer partie civile par voie d'intervention devant la juridiction d'instruction ou de jugement. Cette possibilité existe quand le ministère public a déjà exercé l'action publique. La victime peut alors exercer son action devant la juridiction d'instruction, qu'il s'agisse du juge d'instruction ou de la chambre d'instruction. Mais elle peut aussi intervenir directement au procès devant la juridiction de jugement, que ce soit devant le tribunal de police, le tribunal correctionnel ou la Cour d'assises.

La partie civile peut intervenir antérieurement à l'audience en se présentant au greffe. Elle peut le faire durant l'audience par déclaration au greffier ou en déposant des conclusions avant que le parquet ne prenne ses réquisitions sur le fond ou sur la peine. La victime peut même se constituer partie civile par lettre recommandée³⁹⁸.

Une citation directe est possible d'une personne qui n'a été ni mise en examen lors de l'information, ni entendue comme témoin assisté, ni nommément désignée par les réquisitions du ministère public ou dans une plainte avec constitution de partie civile, quand bien même une ordonnance de non-lieu concernant les mêmes faits aurait été rendue. C'est la conséquence du fait que la partie visée par la constitution de partie civile est étrangère à l'instruction³⁹⁹.

L'assureur de la victime peut aussi intervenir ou être mis en cause pour la première fois en appel. Il doit en principe être avisé par acte d'huissier ou lettre recommandée avec avis de réception avant l'audience.

B. Le déclenchement des poursuites par voie d'action

La victime peut agir par voie d'action et porter son action devant les juridictions répressives lorsque le ministère public n'a pas intenté l'action publique. Dans ce cas, elle recourt soit à la

³⁹⁸ Elle n'a pas besoin de se présenter à l'audience.

³⁹⁹ Elle n'est ni mise en examen, ni désignée par les réquisitions du ministère public.

citation directe devant la juridiction de jugement, soit à la constitution de partie civile adressée au juge d'instruction.

Cette faculté est offerte à la victime quand le ministère public n'a pas intenté l'action publique. La victime peut tout d'abord mettre l'action publique en mouvement en déposant une plainte avec constitution de partie civile devant le juge d'instruction. Pour ce faire, il n'a qu'à envoyer une lettre préalablement datée et signée au juge dans laquelle il signifie vouloir déposer plainte, se constituer partie civile et prétendre à des dommages et intérêts. La lettre doit préciser les faits dénoncés, indiquer le domicile du plaignant. Une déclaration orale devant le juge suffit même dès l'instant où elle s'accompagne d'une manifestation de volonté non équivoque. La constitution de partie civile n'est pas possible pour une contravention.

La partie civile a ensuite l'obligation de consigner une somme d'argent dans un délai fixé par le juge. Cette somme vise à garantir le paiement de l'amende encourue au cas où l'action publique aurait été déclenchée abusivement. C'est au regard des circonstances présidant à la cause que les juges doivent souverainement évaluer le montant de la consignation, notamment au vu des ressources de la partie civile. Le plaignant ne peut acquérir la qualité de partie civile qu'une fois le versement de la consignation opéré, que ce soit devant le juge d'instruction ou le tribunal correctionnel. En effet, en l'absence de consignation la plainte devient irrecevable. Cependant, la partie civile n'ayant pas consigné peut tout de même se constituer par voie d'intervention une fois que le procureur de la république a lui-même engagé des poursuites ou encore saisir la juridiction de jugement par voie de citation directe⁴⁰⁰. Ne pas verser la consignation fixée par le juge d'instruction lors du dépôt d'une précédente plainte est alors indifférent⁴⁰¹.

Pour que la constitution de partie civile soit recevable, la jurisprudence exige que la plainte s'appuie sur des circonstances « permettant d'admettre comme possible l'existence du préjudice allégué et sa relation directe avec une infraction à la loi pénale ». La victime peut encore citer directement le prévenu devant la juridiction de jugement par un exploit d'huissier. Cette faculté n'est ouverte que pour les contraventions ou pour les délits qui ne requièrent pas obligatoirement une instruction. Le fait de devoir citer le prévenu suppose bien

⁴⁰⁰ Sous réserve, le cas échéant de verser une consignation.

⁴⁰¹ Voir Frédérique Agostini, « Les droits de la partie civile dans le procès pénal », [En ligne] https://www.courdecassation.fr/publications_cour_26/rapport...102/civile_dans_5858.html.

évidemment que ce type de procédure ne s'applique qu'aux infractions dont l'auteur est connu.

2. L'exercice de l'action civile devant les juridictions civiles

L'infraction donne lieu à une action pour la répression, l'action publique, et une action pour la réparation du dommage⁴⁰², l'action civile⁴⁰³. L'action civile étant une action en réparation d'un dommage puisant sa source dans une infraction, le procès civil est dépendant du procès pénal lorsqu'il est engagé ou jugé après la mise en mouvement ou le jugement de l'action publique. Voilà pourquoi la juridiction civile est tenue de surseoir à statuer sur l'action tant que le tribunal répressif saisi avant ou pendant l'instance n'a pas statué sur l'action publique⁴⁰⁴. Il s'agit du sursis au jugement de l'action civile, sursis exprimé par la règle « le criminel tient le civil en état » (A). La juridiction civile qui statue sur l'action civile après que la juridiction pénale ait rendu sa décision sur l'action publique doit respecter dans une certaine mesure ce qui a été décidé par cette juridiction. C'est une expression du principe jurisprudentiel de l'autorité de la chose jugée au criminel sur le civil (B) manifestant la primauté dont jouit le droit pénal sur le droit civil.

A. Le sursis du jugement de l'action civile (« le criminel tient le civil en état »)

L'action de la victime peut être portée soit devant la juridiction répressive, soit devant la juridiction civile. La victime a de nombreux intérêts à porter son action civile devant les tribunaux⁴⁰⁵. Ainsi, lorsqu'elle exerce l'action en réparation devant une juridiction civile, la victime se soumet aux règles du droit civil et de procédure civile. Cependant, si l'action civile introduite devant le juge civil obéit aux règles du Code judiciaire, des particularités doivent cependant être relevées, la principale étant que « le criminel tient le civil en état ».

⁴⁰² Dans la mesure où il existe.

⁴⁰³ Voir *supra*.

⁴⁰⁴ Article 4 du Code de procédure pénale.

⁴⁰⁵ Bénéfice des moyens de recherche de preuves etc.

Pour certains auteurs le juge civil doit surseoir à statuer⁴⁰⁶ parce que la décision pénale est socialement plus importante que la décision civile et doit donc avoir autorité sur cette dernière. Pour d'autres le sursis imposé au juge civil vise à empêcher la décision civile d'influencer la décision pénale ; une influence qu'elle peut exercer si elle la devance chronologiquement.

La suspension de l'action civile implique que l'action publique ait été mise en mouvement avant ou pendant l'exercice de l'action civile devant la juridiction civile et que les deux actions portent sur les mêmes faits⁴⁰⁷.

En Mauritanie cette règle impose aux juges civils de surseoir à statuer jusqu'à ce que le juge pénal ait lui-même statué sur l'action publique lorsque le résultat de l'action pénale est susceptible d'influer sur l'action civile. Le juge civil doit donc attendre que le juge pénal se prononce sur l'action publique. La décision pénale bénéficie en l'occurrence d'une primauté tant sur les décisions civiles, que commerciales et prud'homales.

Cependant, il importe de remarquer que le juge civil peut statuer librement s'il est certain que la décision répressive ne peut influencer la sienne ou s'il n'existe aucun risque de contradiction entre elles.

Si la volonté fort louable du législateur était au départ d'éviter toute contradiction entre les décisions des juges civil et pénal, il semble cependant que des abus soient très vite apparus, provoquant un engorgement des tribunaux pénaux dû à une forte hausse des constitutions de partie civile pour la plupart abusives.

Face à cette situation, le législateur français a dû faire évoluer ce mécanisme en adoptant les lois des 10 juillet 2000 et 5 mars 2007. Ainsi depuis la loi du 5 mars 2007⁴⁰⁸, l'article 4 du Code de procédure pénale a été modifié, si bien que l'adage du XIX^e siècle « le criminel tient le civil en état » a été annihilé. Désormais « le pénal ne tient plus le civil en état » afin d'éviter de ralentir abusivement les procédures civiles, commerciales ou prud'homales.

L'article 20 de cette même loi « tendant à renforcer l'équilibre de la procédure pénale », a mis fin à la prééminence du criminel sur le civil afin de mettre un terme aux manœuvres dilatoires

⁴⁰⁶ Le sursis à statuer suspend le cours de l'instance pour le temps ou jusqu'à la survenance de l'événement qu'elle détermine. Voir Méлина Douchy-Oudot, *op. cit.*, p. 255.

⁴⁰⁷ Hormattalah, *op. cit.*

⁴⁰⁸ Article 20, J.O. du 6 mars.

des défendeurs indéliques désireux de ralentir la procédure pénale engagée. Le juge civil ne doit plus automatiquement prononcer un sursis à statuer, hormis le cas où l'action civile est introduite séparément de l'action publique et a pour objet la réparation du dommage causé par l'infraction. Le principe ne s'applique donc plus de manière systématique et n'intervient qu'en cas d'action en réparation du dommage consécutif à l'infraction.

B. L'autorité sur le civil de la chose jugée au criminel

Le principe d'autorité de chose jugée est énoncé à l'article 458 du Code des obligations et des contrats mauritanien⁴⁰⁹. L'autorité de la chose jugée s'attache à tous les jugements qui tranchent tout ou partie du principal, qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident.

L'autorité de la chose jugée emporte plusieurs effets⁴¹⁰ : d'une part, le litige ne plus être soumis à une juridiction de même degré⁴¹¹. La chose jugée constitue une fin de non-recevoir qui fait échec à toute nouvelle action ; d'autre part, le contenu de la décision est marqué par une présomption de vérité. Si l'une des parties est condamnée sur le fondement de l'article 461 du Code des obligations et des contrats mauritanien, il est alors admis comme une vérité judiciaire que cette partie a commis une faute. Enfin, l'autorité de la chose jugée possède une portée limitée quant aux personnes. En effet, la chose jugée ne produit pas d'effets sur les tiers au procès⁴¹². Mais d'un autre côté, les tiers ne peuvent pas ignorer totalement la décision car le jugement crée une nouvelle situation juridique qui s'impose à tous. Par exemple, un jugement prononçant un divorce crée une situation qui s'impose à tous. En conséquence, un tiers peut librement se marier avec l'un des ex-époux⁴¹³.

Pour conclure, il faut retenir que lorsqu'elle est saisie après la juridiction pénale, la juridiction civile doit tenir compte de ce qui a été jugé au criminel. La solution adoptée au pénal ne peut être ignorée par le juge civil qui ne jouit pas d'une liberté entière d'appréciation et de décision bien que l'action jugée soit différente de l'action publique. Le tribunal civil est lié par cette décision en vertu de l'adage selon lequel le criminel tient le civil en l'état. Selon la

⁴⁰⁹ Voir J.O. de la République islamique de Mauritanie du mercredi 25 octobre 1989.

⁴¹⁰ Méline Douchy-Oudot, *op. cit.*, p. 352.

⁴¹¹ Mais il est possible d'exercer les voies de recours.

⁴¹² Il faut une identité des parties.

⁴¹³ Etienne Verges, *Procédure civile*, Presses universitaires de Grenoble, p. 222.

jurisprudence « il n'est pas permis au juge civil de méconnaître ce qui a été nécessairement et certainement décidé par le juge criminel sur l'existence du fait incriminé qui forme la base commune de l'action pénale et de l'action civile, sur sa qualification et sur la culpabilité de celui à qui il est imputé ». La mise en mouvement de l'action publique n'entraîne toutefois pas la suspension du jugement des actions autres que l'action civile exercées devant une juridiction civile. En France, cette autorité n'est pas aussi forte depuis la loi du 5 mars 2007. En effet, le criminel ne tient désormais le civil en l'état que pour la seule action civile en réparation du dommage causé par une infraction prévue par l'article 2 du Code de procédure pénale⁴¹⁴. Sinon, le criminel ne tient plus le civil en l'état⁴¹⁵. Il n'en demeure pas moins que le juge dispose toujours de la faculté de prononcer un sursis à statuer. Ceci dans une logique de bonne administration de la justice.

Chapitre II : Les causes d'extinction de l'action et de l'instance

Le droit du demandeur peut naître, exister puis s'éteindre : le défendeur a la possibilité d'invoquer parmi ses moyens de défense une ou plusieurs causes d'extinction de l'action qui le vise (**Paragraphe 1**), voire se prévaloir de l'extinction de l'instance (**Paragraphe 2**).

Paragraphe I : Les causes d'extinction de l'action

Une action peut s'éteindre de manière involontaire, lorsque le plaideur négligent et a trop attendu pour faire valoir son droit (**I**), mais aussi volontairement lorsque les parties ont préféré opter pour une solution extra-juridictionnelle et transiger (**II**).

⁴¹⁴ C'est-à-dire à toute personne qui a personnellement souffert du dommage directement causé par un crime, un délit ou une contravention.

⁴¹⁵ Par exemple les instances prud'homales.

I. L'expiration des délais de mise en œuvre de l'action en responsabilité

L'extinction de l'action peut se produire contre le gré de la victime, si celle-ci est restée pendant trop longtemps sans agir car la loi frappe d'une déchéance la victime qui a attendu l'écoulement d'un certain temps (1) ou éteint par prescription le droit de cette victime (2).

1. Extinction du droit de la victime par déchéance

La déchéance est la perte du droit d'agir ou du bénéfice d'un acte sanctionnant celui qui n'a pas accompli les diligences nécessaires dans le délai requis⁴¹⁶.

En matière de transport terrestre, ce délai est de trois jours, à compter de la date de la réception des marchandises⁴¹⁷. Notons bien que l'arrivée des marchandises à destination vaut livraison en matière de transport et vaut donc exécution du contrat. Il se peut que la livraison coïncide avec la remise de la marchandise au destinataire. En d'autres termes faut-il une remise juridique (au lieu convenu) ou une remise effective ? En pratique, ces deux types de livraison coïncident car le destinataire se trouve au lieu de livraison mais la livraison peut durer un certain temps. Or certains délais courent à compter de la livraison. Ainsi le destinataire dispose de trois jours pour contester en cas d'avarie et donc le délai pour agir n'est pas le même selon que l'on se réfère à la livraison juridique ou à la livraison matérielle. De même cela influence la déchéance ou la prescription⁴¹⁸. La question est récurrente en Mauritanie car les parties ne connaissent généralement pas tous leurs droits et agissent souvent tardivement.

Quoiqu'il en soit, le transporteur est soumis à un régime de responsabilité sévère en cas de perte ou d'avarie, il doit donc être informé rapidement des intentions de son adversaire d'autant qu'il doit aussi réunir des preuves qui, dans la plupart des cas, concernent des produits périssables. Pour cette raison, le droit impose aux destinataires de protester rapidement lorsqu'ils constatent une perte ou une avarie à la livraison. Pour ce faire, ils ne disposent que de trois jours pour émettre des protestations ou pour recourir à l'expertise. Si

⁴¹⁶ Tall Cheikh Ibrahim, *L'extinction de l'action en responsabilité en droit guinéen et mauritanien*, UCAD 1996, p. 73.

⁴¹⁷ Sidibé Amar Diadjé, *La réparation du préjudice en matière de transport terrestre et maritime en droit mauritanien et sénégalais*, ENA, 1988, p. 24 ; Voir Hémar, *RTD com.*, 1959, n° 478.

⁴¹⁸ Voir *infra*.

ces formalités ne sont pas accomplies, les transporteurs peuvent opposer une fin de non-recevoir lorsqu'ils sont assignés devant le tribunal. Cette fin de non-recevoir entraîne la déchéance de son droit d'agir.

En droit maritime mauritanien, les délais varient selon que le dommage est survenu à quai ou à bord. Si le dommage est survenu à quai, comme en France le délai est seulement de vingt-quatre heures à partir de la réception des marchandises. Si le dommage est survenu à bord la protestation doit être faite à l'instant même de la livraison en cas de dommage apparent et dans les trois jours à dater de la livraison pour les dommages non apparents. En France, cette différence de régime entre le dommage survenu à quai et celui survenu à bord émanait à l'origine de la limitation critiquable des dispositions de la loi du 2 avril 1936 à la seule partie du transport effectué entre la prise sous palan et la remise sous palan. Les dispositions de la loi du 2 avril 1936 étaient, d'ailleurs, les mêmes que celles contenues par la convention internationale de Bruxelles du 25 août 1924⁴¹⁹ applicable aux transports internationaux de marchandises par mer⁴²⁰. Ce régime a été modifié par la loi n° 420 du 18 juin 1966 et le décret 1078 du 31 décembre 1966 dont l'effet principal est de donner un régime unique à toutes les phases⁴²¹ du transport. L'article 15 de la loi énonce que ces textes s'appliquent « depuis la prise en charge jusqu'à la livraison ». L'article 37 du décret édicte quant à lui qu'« en cas de perte ou dommages survenus aux marchandises, le réceptionnaire doit adresser ses réserves écrites au transporteur ou à son représentant au port de déchargement, au plus tard au moment de livraison, faute de quoi les marchandises sont présumées, sauf preuves contraire, avoir été reçues par lui telles qu'elles sont décrites au connaissement. S'il s'agit de pertes ou de dommages non apparents, cette notification peut être valablement faite dans les trois jours de livraison, jours fériés non compris. Le transporteur aura toujours le droit de demander qu'une constatation contraire de l'état des marchandises soit faite lors de leur prise en charge ».

Toujours en matière maritime, l'article 11-1° de la convention internationale du 29 avril 1961, pour l'unification de certaines règles en matière de transport de passagers par mer dispose qu'« en cas de lésions corporelles du passager celui-ci doit adresser des protestations écrites au transporteur au plus tard quinze jours après la date du débarquement, faute de se conformer

⁴¹⁹ Article 3, paragraphes 6 et 7.

⁴²⁰ Entrée en vigueur le 4 juillet 1937 (loi du 9 avril 1936 et décret du 25 mars 1937).

⁴²¹ Terrestres ou purement maritimes.

à cette prescription, le passager sera présumé, sauf preuve contraire, avoir été débarqué sain et sauf »⁴²².

Dans ces deux cas, la victime ne se heurte donc pas à une fin de non-recevoir, mais si elle ne respecte pas les formalités le transporteur maritime est présumé avoir exécuté correctement son obligation.

Pour les transports aériens, les dispositions de l'article 26 de la convention de Varsovie, applicables au transport intérieur en vertu de la loi du 2 mars 1957, puis du Code de l'aviation civile de 1967, sont plus complexes. Le premier alinéa de cet article dispose que « la réception des bagages sans protestation par le destinataire constitue une présomption simple que les marchandises ont été livrées en bon état et conformément au titre de transport ». L'alinéa 2 prescrit au destinataire, en cas d'avarie, d'« adresser au transporteur une protestation immédiatement après la découverte de l'avarie et au plus tard, dans un délai de sept jours pour les bagages et de quatorze jours pour les marchandises à dater de leur réception ; en cas de retard, le délai pour envoyer la protestation est de « vingt et un jours à dater du jour ou le bagage ou la marchandise auront été mis à sa disposition ». L'alinéa 3 édicte que « la protestation doit être faite par réserve inscrite sur le titre de transport ou par un autre un autre écrit expédié dans le délai prévu ». Enfin, le 4^e alinéa prévoit qu'« à défaut de protestation dans les délais prévus, toutes actions contre le transporteur sont irrecevables, sauf le cas de fraude de celui-ci ».

Enfin l'article 578 al. 1^{er} du Code des obligations et des contrats mauritanien dispose que « toute action résultant des vices rédhibitoires, ou du défaut des qualités promises, doit être intentée, à peine de déchéance : pour les choses immobilières, dans les 365 jours après la délivrance ; pour les choses mobilières et les animaux, dans les 30 jours après la délivrance ».

L'alinéa 2 de ce même article précise que « ces délais peuvent être prolongés ou réduits d'un commun accord par les parties » et que « les règles des articles 369 à 375 [relatives à la prescription] s'appliquent à déchéance en matière d'action rédhibitoire ».

⁴²² Décret n° 533 du 1^{er} avril 1961.

L'article 579 du Code des obligations et des contrats mauritanien établit ensuite que « le vendeur de mauvaise foi ne peut opposer les moyens de prescription établis à l'article précédent, ni toute autre clause limitant sa garantie »⁴²³.

En effet, l'extinction de l'action peut également résulter de la prescription.

2. La prescription de l'action civile

En droit civil, la prescription érige le simple écoulement du temps en moyen d'acquérir un droit ou de se libérer d'une dette : il peut donc s'agir soit d'une prescription acquisitive quand elle opère comme un mode d'acquisition de propriété immobilière et crée un droit, soit d'une prescription extinctive, ou prescription libératoire lorsqu'elle éteint un droit.

La prescription permet de mettre un terme à une situation incertaine et contribue en cela à la sécurité juridique. Par exemple, le titulaire d'un droit qui n'agit pas pendant l'écoulement du délai de prescription est réputé avoir renoncé à son droit. De même la prescription extinctive vise à prémunir une personne contre une action en justice trop tardive pour laquelle elle ne disposerait plus des éléments de preuves nécessaires

Au regard des très nombreuses situations particulières, les délais de prescription sont multiples même si en apparence, les règles de la prescription en matière civile sont simples.

En effet l'article 384 du Code des obligations et des contrats mauritanien énonce le principe selon lequel la prescription de droit commun est de quinze ans, contrairement à l'article 2262 du Code civil français qui établit une prescription de trente ans. En France, ce principe de valeur législative connaît de nombreuses dérogations de nature législative qui ont tendance à se multiplier ces dernières années. Le résultat de cette évolution a été constaté en 2004 lorsqu'un groupe de travail présidé par François Weber, président de la troisième chambre civile de la Cour de cassation a recensé plus de deux cent cinquante délais de prescription différents allant d'un mois à trente ans.

⁴²³ Voir Code des obligations et des contrats mauritanien, p. 537.

En Mauritanie l'article 384 du Code des obligations et des contrats énonce que « toutes les actions naissant d'une obligation sont prescrites par quinze ans, sauf les exceptions énoncées à sa suite et celles qui sont déterminées par la loi dans les cas particuliers ».

Ainsi l'article 385 al. 1^{er} du même code dispose ensuite que « se prescrit par cinq ans l'action des marchands, fournisseurs ou fabricants, à raison des fournitures par eux faites, pour les besoins de leur profession, à d'autres marchands, fournisseurs ou fabricants ».

L'alinéa 2 de l'article 385 énumère quant à lui six types d'actions qui se prescrivent par deux ans : il s'agit de « l'action des médecins, chirurgiens, accoucheurs, dentistes, vétérinaires pour leur visites et opérations ainsi que pour leur fourniture et déboursé à partir de la date de la fourniture ; celle des pharmaciens pour des médicaments par eux fournis, à partir de la date de la fourniture ; celle des établissements publics ou privés destinés au traitement des maladies physiques ou mentales, ou à la garde des malades, à raison des soins par eux donnés auxdits malades et fournitures et déboursés faits par ces derniers, à partir du jour où les soins ont été donnés et où les fournitures ont été faites ; celles des architectes, ingénieurs, experts, géomètres pour leur devis et opérations et les déboursés par eux faits, à partir du jour où le devis a été remis, les opérations accomplies ou les déboursés accomplis ; celle des marchands, fabricants et fournisseurs à raison des fournitures par eux faites aux particuliers pour leur usages domestiques ; [et enfin] celle des agriculteurs et producteurs de matières premières pour les fournitures par eux faites, lorsqu'elles ont servi aux usages domestiques du débiteur, et ce, à partir du jour où les fournitures ont été faites ».

Le troisième et dernier alinéa de cet article liste quant à lui six autres actions se prescrivant par « une année de trois cent soixante-cinq jours » : ce sont « l'action des instituteurs des professeurs, maîtres de pension public ou privé pour les honoraires à eux dus par leurs élèves, ainsi que par les fournitures faites à ces derniers, à partir de l'échéance du terme fixé pour le paiement de leurs honoraires ; celle des domestiques pour leurs gages, déboursés et autres prestations à eux dus, en vertu du louage des services, ainsi que celles des employeurs contre leurs employés pour les avances faites à ceux-ci à ce même titre ; celle des ouvriers, employés, apprentis, voyageurs apprentis ou placiers de commerce et d'industrie pour leur salaires et commissions, pour les déboursés par eux faits à raison de leur services, pour leur indemnité de congés annuels payés ou compensatrices de congés dues au titre de l'année de référence en cours, ainsi que dans le cadre de droit à des congés groupés au titre de l'année ou des deux années précédentes ; celles de l'employeur ou patron pour les sommes avancées à

ses ouvriers, employés, apprentis, voyageurs apprentis ou placiers, sur leur rémunérations ou commissions ou bien au titre des déboursés faits par eux à raison de leurs services ; celles des hôteliers ou traiteurs à raison du logement et de la nourriture qu'ils fournissent, et des déboursés faits pour des clients ; [Et enfin] celle des locataires de meubles et choses mobilières, à raison du prix du louage de ces choses ».

A ces hypothèses expressément prévues par le chapitre relatif à la prescription dans le Code des obligations et des contrats mauritanien s'ajoutent d'autres actions qui se prescrivent également pour une année de trois cent soixante-cinq jours : il s'agit de l'action des mandataires *ad litem*, dits *wakil*, pour leurs honoraires ou encore d'éventuelles dépenses inhérentes à leurs fonctions à compter du jugement définitif ou de la révocation de leur mandat ; celle des médiateurs, pour le paiement de leur courtages à partir de la conclusion de l'affaire, celle des parties contre les mandataires *ad litem* et médiateurs pour les sommes qu'elles leur ont versé d'avance pour l'réaliser les affaires dont elles les ont chargées ; les actions pour les avaries, pertes ou retards et toutes les autres actions auxquelles peut donner lieu le contrat de transport contre le voiturier, le commissionnaire, l'expéditeur ou le destinataire de même que toutes les actions nées d'un contrat de transport. Le délai de cette prescription est compté dans le cas de perte totale, du jour où la remise de la marchandise aurait dû être effectuée, et dans tous les autres cas, du jour où la marchandise a été remise ou offerte au destinataire. Lorsque le transport est réalisé pour le compte de l'Etat, il faut attendre le jour de la notification de la décision administrative emportant liquidation ou ordonnancement définitif pour que la prescription commence à courir.

Il est à remarquer que pour intenter une action récursoire le délai est réduit à un mois seulement et que cette prescription ne commence à courir qu'à partir du jour de l'exercice de l'action contre le garanti.

Le délai de prescription de certaines actions est de cinq années. Ainsi les redevances, pensions, fermages, loyers, arrérages, et autres prestations analogues se prescrivent par cinq ans contre toutes personnes à dater de l'échéance de chaque terme. De la même manière toutes les actions entre associés et entre associés et des tiers, en raison des obligations naissant du contrat de société, se prescrivent par cinq années à dater de la publication de l'acte portant dissolution de la société ou de la renonciation de l'associé. Cependant, lorsque le droit du créancier de la société échoit seulement après la date de la publication, la prescription

commence à courir une fois que l'échéance est arrivée. Ces règles ne dérogent cependant aux prescriptions plus brèves établies par la loi en matière de société.

La prescription peut être interrompue par tous moyens permettant d'identifier un droit, par exemple une offre transactionnelle qui est un acte par lequel le débiteur reconnaît le droit de celui contre lequel il avait commencé de prescrire. Elle ne prend effet non pas en cours d'instance mais bel et bien lors du dernier arrêt de la procédure et une fois que toutes les voies de recours ont été épuisées. Il faut donc attendre l'arrêt de cassation confirmatif d'une décision des juges du fond. Ainsi, lorsque la connaissance certaine de l'auteur responsable d'un dommage dépend d'une action pénale qui franchit successivement tous les degrés juridictionnels jusqu'en cassation, ce n'est qu'à la date où la Cour de cassation statue que doit être calculée la prescription puisque la victime connaît alors avec certitude l'auteur de l'accident⁴²⁴.

Le Code civil français définit la nature des actes interruptifs de prescription et les prescriptions susceptibles d'être interrompues. Les actes de nature à interrompre la prescription sont multiples mais se rattachent toujours soit à des actes du créancier comme une citation en justice ou une saisie, soit à un acte du débiteur telle une reconnaissance de dette.

En tout état de cause, l'interruption de la prescription anéantit le temps déjà couru, de sorte qu'à compter de l'acte interruptif, le délai de prescription repart de zéro⁴²⁵. C'est ce que prévoit l'article 2231 du Code civil français en vertu duquel : « l'interruption efface le délai de prescription acquis, elle fait courir un nouveau délai de même durée que l'ancien ». L'interruption de la prescription est donc une source de jouvence pour les droits du créancier : elle renouvelle le temps requis pour les éteindre par le simple effet d'un acte de volonté de l'une des parties⁴²⁶.

L'article 378 du Code des obligations et contrats mauritanien dispose quant à lui que « la prescription est interrompue : par toute demande judiciaire ou extrajudiciaire ayant date certaine qui constitue le débiteur en demeure d'exécuter son obligation, même lorsqu'elle est

⁴²⁴ Cette solution, adoptée au Maroc, est transposable en Mauritanie. Michel Musons, *La responsabilité délictuelle et quasi délictuelle dans le droit marocain du protectorat (1913-1956)*, thèse de droit, Perpignan, 2004.

⁴²⁵ Méлина Douchy-Oudot, *op. cit.*, p. 253.

⁴²⁶ Philippe Le Tourneau, *Droit des responsabilités et des contrats*, Dalloz, 2010, p. 720.

faite devant un juge incompétent ou que l'acte est déclaré nul pour vice de forme ; par la demande d'admission de la créance à la faillite du débiteur ; par un acte conservatoire ou d'exécution entrepris sur les biens du débiteur, ou par toute requête aux fins d'être autorisé à procéder à un acte de ce genre ».

La prescription peut aussi être interrompue lorsqu'un débiteur réalise un acte par lequel il reconnaît le droit de celui contre lequel il a commencé à prescrire : c'est le cas par exemple s'il y a eu compte arrêté et qu'il verse ensuite un acompte, à condition que ce paiement ait été accompli à date certaine et qu'il demande un délai pour payer ; ou s'il fournit une garantie telle qu'une caution ; voire encore s'il oppose la compensation à la demande de paiement du créancier.

Comme le prévoit le droit français, le droit mauritanien ne comptabilise pas pour le calcul de la prescription le temps écoulé jusqu'à l'acte interruptif reconnu comme tel. Un nouveau délai doit commencer à courir dès lors que l'acte interruptif ne produit plus ses effets.

Il faut également souligner que l'interruption de la prescription contre l'héritier apparent ou tout autre possesseur de la créance s'étend ensuite à ceux qui succèdent à leurs droits.

Le calcul de la prescription s'opère en tenant compte des jours entiers et non des heures écoulées. Le jour du point de départ à la prescription n'est jamais compté pour cette computation du temps requis pour prescrire. Enfin, la prescription s'accomplit lorsque le dernier jour du terme est expiré⁴²⁷.

II. La transaction : solution extra juridictionnelle au litige

Si la responsabilité pénale conduit notamment à infliger une peine au délinquant, la responsabilité civile trouve sa finalité dans la réparation du dommage causé. La longueur de l'instance, les aléas du jugement, les différences d'appréciation d'une juridiction à l'autre, incitent souvent les intéressés à transiger. En pratique de très nombreux dommages sont réglés à l'amiable par une transaction entre la victime et le responsable ou son assureur, transaction qui ne s'applique pas à tous les types de litiges.

⁴²⁷ Voir l'article 383 du Code des obligations et des contrats mauritanien.

Avant d'envisager les effets de la transaction (1), il importe de préciser d'abord les causes et les conditions de validité de la transaction (2).

1. Les causes et les conditions de validité de la transaction

La transaction est un contrat par lequel les parties terminent une contestation née ou à naître.

Henri Capitant complète cette définition. Selon lui la transaction est un contrat par lequel des parties à un litige né ou à naître y mettent fin ou le préviennent à l'amiable en se faisant des concessions réciproques. Elle implique que chacune des parties puisse, l'une vis-à-vis de l'autre, faire valoir une prétention.

C'est un contrat civil, régi par le Code civil, aux articles 1030 à 1048 du Code des obligations et des contrats mauritanien⁴²⁸. Cependant, la transaction est très utilisée en droit du travail. Grâce à elle l'employeur et le salarié évitent ou achèvent un litige. La transaction est un moyen permettant de régler les différends relatifs à l'exécution du contrat de travail. Mais généralement elle est utilisée pour régler les conséquences pécuniaires de la rupture de ce contrat. Elle ne peut alors intervenir que lorsque la rupture est intervenue et qu'elle est définitive. En pratique, cela signifie qu'elle est possible après la réception par le salarié de la lettre de licenciement conformément aux conditions prévues par le Code du travail.

La transaction présente de nombreux avantages en droit social. Elle permet notamment d'éviter une longue procédure judiciaire et d'obtenir une indemnisation rapide. Toutefois il arrive que la transaction soit détournée de ses objectifs initiaux et serve à masquer des ruptures abusives ou sans cause, voire à sous-indemniser le salarié. Voilà pourquoi les juges contrôlent minutieusement les conditions de validité et le contenu de la transaction.

Tout d'abord, la transaction est soumise aux conditions générales de validité des conventions. Ainsi elle doit être licite. D'après l'article 1032 du Code des obligations et des contrats mauritanien, il est impossible de transiger sur une question d'état ou d'ordre public. La transaction peut être annulée lorsqu'elle contrevient à des dispositions d'ordre public, en particulier les dispositions relatives à la rupture du contrat de travail d'un salarié protégé ou d'un contrat à durée indéterminée.

⁴²⁸ Journal officiel de la République islamique de Mauritanie, p. 570-571.

Ensuite, l'objet de la transaction doit être certain. S'il apparaît que des termes de la transaction sont contradictoires, celle-ci peut être annulée pour défaut d'objet selon l'article 23 du Code des obligations et des contrats.

De plus, la transaction doit respecter des conditions portant sur le consentement des parties à l'acte. Ce consentement doit exister, c'est-à-dire que les parties doivent avoir réellement consenti à la transaction. Ensuite, d'après l'article 1043 du Code des obligations et des contrats mauritanien, le consentement doit être exempt de vices. En effet, la transaction peut être attaquée « pour cause de violence ou de dol ; pour cause d'erreur matérielle sur la personne de l'autre partie, sur sa qualité, ou sur la chose qui a fait l'objet de la contestation ; pour défaut de cause lorsque la transaction a été faite sur un titre faux, sur une cause inexistante, sur une affaire déjà terminée par une transaction valable ou par un jugement non susceptible d'appel ou de requête civile, dont les parties ou l'une d'elles ignorait l'existence ». En toutes ces circonstances, seule la partie de bonne foi peut invoquer la nullité de la transaction.

En revanche, l'article 1044 du même code dispose que « la transaction ne peut être attaquée pour erreur de droit. Elle ne peut être attaquée pour lésion, si ce n'est en cas de dol ». La lésion porte sur le niveau et l'importance des concessions acceptées. Il n'est pas besoin de les vérifier en détail car il n'est pas exigé qu'elles soient strictement proportionnelles.

Outre ces conditions générales et classiques, la transaction obéit également à des conditions qui lui sont particulières.

En premier lieu, à l'origine de la transaction doit se trouver un différend dont la réalité matérielle doit être vérifiée. Une transaction ne doit pas servir à maquiller un licenciement illégal, opéré dans des conditions irrégulières. En de pareils cas, la transaction considérée comme dépourvue de motif valable, est par conséquent nulle.

En second lieu, l'élément le plus caractéristique de la transaction réside dans l'existence de concessions réciproques. Il est nécessaire que chaque partie à la transaction renonce à une partie au moins de ses droits, actions ou prétentions. Elle doit être effective, celle qui exclut les hypothèses où une seule des parties tire profit de la transaction. En France, cette concession n'est pas prévue par les textes mais résulte de la jurisprudence. Mais, quelle que

soit la source de cette condition, l'essentiel est que ces concessions soient réelles et réciproques, que l'on se trouve en Mauritanie ou en France.

Les juges assimilent ainsi à l'absence de concessions, le fait qu'une partie abandonne ses droits pour une contrepartie trop faible qu'ils considèrent comme quasi inexistante ou dérisoire. A l'identique, les tribunaux décident que le délai de paiement accordé par une partie au profit de l'autre après une décision de justice condamnant cette dernière au paiement de la somme en question, ne constitue pas une concession entrant en ligne de compte dans l'équilibre des concessions réciproques. Enfin pour apprécier la réalité des concessions, les juges se placent bien évidemment à la date de signature de la transaction.

2. Les effets de la transaction

La transaction revêt entre les parties l'autorité de chose jugée en dernier ressort, et éteint accessoirement toute instance en cours. La transaction constitue donc en quelque sorte une justice privée reconnue officiellement par l'institution judiciaire : le Code des obligations et des contrats mauritanien confère à l'accord entre signataires l'autorité de la chose jugée en dernier ressort. Ainsi la transaction permet de régler définitivement l'affaire. Il n'est pas possible de la porter en justice pour la contester.

L'autorité de chose jugée inhérente à une transaction possède un effet limité à l'objet du contrat. Une transaction ne possède en effet pas à cet égard les mêmes caractéristiques qu'une décision juridictionnelle car sa force exécutoire reproduit l'effet obligatoire des contrats. Le juge peut donc, « homologuer la transaction » pour donner force exécutoire au contrat, qu'il s'agisse d'une transaction intervenue au cours d'un procès ou de manière extrajudiciaire.

On parle de transaction judiciaire si le litige a déjà débuté. Si les parties ont connaissance du procès passé en chose de force jugée, elles peuvent transiger à son propos. Sinon on parle de transaction extra-judiciaire. Le litige est ici à naître mais le droit appliqué doit être actuel, on ne peut transiger sur un droit futur et éventuel.

La transaction s'impose aux ayants cause de la victime. Elle crée à l'égard des tiers une situation nouvelle opposable *erga omnes* comme tout fait juridique. Mais pour autant la transaction n'a qu'un effet relatif, ce qui veut dire que celle qui intervient entre partie ne peut

ni nuire ni profiter aux autres parties. Ainsi lorsque la victime immédiate a transigé, les parents de la victime peuvent toujours demander réparation de leur préjudice personnel. Il n'y a de limite à cet effet relatif qu'à raison des règles propres à la solidarité : lorsque plusieurs débiteurs sont solidaires, la transaction faite avec l'un profite aux autres, sans pouvoir au contraire aggraver leur situation⁴²⁹.

Ces principes étant posés, il faut d'autre part tenir compte des situations où la transaction peut être annulée.

Aux termes de l'article 1043 du Code des obligations et des contrats, une transaction peut être annulée dans trois situations.

En premier lieu « pour cause de violence ou de dol ; il y a dol lorsque l'un des contractants a été délibérément trompé par l'autre qui l'a ainsi amené à conclure la transaction. Le consentement de celui qui s'est engagé dans une transaction n'est pas non plus libre, s'il a été extorqué par violence. Selon le juge, tel est le cas lorsque la partie ayant conclu la transaction a été menacée par l'autre ou l'a conclue sous la contrainte morale ou économique. Il n'y a toutefois pas de violence en cas de menaces légitimes de poursuites en justice ».

En deuxième lieu, une transaction peut être annulée « pour cause d'erreur matérielle sur la personne de l'autre partie, sur sa qualité, ou sur la chose qui a fait l'objet de la contestation. L'erreur sur l'objet de la contestation ne doit pas être confondue avec l'erreur sur l'objet du contrat, elle est identifiable à l'erreur sur la substance de l'objet, c'est-à-dire sur les éléments du préjudice, sa durée, ses modalités de réparation ».

En troisième et dernier lieu, elle est annulable « pour défaut de cause, lorsque la transaction a été faite sur un titre faux, sur une cause inexistante, sur une affaire déjà terminée par une transaction valable ou par un jugement non susceptible d'appel ou de requête civile dont les parties ou l'une d'elles ignorait l'existence ».

Dans ces trois situations, la nullité ne peut être invoquée que par la partie qui était de bonne foi⁴³⁰.

⁴²⁹ Yves CHARTIER, *La réparation du préjudice*, Dalloz, 1983, p. 720.

⁴³⁰ Journal officiel de la République islamique de Mauritanie du 25 octobre 1989, p. 570.

Enfin la transaction ne peut être attaquée pour erreur de droit ni pour lésion, si ce n'est en cas de dol.

Paragraphe II : L'extinction de l'instance : prise en compte de la volonté ou de l'inaction des parties⁴³¹

L'instance peut prendre fin par la volonté des parties (I) ou par la volonté du législateur qui sanctionne ou à tout le moins constate l'inaction des parties (II).

I. Les incidents provoquant l'extinction de l'instance par la volonté des parties

Les parties ont la maîtrise du procès dont on peut dire qu'il est leur « chose »⁴³². Il en résulte que la nature litigieuse des droits dont la sanction est demandée au juge peut disparaître au regard du comportement adopté par les parties. Ainsi le défendeur peut reconnaître le bien-fondé des prétentions du demandeur et adhérer à la requête qu'il a formée : il s'agit d'un acquiescement (1). De plus, chacune des parties peut toujours renoncer au procès et à l'action qu'elle a exercée : elle procède alors à un désistement d'action (2).

1. L'acquiescement

L'acte d'acquiescement ou d'acquiescement à la demande consiste pour un plaideur à adhérer à une demande formée par son adversaire⁴³³.

L'acquiescement présente quelques analogies avec la transaction. Il en diffère cependant en ce que la transaction suppose d'ordinaire une convention synallagmatique tandis que l'acquiescement n'a lieu presque toujours que par la volonté de celui duquel il émane. Il en

⁴³¹ Méлина Douchy-Oudot, *op. cit.*, p. 339.

⁴³² *Ibid.*, p. 340.

⁴³³ Il ne faut pas confondre l'acquiescement à la demande et l'acquiescement au jugement. L'acquiescement au jugement n'entraîne pas l'extinction de l'instance. Elle emporte soumission aux chefs de celui-ci et renonciation aux voies de recours. Elle ne peut intervenir en principe qu'une fois le jugement rendu, c'est-à-dire après que l'instance se soit poursuivie jusqu'à son issue normale et que le juge se soit prononcé.

diffère encore en ce que la transaction doit être formelle tandis que l'acquiescement peut être tacite et résulter à défaut d'intérêt expressément manifesté, d'un fait ou d'un ensemble de circonstances propre à le faire présumer.

L'acquiescement offre aussi beaucoup d'analogie avec le désistement qui, comme lui, est un moyen de terminer les procès, sans l'intervention du tribunal qui s'en trouve saisi, et par la volonté de l'une des parties. Il s'en distingue car ce dernier n'emporte que renonciation à la procédure, tandis que l'acquiescement emporte renonciation au droit lui-même.

L'acquiescement peut être exprès ou tacite. Un accord exprès fait qu'en principe aucune formalité n'est nécessaire. A cette fin, l'intention de son auteur doit être manifestée clairement et de manière univoque. La forme choisie pour exprimer cette intention importe alors peu : il peut s'agir d'un acte authentique, d'un acte sous seing privé ou d'une simple lettre missive.

Un acquiescement exprès résulte nécessairement d'un acte signé soit par la partie, soit un mandataire ayant reçu pouvoir en ce sens tandis qu'un acquiescement tacite n'est soumis à aucune forme particulière. Il doit pouvoir être déduit de faits précis et concordants révélant l'intention certaine et non équivoque de la partie d'adhérer à la décision en question. C'est donc une question d'espèce. Ainsi, en matière civile, l'exécution quand bien même serait-elle spontanée par la partie condamnée d'une décision judiciaire n'implique pas de la part de son auteur un acquiescement s'il n'apparaît pas qu'il a adhéré de façon certaine à cette décision. De la même manière le fait de s'abstenir de contester la demande de l'adversaire n'équivaut pas à une acceptation de cette demande. En revanche, la volonté d'acquiescer à la demande est tenue pour réalisée quand une partie déclare ne pas s'opposer à ce qu'il soit fait droit à la demande de l'autre partie ou que l'obligation dont cette dernière réclame l'exécution soit exécutée sans aucune réserve.

La volonté d'acquiescer implique un consentement formulé conformément aux règles générales de validité des actes juridiques. Pour être valable, l'acquiescement doit non seulement être volontairement consenti, mais encore émaner d'une partie ayant la libre disposition de ses droits⁴³⁴, ou de quelqu'un ayant pouvoir de consentir pour elle.

⁴³⁴ L'acquiescement suppose de la part de celui qui l'émet la capacité de disposer du droit litigieux.

Un mineur ne peut acquiescer que lorsqu'il est émancipé, et qu'il s'agit de droit dont la loi lui laisse la libre administration. Un mineur ne peut sans l'autorisation de ses parents acquiescer à un jugement rendu même en matière mobilière.

L'acquiescement à la demande n'est admis que pour les droits dont la partie dispose de la libre disposition. Il est admis en toutes sortes de matières, exceptées celles qui intéressent l'ordre public, les bonnes mœurs⁴³⁵ ou l'état des personnes parce qu'elles ne peuvent être l'objet d'aucune convention. Ainsi l'acquiescement ne peut viser à donner force exécutoire à un engagement illégal.

Une fois réunies toutes ces conditions, l'acquiescement à la demande peut produire ses effets dont le principal est l'extinction de l'instance. Il constitue également une reconnaissance implicite de la justesse des prétentions avancées par la partie adverse, et par voie de conséquence il emporte renonciation à l'action contre celle-ci. La partie qui acquiesce aux prétentions de la partie adverse renonce expressément à son droit. Elle ne décline pas le procès mais se reconnaît perdante.

La renonciation à l'action provoque aussi l'irrecevabilité du recours contre la décision qui constate l'acquiescement à la demande. Dans la mesure où l'action ne fait plus l'objet d'un litige, l'instance introduite pour régler le litige opposant les parties s'éteint par conséquent. Par ses effets, l'acquiescement à la demande se rapproche du désistement.

2. Le désistement

Dans toutes les matières, le demandeur peut se désister de sa demande afin de mettre fin à l'instance judiciaire⁴³⁶. En se désistant de son instance, le demandeur renonce à l'instance judiciaire en cours qui s'éteint alors.

Mais le demandeur qui se désiste de l'instance garde la possibilité d'introduire ultérieurement une autre instance contre le même défendeur assigné en la même qualité, pour une même demande ayant le même objet et basée sur les mêmes faits, sous réserve qu'entre temps,

⁴³⁵ Sall Cheikh Tidjany, *Les causes d'extinction de l'action civile au Sénégal*, Mémoire 1987-1988, UCAD, 1988, p. 21.

⁴³⁶ Méлина Douchy-Oudot, *op. cit.*, p. 342.

l'action ne soit pas prescrite. « Le désistement d'instance ne tend qu'à un armistice, il ne constitue pas un traité de paix »⁴³⁷.

En cela, le désistement d'instance se distingue du désistement d'action. Ce dernier est le plus grave, puisqu'il entraîne pour la victime la perte de son droit. Il consiste à renoncer définitivement à l'action judiciaire. Il s'agit d'une renonciation définitive aux demandes. Le demandeur ne peut plus alors tenter une nouvelle action judiciaire contre le même défendeur assigné en la même qualité, pour une même demande ayant le même objet et basée sur les mêmes faits.

Le désistement peut concerner toutes les prétentions à l'égard de toutes les parties : c'est une extinction de l'instance totale. Mais le désistement peut être partiel dans son objet, dans ce cas, l'instance n'est éteinte que relativement à l'objet d'une prétention à laquelle on renonce, mais l'instance subsiste pour toutes les autres prétentions. Ce désistement ne peut être adressé qu'à certaines parties et lorsque l'instance est divisible, le désistement aura effet à l'égard de la partie concernée mais n'en aura aucun envers les autres parties.

Celui qui se désiste doit manifester sa volonté de manière à ce qu'elle apparaisse comme réelle et exempte de vice. En effet la volonté de se désister ne peut se présumer ni se fonder sur des motifs douteux ou spécieux. Une réelle volonté de se désister ne doit faire l'objet d'aucun doute. Cette condition n'est bien évidemment pas remplie lorsqu'au moment de signer le désistement, son auteur était « intellectuellement incapable de prendre une décision en connaissance de cause »⁴³⁸. C'est une question de fait qui est laissée à l'appréciation des juges du fond.

De plus, la volonté de se désister doit être extériorisée mais il est admis que le désistement puisse être explicitement ou implicitement formulé⁴³⁹. Un désistement implicite n'est pas présumé mais il n'obéit à aucune forme particulière. *Il peut être réalisé par un simple acte signé par les parties ou leurs mandataires déposé au greffe du tribunal. Il peut également résulter d'une déclaration des parties, ou de leurs mandataires, faite oralement à l'audience.*

⁴³⁷ Yves Chartier, *La réparation du préjudice dans la responsabilité civile*, Dalloz, 1983, p. 758.

⁴³⁸ Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 13 mars 1979, 77-13.678, publié au bulletin.

⁴³⁹ Si le désistement ne pose pas de difficulté en tant que tel, il en va différemment du désistement implicite qui suppose quant à lui une appréciation de la part du juge.

Il nous semble que seul le désistement exprès devrait être pris en considération. C'est un modèle d'abandon qui ne cause aucune difficulté car l'intention de la partie est certaine. Le désistement tacite suscite quant à lui davantage de difficultés car le silence gardé par une partie n'emporte pas forcément son désistement et il s'avère très dur d'apprécier en pareil cas l'intention certaine de la partie censée s'être désistée.

L'offre de désistement formulée par le demandeur doit en principe être acceptée par le défendeur. La nécessaire acceptation du désistement par le défendeur est la conséquence de ce que l'instance a créé un rapport juridique entre les parties auquel le demandeur ne peut unilatéralement mettre un terme. De plus, le désistement d'instance n'empêche pas qu'une nouvelle instance puisse être introduite. Le défendeur peut en effet estimer préférable d'éviter de rester sous la menace d'un futur nouveau procès.

L'acceptation du défendeur, comme l'offre de désistement du demandeur, doit être formulée par une personne disposant de la capacité juridique et du pouvoir requis pour cela. En outre, l'acceptation ne doit pas être entachée d'un vice quelconque, tel par exemple qu'une erreur commise sur la réelle portée du désistement accepté⁴⁴⁰. Une fois que cette acceptation requise est accordée, le demandeur ne dispose plus de la faculté de se rétracter. A l'inverse, tant qu'un désistement n'a pas fait l'objet d'une acceptation, l'instance perdure et le juge conserve l'obligation de statuer sur l'affaire.

L'acceptation joue ainsi le rôle d'une condition suspensive : tant que le désistement n'est pas accepté, les effets de celui-ci demeurent en suspens. Le demandeur reste libre de revenir sur celui-ci. Et si le désistement est refusé⁴⁴¹, la condition suspensive fait défaut : le désistement est alors réputé non avenu.

Si un rapport d'instance se forme naturellement entre les parties à cette instance, une tierce personne n'en est pas exclue : le juge. Dans la mesure où le lien d'instance a été noué en présence du juge, il est légitime que l'intervention de celui-ci soit nécessaire pour procéder à son dénouement. Cependant, il semble encore plus naturel que la volonté des parties joue un rôle de premier plan en la matière. L'accord des parties peut d'ailleurs constituer la condition nécessaire et suffisante du désistement qui prend alors un caractère extrajudiciaire. Mais il existe aussi des hypothèses dans lesquelles l'office du juge est obligatoire et prime sur la

⁴⁴⁰ Dès que la partie adverse a accepté le désistement, le juge est en principe tenu de décréter celui, plus aucune rétraction n'étant possible à ce titre.

⁴⁴¹ Voir *supra*.

prééminence des parties au litige. Il en va de la sorte lorsque le juge substitue sa volonté à celle du défendeur qui refuse sans motif valable une offre de désistement.

En cas de désistement volontaire, le juge doit seulement constater la volonté des parties et leur donner ensuite acte de leur désistement. Sa décision n'éteint pas l'instance car il ne s'agit que d'un dessaisissement, c'est-à-dire que le juge opère un simple constat à défaut duquel le juge serait resté saisi de l'affaire. Cet acte n'est susceptible d'aucune voie de recours si ce n'est au moyen d'un recours en annulation. A l'inverse, suite à un désistement judiciaire ou une déclaration du désistement réalisée par le juge, la décision du juge qui rend le désistement parfait nonobstant le refus (injustifié) du défendeur de l'accepter, constitue un véritable jugement susceptible d'être attaqué par les voies de recours de droit commun.

Le désistement d'instance a des effets limités. Il n'emporte pas renonciation à l'action, mais une simple extinction de l'instance. Cette dernière conduit à l'anéantissement de manière rétroactive des actes de procédure accomplis au cours de l'instance, y compris la demande initiale. Les parties doivent être replacées dans la situation où elles se trouvaient avant le début de l'instance. En outre, les effets du désistement d'instance se limitent à l'instance en cause et ne peuvent s'étendre à une quelconque autre instance. L'extinction de l'instance n'empêche pas l'introduction ultérieure d'une autre instance si l'action n'est pas éteinte. Enfin, en cas de pluralité de demandeurs, le désistement de l'un d'eux n'empêche pas les autres de poursuivre l'instance.

Le désistement d'instance emporte également, sauf convention contraire, obligation de payer les frais de l'instance éteinte⁴⁴². De plus, le juge constatant ou déclarant le désistement a le pouvoir d'attribuer des dommages et intérêts au défendeur afin de sanctionner l'abus du droit d'agir en justice dont le demandeur a pu se rendre coupable⁴⁴³.

II. Les causes d'extinction de l'instance conséquentes à l'inaction des parties

Lorsque l'instance est engagée, les parties doivent accomplir les diligences nécessaires pour la faire progresser. Pour ce faire, des délais leur sont imposés afin d'accomplir les actes indispensables à la bonne marche du procès. L'irrespect de ces délais légaux peut conduire à l'extinction pure et simple de l'instance. L'extinction prématurée de l'instance peut donc

⁴⁴² Sauf convention contraire, le demandeur qui se désiste de l'instance doit payer les frais de l'instance éteinte. Demandeur et défendeur peuvent toutefois conclure une transaction prévoyant qui paiera les frais d'instance

⁴⁴³ Méлина Douchy-Oudot, *op. cit.*, p. 346.

résulter de la caducité de la citation (1), ou de sa péremption (2) suite à l'inaction prolongée des parties au-delà d'un certain temps.

1. La caducité

Un acte caduc est régulier et valable lors de sa création ou naissance, mais perd ses effets juridiques ultérieurement en raison de la survenance de certaines circonstances ou de certains faits l'empêchant d'être exécuté⁴⁴⁴. La caducité se définit comme l'état d'un acte introductif d'instance qui a été créé valablement mais qui devient inefficace en raison de la survenance d'un fait postérieurement à sa création. Ce mécanisme prend place dans la plupart des branches juridiques, et tout particulièrement en droit judiciaire privé.

La caducité provient du défaut de saisine de la juridiction au cours du délai légal. Il peut s'agir d'une assignation tardive devant le tribunal ou d'une déclaration d'appel tardive devant la Cour d'appel. Opèrent le même effet le défaut de comparution du demandeur ou l'inaccomplissement par le demandeur d'actes procéduraux obligatoires. Cette caducité fait l'objet d'un incident qui doit être réglé par la juridiction saisie du fond. Lorsque ce cas de caducité est constaté, l'instance est éteinte et tous les actes postérieurs à cette caducité deviennent sans effet. Néanmoins, il est admis que la caducité peut être rapportée, en cas d'erreur commise par le juge qui l'a déclarée. Le recours prévu en matière de constatation de la caducité d'une citation est donc un recours en rétractation devant la même juridiction.

La caducité diverge de l'abrogation ou de l'abolition d'un texte parce que ces dernières sont le fait de l'autorité publique et obéissent à des motivations d'ordre politique, s'appliquant à l'ensemble des citoyens, alors que la caducité ne vise qu'un seul acte, atteint sans intervention du législateur.

Elle se différencie de l'annulation, la résolution, la résiliation ou la nullité d'un acte juridique car elle ne vient pas sanctionner un vice qui entache dès le départ la validité de l'acte, mais plutôt une carence ultérieure rendant imparfait un acte accompli en cours de procédure ou le rendant inefficace. La caducité ne joue ainsi que pour le futur et n'a pas d'effet rétroactif.

⁴⁴⁴ *Ibid.*, p. 345.

Elle se distingue de la déchéance ou de la forclusion dans la mesure où elle n'éteint pas un droit mais frappe seulement un acte d'inefficacité. Elle provoque l'extinction de l'instance. Comme la péremption elle sanctionne l'irrespect des formes et délais requis pour l'accomplissement d'actes de procédure par les parties, mais à la différence de la péremption, elle repose sur la disparition des conséquences naturelles et immédiates d'un acte de procédure déterminé et non sur le vieillissement de la procédure tout entière.

2. La péremption

Le plaideur ne peut pas négliger trop longtemps l'instance qu'il a engagé, sous peine de voir s'envoler ses espoirs de victoire judiciaire.

La péremption est un legs du droit romain. On y voit une mesure d'ordre dictée par l'intérêt d'une bonne administration de la justice. Elle est conçue comme un instrument de police processuelle qui assure efficacement la purge des rôles encombrés d'instances fantômes. C'est un effet accessoire de la péremption que de libérer les juridictions d'affaires anciennes et figées.

En effet l'instance est périmée⁴⁴⁵ lorsqu'aucune des parties n'accomplit de diligences pendant deux ans⁴⁴⁶ à compter de l'ouverture de l'instance. Ici, l'inaction des parties durant un temps aussi long laisse présumer qu'elles ont en réalité abandonné leur combat judiciaire. Autrement dit, lorsque les parties au procès pendant devant une juridiction ne produisent aucun acte qui puisse le faire progresser au cours d'une longue période, cela révèle que se désintéressant de l'affaire elles souhaitent l'abandonner.

Mais la péremption doit nécessairement faire l'objet d'une demande de la part de l'une des parties car le juge ne peut la relever de son propre mouvement, comme il n'est pas en mesure de retenir un temps de péremption non invoqué par les parties⁴⁴⁷. Cette solution procède de l'idée traditionnelle suivant laquelle l'instance a pour fondement la volonté des parties qui doivent rester libres d'apprécier s'il y a lieu ou non d'en provoquer l'extinction.

⁴⁴⁵ Du latin *perimere* : détruire.

⁴⁴⁶ Jean-Philippe Duhamel, *Justice et cassation - Revue annuelle des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation*, Dalloz, 2005, p. 45.

⁴⁴⁷ Sall Cheikh Tidjany, *Les causes d'extinction de l'action civile au Sénégal*, mémoire, UCAD, 1988, p. 25.

En revanche l'absence de diligences ne peut être invoquée si les parties n'avaient pas d'action à accomplir⁴⁴⁸. Lorsque les parties ne doivent accomplir aucune formalité particulière, l'instance n'est pas périmée même après le délai de deux ans.

La péremption, créée avant tout au départ comme un mécanisme permettant de présumer l'intention des parties d'abandonner l'instance, se présente désormais à titre principal, avec le nouveau Code de procédure civile français, comme la sanction de la carence des plaideurs de deux ans au moins dans la conduite de leur instance, motivée par le souci d'assurer une bonne administration de la justice.

Pour être recevable, la demande doit remplir deux conditions : un délai de deux ans doit être expiré, délai qui part soit de l'enrôlement de l'affaire soit du dernier acte de procédure ; et il faut que durant ce délai, aucun acte ne soit venu interrompre son écoulement. Si ces conditions sont remplies, le juge n'a pas d'autre choix que d'accepter la péremption qui est de droit. Cette péremption éteint l'instance. Tous les actes de la procédure sont périmés. Ils ne peuvent plus être opposés à quiconque et nul ne peut s'en prévaloir. Cependant, la péremption n'atteint pas l'action qui peut toujours être reprise dans le cadre d'une nouvelle instance à condition qu'il n'y ait ni prescription ni forclusion.

Ne sont visés par la péremption que les actes constituant et entretenant le lien juridique d'instance, ce qui exclut naturellement les actes ne pouvant être rattachés à une instance.

Ainsi la péremption ne joue pas pour tout ce qui précède l'instance ni contre tout ce qui lui est consécutif. Il en va ainsi des actes antérieurs à l'introduction de l'action judiciaire que sont les commandements et sommations. Ce sont des actes ou procédures extrajudiciaires qui se situent en dehors de l'instance. De la même manière les actes postérieurs à l'instance tels que les jugements ne sont pas susceptibles de péremption.

Le délai de la péremption de deux ans doit s'être écoulé consécutivement, sans diligence d'aucune des parties. Son point de départ est fixé au jour du dernier acte de nature procédurale intervenu dans l'instance de la part d'une partie. Comme l'instance commence en général par une assignation, le délai de péremption débute dès qu'elle a été signifiée et non à compter de la remise au greffe d'une copie de l'assignation, ni de l'échéance des délais impartis pour comparaître.

⁴⁴⁸ Après le délibéré par exemple.

En outre, le délai de péremption arrête son cours lorsqu'une interruption automatique intervient, c'est-à-dire quand un acte ou un événement anéantit le délai déjà écoulé. Ce même acte ou événement constitue alors le point de départ d'un nouveau délai de péremption. Ainsi l'interruption de l'instance interrompt aussi le délai de péremption. Cette interruption dure tant que dure l'interruption de l'instance elle-même. Un nouveau délai de péremption pourra commencer à courir si un acte de reprise d'instance intervient. Ensuite, le délai de péremption est parfois suite aux diligences des parties : c'est-à-dire qu'au cours de l'instance, les diligences des parties se sont arrêtées puis ont repris. En effet, une instance peut s'éteindre totalement en raison de sa péremption causée par la discontinuation des poursuites durant trois années, mais avant l'expiration de ce délai, tout acte de l'une des parties démontrant son intention non équivoque de continuer l'instance interrompt le cours de celui-ci.

Le délai de péremption est interrompu, classiquement, pendant le délibéré. Il est également interrompu dès que le juge de la mise en état a fixé l'affaire en état à une audience des plaidoiries. De même, le délai est interrompu si le juge de la mise en état, sans surseoir à statuer, radie l'affaire du rôle parce qu'il attend le prononcé d'une décision pénale. Enfin, le délai de péremption s'arrête de courir lorsque le dossier est en cours de transmission d'une juridiction à une autre parce que la première s'est déclarée incompétente. L'interruption dure jusqu'à ce que la seconde juridiction ait pris en charge l'affaire.

En revanche, en droit mauritanien, lorsque les parties n'ont plus à accomplir de diligences de nature à faire progresser l'instance, le cours de la péremption est suspendu jusqu'à ce que le retrait du rôle soit ordonné, date à partir de laquelle un nouveau délai de deux ans commence à courir. La suspension de l'instance suspend aussi le délai de péremption quand elle découle d'une décision de sursis à statuer prononcée pour un certain temps ou jusqu'à ce qu'un événement déterminé intervienne.

La péremption d'instance existe pour toutes les juridictions, hormis les juridictions pénales quand elles statuent en matière d'intérêts civils.

Pour que la question de la péremption puisse être soulevée, il faut que l'instance soit en cours. Selon la jurisprudence l'instance débute à la date de la saisine de la juridiction et s'achève au prononcé du jugement, dès lors qu'il dessaisit le juge du litige qu'il tranche. Cette définition de l'instance est sujette à un important contentieux, notamment parce que des voies de recours

sont parfois exercées plus de deux ans après le prononcé du jugement attaqué à cause de l'absence de signification.

En définitive, lorsque la péremption de l'instance est invoquée ou opposée conformément aux prescriptions légales, elle produit tous ses effets dont le principal est évidemment l'extinction de l'instance périmée.

Au regard de ses effets, la péremption d'instance, comme son nom l'indique, n'éteint pas l'action mais l'instance. En effet, le droit d'agir subsiste, ce qui autorise le demandeur à renouveler le procès par une nouvelle assignation. Normalement, la péremption ne fait disparaître ni le droit ni l'action exercés lors de l'instance périmée mais elle peut conduire indirectement à ce résultat en empêchant de les soumettre à un tribunal à nouveau.

En effet, l'instance et tout ce qui appartient à cette instance disparaît simultanément. Aucun acte relevant de la procédure périmée ne peut ultérieurement être invoqué. Les frais de l'instance périmée sont quant à eux supportés par celui qui a introduit cette instance.

CONCLUSION DEUXIEME PARTIE

La réparation en nature ou en équivalence a pour finalité à remettre dans son état antérieur le patrimoine diminué par suite d'un delit ou d'un quasi delit. Dans les deux situations, elle doit correspondre à l'étendue du dommage lorsque les deux conditions, le fait dommageable et la faute concourent, il en résulte pour l'auteur du dommage, l'obligation de réparer le préjudice qu'il a causé.

CONCLUSION GENERALE

Le droit de la responsabilité civile est le résultat d'un véritable jeu d'équilibre entre la victime, l'auteur du dommage et les tiers. Le dommage qui de manière analogue est défini pour tous les types de responsabilité et la faute qui est beaucoup plus complexe et diversifiée, en sont un des principaux révélateurs en ce qu'ils témoignent du subtil balancement entre la nécessité de réparer les dommages causés par la faute de l'homme et la nécessité de préserver les fonctions morale et normative de la responsabilité civile. La responsabilité peut ainsi être revisitée sous l'angle du préjudice et de la faute qui constituent les nerfs de la guerre, les éléments premiers de la responsabilité. Les réponses apportées à la question de savoir dans quelles conditions et selon quelles modalités le dommage doit être réparé se rejoignent en ce qu'elles reposent sur la même trilogie faute, dommage et lien de causalité. La responsabilité de la personne est engagée lorsque, par sa faute, elle cause un dommage à autrui. C'est le sens de l'article 97 du coc selon lequel : « tout fait quelconque de l'homme, qui sans l'autorisation de la loi, cause à autrui un dommage matériel ou moral, oblige son auteur à réparer ledit dommage, lorsqu'il est établi que ce fait en est la cause directe ». Les juges doivent alors caractériser cette faute et ce, en sus du dommage et du lien de causalité.

Nul ne peut nier aujourd'hui l'importance considérable des régimes de responsabilité et de réparation. Néanmoins, la faute conserve une place de choix. Quelle est cette place ? La faute joue d'abord un rôle croissant dans la vie économique, comme régulateur ou modérateur, des comportements des différents intervenants sur le marché. Par exemple en matière de concurrence, chaque commerçant doit s'abstenir de certains actes et de certaines pratiques peut être profitables mais contraires à la loyauté.

Il est encore important de mentionner que la gravité de la faute a des conséquences importantes : le comportement du défendeur peut influencer le jugement moral du juge qui pourra décider de sanctionner plus sévèrement. Le fondement de l'obligation de réparer les torts est la faute. Pour pouvoir engager la responsabilité civile de son auteur, une faute ne doit pas nécessairement être intentionnelle, celui qui agit par négligence ou imprudence n'a nulle intention de causer un dommage (il n'a pas fait exprès) mais il peut tout de même être déclaré responsable. C'est ce qu'on appelle le quasi délit qui est accompli sans malice de la part de son auteur mais par négligence ou imprudence seulement. Autrement dit, la faute est tout à la fois un péché (ce que l'on ne doit pas faire) mais également toute imprudence, légèreté et

ignorance. Il existe une gradation de faute en matière de responsabilité civile. On oppose ainsi la faute intentionnelle, qui s'entend traditionnellement de la faute commise avec la volonté de causer le dommage, à la faute non intentionnelle. Quant à la distinction entre la faute d'abstention et la faute de commission, elle tient à la manière de réaliser la faute. Parfois l'action est positive mais dans d'autres cas, elle est négative, une personne qui s'abstient d'agir pour avoir sa responsabilité engagée.

Les fautes ne sont pas commises seulement par les personnes physiques, elles sont aussi commises par des personnes morales qui ne sont responsables que des fautes commises par ses organes (l'assemblée générale) et ses représentants (gérant ou le directeur général)

En principe, chacun répond uniquement de son fait. Les fautes sont personnelles. Les conséquences d'une faute ne doivent donc retomber que sur son auteur. Voilà la règle fondamentale que les art. 97 et 98 du C.O.C expriment d'une manière certaine, bien qu'implicite.

Cependant, par une sorte de dérogation à cette règle, la loi détermine ensuite certains cas où la responsabilité du fait d'autrui est imposée à diverses personnes. « On est responsable, dit l'art. 105 du C.O.C non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre ». La raison de cette responsabilité est que certaines personnes doivent veiller sur la conduite d'autres individus qui leur sont subordonnés à divers titres, et empêcher le dommage que l'inexpérience ou la malice de ceux-ci pourraient causer. Pour la mise en œuvre de la responsabilité civile, les juges exigent bien une faute mais aussi la réalisation du dommage.

Dans l'acceptation la plus courante, le terme de dommage est synonyme de préjudice et se définit comme l'atteinte subie par une personne dans son corps (dommage corporel) dans son patrimoine (matériel et économique) ou dans ces droits extrapatrimoniaux (perte d'un être cher, atteinte à l'honneur)

On a distingué les dommages aux biens et les dommages aux personnes. Les premiers sont définis comme étant une altération volontaire ou non causée par un tiers, d'un bien ou d'un droit appartenant à celui qui s'en plaint, et qui a pour conséquence, une perte de valeur ou la perte d'une chance. La perte de chance, est un dommage particulier, intermédiaire entre le dommage éventuel non réparé et le dommage certain qui est entièrement réparé. Théoriquement en droit mauritanien, la perte de chance est aussi un dommage réparable mais dans la pratique, il n'est pas réparé sinon, il est réparé exceptionnellement. Les juges du fond

mauritaniens ne veulent pas souvent indemniser ce type de dommage, parce que, pour eux, il demeure une incertitude. En France par contre, ce type de dommage est réparable. Ce type de dommage est la disparition par le fait du défendeur d'une éventualité favorable qui devait se produire dans un avenir proche et qui n'a pas pu être tentée (c'est l'exemple de l'avocat qui n'a pas fait appel dans le délai requis qui a fait perdre à son client la chance de gagner). Les juges du fond français n'accordent pas la totalité du gain espéré mais une fraction, qu'ils évaluent par rapport aux chances perdues

S'agissant d'une personne, les dommages peuvent consister en une atteinte corporelle faisant l'objet d'une réparation distincte. Il en est ainsi d'une réparation du dommage provenant de la douleur physique éprouvée dit *pretium doloris*, de la réparation du préjudice esthétique et de celle du préjudice d'agrément. Il faudra aussi noter que de plus en plus, on assiste à une expansion des préjudices moraux : la diversification de ces préjudices moraux résultant surtout d'un dommage corporel a été favorisée par le principe de la réparation intégrale. Tout préjudice n'est pas réparable. Pour ouvrir droit à réparation, il doit traditionnellement présenter certains caractères : légitime et personnel, direct et certain.

La nécessité d'un préjudice légitime est un filtre efficace des actions en responsabilité. Pour que le préjudice soit réparable il fallait qu'il eût consisté dans la lésion d'un intérêt légitime juridiquement protégé. Il doit être personnel, cependant, il n'a pas fait obstacle à la réparation des préjudices dits par ricochet, subis par les victimes indirectes d'un fait dommageable, préjudices moraux comme matériels que la victime elle-même soit vivante ou décédée. La réparation personnelle des personnes morales est aussi acceptée. L'exigence d'un préjudice direct est traditionnelle : il ne suffit pas à la partie lésée d'établir la faute du défendeur et le préjudice ; il lui faut encore prouver l'existence du lien direct de cause à effet entre cette faute et le préjudice. Quant à l'exigence du caractère certain du préjudice, il a été toujours entendu avec relativité. Le préjudice déjà réalisé ne cause aucun souci aux juges. Au contraire la certitude se distend lorsque le préjudice futur est pris en considération parce qu'il faudra faire la différence entre ce qui est probable et hypothétique. Il faudra retenir que selon les juges de fond la simple exposition à un risque ne constitue pas un dommage certain, il ne peut être donc indemnisé. De toute façon la victime doit prouver qu'elle a subi une perte ou une dégradation.

La responsabilité civile est indissociablement liée aux notions de dommage et de faute. Mais cela ne veut pas dire qu'ils sont les seules conditions de la responsabilité civile. C'est vrai, ils

occupent une place première dans la mise en œuvre de la responsabilité civile, mais en revanche, il est nécessaire de rappeler que les juges de fond rejettent les demandes en réparation qui leur sont présentées, dès lors que le lien de causalité n'est pas établi. Donc, il faudra sous entendre qu'il existe une troisième condition qui n'a pas fait l'objet d'une étude dans cette thèse mais que l'on va essayer d'expliquer brièvement dans cette conclusion. En effet, le lien de causalité est la relation qui existe entre une cause et son effet : en matière de responsabilité civile, il est caractérisé dès lors que le fait générateur imputé au responsable a eu pour effet le dommage dont il est demandé réparation. L'exigence d'un lien de causalité n'est pas une création de la jurisprudence ou de la doctrine, elle résulte des textes même des codes civils qui l'expriment mais sans le définir. Cette exigence d'un lien de causalité s'impose quelque soit le fait générateur de responsabilité : fait personnel, fait d'autrui, fait des choses. Ainsi ne suffit-il pas à la victime d'un dommage d'établir la faute du défendeur et le préjudice subi pour obtenir réparation ; encore faut-il un lien de causalité entre cette faute et ce préjudice, c'est dire que parmi les antécédents du dommage, il peut y avoir une faute, mais une faute non causale. La même remarque vaut en ce qui concerne d'autres faits générateurs de responsabilité : envisagés en eux-mêmes, ils sont apparemment générateurs de responsabilité, mais que pour la responsabilité soit engendrée, encore faut il qu'il existe vraiment un lien de causalité avec le dommage. Dans la théorie du risque, qui nie la faute comme condition de la responsabilité civile, l'analyse du lien de causalité joue un rôle primordial, car les juges n'ayant pas la possibilité de se fonder sur la conduite du défendeur pour rejeter les actions qu'ils estiment inopportunes, n'ont d'autres ressources que de nier l'existence d'un lien de causalité entre le fait du défendeur et le dommage. Le rapport n'est admis que s'il est certain que la faute du défendeur a été une condition nécessaire du dommage. Le moindre doute serait exclusif de causalité. La jurisprudence (mauritanienne comme française) refuse notamment de retenir une relation causale en cas de simple concomitance entre un fait générateur et la réalisation d'un dommage (par exemple, passage d'un véhicule et chute d'un piéton).

La nécessité d'un lien de cause à effet entre la faute et le dommage s'impose quelle que soit la nature de la responsabilité. Mais ce qui paraît encore plus exact c'est que pour limiter l'ampleur des responsabilités attachées à un même fait, les juges, plutôt que de s'appuyer sur une définition étroite de la causalité, préfèrent se fonder sur des preuves. Si la victime démontre le lien de causalité entre la faute du présumé responsable et son dommage, elle pourra lui demander réparation de son préjudice. S'il est démontré que plusieurs fautes ont

concouru, chacun des auteurs pourra être tenu pour responsable, le tribunal opérant alors un partage de responsabilité. Dès lors que le lien de causalité n'est pas établi, les juges du fond rejettent les demandes en réparation qui leur sont présentées.

La définition du lien de causalité devant exister entre le fait générateur de responsabilité et le dommage suscite chez les juristes d'importantes controverses doctrinales qui sont restées célèbres et ont d'ailleurs donné lieu à l'élaboration de diverses théories et aucune d'elles n'a jamais été choisie comme étant la définition officielle du lien de causalité.

La première qui est la théorie de la causalité adéquate, permet d'écarter les événements qui n'ont contribué au dommage que par un concours de circonstances extraordinaires. La théorie de la causalité adéquate cherche parmi les antécédents de l'accident le fait adéquat, c'est-à-dire celui dont on peut considérer qu'il en est la cause véritable du dommage subi. On estime qu'un événement est la cause d'un autre lorsqu'il est habituel qu'il le produise.

La deuxième théorie est la théorie d'équivalence de condition: pour certain, seul doit être retenue parmi les événements qui ont conditionné le dommage celui qui en est le plus proche dans le temps (la *causa proxima*, par opposition à la *causa remota*): c'est la théorie de la proximité de la cause.

Le lien de causalité est l'un des problèmes les plus obscurs posés par la responsabilité civile. Les arrêts innombrables n'apportent guère d'éclaircissement, tant ils sont dominés par les circonstances de l'espèce et l'intuition du juge. De toute façon il est impossible de définir de manière abstraite et mathématique le lien de causalité parce qu'il s'y mêle toujours des considérations de fait ou d'opportunité morale. En vérité un dommage est toujours dû à une conjonction fâcheuse de plusieurs causes entre lesquelles le juge est invité à choisir. A cet égard, il y aura une tendance naturelle à trouver la causalité du côté où est la faute : la faute montre du doigt le responsable, mais ce guide ne lui sera plus d'aucune utilité dans les cas de responsabilité sans faute et, en particulier, de responsabilité du fait des choses.

Si les trois conditions ci-dessus sont réunies, l'obligation de réparer les dommages prend naissance immédiatement.

Toutes les pertes et tous les dommages qui peuvent arriver par le fait de quelque personne soit volontairement, soit par imprudence, légèreté ou autres fautes si légères qu'elles puissent être, doivent être réparés.

Incontestablement, en Mauritanie, comme d'ailleurs en France et dans les pays voisins en particulier en Afrique francophone, le droit de la responsabilité civile est orienté principalement vers la réparation des dommages. Autrement dit la fonction principale de la responsabilité civile consiste à assurer à la personne lésée la réparation de son dommage. Le sentiment que l'homme doit réparer les conséquences de ses actes qui causent à autrui un dommage, est commun à toutes les civilisations. L'idée de réparer le dommage causé est sans doute l'une des conceptions premières du droit. La réparation, qu'elle ait lieu en nature ou par équivalent pécuniaire, tend à remettre dans son état antérieur le patrimoine diminué par suite d'un délit ou d'un quasi délit. Dans les deux cas, elle doit correspondre à l'étendue du dommage. Nous avons dû faire connaître précédemment dans nos travaux à quelles conditions un préjudice éprouvé par le fait d'une autre constitue le dommage exigé par l'article 97 pour donner lieu à une réparation civile.

Les tribunaux ont un pouvoir discrétionnaire pour décider s'il y a un dommage et pour en mesurer l'étendue, mais cette appréciation, nous l'avons dit, doit mesurer exactement l'importance de la réparation ou le montant de l'indemnité qui en tient lieu quelque soit la ténuité de la faute. L'indemnité est une compensation financière destinée à réparer un préjudice physique, moral ou matériel subi par une personne victime

Les dommages-intérêts sont déterminés en fonction des pertes subies, des frais des pertes de gains et de toutes les conséquences physiques et morales du dommage. Le montant des dommages-intérêts doit être déterminé et le mode de versement fixé, cela se fait tantôt à l'amiable, tantôt devant la justice. Le préjudice pouvant s'aggraver ou au contraire diminuer, la question posée est alors celle de la révision de la réparation.

Le principe de la réparation est celui de la réparation intégrale de préjudice. Ce principe est applicable aux divers régimes de responsabilité. Il appartient aux juridictions du fond de réparer dans les limites des conclusions des parties, le préjudice dont elles reconnaissent le principe et dont elles doivent rechercher l'étendue dans l'exercice de leur pouvoir souverain d'appréciation.

Le préjudice faisant l'objet du droit à réparation comme mentionné plus haut, doit être certain et direct, susceptible d'évaluation immédiate. Le préjudice futur est réparable mais pas le préjudice éventuel.

Le droit à réparation des préjudices subis au titre de la responsabilité civile s'exerce selon deux approches des fautes. Il commence :

- Là où cesse une exécution normale d'une prestation (régime des obligations) : il s'agit de la responsabilité contractuelle c'est-à-dire qu'il résulte de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'un engagement contractuel. L'entreprise qui subit un préjudice peut rechercher la responsabilité directe contractuelle envers celui qui n'a pas respecté ses engagements ou ce que lui impose la réglementation.
- Là où cesse un comportement normal d'un tiers (autre personne) : il s'agit de la responsabilité délictuelle qui concerne des personnes non liées par un contrat dont le fautif a causé un dommage à autrui.

L'action en responsabilité est personnelle et mobilière : personnelle, parce qu'elle tend à obtenir de l'auteur du dommage l'accomplissement d'une obligation, mobilière, parce qu'elle a pour objet une somme d'argent ou l'accomplissement d'un fait.

Il faudra noter aussi que les décisions de la juridiction criminelle exerceront souvent une influence sur le sort de l'action civile, ainsi, il est certain que la déclaration de culpabilité, d'existence ou de non existence des faits, de leur imputabilité s'imposent aux différents ordres de juridiction. Mais l'action publique et l'action civile n'ayant ni le même but, ni le même fondement, il pourra arriver sans qu'il y a contrariété de jugement, que l'une aboutisse une condamnation et que l'autre à une absolution.

Ce sera au demandeur d'établir les faits constitutifs de la responsabilité, mais réciproquement ce sera au défendeur à établir les faits qu'il allègue pour sa justification, par exemple absence de volonté ou de liberté, l'existence de son droit à commettre le dommage, le cas fortuit ou de force majeure.

La force majeure est la première justification de la faute. Si le défendeur ne pouvait prévoir ni surmonter un événement qui lui est extérieur, son comportement ne peut être qualifié de fautif et sa responsabilité ne peut donc être retenue de ce chef. La faute de la victime peut influencer sur son droit à réparation, c'est une cause d'exonération qui fait disparaître le lien de causalité. Ainsi, si le fait de la victime revêt les caractéristiques de la force majeure, alors l'auteur du dommage est totalement exonéré, parce qu'elle a été normalement imprévisible et insurmontable. En revanche si la faute ne présente les caractères de la force majeure, alors l'exonération est partielle. L'exonération se fait en proportion de la gravité des

comportements de l'auteur et de la victime. L'auteur du dommage pourrait s'exonérer aussi partiellement ou totalement de sa responsabilité si le dommage subi par la victime a eu exclusivement ou en partie pour origine une faute d'une autre personne.

Demandeur et défendeur ont à leur disposition tous les moyens de preuves. Il s'agit ici de la preuve des faits répondant de la responsabilité civile, c'est-à-dire de la réparation des dommages injustement causés à autrui. La preuve peut donc être faite par le témoignage, l'aveu, la présomption, le serment et même dans certains cas des enregistrements devant le juge.

Les compagnies d'assurance et la sécurité sociale jouent un rôle très important dans la réparation des dommages.

En ce qui concerne l'assurance responsabilité civile, il faut s'avoir que celle-ci est obligatoire. Dans le cas de dégât causé ou subi, l'assurance responsabilité civile est véritablement utile. Le droit des assurances fait partie intégrante du droit de l'indemnisation des personnes et des biens. Il sous-tend la vie sociale et économique, puisqu'il participe à l'indemnisation des victimes et de la possibilité pour les entreprises d'entreprendre en protégeant leur dirigeant, leur personnel et leurs biens des risques financiers liés à leurs activités ou aux produits mis sur le marché.

La caisse de la sécurité sociale, quant à elle, joue, aussi un rôle de premier plan dans la politique nationale de protection des travailleurs salariés. En matière d'accidents du travail et de maladies professionnelles, les victimes bénéficient de prestations en nature et en espèces. En outre, la caisse verse aux salariés des indemnités journalières, en remplacement du salaire et des rentes, en cas d'incapacité partielle ou totale pour toute la durée de vie du travailleur.

En quelque sorte, la leçon qu'on peut retenir est que la finalité de la responsabilité consiste en une restitution *integrum* : il faut s'efforcer de replacer la victime aux dépens du responsable, dans la situation où elle se serait trouvée si l'acte dommageable ne s'est pas produit.

Pour ce qui est de l'indemnisation, il semble difficile d'admettre le principe selon lequel « on ne répare que le dommage, rien que le dommage », car cette sanction pécuniaire apparaît insuffisante. Le délit est en soi un acte immoral qui constitue un exemple dangereux pour la morale publique. Il a causé sous ce rapport un dommage social. Pour donner un exemple à la société, l'indemnité due à la victime pourrait être supérieure au dommage matériel éprouvé

par elle. Ce surcroît d'indemnité doit, d'abord, être considéré comme une amende imposée au fautif à titre de peine et doit être transféré dans les comptes du trésor public pour financer l'indemnisation des victimes d'accidents dont on ne retrouve pas les auteurs.

La référence à la volonté et l'intention doit être l'objectif principal de nos juristes. Ils doivent s'interroger sur la responsabilité des fous, de l'enfant, de l'acte commis en état d'ivresse mais également de la légitime défense.

Les acteurs du droit mauritanien doivent contribuer à l'amélioration du mécanisme de la responsabilité civile. Il faut aussi rendre le droit accessible au citoyen car il doit lui être appliqué. A quoi bon un droit de la responsabilité civile théoriquement généreux si la victime subit des procédures judiciaires interminables, des délais de prescription iniques ou l'insolvabilité du responsable de sorte qu'à la fin seules certaines victimes soient correctement indemnisées tandis que d'autres ne le seront pas du tout.

Il faudrait revoir le Code des contrats et des obligations, surtout en matière de responsabilité. La Mauritanie a copié le Code civil français sans tenir compte de ses idées et de ses mœurs. On devrait même tenir compte de l'économie du pays en rédigeant ce Code. L'évolution technique est également essentielle : L'influence technologique sur le droit de la responsabilité civile est une évidence. La jurisprudence mauritanienne adapte aux accidents de plus en plus nombreux les textes de 1989. La société évolue, le droit doit donc aussi évoluer.

Il est toujours loisible de légiférer pour venir en aide aux victimes de tel ou de tel dommage. Voilà pourquoi le législateur mauritanien doit revoir de fond à comble son droit des assurances et assurer plus de garanties aux victimes d'accident de transport et travail.

La crise de la responsabilité civile en Mauritanie, elle résulte des problèmes d'indemnisation des victimes d'accidents de transport et d'accidents de travail. A la suite de tous les problèmes que rencontrent les mauritaniens victimes d'accidents, il faudrait instaurer un droit d'accident permettant d'indemniser rapidement et intégralement toutes les victimes de dommages corporels.

L'autre souci est que la Mauritanie, en matière de responsabilité civile comme dans les autres matières, a adopté le droit civil français. Or, il semble que ce n'est pas la bonne solution parce que les réalités de ces pays ne sont pas les mêmes. Ce droit devrait être revu et adapté aux

réalités mauritaniennes tout en prenant en compte l'évolution des idées, des mœurs et l'évolution technique.

L'objectif principal de ce travail est de comprendre le sens fondamental du principe selon lequel « tout fait quelconque de l'homme causant à autrui un dommage oblige celui par lequel il est arrivé à le réparer ».

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES, TRAITES ET MANUELS

- **ABU SAMRA** « L'évaluation judiciaire des dommages-intérêts en matière
- **AMBUNAZ QUEZEL CHRISTOPHE** « essai sur la causalité en droit de la responsabilité civile, Dalloz 2010
- **AIDARA Cheikhna N'diaye** « Le principe du lien de causalité » E.N.A, 2001
- **ANNE Marie. H. Assi ESSO** « Droit des assurances » Edition Bruylant, Bruxelles 2002
- **ANNE Ponseille**, « Le sort de la condition de cohabitation dans la responsabilité civile des père et mère du fait dommageable de leur enfant mineur », RTD civ. 2003
- **ANNE. Ponseille**, « L'avènement de la responsabilité du fait d'autrui », Dalloz, 2007
- **BACACHE MIREILLE** « Traité de droit civil, tome 5, les obligations : la responsabilité civile extra contractuelle, 3^e édition, Economica 2016
- **Bachir Ould Moulay Hassan** « Résumé du rapport présenté par Ismaïl Tambou sur les accidents mortels de la route en Mauritanie depuis les années 1980 » Rapport du 27 Mars 2002
- **BANGOUE Christian** « Les dispositions relatives au cumul d'assurance au Gabon ». L.E.G ; 2009
- **BASRI D. , ROUSSEL M VEDEL G** « Le Maroc et les droits de l'homme : position, réalisation et perspectives » Edition Harmattan 1994
- **BEIGNIER Bernard** « Droit du contrat d'assurance » Edition PUF, Paris 1999
- **BENABENT Alain** « Droit civil : les obligations » 9^{ème} Edition, Montchrestien, Paris 2003
- **BEN KHALIFA Cherif Abdel Wahab** « l'héritage en droit égyptien » CNCT 2001
- **BEN KHALIL SAFIR**, introduction générale au droit musulman, 2^e édition, P.U.E 1998
-
- **BEN SILIMANE Karima** “La charia et la réparation des dommages” P.E.T Tunisie 2001
- **BERG (O.)** « La protection des intérêts incorporels en droit de la réparation des dommages » Edition Bruylant, 2007
- **BIGOT Jean** « Droit des assurances Tome III : le contrat d'assurance, LGDJ, Paris 2002
- **BINEY (P.)** « L'action directe de la victime d'un dommage contre l'assureur », LGDJ. Paris, 1934
- **BLANC François-Paul** « Le droit musulman : connaissance du droit » Edition Dalloz 1995

- **BLEUCHOT Hervé** « droit musulman Tome I : histoire » P.U d'Aix-Marseille 2000
- **BLEUCHOT Hervé** « droit musulman tome II : fondement, culte, droit public et mixte » P.U d'Aix-Marseille 2000
- **BRUN Philippe** « responsabilité civile extracontractuelle » 4° éd. Lexis Nexis 2016
- **BRUN Philippe** « responsabilité civile extracontractuelle » Edition Paris Litec 2005
- **BRUSCHI MARC** « la prescription en droit de la responsabilité civile », Economica 2016
- **BRUSCORIO** « droit de la responsabilité délictuelle » Paradigme- centre de publication universitaire d'Orléans 2004
- **BORGES A** « L'abus du droit et la faute dans l'exercice d'un droit » Edition Borges, Paris 1996
- **CAEN Lyon** « une révolution dans le droit des accidents du travail, droit social n°4 2002
- **CAMPROUX Marie-Pierre** « La loi du 05/07/1985 et son caractère exclusif» Recueil Dalloz Sirey, 1994
- **CAPITANT HENRY** « Les grands arrêts de la jurisprudence civile, TOME II : obligations, contrats spéciaux suretés, 11° Edition, DALLOZ, Paris 2000 ;
- **CANIN Patrick** «Les actions récursoires entre coresponsables » Edition Paris Litec 1996
- **CANN Patrick** « Droit Civil : les obligations » 2°Edition Hachette Supérieure 2005
- **CARBONNIER JEAN** « Droit Civil Tome 4 : les Obligations » 22ème Edition PUF 2000
- **CARBONNIER Jean**, « *attachement religieux du primat de la faute* », *Droit civil, Tome IV, les obligations* Edition PUF, Paris, 1996
- **CARBONNIER Jean** « Droit civil : les biens, les obligations » P.U.F. Paris 2004
- **CHABAS François** « Leçon de droit civil, Tome II 1° vol : Les Obligations : théorie générale » 9ème Edition Montchrestien E.J.A 1998
- **CHAPUS René** « responsabilité publique et responsabilité privée » Edition LGDJ, Paris 1957
- **CHARTIER Yves** « La réparation du préjudice » Paris 1996
- **COLOMER A.** « Droit musulman Tome II : la succession le testament » Manuel de droit et d'économie du Maroc 1968
- **COMBACAU Jean** « Fin de la faute » Edition, P.U.F, Paris 1987
- **CONTE Philippe** « La responsabilité civile délictuelle » PUG 2000
- **CREUSOT (G.)** « Dommage corporel et expertise médicale » Edition Masson, 1994
- **DANG-VU VINCENT** « L'indemnisation du préjudice corporel : les accidents de travail et les maladies professionnelles », 3° édition, L'Harmattan 2010
- **D. BARBERIS** « For additional Information » Chicago education 2010
- **DE LA BATIE Dejean** « Appréciation in abstracto et abstraction in concreto » 1965
- **DELEBECQUE PHILIPPE** « Droit des obligations » 2° éd. Litec 2003
- **DEMAREZ (J.)** « L'Indemnisation du dommage occasionné par un membre inconnu d'un groupe déterminé » Edition LGDJ., Paris 1967

- **DESCHENEAUX. H** « norme et causalité en responsabilité civile », recueil offert au tribunal fédéral Suisse à l'occasion des centenaires, 1975
- Diéye cheikh Birame, l'abstention fautive en droit mauritanien : les conséquences, P.U.M. 1999
- **DRAME Boubacar** « La réparation du préjudice matériel au Sénégal » livre 2°, Presse Universitaire 2001
- **DUMERY Alexandre** « Faute de la victime en droit de la responsabilité » Edition Harmattan 2011
- **EL BOKHARI** « Les traditions islamiques Tome II » Edition Librairie d'Amérique et d'Orient 1978
- **EL KHOLY Alathan** « La réparation en nature en droit français et en droit égyptien », Imprimerie Université du Caire n°106
- **EISMEN Paul** « Le nez de Cléopâtre ou les affres de la causalité » D. 1964
- **ELIASBERG Constant** « La responsabilité civile et assurance de responsabilité civile » Edition ARGUS, Paris 1993
- **EL HASSANE Ben Kalil** « Islam, la réparation du préjudice : étude comparée de la Tunisie et la Mauritanie, P.N.T 2002
- **ERIC MATHIAS** « La responsabilité pénale », Gualino éditeur 2005
- **FAIVRE Yves Lambert** « Le droit du dommage corporel, système d'indemnisation, Dalloz, 2°Edition, 1993
- **FAIVRE YVES LAMBERT** « Droit du dommage corporel : système d'indemnisation » 8° éd, Dalloz 2016
- **FERRAND FREDERIQUE** « *droit privé allemand* » édition Dalloz 1997 ;
- **FLOUR Jacques** « Droit civil, les obligations : le fait juridique » , 14 ° edition Sirey 2011 »
- **FORT Guillaume** « La Notion de faute intentionnelle ou dolosive dans les assurances de responsabilité » publié Jurispilote 14 Mai 2013
- **FRANCOIS PETIT et PILIPPE AVERGNON** « Le règlement à l'amiable des différends sociaux : Etude juridique (France, Espagne et Québec) », Edition Harmattan 2007
- **FRISON DANIEL** « *Introduction au droit anglais et aux institutions britanniques* » Edition Ellipses 2000
- **GALLMEISTER (I.)** « Accident de la circulation : incendie provoqué par un véhicule en stationnement » Recueil Dalloz, n°4, 29 janvier 2009
- **GALLMEISTER (I.)** « Accident de la circulation : implication du véhicule » Recueil Dalloz, n° 1, 10 janvier 2013
- **GAUDET BURMAU PINEAU** « Théorie des obligations » 4° éd, Thémis 2014
- **GHESTIN (J.), JOURDAIN (P.), VINEY (G.)** « Les conditions de la responsabilité, Dommage, fait générateur, régimes spéciaux, causalité » 3e Edition L. G. D. J. Paris 2006
- **GIROD (P.)** « La réparation du dommage écologique » Edition LGDJ, Paris 1974

- **GUEYE CHEIKH TALLA** « L'action de la victime dans la production du dommage en droit sénégalais » Presse Universitaire 2001
- **GOBERT (V.)** « La Réparation du dommage moral en matière contractuelle : étude comparative » Paris, Edition GOBERT 1997
- **GUIHO (P.)** « Les Recours contre l'auteur d'un dommage ouvrant droit à une indemnité d'assurance » Edition Domat Montchrestien, Paris 1951
- **GROUTEL (H.)** «La pluralité d'auteurs dans un accident de la circulation » Edition Dalloz, Paris 1987
- **GROUTEL (H.)** « Implication : absence de contact » Revue Responsabilité civile et assurances n°9 septembre 2011
- **GRYNBAUN Luc** « Droit Civil : les obligations » Edition Hachette Supérieure 2005 ;
- **GUEYE Cheikh TALLA** « L'action de la victime dans la production du dommage en droit sénégalais » Presse Universitaire 2001
- **HORMATALLAH** « cours de procédure pénale mauritanienne: poursuites judiciaires » 2°Partie, Edition 2000 ;
- **IBN ABY ZAYD Al-Qayrawaani** « La Rissala ou Epitre sur les éléments du dogme et de la loi de l'islam selon le rite malékite »
- **JEAN DIDIER** « L'exécution forcée des obligations contractuelles de faire » Revue trimestrielle de droit civil 1976
- **JEAN FRANCOIS** « Fait générateur de la responsabilité du fait d'autrui : confirmation ou évolution ? », Dalloz 2007
- **JOURDAIN (P.)** « Le principe de la responsabilité civile » 8° édition, Dalloz 2010
- **JOURDAIN Patrice** « Les principes de la responsabilité civile » 6° Edition Dalloz 2003
- **JOURDAIN Patrice** « Traité de droit civil : les conditions de la responsabilité civile » LGDJ 2006
- **JUVENAL (J.)** «Dommages-intérêts punitifs : comment apprécier la conformité à l'ordre public international? », La Semaine juridique, Edition générale, n°6, 2011
- **KANE Abdel Wahab** « Le rôle des juges mauritaniens dans la prise de décisions, E.N.A 2005
- **KANE Abdoul Karim** « l'avenir des compagnies d'assurances en Mauritanie » E.N.A 2006
- **KOTOKO Louis Rodrigue** « L'apport sur la souscription à l'indemnisation dans la Mauritanie d'Assurance et de Réassurance » 2007
- **LAHOUES-OBLE Jacqueline** « Droit des assurances » Edition Bruylant, Bruxelles 2002
- **LAMBERT G** « Cours de droit civil » Edition Maisonneuve 1970
- **LAMBERT-Faivre (Y.), PORSHY-Simon (S.)** «Droit du dommage corporel, Systèmes d'indemnisation » 6e Edition, Dalloz, Paris 2008
- **LAMBERT-Faivre (Y.)** « Le Droit du dommage corporel » Edition Dalloz, Paris 2000
- **LARROUMET Christian** « Les obligations : le contrat tome 3 » 5° Edition Economisa, Paris 2003

- **LAURE-RASSAT Michel** « La responsabilité civile » PUF 1973 EDITION Paris
- **LEBRETON Marie Christine** « L'enfant et la responsabilité civile » 6° Edition 1999
- **LE ROY (M.)** « L'évaluation du préjudice corporel » Edition Litec, 1996
- **LE ROY (M.)** « L'évaluation du préjudice corporel » 20° éd, Lexis Nexis 2015
- **LE TOURNEAU PHILIPPE** « Droit de la responsabilité et des contrats », 2010-2011, DALLOZ 2011
- **LETURMY** « La responsabilité délictuelle du contractant » RTD Civil 1998
- **LOURDJIANE Ahmed** « Le droit civil algérien » Edition Harmattan, Paris 1985
- **LYON CAEN**, une révolution dans le droit des accidents de travail, Bulletin 2002, n° 81
- **MAGNAN Muriel Fabré** « Les obligation » 1° Edition, P.U.F , Paris 2004
- **MAGNAN Muriel Fabré** « Les obligations » P.U.F . Paris 2004 ;
- **MAGNAN Muriel Fabré** « Droit des obligations : Responsabilité civile et quasi contrats » Edition Puf 2007
- **MALAURIE Philippe, AYNES Laurent** « Les obligations, 2° Edition Défrenois, Paris 2005
- **MANGEMATIN CELINE** « La faute de fonction en droit Privé » Vol 135, Dalloz 2014
- **MARTY (G.)** « La relation de cause à effet comme condition de la responsabilité civile » Revue trimestrielle de droit civile 1939
- **MAZEAUD HENRY ET LEON** « Traité théorique et pratique de la responsabilité civile délictuelle et contractuelle », tome 3, vol1, LGDJ 2014
- **MILLIOT Louis et BLANC François-Paul** « Droit musulman et les influences occidentales : introduction à l'étude du droit musulman, Edition Dalloz 2001
- **MONTANIER (Je. -Cl.)** « L'incidence des prédispositions de la victime sur la causalité du dommage » Université des sciences sociales, Grenoble, 1981
- **MOR GISELLE** « Evaluation du préjudice corporel : stratégie d'indemnisation, méthodes d'évaluation » Delmas 2014
- **OULD BOUBACAR Elhassane** « Les obligations des parties dans le contrat d'assurance mauritanien », E.N.A, 2004
- **OULD CHEIKH Brahim** « La faute du chef d'entreprise dans l'exercice de sa fonction » E.N.A 1998
- **OULD ISHAGH Yacoub** « la responsabilité civile des parents » Rapport sur l'éducation des enfants 2000
- **OULD MEJIN Maouloud** « La différence entre une faute délictuelle et une faute contractuelle » E.N.A 2004
- **OULD SALECK Brahim** « L'évolution des compagnies d'assurance pour la réparation des dommages causés par les accidents de véhicules terrestres » E.N.A 2004
- **OULD SIDATY Abdoukarim** « le recours du commerçant contre le professionnel : fabricant du produit défectueux », E.N.A 1996
- **OULD BRAHIM DICO Chebab** « La mise en demeure en assurance », E.N .A, 2004

- **POITIER ROBERT JOSEPH** « Traités des obligations » Dalloz 2011
- **POUMAREDE MATHIEU** « Droit des obligations » LGDJ 2014
- **RAMADAN HAIMOUD** « Le fonctionnement de la justice dans les pays en voie de développement : cas de la Mauritanie » Edition l'Harmattan 2009
- **REISS LYDIE** « Le juge et le préjudice : étude comparée des droits français et anglais » PUAM 2003
- **RICCI J.C.** « Introduction à l'étude du droit » Edition Hachette 1994
- **ROUJOU DE BOUBEE** « essai sur la notion de réparation » lgdj 1974
- **ROUXEL (S.)** « Recherches sur la distinction du dommage et du préjudice en droit civil français » thèse Grenoble II, 1994
- **SALLAT Frédérique** « La perte de chance dans la jurisprudence administrative relative à la responsabilité de la puissance publique » LGDJ 1994
- **SAVATIER RENE** « La métamorphose de la responsabilité civile, tome 32, P.U.F 1997
- **SEYE SADBOU** « La résiliation du contrat d'assurance en Mauritanie » E.N.A, 1998
- **SIDIBE KABA** « Le droit du contrat d'assurance » E.N.A 2004
- **SOUMARE Brahim** « Le principe de la réparation des dommages en droit mauritanien » E.N.A 1998
- **SY KADER**, la notion de faute d'imprudence en droit pénal Mauritanien, U.C.A.D. n° 1999-2000
- **TALL Boubacar** « La réparation intégrale de la faute » E.N.A, 2000
- **TERRE François** « Droit civil : Les obligations » 10° éd, Dalloz, Paris 2009
- **THIAM Soumaré** « Le contrat d'assurance : l'engagement » Edition, PUF, 1995 ;
- **TOULET VALERIE** « Droit civil , les obligations » Paradigme 2007
- **TUNC (A.)** « Responsabilité, assurance et solidarité sociale dans l'indemnisation des dommages », Edition de l'Epargne, Paris 1970
- **VINEY (G.)** « La réparation des dommages causés sous l'empire d'un état d'inconscience » JCP 1985
- **VINEY Gèneviève et JOURDIN Patrice** « droit civil : les conditions de la responsabilité civile » 3ème Edition, LGDJ 2013
- **VINEY Gèneviève et JOURDIN Patrice** « droit civil : les effets de la responsabilité civile » 4ème Edition, LGDJ 2017
- **VINEY GENEVIEVE** « Vers un élargissement de la catégorie des personnes dont on doit répondre : la portée entrouverte sur une nouvelle interprétation de l'article 1384, al. 1er, du Code civil », Dalloz 1991
- **VOIDEY NADEGE** « Le risque en droit civil » PU D'AIX-MARSEILLE 2005
- **YVAINE BUFFELAN** « Droit civil : les obligations » 12 édition sirey 2010

DICTIONNAIRES

- Le petit robert de la langue française, éd 2015
- Petit Larousse illustré 2015

- Guide des termes juridiques 2016-2017, Dalloz
- Guide des termes juridiques 2015, Dalloz
- ALLAND DENIS, Dictionnaire de la culture juridique, Quadriga/ Lamy 2003
- CHAGNOLLAND DOMINIQUE Dictionnaire élémentaire du droit
- PAIGELIER CATHERINE, Bryant 2016
- CORNU GERARD, vocabulaire juridique, 10^e éd, PUF 2014

ARRETS

- LONG MARCEAU « Les grands arrêts de la jurisprudence administrative » 15^e éd, 2005
- SUDRE FREDERIC « Les grands arrêts de la cour européenne des droits de l'homme » 2^e éd, PUF 2003
- Recueil juridique des droits de l'homme en Afrique, vol.2, 2000-2004
- CAPITANT HENRY « Les grands arrêts de la jurisprudence civile » tome 2, 12^e éd, Dalloz 2008
- CAPITANT HENRY « Les grands arrêts de la jurisprudence civile » tome 2, Dalloz 2015

CODES

France

- Codes de procédure civile 2014 et 2017 annotés par Loïc Cadiet, Lexis Nexis
- Code de procédure civile 2016, 107^e éd, Dalloz
- Code civil 2015 -2016 annoté par Laurent Leveneur
- Code du travail 2015-2016 annoté par Bernard Teyssié
- Code pénal 2014-2015, Dalloz
- Code pénal 2017 annoté par Hervé Pelletier

Mauritanie

- Code des obligations et des contrats mauritanien du 25 octobre 1989
- Code de commerce mauritanien 15 Mars 2000, n° 970
- Code de procédure civile 24 juillet 1999
- Code pénal 2009
- Code de procédure pénale 15 novembre 2009
- Code des assurances du 15 Août 1993
- Code du travail 2004
- Code de la famille 2001

THESES ET MEMOIRES

- **BA SAMBA SOULEYMANE** « Le principe de la réparation du préjudice en matière d'assurance en Mauritanie »
- **BEHNAM RAMSES** « La responsabilité sans faute en droit privé et en droit public » Paris 1953
- **CAMARA BOUBACAR** « La responsabilité des dirigeants sociaux en Mauritanie » Mémoire 1999
- **DESHAMPS OLIVIER** « Les origines de la responsabilité pour faute personnelle dans le code civil de 1804 » 2001
- **BARRAULT ALINE VIGNON** « Intention et responsabilité civile » Le Mans 2000
- **DIATTA MAME MARIE** « les conséquences du licenciement abusif en droit mauritanien du travail », mémoire 2001
- **FALL SIDY** « L'ignorance involontaire en droit pénal et civil mauritanien », Mémoire 2000, Univ. Nouakchott
- **FRAMAGEOT HENRI** « De la faute come source de la responsabilité en droit privé » 1949
- **HAMZA ABDEL** « L'assistance obligatoire en droit mauritanien » thèse doctorat, U.C.A.D. 1989
- **JAILLET RENE** « la faute inexcusable en matière d'accident de travail et de maladie professionnelle » Paris 1979
- **JOUMAA MOHAMED** « Responsabilité des pères et mères du fait de leurs enfants mineurs » Montpellier 2012
- **KAMAKAR CAROLINE** « les limites de la faute » Lyon 2008
- **MONTHEIL NATACHA** « la place de la faute en droit de la responsabilité civile » Amiens 1982 et 2011
- **NOEL, DEJEAN DE LA BATIE** « Appréciation in abstracto et appréciation in concreto en droit civil français » 1965
- **SCHNEIDER WINDFRIED-THOMAS** « vers un abandon de la faute » Strasbourg3 2008
- **SIDIBE AHMADOU** « Le trouble de voisinage en Mauritanie », Mémoire 2000

LOIS, DECRETS, ORDONNANCES, CIRCULAIRES, ARRETES

Loi n° 93 – 40 du 20 juillet 1993 Portant code des Assurances

Loi N° 2004-017 portant code du travail

LOI N° 2001-052 du 19 juillet 2001 portant code du statut personnel

LOI N° 99 - 0-35 du 24 juillet 1999 portant Code de Procédure civile, commerciale et administrative.

Décret n° 2009-208 fixant les tarifs des frais de justice en matière criminelle, correctionnelle et de simple police et en matière civile, commerciale et administrative.....

COLLOQUES, ARTICLES, CONFERENCES, RAPPORTS

- **Bâ Massamba Idrissa** ; les conséquences de la non assistance des personnes en danger, rapport n° 125 du 12 janvier 2007
- Intervention de Monsieur Sylla Ababacar sur la distinction entre les fautes d'imprudence et d'inaction, colloque du 20 Mars 2012 à U.G.B.
- **CISSE AHMED TRAORE** , les accidents de circulation et les compagnies d'assurance en Afrique, article n° 37 du 24 mars 2004
- **DEIHATT MOUHAMED YESLEM YARBA**
- **Diakité Abdoul Karim**, la réparation du préjudice contractuel, rapport N° 541 ENA 1999
- **Mekki Moustapha**, la place du préjudice en droit de la responsabilité civile, rapport de synthèse, la notion de préjudice. Journée franco-japonaise à Tokyo, juillet 2009
- réparation du dommage en droit Mauritanien, colloque du 21 décembre 2001
- Ordonnance N°91.023 du 25 juillet 1991, relative à la liberté de la presse en Mauritanie
- **TARGOULA FATIMATA BIRY**, le code mauritanien de statut personnel : dix ans après, quel bilan ? Article du 25 octobre 2011
- Commission du droit international de l'O.N.U, projet de l'article 31, A/CN ? 4/315, ACDI 1978/1/ Vol.1

CONVENTIONS

La protection des travailleurs contre les risques professionnels, Genève 20/06 /1977

JURISPRUDENCE

- Affaire Yann Piat, tribunal correctionnel de paris, 11 et 18 février 1998
- Arrêt 18 juin 1994, Tribunal de Nouakchott, Affaire Salek Ould Brahim
- Cour de cassation du 21 décembre 1996, Nouakchott le 01 janvier 1997
- Cour d'appel de Nouakchott du 07 Mai 1989, Nouakchott 14 juin 1989 Cour d'appel de Nouakchott du 22 juillet 1999
- Tribunal correctionnel de Nouakchott : Affaire Abdel Fettah ould Abeidna du 07 Novembre 2007
- Cour d'appel de Nouakchott, arrêt du 05 octobre 1995
- Tribunal régional de Saint Louis du 20 juillet 2006 : affaire papa seck et Ndéye Diop.

- Tribunal régional de Saint Louis du 18 Mai 2006 : affaire Ibrahima Diallo et Abdoul Thioub
- Tribunal de la Wilaya de Nouakchott DU 07/03/2007 : Affaire Philippe Moris et Bechir ould El Hassen
- Cour d'appel de Nouakchott : civil, arrêta du 19 février 1975
- Cour d'appel de Nouakchott : Commercial, arrêt du 21 avril 1976
- Tribunal de la wilaya de Nouadhibou du 12/04/2000, chambre civile, Affaire n° 06/2000 entre la société d'assurance NASR et le bateau Davnis
- Tribunal du travail de la wilaya de Nouakchott du 30/11/2004, affaire n° 67/2004 opposant Kemal Gezzah et Saleck Ould Elhadj ould El Moctar
- Tribunal du travail de Nouakchott du 04/10/2004 : Affaire N° 57/2004 opposant Ahmed Salem Ould Yarg et la société SOMAGAZ
- Tribunal de la wilaya de Nouakchott 01/12/2001, chambre civile, affaire n° 58/ 2001 OPPOSANT Mohamed Lehbous Ould Souéïlim et Taamin islamique pour l'assurance
- Cour d'appel de Nouakchott 10/03/2004, chambre civile et sociale, affaire n° 36/2003 opposant la société Tamin islamique pour l'assurance et Lehbous Ould Souéïlim
-

INTERNET

<https://www.lemondepolitique.fr/cours/droit>

<https://www.gallica.bnf.fr>

<https://www.wikimédia.org>

<https://www.dictionnaire-juridique.com>

www.cours-de-droit.net

<https://www.youtube.com>

<https://www.justice.gouv.fr/>

www.stutyrama.com

SIGLES ET ABREVIATIONS

- AL	Alinéa
- Art	Article
- Ass. Plén	Assemblée plénière
- Avr	Avril
- BULL	Bulletin
- C.A	Cour d'appel
- Cass	Cour de cassation
- Cass. Civ	Cour de cassation, chambre civile
- Cass. crim.	Cour de cassation, chambre criminelle
- CCF	Code civil français
- C. civ.	Code civil
- C.crim	Chambre criminelle
- Civ.	Civil
- CE	Conseil d'Etat
- C.O.C	Code des obligations et des contrats
- Cpl	Code pénal
- Cpp :	Code de procédure pénale
- C. com	Code de commerce
- C.T	Code du travail
- D.	Dalloz
- Dec.	Décembre
- D.P	Droit pénal
- éd.	Edition
- Fev.	Février
- Gaz. Pal	Gazette du palais
- I.P.P	Invalidité permanente partielle
- I.T.T	Invalidité temporaire totale
- D.F.P	Déficit fonctionnel permanent
- D.F.T	Déficit fonctionnel temporaire
- Janv.	Janvier
- Jcl	Juris-classeur
- JCP	Juris-Classeur périodique
- JO	Journal officiel
- LGDJ	Librairie générale de droit et de jurisprudence
- Juill	Juillet
- N°	Numéro
- Nov.	Novembre
- N.C.P.P	Nouveau code de procédure pénal
- Obs	Observation
- p., pp.	Page, pages
- P.G.P.F	Perte de gain professionnel futur
- P.G.P.A	Perte de gain professionnel actuel
- Préc.	Précédent
- PUE	Presse Universitaire Egyptienne

- P.U.F	Presse Universitaire Française
- R.I.M	République Islamique de Mauritanie
- s.	Suivant
- S.	Sirey
- t.	Tome
- TA	Tribunal administratif
- TGI	Tribunal de grande instance
- UE	Union Européenne
- v.	Voyez
- Vol.	Volume
- T.G.I	Tribunal de grande instance
- Trib. Corr.	Tribunal correctionnel.

ANNEXES

SECTION II

De la forfaiture et des crimes et délits des fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonction

ART. 161. - Tout crime commis par un fonctionnaire public dans l'exercice de ses fonctions est une forfaiture.

ART. 162. - Toute forfaiture pour laquelle la loi ne prononce pas de peine plus grave est punie de la dégradation civique.

ART. 163. - Les simples délits ne constituent pas les fonctionnaires en forfaiture.

§1. Des soustractions commises par les dépositaires publics.

ART. 164. - Tout agent civil ou militaire de l'Etat d'une collectivité publique ou d'un établissement public, d'une coopération ou association bénéficiant du soutien de l'Etat, d'une société dont l'Etat ou une collectivité publique détient la moitié au moins du capital, qu'il soit ou non comptable public, toute personne, revêtue d'un mandat public ou tout officier public ou ministériel qui aura commis dans l'exercice de ses fonctions les détournements ou dissipations prévus à l'article 379 du présent code, sera puni d'un emprisonnement de cinq à dix ans; en outre, une peine d'amende de 5.000 UM à 1 million UM sera obligatoirement prononcée. Journal Officiel de la République Islamique de Mauritanie n° 608-609 Date de promulgation : 09.07.1983 date de publication : 29.02.1984 Ordonnance n° 83.162 pp. 112- 149 37/93 ART. 165. - Sera punie des mêmes peines toute personne désignée à l'article précédent qui, à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, aura soustrait des effets, quittances ou écrits contenant ou opérant obligation ou décharge, ou qui dans toute autre circonstance aura obtenu frauduleusement de l'Etat ou d'une collectivité publique au moyen de pièces fausses ou de manœuvres quelconques des sommes d'argent ou des avantages matériels qu'elle savait ne pas lui être dus.

ART. 166. - La recherche et la constatation des délits ci-dessus spécifiés lorsqu'ils auront été commis au préjudice de l'Etat ou des organismes publics ou semi-publics visés à l'article 164 seront confiées à des agents de l'Etat habilités à cet effet, conformément aux dispositions réglementaires prises en application de la présente loi. Préalablement à toute poursuite, les auteurs des délits susvisés auront été mis en demeure, par l'agent de l'Etat chargé de l'enquête, de rendre ou de représenter les effets, deniers, marchandises ou objets quelconques, billets, quittances ou écrits, contenant ou opérant obligation ou décharge qu'ils avaient détournés, soustraits ou obtenus frauduleusement.

ART. 167. - L'application des circonstances atténuantes sera subordonnée à la restitution ou au remboursement, avant jugement, du tiers au moins de la valeur détournée ou soustraite. Le bénéfice du sursis ne pourra être accordé qu'au cas de restitution ou de remboursement avant jugement des trois quarts au moins de ladite valeur. Les circonstances atténuantes ou le bénéfice du sursis prévus

ci-dessus ne pourront s'appliquer que si les deniers et effets détournés ou les objets obtenus frauduleusement ont été restitués spontanément par l'auteur du délit ou par son complice ou sur leurs indications ou dénonciations expresses.

§2. Des concussion commises par les fonctionnaires publics.

ART. 168. - Tous fonctionnaires, tous officiers publics, leurs commis ou préposés, tous percepteurs de droits, taxes, contributions, deniers, revenus publics ou communaux, et leurs commis ou préposés, qui se seront rendus coupables de crime de concussion en ordonnant de percevoir ou en exigeant ou en recevant ce qu'ils savaient n'être pas dû ou excéder ce qui était dû pour droits, taxes, contributions, deniers ou revenus, ou pour salaires ou traitement, seront punis, savoir: les fonctionnaires ou les officiers, de la peine de la réclusion, et leurs commis ou préposés d'un emprisonnement de deux ans au moins et de cinq ans au plus, lorsque la totalité des sommes indûment exigées ou reçues, ou dont la perception a été ordonnée, a été supérieure à 6.000 UM. Toutes les fois que la totalité de ces sommes n'excédera pas 6.000 UM, les fonctionnaires ou officiers publics ci-dessus désignés seront punis d'un emprisonnement de deux à cinq ans, et leurs commis ou préposés d'un emprisonnement d'une année au moins et de quatre ans au plus. La tentative de ce délit sera punie comme le délit lui-même. Dans tous les cas où la peine d'emprisonnement sera prononcée, les coupables pourront, en outre, être privés des droits mentionnés en l'article 36 du présent code pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, à compter du jour où ils auront subi leur peine; ils pourront aussi être interdits de séjour par l'arrêt ou le jugement pendant le même nombre d'années. Journal Officiel de la République Islamique de Mauritanie n° 608-609 Date de promulgation : 09.07.1983 date de publication : 29.02.1984 Ordonnance n° 83.162 pp. 112- 149 38/93 Dans tous les cas prévus par le présent article, les coupables seront condamnés à une amende dont le maximum sera le quart des restitutions et des dommages-intérêts, et le minimum le douzième. Les dispositions du présent article sont applicables aux greffiers et officiers ministériels, lorsque le fait a été commis à l'occasion des recettes dont ils sont chargés par la loi.

TITRE II : Crimes et délits contre les particuliers

CHAPITRE PREMIER : Des crimes et délits contre les personnes

§1. Meurtre, assassinat, parricide, infanticide, empoisonnement

ART. 271. – L'homicide commis volontairement est qualifié meurtre.

ART. 272. – Tout meurtre commis soit discrètement, soit avec préméditation ou guet-apens est qualifié d'assassinat.

ART. 273. – La préméditation consiste dans le dessein formé avant l'action d'attenter à la personne d'un individu déterminé, ou même de celui qui sera trouvé ou rencontré, quand même ce dessein serait dépendant de quelque circonstance ou de quelque condition.

ART. 274. – Le guet-apens consiste à attendre plus ou moins de temps, dans un ou divers lieux, un individu, soit pour lui donner la mort, soit pour exercer sur lui des actes de violence.

ART. 275. – Est qualifié parricide le meurtre des père et mère légitimes ou tout autre ascendant légitime.

ART. 276. – L’infanticide est le meurtre ou l’assassinat d’un enfant nouveau-né.

ART. 277. – Est qualifié empoisonnement tout attentat à la vie d’une personne par l’effet de substances qui peuvent donner la mort plus ou moins promptement, de quelque manière que ces substances aient été employées ou administrées et quelles qu'en aient été les suites.

ART. 278. - Tout coupable d'assassinat, de parricide ou d'empoisonnement et lorsqu'il sera établi que c'est l'empoisonnement qui est la cause de la mort, sera puni de mort. S'il n'y a pas de preuves suffisantes, il lui sera fait application de <> serment cinquantaine, à condition toutefois que l'accusé et la victime soient de la même religion, hormis le cas d'assassinat. Toutefois, la mère, auteur principal ou complice de l'assassinat ou du meurtre de son enfant nouveau-né, sera punie de la peine de mort; la même peine sera appliquée aux coauteurs et aux complices. Journal Officiel de la République Islamique de Mauritanie n° 608-609 Date de promulgation : 09.07.1983 date de publication : 29.02.1984 Ordonnance n° 83.162 pp. 112- 149 57/93 Sera également puni de mort quiconque se sera rendu coupable d'un meurtre commis dans un but d’anthropophagie. Tout acte d’anthropophagie, tout trafic ou cession de chair humaine à titre onéreux ou gratuit seront punis des travaux forcés à temps.

ART. 279. - Seront punis comme coupables d'assassinat, tous malfaiteurs, quelle qu'en soit la dénomination, qui, pour l'exécution de leurs crimes, emploient des tortures ou commettent des actes de barbarie.

ART. 280. - Le meurtre emportera la peine de «Ghuissas» lorsque la victime et le coupable sont tous de la même religion ou en cas d'assassinat. Dans tous ces cas, le coupable du crime d'assassinat ne pourra jamais bénéficier de la «grâce». Dans tous les autres cas, il pourra bénéficier de la grâce, soit à titre onéreux ou à titre gratuit de l'un des ayants droit de la victime. La confiscation de l'arme et de tout autre moyen ayant servi à commettre le meurtre sera également prononcée.

§2. Menaces.

ART. 281. - Quiconque aura menacé par écrit, anonyme ou signé, image, symbole ou emblème d'assassinat, d'empoisonnement ou de tout attentat contre les personnes qui seraient punissables de la peine de mort, des travaux forcés à perpétuité, sera, dans le cas où la menace aurait été faite avec ordre de déposer une somme d'argent dans un lieu indiqué, ou de remplir toute autre condition, sera puni d'emprisonnement de deux à cinq ans et d'une amende de 5.000 à 60.000 UM. Le coupable pourra, en outre, être privé des droits mentionnés à l'article 36 du présent code, pour cinq ans au moins et dix ans au plus, à compter du jour où il aura subi sa peine. Le coupable pourra également être interdit de séjour pendant cinq ans au moins et dix ans au plus. ART. 282. - Si cette menace n'a été accompagnée d'aucun ordre ou condition, la peine sera d'un emprisonnement d'une année au moins, de trois ans au plus, et d'une amende de 5.000 à 50.000 UM. Dans ce cas, la peine d'interdiction de séjour pourra être prononcée contre le coupable. ART. 283.

- Si la menace faite avec ordre ou sous condition a été verbale, le coupable sera puni d'un emprisonnement de six mois à deux ans et d'une amende de 5.000 à 20.000 UM. Dans ce cas, la peine d'interdiction de séjour pourra être prononcée contre le coupable. ART. 284

. - Quiconque aura menacé verbalement ou par écrit de voies de fait ou violences non prévues par l'article 281, et Si la menace a été faite avec ordre ou sous conditions, sera puni d'un emprisonnement de dix jours à trois mois et d'une amende de 5.000 à 10.000 UM ou de l'une de ces peines seulement.

SECTION II : Blessures et coups volontaires non qualifiés meurtres, et autres crimes et délits volontaires Journal Officiel de la République Islamique de Mauritanie n° 608-609 Date de promulgation : 09.07.1983 date de publication : 29.02.1984 Ordonnance n° 83.162 pp. 112- 149 58/93

ART. 285. - Toute personne majeure qui, volontairement, aura fait des blessures ou porté des coups ou amputé un membre de l'organisme, ou toutes autres violences et voies de fait à un innocent, sera puni de la peine de «Ghissass» sauf dans les cas ci-après énumérés :

1. Si la victime et le coupable ne sont pas de même religion;
2. Si le coupable a bénéficié de la grâce de la victime, soit à titre onéreux, soit à titre gratuit
3. Si la blessure est grave à tel point que la peine de Ghissass risquerait de mettre la vie du coupable en danger : coups de poignard dans le ventre (diarifa) ou lorsqu'ils ont endommagé le cerveau (mamouma) ou encore lorsqu'ils ont touché le cerveau (dhamigha) ou enfin, lorsqu'ils ont endommagé un os (mounakhila);
4. Lorsque le membre de l'organisme endommagé fait défaut chez le coupable;
5. Lorsque le membre endommagé est frappé d'incapacité totale et permanente et que le Ghissass risque de supprimer;
6. S'il est impossible de procéder à l'évaluation proportionnelle du préjudice subi par ces sortes de coups ou de violences. Dans tous les cas ci-dessus énumérés, il ne sera prononcé que la condamnation à des réparations civiles (la Diya) à l'exception du cas prévu à l'alinéa 6 dont la peine est prévue à l'article 287 du présent code.

ART. 286. - Lorsque les coups ou les blessures auront entraîné la perte de l'œil d'un borgne, la victime aura droit entre deux options:

- 1°) soit le Ghissass;
- 2°) soit la Diya totale.

Dans le cas où le ou les auteurs et la victime sont borgnes, la peine est une Diya totale. Il en va de même lorsque le coupable est amputé de plus d'un doigt. Dans tous les cas, il n'y a ni Ghissass ni Diya qu'après la guérison. Dans tous les cas, seul le médecin compétent peut déterminer l'importance des coups et des blessures de même que leur conséquence, ainsi que l'exécution de la peine de Ghissass.

ART. 287. - Lorsque les blessures ou les coups ou autres violences et voies de fait n'auront pas réuni les conditions de la peine de Ghissass ou de la Diya, le coupable sera puni d'une peine d'emprisonnement de dix jours à deux ans et d'une amende de 5.000 à 20.000 UM.

ART. 288. - Toute personne majeure qui aura proféré des propos ou affichera une attitude jugée insolente à l'égard de ses père et mère légitimes ou ascendants légitimes sera puni ainsi qu'il suit :

De dix jours à deux ans d'emprisonnement, s'il n'est pas résulté de ces sortes de propos, de comportements ou d'attitude, une violence des voies de fait ayant entraîné une incapacité de travail quelconque. La peine de Ghissass s'applique aussi bien à l'égard des parents proches que des parents lointains, à l'exception toutefois des descendants sur les ascendants. Le Ghissass ne s'appliquera pour les ascendants ayant commis un homicide sur la personne de leurs descendants que s'il est volontaire et exécuté au moyen d'un égorgement ou d'un coup de poignard dans le ventre. Hormis ces cas, ils seront condamnés à de très importantes Diya dont l'acquittement ne pourra être effectué que sur les propres biens. Journal Officiel de la République Islamique de Mauritanie n° 608-609 Date de promulgation : 09.07.1983 date de publication : 29.02.1984 Ordonnance n° 83.162 pp. 112- 149 59/93 Dans tous les cas, le coupable d'homicide volontaire est d'office déchu de son droit de rentrer dans la succession de sa victime. Toutefois, le coupable d'homicide involontaire n'est déchu que du droit d'entrer en succession de la Diya à laquelle il est condamné à payer. Sera punie de la peine prévue à l'alinéa 1er du présent article, toute femme qui aura volontairement abandonné le domicile conjugal de son mari sans motif valable et légitime. Sera puni d'une peine d'emprisonnement de dix jours à deux ans quiconque aura exercé des violences ou voies de fait sur un enfant dont il n'est pas responsable de l'éducation ou l'aura privé de nourriture, ou s'abstiendra de lui porter des soins mettant ou exposant ainsi sa santé en danger. La même peine sera infligée à tout individu qui aura refusé ou négligé de s'acquitter de son obligation d'entretien à l'égard de ceux qui sont à sa charge (père et mère et descendants légitimes).

ART. 289. - Les crimes et les délits prévus dans la présente section et dans la section précédente, s'ils sont commis en réunion séditeuse, avec rébellion ou pillage, sont imputables aux chefs, auteurs, instigateurs et provocateurs de ces réunions, rébellion ou pillage qui seront punis comme coupables de ces crimes ou de ces délits, et condamnés aux mêmes peines que ceux qui les auront personnellement commis.

ART. 290. - Tout individu qui aura fabriqué ou débité par quelque espèce que ce soit les armes prohibées par la loi ou par les règlements, sera puni d'un emprisonnement de dix jours à six mois. Celui qui sera porteur desdites armes sera puni d'une amende de 5.000 à 100.000 UM. Dans l'un ou l'autre cas, les armes seront confisquées. Le tout sans préjudice de plus forte peine en cas de complicité de crime.

ART. 291. - Outre les peines correctionnelles mentionnées dans les articles précédents, les tribunaux pourront prononcer l'interdiction de séjour.

ART. 292. - Toute personne coupable de crime de castration sera punie de la peine prévue par l'article 285.

ART. 293. - Quiconque, par aliments, breuvages, médicaments, manœuvres, violences ou par tout autre moyen, aura procuré ou tenté de procurer l'avortement d'une femme enceinte ou supposée

enceinte, qu'elle y ait consenti ou non, sera puni d'un emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de 10.000 à 200.000 UM. L'emprisonnement sera de cinq à dix ans et l'amende de 100.000 à 400.000 UM s'il est établi que le coupable s'est livré habituellement aux actes visés au paragraphe précédent. Sera punie d'un emprisonnement de six mois à deux ans et d'une amende de 5000 à 60000 UM, la femme qui se sera procuré l'avortement elle-même ou aura tenté de se le procurer ou qui aura consenti à faire usage des moyens à elle indiqués ou administrés à cet effet. Les médecins, officiers de santé, sages-femmes, chirurgiens-dentistes, pharmaciens, ainsi que les étudiants ou employés en pharmacie, herboristes, bandagistes, marchands de chirurgie, infirmiers, Journal Officiel de la République Islamique de Mauritanie n° 608-609 Date de promulgation : 09.07.1983 date de publication : 29.02.1984 Ordonnance n° 83.162 pp. 112- 149 60/93 infirmières, masseurs, masseuses, qui auront indiqué, favorisé ou pratiqué les moyens de procurer l'avortement seront condamnés aux peines prévues aux paragraphes premier et second du présent article. La suspension pendant cinq ans au moins ou l'incapacité absolue de l'exercice de leur profession seront, en outre, prononcées contre les coupables. Quiconque contrevient à l'interdiction d'exercer sa profession prononcée en vertu du paragraphe précédent sera puni d'un emprisonnement de six mois au moins, de deux ans au plus, et d'une amende de 20.000 UM au moins, de 400.000 UM au plus, ou de l'une de ces deux peines seulement. Outre les peines mentionnées dans les cinq premiers paragraphes du présent article, les tribunaux pourront prononcer, pendant deux ans au moins et dix ans au plus, l'interdiction de séjour.

ART. 294. - Celui qui aura occasionné à autrui, même avec son consentement, une maladie ou incapacité de travail personnel en lui administrant volontairement, de quelque manière que ce soit, des substances qui, sans être de nature à donner la mort, sont nuisibles à la santé, sera puni d'un emprisonnement d'un mois à cinq ans et d'une amende de 5.000 à 20.000 UM. Le tribunal pourra de plus prononcer l'interdiction de séjour pendant deux ans au moins et dix ans au plus. Si la maladie ou incapacité de travail personnel a duré plus de vingt jours, la peine sera celle de la réclusion. Au cas où le coupable aura administré des substances de nature à donner la mort, mais sans intention de la donner, et que celle-ci s'en est suivie, il subira la peine des travaux forcés à temps. Si le coupable a commis soit le délit, soit le crime spécifié aux deux paragraphes ci-dessus, envers un des ascendants tels qu'ils sont désignés à l'article 288, il sera puni au premier cas de la réclusion et au second cas des travaux forcés à temps.

SECTION III - Homicide, blessures et coups involontaires, crimes et délits excusables, et cas où ils ne peuvent être excusés; homicide, blessures et coups qui ne sont ni délits ni crimes

§ I. Homicide, blessures et coups involontaires.

ART. 295. - Quiconque, par maladresse, imprudence, négligence ou inobservation des règlements, aura commis involontairement un homicide ou en aura involontairement été la cause, sera condamné à une Diya, sans préjudice d'une peine d'emprisonnement de trois mois à un an. De même, sera puni de la même peine, quiconque, dans les conditions ci-dessus spécifiées, aura commis des coups ou blessures ayant entraîné un dérangement mental ou une infirmité permanente, telles la privation de l'un des cinq sens, de la voix, l'impotence, la stérilité, ou la paralysie. La même peine sera prononcée lorsque les blessures ou les coups auront provoqué ou occasionné l'amputation d'une paire de membres de l'organisme ou tout autre préjudice corporel ou esthétique. Dans ce dernier cas, le dédommagement sera proportionnel à l'importance du préjudice. Toutefois,

l'amputation de la langue, de la cloison nasale, de la glande de la verge et de l'œil de l'aveugle est assimilable à celle d'une paire de membres. Journal Officiel de la République Islamique de Mauritanie n° 608-609 Date de promulgation : 09.07.1983 date de publication : 29.02.1984 Ordonnance n° 83.162 pp. 112- 149 61/93

ART. 296. - S'il est résulté, du défaut d'adresse ou de précaution, des blessures, coups ou maladies entraînant une incapacité de travail, le coupable sera condamné au paiement de la Diya déterminée ci-après : 1. la moitié de la Diya lorsque les blessures ou les coups n'ont entraîné que la privation d'une partie des membres pairs de l'organisme; 2. un tiers de la Diya lorsque les coups ou blessures ont touché le cerveau (dhamigha) ou lorsqu'ils ont endommagé le ventre (mamouma) ou lorsque le poignard a endommagé le ventre (El Jeïfetou) ou touché l'estomac; 3. un dixième et demi de la Diya lorsque les coups ou blessures ont touché ou dérangé ou endommagé un os (mounakhila); 4. un dixième de la Diya pour chaque doigt proportionnellement à chaque phalange; 5. un demi de la Diya lorsque les coups et blessures ont provoqué une vision apparente de l'os ainsi que pour chaque dent. Dans tous les autres cas, Si malgré la guérison, les coups ou blessures ont laissé des séquelles sur le corps des victimes, le tribunal fixe, après avis du médecin, la Diya proportionnelle suivant la nature de la séquelle. §2. Crimes et délits excusables et cas où ils peuvent être excusés.

ART. 297. - Le meurtre ainsi que les blessures et les coups sont excusables, s'ils ont été provoqués par des coups ou violences graves envers les personnes.

ART. 298. - Les crimes ou délits mentionnés au précédent article sont également excusables, s'ils ont été commis en repoussant pendant le jour l'escalade ou l'effraction des clôtures, murs ou entrée d'une maison ou d'un appartement habité ou de leurs dépendances. Si le fait est arrivé pendant la nuit, ce cas est réglé par l'article 305.

ART. 299. - Le parricide n'est jamais excusable.

ART. 300. - Le meurtre commis par l'époux sur l'épouse, par celle-ci sur son époux, n'est pas excusable Si la vie de l'époux ou de l'épouse qui a commis le meurtre n'a pas été mise en péril dans le moment même où le meurtre a eu lieu.

ART. 301. - Le crime de castration, s'il a été immédiatement provoqué par un outrage violent à la pudeur, sera considéré comme meurtre ou blessures excusables.

ART. 302. - Lorsque le fait d'excuse sera prouvé, s'il s'agit d'un crime emportant la peine de mort, ou celle des travaux forcés à perpétuité, la peine sera réduite à un emprisonnement d'un an à cinq ans. S'il s'agit de tout autre crime, elle sera réduite à un emprisonnement de six mois à deux ans. Dans ces deux premiers cas, les coupables pourront de plus être interdits de séjour par l'arrêt ou le jugement pendant cinq ans au moins et dix ans au plus. S'il s'agit d'un délit, la peine sera réduite à un emprisonnement de dix jours à six mois.

service public de l'accès au droit

samedi 28 octobre 2017

[Informations de mise à jour](#)

- [Accueil](#)
- [Droit français](#)
- [Droit européen](#)
- [Droit international](#)
- [Traductions](#)
- **Bases de données**

Vous êtes dans : [Accueil](#) > Conseil d'Etat, 5ème et 7ème sous-sections réunies, du 29 septembre 2003, 218217, mentionné aux tables du recueil Lebon

[Imprimer](#)

Références

**Conseil d'Etat
statuant
au contentieux**

N° 218217

Mentionné dans les tables du recueil Lebon

5EME ET 7EME SOUS-SECTIONS REUNIES

M. Stirn, président

M. Herbert Maisl, rapporteur

M. Olson, commissaire du gouvernement

SCP ANCEL, COUTURIER-HELLER ; COPPER-ROYER, avocats

**lecture du lundi 29 septembre 2003
REPUBLIQUE FRANCAISE**

AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Texte intégral

Vu la requête, enregistrée le 6 mars 2000 au secrétariat du contentieux du Conseil d'Etat, présentée pour les HOUILLIERES DU BASSIN DE LORRAINE, dont le siège social est ... ; les HOUILLIERES DU BASSIN DE LORRAINE demandent au Conseil d'Etat d'annuler l'arrêt du 9 décembre 1999 par lequel la cour administrative d'appel de Nancy a annulé, sur la requête de la commune de Saint-Avold, le jugement en date du 4 juin 1996 par lequel le tribunal administratif de Strasbourg a annulé, sur la demande des HOUILLIERES DU BASSIN DE LORRAINE, l'arrêté du 28 mars 1995 du maire de Saint-Avold, interdisant toute création de locaux destinés à l'habitat résidentiel et toute réutilisation de locaux vides à cette fin dans une section de la rue de Hasslach ;

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu le code des communes ;
Vu le code général des collectivités territoriales ;

Vu le code de l'environnement ;
Vu le code de l'urbanisme ;
Vu la loi n° 76-663 du 19 juillet 1976 modifiée ;
Vu la loi n° 87-565 du 22 juillet 1987 ;

Vu le code de justice administrative ;

Après avoir entendu en séance publique :

- le rapport de M. Maisl, Conseiller d'Etat,
- les observations de la SCP Ancel, Couturier-Heller, avocat des HOUILLIERES DU BASSIN DE LORRAINE, et de Me Copper-Royer, avocat de la commune de Saint-Avold ,
- les conclusions de M. Olson, Commissaire du gouvernement ;

Considérant que, par un arrêté du 5 décembre 1989, pris sur le fondement des pouvoirs que la loi du 19 juillet 1976 lui confère à l'égard des installations classées, le préfet de la Moselle a défini un périmètre de protection autour du complexe chimique de Carling-Saint-Avold (Moselle), dans lequel il a interdit la création de locaux à usage d'habitation ; que, par un arrêté en date du 28 mars 1995, le maire de Saint-Avold a interdit sur une section de la route de Hasslach comprise dans ledit périmètre, toute création nouvelle de locaux destinés à l'habitat résidentiel, y compris la réutilisation de locaux vides aux fins d'habitat ; que, par un jugement en date du 4 juin 1996, le tribunal administratif de Strasbourg a annulé ce dernier arrêté à la demande des HOUILLIERES DU BASSIN DE LORRAINE au motif que le maire n'était pas compétent pour édicter un tel arrêté sur le fondement de ses pouvoirs de police générale ; que, saisie par la commune de Saint-Avold, la cour administrative d'appel de Nancy a annulé ce jugement par un arrêt en date du 9 décembre 1999 au motif que le maire n'avait pas excédé ses pouvoirs en prenant l'arrêté litigieux ; que les HOUILLIERES DU BASSIN DE LORRAINE demandent l'annulation de cet arrêt ;

Considérant que, s'il appartient au maire, responsable de l'ordre public sur le territoire de sa commune, de prendre les mesures de police générale nécessaires au bon ordre, à la sûreté, à la sécurité et à la salubrité publiques, la police spéciale des installations classées a été attribuée au préfet et, à l'échelon national, au gouvernement par la loi du 19 juillet 1976 ; qu'en l'absence de péril imminent, le maire ne saurait s'immiscer dans l'exercice de cette police spéciale ;

Considérant qu'il ne ressort pas des pièces du dossier soumis aux juges du fond que les risques présentés par le complexe chimique de Carling-Saint-Avold menaçaient d'un péril imminent la commune de Saint-Avold ; que, par suite, s'il appartenait au maire de cette commune d'appeler l'attention du préfet de la Moselle sur l'intérêt de prendre, le cas échéant, des mesures complémentaires à son arrêté du 5 décembre 1989, il ne pouvait sans excéder sa compétence, édicter lui-même de telles mesures ; qu'il suit de là qu'en jugeant que le maire était compétent pour compléter ou aggraver les prescriptions arrêtées en la matière par le préfet, la cour administrative d'appel de Nancy a commis une erreur de droit ; que, dès lors, les HOUILLIERES DU BASSIN DE LORRAINE sont fondées à demander l'annulation de l'arrêt attaqué ;

Considérant qu'en application des dispositions de l'article L. 821-2 du code de justice administrative, il y a lieu de régler l'affaire au fond ;

Considérant qu'ainsi qu'il a été dit ci-dessus, le maire de la commune de Saint-Avold n'était pas compétent pour prendre l'arrêté litigieux ; que, par suite, la commune de Saint-Avold n'est pas fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Strasbourg a annulé cet arrêté ;

Sur les conclusions de la commune de Saint-Avold tendant au remboursement des frais exposés et non compris dans les dépens :

Considérant que les dispositions de l'article L. 761-1 du code des justice administrative font obstacle à ce que les HOUILLERES DU BASSIN DE LORRAINE qui ne sont pas, dans la présente instance, la partie perdante, soient condamnées à payer à la commune de Saint-Avold la somme qu'elle demande au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens ;

DECIDE :

Article 1er : L'arrêt en date du 9 décembre 1999 de la cour administrative d'appel de Nancy est annulé.

Article 2 : La requête de la commune de Saint-Avold devant la cour administrative d'appel de Nancy est rejetée.

Article 3 : Les conclusions de la commune de Saint-Avold tendant à l'application des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : La présente décision sera notifiée aux HOUILLIERES DU BASSIN DE LORRAINE, à la commune de Saint-Avold, au ministre de l'équipement, des transports, du logement, du tourisme et de la mer et à la ministre de l'écologie et du développement durable.

Analyse

Abstrats : 135-02-03-02-01 COLLECTIVITÉS TERRITORIALES - COMMUNE - ATTRIBUTIONS - POLICE - QUESTIONS COMMUNES - POLICE SPÉCIALE DES INSTALLATIONS CLASSÉES (LOI DU 19 JUILLET 1976) - INCOMPÉTENCE DU MAIRE POUR EXERCER DE TELS POUVOIRS DE POLICE, SAUF CAS DE PÉRIL IMMINENT [RJ1].

44-02-02 NATURE ET ENVIRONNEMENT - INSTALLATIONS CLASSÉES POUR LA PROTECTION DE L'ENVIRONNEMENT - RÉGIME JURIDIQUE - POLICE SPÉCIALE DES INSTALLATIONS CLASSÉES (LOI DU 19 JUILLET 1976) - INCOMPÉTENCE DU MAIRE POUR EXERCER DE TELS POUVOIRS DE POLICE, SAUF CAS DE PÉRIL IMMINENT [RJ1].

49-03-06-01 POLICE ADMINISTRATIVE - ÉTENDUE DES POUVOIRS DE POLICE - POLICE GÉNÉRALE ET POLICE SPÉCIALE - COMBINAISON DES POUVOIRS DE POLICE GÉNÉRALE ET DE POLICE SPÉCIALE - POUVOIR GÉNÉRAUX DE POLICE DU MAIRE ET POUVOIRS DU PRÉFET ET DU GOUVERNEMENT EN MATIÈRE D'INSTALLATIONS CLASSÉES (LOI DU 19 JUILLET 1976) - INCOMPÉTENCE DU MAIRE POUR EXERCER DE TELS POUVOIRS DE POLICE, SAUF CAS DE PÉRIL IMMINENT [RJ1].

Résumé : 135-02-03-02-01 S'il appartient au maire, responsable de l'ordre public sur le territoire de sa commune, de prendre les mesures de police générale nécessaires au bon ordre, à la sûreté, à la sécurité et à la salubrité publiques, la police spéciale des installations classées a été attribuée au préfet et, à l'échelon national, au gouvernement par la loi du 19 juillet 1976. En l'absence de péril imminent, le maire ne

saurait s'immiscer dans l'exercice de cette police spéciale. En l'espèce, les risques présentés par un complexe chimique ne menaçaient pas d'un péril imminent la commune. Par suite, s'il appartenait au maire d'appeler l'attention du préfet sur l'intérêt de prendre, le cas échéant, des mesures complémentaires à son précédent arrêté, il ne pouvait, sans excéder sa compétence, édicter lui-même de telles mesures.

44-02-02 S'il appartient au maire, responsable de l'ordre public sur le territoire de sa commune, de prendre les mesures de police générale nécessaires au bon ordre, à la sûreté, à la sécurité et à la salubrité publiques, la police spéciale des installations classées a été attribuée au préfet et, à l'échelon national, au gouvernement par la loi du 19 juillet 1976. En l'absence de péril imminent, le maire ne saurait s'immiscer dans l'exercice de cette police spéciale. En l'espèce, les risques présentés par un complexe chimique ne menaçaient pas d'un péril imminent la commune. Par suite, s'il appartenait au maire d'appeler l'attention du préfet sur l'intérêt de prendre, le cas échéant, des mesures complémentaires à son précédent arrêté, il ne pouvait, sans excéder sa compétence, édicter lui-même de telles mesures.

49-03-06-01 S'il appartient au maire, responsable de l'ordre public sur le territoire de sa commune, de prendre les mesures de police générale nécessaires au bon ordre, à la sûreté, à la sécurité et à la salubrité publiques, la police spéciale des installations classées a été attribuée au préfet et, à l'échelon national, au gouvernement par la loi du 19 juillet 1976. En l'absence de péril imminent, le maire ne saurait s'immiscer dans l'exercice de cette police spéciale. En l'espèce, les risques présentés par un complexe chimique ne menaçaient pas d'un péril imminent la commune. Par suite, s'il appartenait au maire d'appeler l'attention du préfet sur l'intérêt de prendre, le cas échéant, des mesures complémentaires à son précédent arrêté, il ne pouvait, sans excéder sa compétence, édicter lui-même de telles mesures.

[RJ1] Cf. 15 janvier 1986, Société Pec-Engineering, T. p. 425.

[Télécharger le document en RTF \(poids < 1Mo\)](#)

[Imprimer](#)

- [À propos de l'ordre juridique français](#)
- [Licences](#)
- [Quoi de neuf sur le site ?](#)
- [À propos du site](#)
- [Plan du site](#)
- [Accessibilité](#)
- [Aide générale](#)
- [Nous écrire](#)
- [Établir un lien](#)

La Déclaration universelle des droits de l'homme



DÉCLARATION UNIVERSELLE DES DROITS DE L'HOMME

1. Considérant que la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde,

2. Considérant que la reconnaissance et le respect des droits de l'homme sont essentiels à une vie libre et à une vie humaine digne de ce nom,

3. Considérant que l'ignorance et le mépris des droits de l'homme sont les causes de maux et de crimes sans nombre, et que l'adoption d'une déclaration des droits de l'homme sera utile pour promouvoir le respect de ces droits par tous les peuples et toutes les nations,

4. Considérant que le but de la présente Déclaration est de proclamer les droits de l'homme et de servir de principe directeur à tous les États, à tous les peuples, à toutes les organisations nationales et internationales, et à tous les individus,

5. Considérant que les principes de la présente Déclaration sont les principes de la justice, de la liberté et de la paix dans le monde,

6. Considérant que les États Membres se sont engagés à assurer, en coopération avec l'Organisation des Nations Unies, le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales,

7. Considérant qu'une entente commune de ces droits et libertés est de la plus haute importance pour remplir pleinement cet engagement,

8. Considérant que la présente Déclaration universelle des droits de l'homme constitue l'aboutissement de la lutte pour la reconnaissance et le respect de ces droits et libertés et qu'elle sera le point de départ de la coopération internationale pour promouvoir le respect de ces droits et libertés et de la justice dans le monde,

Article 1. Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité.

Article 2. Toute personne a droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique, à l'égalité devant la loi et à une égale protection de la loi. Toute personne a droit à une procédure équitable et publique dans une affaire pénale.

Article 3. Tout être humain a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne.

Article 4. Nul n'est tenu de se soumettre à des traitements ou à des punitions de nature dégradante, humaine ou dégradante.

Article 5. Nul n'est tenu de se soumettre à des traitements ou à des punitions de nature dégradante, humaine ou dégradante.

Article 6. Toute personne a droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique.

Article 7. Toute personne a droit à l'égalité devant la loi. Toute personne a droit à une procédure équitable et publique dans une affaire pénale.

Article 8. Toute personne a droit à un recours effectif devant les autorités judiciaires nationales pour les violations des droits de l'homme qui lui sont faites.

Article 9. Nul n'est tenu de se soumettre à des traitements ou à des punitions de nature dégradante, humaine ou dégradante.

Article 10. Toute personne a droit à une procédure équitable et publique dans une affaire pénale.

Article 11. Toute personne a droit à un procès équitable et public.

Article 12. Nul n'est tenu de se soumettre à des traitements ou à des punitions de nature dégradante, humaine ou dégradante.

Article 13. Toute personne a droit à la liberté de mouvement.

Article 14. Toute personne a droit à l'asile politique.

Article 15. Toute personne a droit à la nationalité.

Article 16. Toute personne a droit à la reconnaissance de sa personnalité juridique.

Article 17. Toute personne a droit à la propriété.

Article 18. Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion.

Article 19. Toute personne a droit à la liberté d'opinion et d'expression.

Article 20. Toute personne a droit à la liberté de réunion et d'association pacifique.

Article 21. Toute personne a droit à la participation à la vie culturelle, à la science et à la culture.

Article 22. Toute personne a droit à la sécurité sociale.

Article 23. Toute personne a droit au travail, à la liberté de choisir son emploi, à l'égalité de rémunération et à la sécurité.

Article 24. Toute personne a droit à des vacances payées.

Article 25. Toute personne a droit à un niveau de vie suffisant pour assurer sa santé, son bien-être et celui de sa famille.

Article 26. Toute personne a droit à l'éducation.

Article 27. Toute personne a droit à la participation à la vie culturelle, à la science et à la culture.

Article 28. Toute personne a droit à un cadre de vie pacifique.

Article 29. Toute personne a des devoirs envers la communauté.

Article 30. Nul n'est tenu de se soumettre à des traitements ou à des punitions de nature dégradante, humaine ou dégradante.



Déclaration universelle des droits de l'homme

Le 10 décembre 1948, les 58 États Membres qui constituaient alors l'Assemblée générale ont adopté la Déclaration universelle des droits de l'homme à Paris au Palais de Chaillot (résolution 217 A (III)).

Pour commémorer son adoption, la Journée des droits de l'homme est célébrée chaque année le 10 décembre.

Ce document fondateur - traduit dans plus de 500 langues différentes - continue d'être, pour chacun d'entre nous, une source d'inspiration pour promouvoir l'exercice universel des droits de l'homme.

Préambule

Considérant que la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde.

Considérant que la méconnaissance et le mépris des droits de l'homme ont conduit à des actes de barbarie qui révoltent la conscience de l'humanité et que l'avènement d'un monde où les êtres humains seront libres de parler et de croire, libérés de la terreur et de la misère, a été proclamé comme la plus haute aspiration de l'homme.

Considérant qu'il est essentiel que les droits de l'homme soient protégés par un régime de droit pour que l'homme ne soit pas contraint, en suprême recours, à la révolte contre la tyrannie et l'oppression.

Considérant qu'il est essentiel d'encourager le développement de relations amicales entre nations.

Considérant que dans la Charte les peuples des Nations Unies ont proclamé à nouveau leur foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité des droits des hommes et des femmes, et qu'ils se sont déclarés résolus à favoriser le progrès social et à instaurer de meilleures conditions de vie dans une liberté plus grande.

Considérant que les Etats Membres se sont engagés à assurer, en coopération avec l'Organisation des Nations Unies, le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Considérant qu'une conception commune de ces droits et libertés est de la plus haute importance pour remplir pleinement cet engagement.

L'Assemblée générale proclame la présente Déclaration universelle des droits de l'homme comme l'idéal commun à atteindre par tous les peuples et toutes les nations afin que tous les individus et tous les organes de la société, ayant cette Déclaration constamment à l'esprit, s'efforcent, par l'enseignement et l'éducation, de développer le respect de ces droits et libertés et d'en assurer, par des mesures progressives d'ordre national et international, la reconnaissance et l'application universelles et effectives, tant parmi les populations des Etats Membres eux-mêmes que parmi celles des territoires placés sous leur juridiction.

Article premier

Tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits. Ils sont doués de raison et de conscience et doivent agir les uns envers les autres dans un esprit de fraternité.

Article 2

1. Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamés dans la présente Déclaration, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation.

2. De plus, il ne sera fait aucune distinction fondée sur le statut politique, juridique ou international du pays ou du territoire dont une personne est ressortissante, que ce pays ou

territoire soit indépendant, sous tutelle, non autonome ou soumis à une limitation quelconque de souveraineté.

Article 3

Tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne.

Article 4

Nul ne sera tenu en esclavage ni en servitude; l'esclavage et la traite des esclaves sont interdits sous toutes leurs formes.

Article 5

Nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

Article 6

Chacun a le droit à la reconnaissance en tous lieux de sa personnalité juridique.

Article 7

Tous sont égaux devant la loi et ont droit sans distinction à une égale protection de la loi. Tous ont droit à une protection égale contre toute discrimination qui violerait la présente Déclaration et contre toute provocation à une telle discrimination.

Article 8

Toute personne a droit à un recours effectif devant les juridictions nationales compétentes contre les actes violant les droits fondamentaux qui lui sont reconnus par la constitution ou par la loi.

Article 9

Nul ne peut être arbitrairement arrêté, détenu ou exilé.

Article 10

Toute personne a droit, en pleine égalité, à ce que sa cause soit entendue équitablement et publiquement par un tribunal indépendant et impartial, qui décidera, soit de ses droits et obligations, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle.

Article 11

1. Toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées.
2. Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international. De

même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis.

Article 12

Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes à son honneur et à sa réputation. Toute personne a droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes.

Article 19

Tout individu a droit à la liberté d'opinion et d'expression, ce qui implique le droit de ne pas être inquiété pour ses opinions et celui de chercher, de recevoir et de répandre, sans considérations de frontières, les informations et les idées par quelque moyen d'expression que ce soit.

Article 22

Toute personne, en tant que membre de la société, a droit à la sécurité sociale ; elle est fondée à obtenir la satisfaction des droits économiques, sociaux et culturels indispensables à sa dignité et au libre développement de sa personnalité, grâce à l'effort national et à la coopération internationale, compte tenu de l'organisation et des ressources de chaque pays.

Article 23

1. Toute personne a droit au travail, au libre choix de son travail, à des conditions équitables et satisfaisantes de travail et à la protection contre le chômage.
2. Tous ont droit, sans aucune discrimination, à un salaire égal pour un travail égal.
3. Quiconque travaille a droit à une rémunération équitable et satisfaisante lui assurant ainsi qu'à sa famille une existence conforme à la dignité humaine et complétée, s'il y a lieu, par tous autres moyens de protection sociale.
4. Toute personne a le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.

Paragraphe III : Article 24

Toute personne a droit au repos et aux loisirs et notamment à une limitation raisonnable de la durée du travail et à des congés payés périodiques.

Présentation de la Mauritanie

Données générales

Nom en forme longue : République islamique de Mauritanie.
Chef de l'État : Mohamed Ould Abdel Aziz.
Premier ministre : Yahya Ould Hademine.

Fête nationale : 28 novembre, fête de l'indépendance.
Monnaie : ouguiya, 1 EUR = 396 MRO en mai 2016.
Langue officielle : arabe.
Langues nationales : arabe, pular, soninké, wolof.
Religion officielle : islam.

Données géographiques

Superficie : 1 030 700 kilomètres carrés.
Capitale : Nouakchott.
Villes principales : Nouakchott, Nouadhibou, Rosso.

Données démographiques

Population : 4,1 millions d'habitants (Banque mondiale, 2015).
Densité : 4 habitants au kilomètre carré (Banque mondiale, 2015).
Taux de croissance démographique : 3 % (Banque mondiale, 2014).
Espérance de vie à la naissance : 63 ans (PNUD, 2014).
Taux d'alphabétisation : 46 % (PNUD, 2014).
Indice de développement humain : 0,506, 156e sur 188 (PNUD, 2014).

Données économiques

Produit intérieur brut : 5,1 milliards de dollars (Banque mondiale, 2014).
Produit intérieur brut par habitant : 1 270 dollars (Banque mondiale, 2014).
Taux de croissance du produit intérieur brut : 6 % (Banque mondiale, 2014).
Taux de chômage : 31 % (Banque mondiale, 2014).
Taux d'inflation : - 6 % (Banque mondiale, 2014).
Dépenses publiques : 1,5 milliards de dollars (FMI, 2013).
Dettes publiques : 88 % du produit intérieur brut (FMI, 2013).
Solde budgétaire : - 1,1 % du produit intérieur brut (FMI, 2013).
Balance commerciale : - 1493 millions de dollars (OMC, 2014).
Principaux clients : Chine, Union européenne, Suisse, Andorre, Côte d'Ivoire (OMC, 2014).
Principaux fournisseurs : Union européenne, États-Unis, Émirats arabes unis, Chine, Maroc (OMC, 2014).
Part des secteurs d'activité dans le produit intérieur brut : agriculture 23 %, industrie 36 %, services 42 % (Banque mondiale, 2014).
Exportations de la France vers la Mauritanie : 180 millions d'euros (DGDDI, 2015).
Importations françaises depuis la Mauritanie : 49 millions d'euros (DGDDI, 2015).
Aide publique au développement française décaissée : 30 millions de dollars (OCDE, 2014).

Données consulaires

Consulat de France en Mauritanie : Nouakchott.

Communauté française en Mauritanie : 1 826 Français inscrits au registre et 189 ressortissants français ou européens en protection en août 2014.

Consulat de Mauritanie en France : Paris.

Communauté mauritanienne en France : 15 861 Mauritaniens disposant d'un titre ou d'une autorisation de séjour valide en décembre 2014.

Histoire contemporaine et politique intérieure

Moktar Ould Daddah (1960 – 1978)

La Mauritanie, colonie française, accède à l'indépendance en septembre 1960. Moktar Ould Daddah, Premier ministre depuis les élections législatives de juin 1959, devient président de la République en août 1961. Son Parti du peuple mauritanien devient parti unique en janvier 1965.

Moktar Ould Daddah mène une politique d'affirmation de l'identité arabe du pays : l'arabe devient langue de l'enseignement en janvier 1965 puis langue officielle au même titre que le français en mars 1968, une loi sur l'arabisation est promulguée en janvier 1966, enfin la Mauritanie adhère à la Ligue arabe en novembre 1973. La Mauritanie est également membre fondateur de l'Organisation de l'unité africaine depuis mai 1963.

Parallèlement, il décide d'engager le pays au Sahara occidental. En novembre 1975, l'Espagne, la Mauritanie et le Maroc signent en effet un accord prévoyant le partage de ce territoire entre les deux États africains à mesure que la puissance coloniale s'en retire. Mais en février 1976, le Frente Popular para la Liberación de Saguia el-Hamra y Río de Oro y proclame une République indépendante. Dès lors, la guérilla sahraouie mène des attaques contre la Mauritanie, y compris dans la capitale Nouakchott en juin 1976.

Trois gouvernements militaires (1978 – 1984)

C'est dans ce contexte que Moktar Ould Daddah est renversé par un coup d'État en juillet 1978. Un comité militaire de redressement national, dirigé par le colonel Mustapha Ould Salek, s'empare du pouvoir et dissout le Parlement et le Parti du peuple mauritanien.

À la suite de rivalités internes à l'armée, qui portent notamment sur la relation avec le Maroc, Mustapha Ould Salek est écarté en avril 1979, et remplacé par une dyarchie formée du lieutenant-colonel Mohamed Mahmoud Ould Louly et du colonel Mohamed Khouna Ould Haidallah.

Ce dernier accède en janvier 1980 à la présidence de la République, qu'il cumule avec la fonction de Premier ministre qu'il occupait déjà. Deux gestes marquent son mandat : l'abolition officielle de l'esclavage en juillet 1980 et la reconnaissance de la République arabe sahraouie démocratique en février 1984.

Maaouya Ould Sid Ahmed Taya (1984 – 2005)

Cette dernière décision provoque de nouveaux remous au sein de l'armée, qui aboutissent à la prise du pouvoir par le colonel Maaouya Ould Sid Ahmed Taya, jusque-là chef d'état-major, en décembre 1984.

Il doit faire face au mécontentement des négro-africains de Mauritanie, dont une partie s'est constituée en Forces de libération des Africains de Mauritanie. Celles-ci dénoncent les discriminations dont sont victimes les négro-africains dans un État dominé par les maures et qui s'ancre un peu plus dans le monde arabe en participant à la création de l'Union du Maghreb arabe en février 1989.

En avril 1989, une rixe entre paysans sénégalais et pasteurs mauritaniens dans la vallée du fleuve Sénégal dégénère en conflit frontalier et provoque des émeutes à Dakar et à Nouakchott. La crise fait plusieurs centaines de morts et trois cent mille réfugiés et provoque la rupture des relations entre les deux pays.

En avril 1991, Maaouya Ould Sid Ahmed Taya annonce la relance du processus de démocratisation, qui aboutit à l'adoption d'une nouvelle constitution en juillet 1991, faisant au passage de l'arabe la seule langue officielle, et à la tenue d'une élection présidentielle en janvier 1992 puis d'élections législatives en mars 1992. Celles-ci sont remportées par Maaouya Ould Sid Ahmed Taya et son Parti républicain démocrate et social face à Ahmed Ould Daddah et son Union des forces démocratiques. Le comité militaire de salut national qui gouvernait le pays depuis avril 1979 est dissous.

Le président est reconduit lors des élections présidentielles de décembre 1997 et novembre 2003. Il est renversé en août 2005 par une junte militaire qui compte notamment les généraux Mohamed Ould Abdel Aziz et Mohamed Ould Ghazouani ainsi que le colonel Ely Ould Mohamed Vall, jusque-là directeur de la sûreté nationale.

Deux transitions successives (2005 – 2009)

C'est ce dernier qui est choisi pour diriger le comité militaire pour la justice et la démocratie, qui préside à la transition. Un référendum constitutionnel a lieu en juin 2006, ouvrant un cycle électoral complet : élections législatives et municipales en novembre 2006, sénatoriales en janvier 2007 et enfin présidentielle en mars 2007. Sidi Mohamed Ould Cheikh Abdallahi est élu à la tête de l'État avec 53 % des voix face à Ahmed Ould Daddah.

En août 2008, il est à son tour renversé par un coup d'État militaire dirigé par les généraux Mohamed Ould Abdel Aziz et Mohamed Ould Ghazouani. Après plusieurs mois de crise politique, le pouvoir et l'opposition, en partie regroupée en un Front national de défense de la démocratie, signent en juin 2009 un accord prévoyant l'organisation d'élections présidentielles pluralistes.

Celles-ci ont lieu en juillet 2009. Mohamed Ould Abdel Aziz est élu président de la République avec 53 % des voix, contre 16 % à Messaoud Ould Boulkheir, candidat du Front national de défense de la démocratie, 14 % à Ahmed Ould Daddah, 5 % à Mohamed Jemil Ould Brahim Ould Mansour, du parti islamiste Tawassoul, 5 % à Ibrahima Moctar Sarr, un des fondateurs des Forces de libération des Africains de Mauritanie, et 4 % à Ely Ould Mohamed Vall.

LA THÉORIE DE LA RESPONSABILITÉ CIVILE DANS LES SYSTÈMES JURIDIQUES DES PAYS DU PROCHE-ORIENT par Chafik CHEHATA

Professeur associé à la Faculté de droit et des sciences économiques de Paris

Le Proche-Orient, dans cette étude, c'est proprement l'Orient arabe, «oit cet ensemble de pays qui a vu naître et se développer le système juridique islamique. Une certaine homogénéité ethnique et religieuse relie entre eux les membres de ce groupe afro-asiatique. Il est vrai qu'à l'époque moderne ces divers pays ont subi, dans une plus ou moins large mesure, l'influence de l'Occident. Des institutions musulmanes multi-séculaires ont dû céder le pas aux notions occidentales les plus évoluées. Mais il est évident que l'on ne saurait effacer d'un trait de plume tout ce que la société arabe a sécrété au long des siècles. Les institutions importées elles-mêmes ne laisseront pas de fléchir sous le poids des données de l'histoire et de la géographie.

C'est pourquoi, il importe de retracer, dans ses grandes lignes, le système musulman de la responsabilité civile, avant d'aborder l'étude de cette responsabilité dans le droit positif en vigueur, à l'heure actuelle, dans les pays du Proche-Orient.

Nous considérerons le Code civil égyptien comme le code arabe type qui représente le courant moderniste, dans toute son ampleur. Il a servi de modèle tant au Code civil syrien qu'au Code civil libyen. Ses dispositions seront comparées avec celles du Code libanais des obligations qui représente lui aussi, à sa manière, le même courant moderniste. Cette partie de l'exposé constituera l'une des faces du diptyque.

L'autre face nous mettra sous les yeux les dispositions du Code civil irakien qui réalisent un compromis entre le droit musulman traditionnel et le droit occidental moderne. Elles seront comparées avec celles de la loi koweïtienne sur les obligations nées de l'acte illicite (Loi n° 6 de 1961) qui essaie, à son tour, de concilier les solutions traditionnelles avec celles qui ont été adoptées par le Code civil égyptien.

LA THÉORIE DE LA RESPONSABILITE CIVILE

Première partie.

Le système de la responsabilité civile en droit musulman classique

Nous entendons par droit musulman classique le système juridique qui a été consigné dans les collections canoniques reconnues. Celles-ci avaient force de loi avant l'ère des codifications.

Dans les divers pays arabes du Proche-Orient, les Ottomans avaient imposé les enseignements de l'école hanéfite — l'une des quatre écoles orthodoxes entre lesquelles se partage la doctrine musulmane. C'est pourquoi, nous nous en tiendrons à cette forme précise qu'a prise le droit musulman, dans ces pays, à savoir : le droit musulman hanéfite.

Au xix^e siècle, la Sublime Porte a pu codifier les solutions de ce droit en matière civile. Ce premier code musulman connu sous le nom de « Majallah » continue à régir certaines régions du Proche-Orient. Il représente le droit hanéfite à l'étape ultime de son évolution.

I. La notion musulmane de responsabilité civile

Les jurisconsultes musulmans n'ont jamais élaboré une théorie générale de la responsabilité, comme ils n'ont jamais édifié une théorie générale du contrat. Le droit musulman est un droit à caractère empirique. Il nous faut donc toujours partir des cas et des solutions qui leur sont données.

Mais il sied tout aussitôt de constater que le terme même qui signifie « responsabilité » et qui est aujourd'hui couramment employé dans le langage juridique arabe, à savoir « mas' uliyya », ne se rencontre nulle part dans les ouvrages de droit musulman classique. Dans les cas de délits civils, il n'est question que de daman. Ce terme — qui pourrait valablement être traduit par « garantie » — a, dans le vocabulaire juridique musulman, un sens ambivalent. Il est employé pour désigner la garantie des vices rédhibitoires ou la garantie d'éviction. Il est également employé pour

désigner la responsabilité qui résulte d'un fait dommageable. Nous trouvons déjà dans cette terminologie une indication utile sur le fondement de la responsabilité en droit musulman.

Mais voyons dans quels cas la responsabilité de l'individu se trouve engagée, alors qu'il n'existe aucun lien contractuel donnant naissance à une obligation.

Le droit musulman, à l'instar du droit romain, ne pose pas comme règle que tout fait dommageable entraîne la responsabilité de son auteur. En matière patrimoniale, deux faits dommageables nommément désignés font l'objet de longs développements dans les ouvrages de doctrine. Ce sont : a) l'usurpation et b) la destruction de la chose d'autrui.

L'usurpation constitue par elle-même un fait délictuel entraînant une responsabilité à la charge de l'usurpateur. La perte de la chose usurpée va donner lieu à une action en dommages-intérêts.

L'autre cas de délit est celui de la destruction ou de la détérioration de la chose d'autrui. C'est le itlâj qui constitue le fait dommageable dans le sens technique du terme et qui va déclencher tout le mécanisme de la responsabilité délictuelle, en droit musulman classique.

II. Les conditions de la responsabilité civile

1° Le fait.

Le itlâj du droit musulman correspond au *damnum injuria datum* du droit romain. Il consiste en un fait matériel (j'i't), à savoir le fait de détruire totalement ou partiellement une chose, qui constitue un bien corporel.

C'est ainsi qu'aux termes de l'article 912 de la Majallah : « Quiconque détruit... la chose d'autrui... s'oblige à en réparer la perte ». De même, aux termes de l'article 917 : « Quiconque, par son fait, diminue d'une façon quelconque la valeur de la chose d'autrui, est responsable de la diminution. »

Un auteur classique, Kasani, a, en effet, pu écrire déjà au vie siècle de l'Hégire : « La responsabilité (daman) n'incombe jamais à la personne sans son fait (j'i'lihî) » (1).

D'où l'on peut déduire qu'en principe il doit s'agir d'un fait matériel et positif. Une omission ne s'aurait être retenue comme un fait, en matière de itlâf.

Le fait une fois commis, l'élément matériel se trouve réalisé. Mais il s'agit d'un fait de l'homme. Va-t-on exiger chez la personne qui a accompli le itlâf un élément psychologique quelconque ? Nullement. Que la personne ait voulu ou non nuire à autrui, l'obligation découlant de son fait est entière. De même, il est parfaitement indifférent qu'elle ait pu ou non réaliser la portée de son acte. Enfin, il n'importe guère qu'elle se soit ou non comportée après réflexion, de manière à éviter toute erreur de conduite.

L'article 912 de la Majallah le déclare formellement : « Quiconque détruit, avec ou sans intention, la chose d'autrui... s'oblige à en réparer la perte. »

Et c'est par application de cette idée que l'article 913 édicté que : « Lorsque quelqu'un glisse et, en tombant, détruit la chose d'autrui, il est tenu d'en réparer la perte ».

La loi prend soin non seulement d'exclure l'intention de nuire mais également toute idée de faute. En effet, aux termes de l'article 914 : « Est également tenu de réparer le dommage celui qui détruit la chose d'autrui, en la croyant sienne » .

L'on comprend dès lors que l'incapable est tenu de réparer, tout aussi bien que la personne jouissant de toutes ses facultés mentales : « Le mineur, déclare l'article 916, qui détruit la chose d'autrui est tenu d'indemniser de ses propres deniers le propriétaire de la chose ». Ce qui est vrai du mineur pourvu ou non de discernement est aussi vrai du fou ou du faible d'esprit. C'est là un principe bien admis en droit musulman hanéfite. L'article 960 de la Majallah le reproduit formellement : « Les interdits, y lit-on, sont tenus de réparer le dommage provenant de leur fait.

Par exemple, lorsqu'un impubère incapable de discerner fait périr le bien d'autrui, il est responsable du dommage qu'il a causé ».

Il y a plus : la personne, qui, en plein sommeil, se tourne et, dans son état d'inconscience, brise un vase appartenant à autrui, est tout autant responsable que la personne éveillée et consciente de ses actes.

2° L'illicéité du fait.

La seule condition posée pour rendre la personne responsable de son fait est celle de l'illicéité. Un fait licite ne s'aurait, en principe, quel que soit le préjudice qui en résulte, entraîner une responsabilité quelconque à la charge de l'agent. Détruire le bien d'autrui est par lui-même un fait illicite : il porte atteinte au droit d'autrui. Il n'y a pas à rechercher s'il existe un rapport quelconque reliant le fait illicite à la volonté de l'agent. L'illicéité est un élément purement objectif qui ne repose en aucune façon sur l'idée de faute. C'est pourquoi la loi considère la personne qui détruit la chose d'autrui, en la croyant sienne, comme responsable, tout autant que la personne qui, de propos délibéré, et dans l'intention de nuire, porte atteinte à la propriété d'autrui. Le fait générateur d'obligation est tout simplement, comme en droit romain, celui qui a été accompli, sans droit (*in-juria*), abstraction faite de tout élément subjectif à considérer dans la personne de l'agent.

L'intention de nuire sera malgré tout prise en considération, on le verra plus loin, au cas où le dommage n'aura pas été causé *corpore corpori*. Le lien de causalité entre le fait et le dommage doit être, en principe, très étroit. Au cas où il ne répond pas à la condition posée par la loi, l'intention de nuire vient suppléer à cette condition (2). Elle n'est invoquée que pour mettre hors de doute le rapport de causalité. L'intention de nuire n'est pas exigée en tant qu'elle dénote un état d'esprit coupable, mais seulement en tant qu'elle vient se substituer à la relation *corpore corpori* exigée en principe. Elle révèle l'existence d'un rapport entre le fait illicite commis et le dommage subi.

D'ailleurs, même en cas de dommage causé autrement que *corpore corpori*, la loi exige au départ un fait illicite en soi. L'article 924 de la *Majallah* le déclare formellement : « La responsabilité établie... à la charge de celui qui est la cause indirecte d'un dommage n'existe que dans le cas où son acte est illicite. En d'autres termes, pour qu'il soit responsable, il faut qu'il ait commis l'acte dont la conséquence nécessaire a été le dommage d'autrui, sans en avoir le droit. Ainsi, celui qui, sans la permission de l'autorité, creuse un puits sur la voie publique, est responsable si l'animal d'autrui y tombe et périr. Mais, si c'est dans son propre fonds qu'il a creusé un puits, il ne serait point responsable dans le cas où l'animal d'autrui viendrait à y périr. »

Mais, qu'est-ce qu'un fait illicite ? En principe, comme nous l'avons relevé plus haut, est illicite tout fait accompli sans droit. Ce fait illicite une fois réalisé suffit à fonder la responsabilité de droit commun qui rend l'agent tenu de réparer le dommage causé *corpore corpori*.

Mais la doctrine musulmane a évolué pour suppléer à la carence de responsabilité en cas de dommage causé sans qu'il y ait contact matériel entre la chose et l'agent.

L'intention de nuire, qui vient se juxtaposer au fait illicite initial, suffit pour combler la lacune, dans une première phase de cette évolution.

Dans une seconde phase, la violation manifeste d'une règle de droit est venue remplacer l'intention de nuire et suppléer à son tour à la relation *corpore corpori*.

Cette violation constitue un autre fait illicite, qui vient se juxtaposer au fait illicite initial, sans le remplacer. Il joue le rôle que jouait seule l'intention de nuire. Il ne constitue pas le fondement de l'obligation de réparer. Il sera retenu comme l'une des conditions de la responsabilité, en cas de dommage qui n'a pas été causé *corpore corpori*. Il sera appelé le fait de transgression (*ta'addi*) (3).

Malgré tout, la responsabilité de la personne a pu être retenue parfois, dans des cas où aucune transgression apparente ne peut être constatée. Ainsi en est-il de la personne qui allume une torche, dans les limites mêmes de sa propriété. Si une étincelle vient à brûler un vêtement appartenant à autrui, la personne qui a mis le feu à la torche sera considérée comme

responsable. Peut-on soutenir, à partir de ces cas, que la notion de faute a fini par percer en droit musulman classique ? Les auteurs vont s'expliquer (4). Certains faits permis, en droit, ne le sont que sous condition, et nommément la condition de sécurité (chart al-salâmà). Au cas où cette sécurité ne se trouve pas réalisée, il y a lieu à responsabilité (daman). Une fois le dommage subi, et sans¹ se demander quel a été l'esprit de l'agent ou quelle a été sa diligence, cet agent sera tenu pour responsable du dommage dont il a été la cause et abstraction faite du lien corpore corpori.

La condition de sécurité est venue élargir la notion de transgression.

Loin donc de suggérer l'idée de faute, comme ont pu le croire certains auteurs modernes (5), ces solutions se fondent toujours sur la notion d'illicéité.

Tout fait qui ne répond pas à la condition d'illicéité ainsi entendue ne saurait donc, en principe, engendrer une obligation quelconque. C'est pourquoi les auteurs classiques musulmans répètent à satiété que « nemi- nen leadit qui suo jure utitur » (al-djawâz al-char'i yunâfi al-damân). L'article 91 de la Majallah reproduit cet adage célèbre dans les termes suivants : « Nul n'est tenu du préjudice qu'il a causé à autrui dans l'exercice de son droit ».

Il n'y a donc pas place en droit musulman hanéfite pour la responsabilité découlant d'un abus commis à l'occasion de l'exercice d'un droit (6).

Pour les auteurs classiques, « le propriétaire d'un terrain peut faire creuser un puits dans son domaine, au risque même de démolir le mur du voisin... L'écroulement du mur ne donnera lieu à aucune action en responsabilité » (7).

Cependant, chez les auteurs postclassiques, on constate une certaine évolution en matière d'obligations de voisinage. « Le propriétaire ne peut installer dans son domaine un fourneau ou un moulin... s'il en résulte pour le voisin un préjudice exorbitant » (8). « L'installation d'un bain constitue un préjudice exorbitant pour le voisin, si la fumée qui s'en dégage dépasse en quantité celle qui se dégage des autres habitations voisines¹ » (9).

Tout comme en droit romain, les obligations de voisinage ont donné lieu à des solutions spéciales (10). Dans les cas examinés, il n'est pas question d'exercer le droit dans l'intention de nuire mais seulement d'outrepasser, en l'exerçant, les limites objectives dans lesquelles il est exercé généralement. Cette limitation exigée par les nécessités du voisinage n'affecte pas le fondement même de la responsabilité. La condition d'illicéité sera considérée comme réalisée si le préjudice subi dépasse en gravité celui qui est généralement supporté entre voisins.

Encore une fois, il ne s'agit ni de faute ni d'état d'esprit de l'agent mais de simples circonstances objectives qui entourent le dommage.

Seule, la condition d'illicéité se trouve élargie, compte tenu des usages qui limitent l'exercice du droit de propriété, dans' les rapports entre voisins.

Mais l'illicéité est un caractère objectif qui ne saurait en aucune façon être rattaché à des considérations d'ordre subjectif. C'est pourquoi, en principe, le consentement de la victime ne fait pas disparaître le caractère illicite du fait dommageable. Si, en pareil cas, la victime ne pourra pas avoir de recours contre l'auteur du dommage, ce n'est pas parce que « volenti non fit injuria » mais plutôt faute d'intérêt. En effet, selon Kasani (11), si le propriétaire consentant exerce un recours contre l'agent, celui-ci pourra, à son tour, réclamer au propriétaire le remboursement de ce qu'il vient de payer. Le fait dommageable ayant été commis sur l'ordre du propriétaire, celui-ci doit répondre en dernière analyse des conséquences du fait commis. D'où l'inutilité du recours. Cette explication démontre que l'obligation de réparer naît, en principe, à la charge de l'agent, malgré le consentement de la victime. Elle a été considérée comme éteinte aussitôt née, par voie de compensation.

De même, l'état de nécessité ne constitue pas une justification de l'acte considéré en soi comme illicite. En cas de famine, le fait de consommer un aliment appartenant à autrui oblige malgré tout le consommateur à en payer la valeur au propriétaire (12). L'article 33 de la Majallah le déclare expressément : « Le besoin, quelque grand qu'il soit, n'anéantit pas le droit d'autrui. Ainsi, celui qui, poussé par la faim, mange le pain d'autrui, est tenu d'en payer ensuite la valeur ».

On peut donc conclure qu'en principe la responsabilité civile découle du fait illicite qui cause un dommage à autrui. Le fait est considéré comme tel s'il est contraire au droit objectif. Il n'y a pas à tenir compte de justifications quelconques, en principe.

En revanche, tout fait licite ne saurait engendrer une obligation à la charge de l'auteur du dommage.

Mais, malgré tout, nous avons pu constater que la notion de licéité a été restreinte en matière de rapports de voisinage. D'autre part, la notion de transgression, qui supplée à l'intention de nuire, a pu être élargie de manière à englober tout manquement au devoir de sécurité.

L'idée de risque va jouer un rôle en matière d'usurpation.

L'usurpation ou ghasb est considérée en droit musulman classique comme un délit-type. Elle correspond à ce que les Romains appellent « jurtum ■ ». La Majallah (art. 881) la définit de la manière suivante : c'est « l'action de s'emparer de la chose d'autrui et de la détenir sans la permission du propriétaire ». Naturellement, l'usurpateur est tenu de la restituer (art. 890), mais le ghasb est retenu surtout comme fait générateur de responsabilité. En effet, « l'usurpateur est responsable non seulement lorsqu'il consomme la chose, mais encore en cas de perte de celle-ci, que ce soit par son fait ou non » (art. 891).

Le délit de ghasb, qui constitue au départ un fait illicite, se distingue de ce qui est dit itlâf en ce qu'il entraîne, à la charge de l'agent, une responsabilité basée sur le risque. La perte de la chose, qu'elle soit ou non la conséquence du fait de l'usurpateur, sera mise à sa charge. Ce n'est pas la condition d'illicéité qui est mise en cause, puisque l'usurpation est un fait illicite, mais le lien de causalité qui relie le fait au dommage subi. Il n'est pas requis ici de rechercher une intention de nuire dans l'esprit de l'auteur du dommage (13). Le fait de l'usurpation met l'usurpateur dans un état délictueux. La personne qui se trouve dans cet état encourt tous les risques de perte. Comme la *condictio ex causa jurtiva*, en droit romain, l'action en responsabilité peut être exercée contre l'usurpateur, même si la chose venait à périr par cas fortuit.

En cas de ghasb comme en cas de itlâf, il y a donc toujours un fait illicite considéré en soi. Mais, dans le cas¹ de ghasb, le lien de causalité ne sera pas exigé comme condition de la responsabilité.

3° Le dommage.

La condition primordiale de toute responsabilité civile, en droit musulman hanéfite, c'est proprement le dommage.

Il s'agit principalement de itlâf, soit de la destruction ou de la détérioration d'un bien corporel.

Le dommage, on le verra, doit d'ailleurs être causé directement par un acte matériel, en principe. Il est donc clair qu'il ne peut s'agir que de dommage matériel.

Le dommage moral ne donne pas lieu à responsabilité. Il ne sera rien dû à la personne injuriée, du fait de l'injure elle-même. La personne calomniée n'a droit à réparation que dans la mesure où la calomnie a abouti à une condamnation à payer une amende (15).

Le dommage matériel consiste en une lésion corporelle, en principe. Une chose doit avoir été détruite ou détériorée. Encore faut-il que la chose soit dans le commerce.

Le dommage provenant de l'atteinte portée à un droit, soit à un bien incorporel, ne saurait, lui aussi, donner lieu à réparation. C'est ainsi que faire perdre à un propriétaire son droit à la préemption n'entraîne point, à la charge de l'auteur de ce fait, une obligation de réparer.

Ce principe comporte de lourdes conséquences. L'usurpateur d'un esclave ne dédommagera jamais le maître du fait de l'avoir privé des services de son esclave pendant un certain temps. Dans ce cas, si l'esclave est indemne, l'usurpateur n'aura attenté qu'au droit de jouissance appartenant au maître de l'esclave. D'une manière générale, le principe, explicitement formulé par les auteurs musulmans, conduit à refuser toute réparation due du chef de la perte de jouissance d'une chose : « La jouissance d'une chose ne saurait jamais faire l'objet d'un itlâf », écrit Ka- sani.

Une fois le dommage concrétisé matériellement sous la forme de la perte ou de la détérioration d'un bien corporel, il reste que tout dommage matériel doit remplir certaines conditions pour servir de fondement à une action en réparation.

Il faut d'abord qu'il soit certain. Pas de responsabilité en cas de doute sur le dommage, répètent les auteurs à profusion.

Le dommage futur n'est jamais pris en considération. Il faut donc que le dommage se soit déjà réalisé, en fait.

Mais, à quel moment ? Les auteurs exposent le cas où, une dent ayant été arrachée, une autre dent vient à pousser à sa place, pour dire que, tout dommage ayant disparu, aucune réparation ne sera due. Il faut donc admettre comme condition du dommage qu'il ait pu durer jusqu'au moment où la réparation est exigée. Il est par ailleurs avéré que la douleur physique ne constitue un dommage que si elle nécessite des frais de médication (17).

Nous ne faisons état ici que du dommage corporel subi par un esclave. Le dommage corporel subi par une personne libre est exclu du domaine de la responsabilité civile impliquée par la notion de *itlâf*.

4° La causalité.

En droit musulman hanéfite, l'obligation de réparer ne naît que si le dommage est en rapport direct avec le fait dommageable. Comme en droit romain, et sous l'empire de la loi *Aquilia*, le dommage doit avoir été causé *corpore corpori*. Le lien de causalité doit se concrétiser sous la forme d'un contact matériel entre la chose et la personne qui a commis le fait dommageable.

Tel est le principe formulé à l'article 92 de la *Majallah* qui édicté que « Chacun est responsable du dommage qu'il a directement causé à autrui ». L'auteur de l'acte est alors appelé « *mubâchir* », soit l'agent promoteur.

En application de ce principe, « lorsqu'un animal, effrayé à la vue de quelqu'un, s'échappe et se perd, cette personne n'est pas responsable de la perte » (art. 923 al. 1er de la *Majallah* et cf. *Gaius*, III, 218).

De même, la personne qui dénoue les liens d'un esclave (Cf. *Institutes* 4, 6, 16), celle qui ouvre la cage d'un oiseau, ou celle qui coupe la corde à laquelle se trouve suspendue une lampe, ne sera pas responsable de la valeur de la chose ainsi perdue : la lampe brisée, l'oiseau envolé ou l'esclave enfui.

Cependant, dans tous ces cas¹, s'il s'avère que la personne a agi avec l'intention de porter préjudice à autrui, elle sera tenue de réparer le préjudice (art. 93 *Majallah*). L'intention de nuire viendra suppléer à l'absence de lien de causalité, *corpore corpori*.

Ainsi, si l'animal a été effrayé à dessein (art. 923 *Majallah*), la responsabilité est encourue, alors qu'il n'y a pas eu contact direct avec l'animal. Comme en droit romain (D. 4, 3, 18, 5), ces faits dommageables vont donner lieu à une action en responsabilité, en raison de l'intention frauduleuse (18). Le lien de causalité se trouve relâché, en raison du *dol* commis (Cf. art. 1150 C. civ. français).

Ainsi que nous l'avons dit plus haut, ce relâchement du lien de causalité ne conduit pas à exclure la condition d'illicéité.

Le seul fait de détruire ou de détériorer le bien d'autrui ne peut donner lieu à responsabilité que si le dommage a été causé *corpore corpori*. Mais si le fait illicite commis s'accompagne d'une transgression flagrante de la loi ou d'une violation de la condition de sécurité, il sera réputé avoir été commis avec l'intention de nuire ; c'est alors seulement que la condition stricte de causalité *corpore corpori* peut être écartée. C'est ainsi que « celui qui ouvre la porte de l'écurie d'autrui renfermant un animal, ou de la cage d'autrui renfermant un oiseau, est responsable envers le propriétaire si l'animal s'échappe et se perd ou si l'oiseau s'envole » (art. 922, in fine, *Majallah*).

Encore faut-il que la perte ou la détérioration aient été la conséquence nécessaire de l'acte commis (art. 922 al. 1 *Majallah*).

En cas de force majeure, il ne peut être question de responsabilité : ainsi en est-il en cas d'incendie ou de naufrage (19).

De même, s'il s'agit d'un cas fortuit. Si le vêtement porté glisse fortuitement, il n'y aura pas lieu à responsabilité, alors qu'en glissant il aura occasionné la détérioration d'un bien appartenant à autrui (20).

De même, le fait du tiers rompt le lien de causalité. C'est ainsi que la personne qui monte un cheval ne sera pas rendue responsable du coup de pied lancé par le cheval, s'il est établi qu'une tierce personne avait piqué ledit cheval (21).

Enfin, le fait de la victime exonère de toute responsabilité. Le cas suivant est rapporté dans Al-Fatâwâ al-Khâniyya (III, 370) : une personne déverse de l'eau sur la voie publique, sans la couvrir entièrement. Un passant traverse la voie, sans se donner la peine d'éviter la partie inondée et glisse : le passant n'aura pas de recours contre la personne qui a déversé l'eau.

Il apparaît ainsi qu'en cas de pluralité de causes, la dernière seule est retenue : la *causa proxima* l'emporte sur la *causa remota*. Comme le déclare l'article 90 de la Majallah, « Si quelqu'un fait tomber l'animal d' autrui dans un puits creusé sur la voie publique par un tiers, celui qui a jeté l'animal est seul responsable : il n'y a aucune responsabilité pour celui qui a creusé le puits. » (art. 925, Majallah).

En matière d'usurpation, on l'a vu, la condition de causalité n'est point exigée. L'usurpateur sera responsable alors que le dommage résulte du fait d'une tierce personne ou d'un cas fortuit.

Sa responsabilité est, on le sait, à base de risques, alors qu'elle découle d'un fait illicite initial.

III. Les effets de la responsabilité civile

Une fois que toutes les conditions ci-dessus exposées se trouvent remplies, l'obligation de réparer prend naissance.

La personne à qui incombe l'obligation de réparer doit en principe remettre les choses en l'état. La réparation en nature s'impose lorsqu'elle est possible : le mur détruit devra être reconstruit. Mais, si cette réparation en nature n'est pas possible, il y aura à distinguer entre deux sortes de biens détruits ou détériorés.

S'il s'agit de corps certains, c'est-à-dire de biens non fongibles, la personne responsable de leur perte en devra la valeur. Au contraire, s'il s'agit de biens fongibles, elle devra livrer une quantité équivalente de biens appartenant au même genre.

Telles sont les grandes lignes tracées par les juristes musulmans en matière de réparation.

La réparation pécuniaire proprement dite n'apparaît que lorsque la chose qui a péri est un corps certain qui n'a pas son équivalent sur le marché.

Cette valeur sera fixée en se reportant au jour où le fait dommageable a été commis. Il ne sera pas tenu compte des variations qui ont pu se produire entre temps, nous dit expressément Kasani (21 bis).

Il ne s'agit pas tant de réparer tout le préjudice subi que de remettre les choses en l'état et de rétablir l'équilibre rompu par suite du fait dommageable. La valeur de la chose qui a péri n'est qu'un succédané : en principe, c'est la chose elle-même qui aurait dû être restituée ou une chose identique.

En cas de perte partielle, l'auteur du fait dommageable sera responsable de la diminution de valeur (art. 917 Majallah).

La Majallah a adopté le principe que, si la détérioration excède le quart de la valeur de la chose (art. 900 al. 4), la victime a le choix ou de se faire indemniser pour la détérioration subie ou d'abandonner la chose, en se faisant payer la valeur totale.

Le propriétaire qui se fait indemniser ainsi, de même que le propriétaire qui, en cas de perte totale, a droit à la valeur de la chose, est présumé, en droit musulman, avoir cédé la propriété de la chose à l'auteur du fait dommageable. Le transfert de propriété a lieu au moment de la poursuite ou lors du paiement, selon certains auteurs. Ainsi la somme payée comme indemnité est assimilée à un prix de vente.

Cette règle, qui domine la matière, se fonde sur l'idée que l'on ne peut réunir entre ses mains et la chose et sa valeur. Aussi, le voleur qui a payé la valeur de la chose volée ne sera plus passible de la peine prévue pour le délit de vol. La chose, même retrouvée, ne pourra plus être revendiquée par le propriétaire volé s'il a déjà été dédommagé (22).

Relevons ici que le droit musulman admet comme mode de réparation l'abandon noxal, au cas où le dommage est le fait de l'esclave. Son maître peut le livrer à la victime du délit et s'exonérer ainsi de toute responsabilité (23).

Enfin, il est généralement admis qu'on ne peut par convention stipuler une somme supérieure à la valeur exacte de la chose, comme dommages-intérêts. L'accord sera alors considéré comme usuraire.

Les règles établies en matière de responsabilité sont considérées comme impératives. Cependant, l'on admet que l'usurpateur peut valablement être exonéré des risques de la perte fortuite.

Code des Obligations et des Contrats Ordonnance n°89- 126 du 14 septembre 1989 In JO du 25 octobre 1989 Version française.

Nouakchott 1996

PRESENTATION

Depuis sa promulgation et sa publication au Journal Officiel (numéro spécial en date du 25 octobre 1989), le Code des Obligations et des Contrats n'a pas fait l'objet, à ce jour, d'une réduction, publique ou privée, pour répondre au besoin constant ressenti par les divers utilisateurs: justice, université, acteurs économiques, etc. Cette édition ne répond pas, cependant, à ce seul souci: 1°- Elle présente le Code dans ces deux versions arabe et française d'une façon synoptique avec une concordance entre les articles, permettant ainsi une lecture simultanée des deux versions, disposition recherchée par de nombreux utilisateurs, aussi bien à l'université que dans les autres secteurs. 2° - Elle présente le texte corrigé de certaines fautes ou omissions évidentes, comme celles qui touchent la ponctuation ou l'orthographe et qui auraient pu faire l'objet de simples rectificatifs officiels. 3°- Cette correction rendue nécessaire, si l'on tient compte du souci de disposer d'un texte cohérent et applicable, en se référant indifféremment à l'une ou l'autre des deux versions arabe et française, va parfois au-delà d'un simple rectificatif de forme pour toucher la formulation ou le contenu même de la disposition, tout en restant attaché à la volonté du législateur et à la portée visée par le texte. 4° - Des observations accompagnent aussi le texte, soit pour expliquer les retouches qui y sont faites, soit pour clarifier ou commenter certaines dispositions ;le tout faisant l'objet soit de simples mentions marginales, soit de renvois à l'annexe consacrée à ces observations. Dans les différents cas, le texte original est rappelé. Ainsi, ce travail constitue -t- il un effort personnel, qui n'oblige ni le magistrat, ni l'universitaire ou le chercheur. Il reste, toutefois, pratique et utile, dans l'immédiat ou dans la perspective d'une révision du texte.

CHAPITRE III Des obligations qui résultent des délits et quasi-délits

ART. 97. - Tout fait quelconque de l'homme qui, sans l'autorisation de la loi, cause sciemment et volontairement à autrui un dommage matériel ou moral . Oblige son auteur a réparer ledit dommage, lorsqu'il est établi que ce fait en est la cause directe. Toute stipulation contraire est sans effet. Le préjudice moral est celui que subit l'homme en dehors de son patrimoine: il vise à réparer les douleurs morales. les chagrins et tristesses consécutifs à une déformation due à des blessures ou des infirmités, à une diffamation ou une atteinte à l'honneur, et tous autres faits entraînant une douleur morale.

ART.98. - Chacun est responsable du dommage moral ou matériel qu'il a causé, non seulement par son fait, mais encore par sa faute, lorsqu'il est établi que cette faute en est la cause directe. Toute stipulation contraire est sans effet. La faute consiste, soit à omettre ce qu'on était tenu de faire, soit à faire ce dont on était tenu de s'abstenir, sans intention de causer un dommage.

ART.99. - L'Etat et toutes les entités publiques auxquelles la loi confère la personnalité morale, sont responsables des dommages causés directement par le fonctionnement de leurs administrations et par les fautes de service de leurs agents.

ART.100. - Les agents de l'Etat et des entités publiques décentralisées sont personnellement responsables des dommages résultant de leur dol ou des fautes lourdes commises dans l'exercice de leurs fonctions. L'Etat et les entités publiques susvisées ne peuvent être poursuivis à raison de ces dommages qu'en cas d'insolvabilité des fonctionnaires responsables.

ART.101 - Le magistrat qui forfait aux devoirs de sa charge en répond civilement envers la partie lésée. dans les cas où il y a lieu à prise à partie contre lui.

ART.102 - Celui qui, de bonne foi, et sans qu'il y ait faute lourde ou imprudence grave de sa part, donne des renseignements dont il ignore la fausseté, n'est tenu d'aucune responsabilité envers la personne qui est l'objet de ces renseignements : 1°- Lorsqu'il y avait pour lui ou pour celui qui a reçu les renseignements un intérêt légitime à les communiquer ou à les obtenir ; 2' Lorsqu'il était tenu par suite de ses rapports d'affaires ou à d'une obligation légale, de communiquer les informations qui étaient à sa connaissance.

ART.103 - Un simple conseil ou une recommandation n'engage pas la responsabilité de son auteur, si ce n'est dans les cas suivants: 1°- S'il a donné ce conseil dans le but de tromper l'autre partie. 2° Lorsque, étant intervenu dans l'affaire à raison de ses fonctions, il commit une faute lourde, c'est-à-dire une faute qu'une personne dans sa position n'aurait pas dû commettre, et qu'il en est résulté un dommage pour l'autre ; 3° - Lorsqu'il a garanti les résultats de l'affaire.

ART. 104 - Peuvent donner lieu à des dommages-intérêts les faits constituant une concurrence déloyale. et, par exemple : 1°- Le fait d'user d'un nom ou d'une marque à peu près similaire à ceux appartenant légalement à une maison ou fabrique déjà connue. ou à une localité ayant une réputation collective, de manière à induire le public en erreur sur l'individualité du fabricant et la provenance du produit : 2°- Le fait d'user d'une enseigne, tableau, inscription, écriteau ,ou autre emblème quelconque identique ou semblable à ceux déjà adoptés légalement par lui négociant ou fabricant, ou établissement du même lieu, faisant le commerce de produits semblables, de manière à détourner la clientèle de l'un au profit de l'autre ; 3°- Le fait d'ajouter au nom d'un produit les mots: façon de.... d'après la recette de..., ou autres expressions analogues, tendant à induire le public en

erreur sur la nature ou l'origine du produit ; 4°- Le fait de faire croire, par des publications ou autres moyens, que l'on est le cessionnaire ou le représentant d'une autre maison ou établissement déjà connu.

ART.105 - On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre. Le père, le curateur ou le tuteur sont responsables des dommages causés par le mineur Insolvable dont ils répondent Les maîtres et les commettants. du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés : Les artisans, du dommage causé par leurs apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance. La responsabilité ci-dessus a lieu à moins que les pères, curateurs. tuteurs et artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité. Le père, la mère et les autres parents ou conjoints, répondent des dommages causés par les insensés, et autres infirmes d'esprit, même majeurs. habitant avec eux. s'ils ne prouvent 1°- qu'ils ont exercé sur ces personnes toute la surveillance nécessaire. 2°- ou qu'ils ignoraient le caractère dangereux de la maladie de l'insensés. 3°- ou que l'accident a eu lieu par la faute de celui qui en est victime. La même règle s'applique à ceux qui se chargent par contrat, de l'entretien ou de la surveillance de ces personnes.

ART.106 - Les instituteurs et les fonctionnaires du service de la jeunesse et des sports sont responsables du dommage causés par les enfants et jeunes gens pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance. Les fautes, imprudences ou négligences invoquées contre eux comme ayant causé le fait dommageable, devront être prouvées conformément au droit commun par le demandeur à l'instance. Dans tous les cas où la responsabilité des membres de l'enseignement public et des fonctionnaires du service de la jeunesse et des sports sera engagée à la suite ou à l'occasion d'un fait dommageable commis, soit par les enfants ou jeunes gens qui leur sont confiés à raison de leur fonction, soit à ces enfants ou jeunes gens dans les mêmes conditions, la responsabilité de l'Etat sera substituée à celle de ces agents qui ne pourront jamais être mis en cause devant les tribunaux civils par la victime ou ses représentants, Il en sera ainsi toutes les fois que, pendant la scolarité ou en dehors de la scolarité, dans un but d'éducation morale ou, physique non interdit par les règlements, les enfants ou jeunes gens confiés ainsi aux-dits agents se trouveront sous la surveillance de ces derniers. Une action récursoire pourra être exercée par l'Etat soit contre les membres de l'enseignement et les fonctionnaires du service de la jeunesse, soit contre les tiers, conformément au droit commun. Dans l'action principale, les fonctionnaires contre lesquels l'Etat pourrait éventuellement exercer l'action récursoire ne pourront être entendus comme témoins. L'action en responsabilité exercée par la victime, ses parents ou ses ayants droit, intentée contre l'Etat ainsi responsable du dommage, sera portée devant le tribunal compétent du lieu où le dommage a été causé. La prescription, en ce qui concerne la réparation des dommages prévus par le présent article, sera acquise par trois années à partir du jour où le fait dommageable a été commis.

ART-107 - Chacun doit répondre du dommage causé par l'animal qu'il a sous sa garde, même si ce dernier s'est égaré ou échappé, s'il ne prouve : 1°- Qu'il a pris les précautions nécessaires pour l'empêcher de nuire ou pour le surveiller 2°- Ou que l'accident provient d'un cas fortuit ou de force majeure. ou de la faute de celui qui en a été victime. Le propriétaire, fermier ou possesseur du fond n'est pas, responsable du dommage causé par les animaux sauvages provenant du fond, s'il n'a rien fait pour les y attirer ou les y maintenir. Néanmoins il y a lieu à responsabilité: 1° S'il existe dans le fonds une garenne un boisun parc ou des ruches destinés à lever ou à entretenir certains animaux,

soit pour le commerce soit pour l'usage domestique ; 2° Si le fonds est spécialement destiné à la chasse.

ART.108 - Chacun doit répondre du dommage causé par les choses qu'il a sous sa garde, lorsqu'il est prouvé que ces -choses sont la cause directe du dommage, s'il ne démontre 1° Qu'il a fait tout ce qui était nécessaire afin d'empêcher le dommage, 2° Et que le dommage dépend, soit d'un cas fortuit, soit d'une force majeure, soit de la faute de celui qui en est victime.

ART.109 - Le propriétaire d'un édifice ou autre construction est responsable du dommage causé par son écroulement ou par sa ruine partielle, lorsque l'un ou l'autre est arrivé par suite de vétusté, par défaut d'entretien, ou par le vice de la construction. La même règle s'applique au cas de chute ou ruine partielle de ce qui fait partie d'un immeuble tel que les arbres, les machines incorporées à l'édifice et autres accessoires réputés immeubles par destination. Cette responsabilité pèse sur le propriétaire de la superficie, lorsque la propriété de celle-ci est séparée de celle du sol. Lorsqu'un autre que le propriétaire est tenu de pourvoir à l'entretien de l'édifice, soit en vertu d'un contrat, soit en vertu de l'usufruit ou autre droit réel, c'est cette personne qui est responsable. Lorsqu'il y a litige sur la propriété, la responsabilité incombe au possesseur actuel de l'immeuble.

ART.110 - Le propriétaire de l'immeuble quia de justes raisons de craindre l'écroulement ou la ruine partielle d'un édifice voisin peut exiger du propriétaire de l'édifice, ou de celui qui serait tenu d'en répondre aux termes de l'article 109, qu'il prenne les mesures nécessaires afin de prévenir la ruine. S'il ne s'exécute, le juge peut l'autoriser à prendre ces mesures aux frais du propriétaire.

ART.111 - Les *voisins sont recevables à agir contre les propriétaires d'établissements insalubres ou incommodes pour demander, soit la suppression de ces établissements, soit l'adoption des changements nécessaires pour faire disparaître les inconvénients dont ils se plaignent: l'autorisation des pouvoirs compétents ne, saurait faire obstacle à l'exercice de cette action.

ART. 112 - Toutefois. les voisins ne sont pas fondés à réclamer la suppression des dommages qui dérivent des obligations ordinaires du vois nage, tels quo la fumée qui s'échappe de cheminées et autres inconvénients qui ne peuvent être évitées, et ne dépassent pas la mesure normale.

ART. 113 - L'ivresse, qu'elle soit volontaire ou non, n'empêche point la responsabilité civile dans les obligations dérivant des délits et quasi-délits.

ART.114 - Il n'y a pas lieu à responsabilité civile lorsqu'une personne, sans intention de nuire, a fait ce qu'elle avait le droit de faire. Cependant lorsque l'exercice de ce droit est de nature à causer un dommage notable à autrui et que ce dommage peut être évité ou supprimé, sans inconvénient grave pour l'ayant droit, il v a lieu à responsabilité civile, si on n'a pas fait ce qu'il fallait pour le prévenir ou pour le faire cesser.

ART.115 - Il n'y a pas lieu à responsabilité civile dans le cas de légitime défense ou lorsque le dommage a été produit par une cause purement fortuite ou de force majeure, qui n'a été ni précédée, ni accompagnée d'un fait imputable au défendeur. Le cas de légitime défense est celui où l'on est contraint d'agir afin de repousser une agression imminente et injuste dirigée contre la personne ou les biens de celui qui se défend ou contre une autre personne ou ses biens.. Cette action ne doit pas, sous peine de responsabilité, dépasser le juste nécessaire pour repousser l'agression.

ART.1 16 - Le mineur répond civilement du dommage causé par son fait.

ART.117 - Les sourds-muets et les infirmes répondent des dommages résultant de leur fait ou de leur faute, s'ils possèdent le degré de discernement nécessaire pour apprécier les conséquences de leurs actes.

ART. 118 - Les dommages, dans les cas de délit ou de quasi-délit, sont la perte effective éprouvée par le demandeur ,les dépenses nécessaires qu'il a dû ou devrait faire afin de réparer les suites de l'acte commis à son préjudice. ainsi que les gains dont il est Privé dans la mesure normale en conséquence de cet acte. Le tribunal doit évaluer différemment les dommages. selon qu'il s'agit de la faute du débiteur ou de son dol.

ART. 119 - Si le dommage est causé par plusieurs personnes agissant de concert, chacune d'elles est tenue solidairement des conséquences, sans distinguer si elles ont agi comme instigateurs, complices ou auteurs principaux.

ART. 120 - La règle établie en l'article 119 s'applique au cas où, entre plusieurs personnes qui doivent répondre d'un dommage, il n'est pas possible de déterminer celle qui en est réellement l'auteur ou. la proportion dans laquelle elles ont contribué au dommage.

ART.121 - Le possesseur de mauvaise foi est tenu de restituer avec la chose, tous les fruits naturels et civils qu'il a perçus ou qu'il aurait dû percevoir, s'il avait administré d'une manière normale. depuis le moment où la chose lui est parvenue - il n'a droit qu'au remboursement des dépenses nécessaires à la conservation de la chose et à la perception des fruits, mais ce remboursement ne peut être réclamé qu'à concurrence de la valeur de la chose. Les frais de restitution de la chose sont à sa charge.

ART. 122 - Le possesseur de mauvaise foi ales risques de la chose. S'il ne peut la représenter ou si elle est détériorée, même par cas fortuit ou de force majeure, il est tenu d'en payer la valeur, estimée au jour où la chose lui est parvenue. S'il s'agit de choses fongibles, il devra restituer une quantité équivalente. Lorsque la chose a été seulement détériorée, il doit la différence entre la valeur en l'état où il l'a reçue et sa valeur à l'état où elle se trouve. Il doit la valeur entière, lorsque la détérioration est de telle nature que la chose ne peut plus servir à sa destination.

ART.123 - Le possesseur de bonne foi fait les fruits siens, et il n'est tenu de restituer que ceux qui existent encore au moment où il est assigné en restitution de la chose, et ceux qu'il a perçus depuis ce moment. Il doit, d'autre part, supporter les frais d'entretien et ceux de la perception des fruits, Le possesseur de bonne foi est celui qui possède en vertu d'un titre dont il ignore les vices.

ART-124 - Si le possesseur, même de mauvaise foi., d'une chose mobilière a. par son travail, Transformé la chose de manière à lui donner une plus-value considérable par rapport à la matière première, il peut retenir la chose à charge de rembourser : 1°- La valeur de la matière première : 2°- Une indemnité à arbitrer par le tribunal, lequel doit tenir compte de tout intérêt légitime du possesseur primitif et même de la valeur d'affection que la chose avait pour lui. Cependant, le possesseur primitif en offrant de rembourser au possesseur actuel la plus-value qu'il a donnée à la chose., est préféré à ce dernier. Au cas où il n'exerce pas cette faculté, le possesseur primitif a privilège sur tout autre créancier.

ART.125 - Dans le cas de délit ou de quasi-délit, la succession est tenue des mêmes obligations que son auteur. L'héritier auquel la chose est dévolue et qui connaissait les vices de la possession de son auteur est tenu, comme lui, du cas fortuit et de la force majeure et doit restituer les fruits qu'il a perçus, depuis le jour où la chose lui est parvenue.

ART.126 - L'action en indemnité du chef d'un délit ou quasi-délit se prescrit par cinq ans, à partir du moment où la partie lésée a eu connaissance du dommage et de celui qui est tenu d'en répondre. Elle se prescrit dans tous les cas par vingt ans, à partir du moment où le dommage a eu lieu.

La Cour d'appel de Nouakchott 14 Juillet 1976.

- Considérant que les 12 et 16 Mars 1972 et les 28 et 29 Aout 1972 deux séries de sinistre se produisaient à l'Etablissement maritime de Nouakchott, à la suite de fortes pluies, concernant des cargaisons de riz et de sucre débarquées de navires ayant touché Nouakchott et représentant aux termes de rapport d'expertise successifs des avaries importants par mouille s'élevant globalement à 7. 807. 599 ouguiyas.

- Considérant que ces marchandises étaient destinées à la SONIMEX, qui avait souscrit auprès des sociétés d'assurance, appelantes une police d'assurance maritime sur facultés portant le numéro 5. 018 en date du premier Avril 1971.

-Considérant qu'après la réalisation desdits sinistres les assureurs sur qualités avaient pour refuser l'exécution de leur obligation contractuelle opposé à la société importatrice et réceptionnaire de ces marchandises, la non assurance fondée sur la disposition de l'article 9 des conditions générales de la police stipule : « les risques des assureurs commencent au moment où les facultés assurées conditionnées par l'expédition quittent les magasins au point extrême du départ du voyage assuré et finissent au moment où elles entrent dans les magasins du destinataire ou de ses représentants ou ayants droit au lieu de destination dudit voyage. Sont considérés comme magasin du destinataire, de ses représentants ou ayant droit tout endroit appartenant ou non où ils font déposer leur faculté à leur arrivée. Toutefois au lieu de destination la garantie des assureurs dans les entrepôts docks publics ou privés, magasins sous douane ou à quai ne pourra pas, sauf convention ou surprime spéciales excéder un délai de 30 jours à compter du moment où les facultés assurées auront été déchargées du navire transporteur ou autre véhicule de transport.

-Considérant que par jugement contradictoire en date du 19 Décembre 1975, le tribunal de première instance de Nouakchott a condamné les assureurs sur facultés chacun au

prorata de son intérêt dans les risques des différentes polices à payer la SONIMEX de 7. 807. 599 ouguiyas avec intérêts de droit pour compte du 21 Février 1973 a ordonné l'exécution provisoire et a mis hors de cause l'Etablissement Maritime ; la SOMACAT et le groupement français d'assurance représentés par maître Géni (pris en qualité d'assureur de ces deux organismes) qui avaient été appelés en garantie à la requête des assureurs maritimes.

- Considérant que par déclaration au Greffe en date du 30 Décembre 1975, lesdits assureurs maritimes, représentés par Maître Babacar N'diaye, ont relevé appel de dette décision.

Sur la recevabilité de l'appel

- Considérant que cet appel est recevable comme fait dans les formes et les délais de la loi.

Sur le fondement de l'appel

- Considérant que dans ces conclusions d'appel en date du 14 Mai 1976, Maître Babacar N'diaye expose à la cour que c'est à l'assuré qu'il incombe de prouver que les conditions de la garantie sont acquises, que la SONIMEX doit donc établir que le sinistre s'est produit dans le temps du risque tel qu'est défini par l'article 9 et que la SOMACAT et l'Etablissement maritime doivent être considérés comme des représentants de la SONIMEX qui ont effectivement pris livraison des marchandises et les ont fait déposer dans des endroits, choisis par eux, à l'intérieur de l'enceinte de l'Etablissement Maritime ;

- Qu'il ajoute à titre subsidiaire pour le cas où la cour confirmerait le jugement attaqué, que les autres intimés et spécialement de l'Etablissement Maritime qui avaient la garde juridique des marchandises au moment des sinistres doivent être condamnés à rembourser aux assureurs sur facultés les sommes qui seraient mises à leur charge par application ipso facto de leur subrogation dans les droits de la SONIMEX.

- Considérant que Maître Géni pour le GFA expose à la cour dans des conclusions d'appel du 15 Mai 1976 que les assureurs sur faculté ont en première instance pris l'initiative d'attirer en la cause l'Etablissement Maritime pris en qualité d'aconier monopoliste et la SOMACAT pris comme opérateur de déchargement, l'un et l'autre assuré par le GFA aux fins de les entendre déclarer responsable des avaries par mouille, que c'est à bon droit que les premiers juges les ont mis hors de cause en considérant qu'au moment des sinistres il n'existait aucun lien de droit entre eux et les assureurs, sur facultés, que la subrogation aux

termes des articles 1249 et 1250 du code civil⁴⁴⁹, n'intervient qu'après règlement par la tierce personne et en même temps que le paiement est fait, que ce paiement n'a pas été fait ou en tout cas que la preuve n'en est pas rapporté et que dans ces conditions les assureurs sur facultés ne peuvent se prévaloir des droits et actions de la SONIMEX contre l'Etablissement Maritime et la SOMACAT.

- Considérant que maître H dans ces conclusions d'appel pour le compte de la SONIMEX expose que les assureurs sur facultés n'ont pas établi que les marchandises n'avaient pas été effectivement livrées à la SONIMEX, que les états de réserve pris à l'égard du bord ne constituent pas cette preuve qu'en outre ces marchandises étaient au moment des sinistres entreposées dans l'enceinte de l'Etablissement Maritime sur des terres pleines lui appartenant, qu'elles n'étaient même pas dédouanées et que les sinistres se sont réalisés moins de 30 jours après le déchargement des navires et que dans ces conditions les assureurs sur facultés doivent être tenus de garantie.

- Considérant qu'il est de jurisprudence constante (arrêt de la cour n° 17/ AC du 17 Mai 1972) que l'Etablissement Maritime acconier monopoliste est mandataire du destinataire au débarquement que la durée de ce mandat s'étend de la prise en charge de la marchandise jusqu'à sa remise au réceptionnaire, que ce contrat sui generis constitue un mandat obligatoire dont le cadre est fixé par les dispositions réglementaires (décret du 2 Juillet 1966, arrêté du 14 Juillet 1966 et décret du 15 Juillet 1968) et qui lie cet entrepreneur de manutention au destinataire.

- Qu'il en est de même pour le transitaire SOMACAT qui est également mandataire conventionnel mais non obligatoire du réceptionnaire de la marchandise.

- Considérant dans ces conditions que c'est à bon endroit que les assureurs appelants invoquent le non garanti par application des dispositions de l'article 9 susvisé en invoquant le fait que les marchandises avaient été au moment des sinistres prises en charge par les représentants de la SONIMEX.

- En l'espèce l'Etablissement Maritime et la SOMACAT qui en avait dès lors la charge juridique et la responsabilité en vertu du contrat de mandat qui les liait à la société importatrice.

⁴⁴⁹ Jusqu'en 1989 les juges mauritaniens se basaient sur le code civil français pour trancher les différents conflits qui pourraient naître entre les personnes.

- Que par conséquent les sinistres se sont produits alors que le temps de risque couvert par la police d'assurance avait cessé par le fait de la livraison effectuée aux mandataires de la SONIMEX qui donc n'avait plus de retours contre les assureurs sur facultés.

- Considérant qu'il echet donc d'infirmier le jugement attaqué sur ce point et de débouter la SONIMEX de sa demande de paiement concernant les assureurs appelants.

- Considérant sur l'appel en garantie de l'Etablissement Maritime et de la SOMACAT à la requête desdits assureurs, qu'il echet de dire qu'il est devenu sans objet et donc de le mettre hors de cause en l'état.

- Considérant que les parties ont été informées que l'affaire avait été mise en délibéré.

Par ces motifs

Statuant sur appel d'un jugement, le tribunal de Nouakchott en date du 15 Décembre 1975, en matière commerciale et en dernier ressort,

déclare l'appel formé le 30 Décembre 1975 par Maitre Babacar N pour le compte des assureurs sur facultés recevables en la forme.

- Sur le fondement : le déclare fondé

- Infirme le jugement attaqué

- Déboute la SONIMEX de toutes ses demandes fins et conclusions à l'égard des assureurs sur facultés.

- Dit que l'appel en garantie de l'Etablissement Maritime et de la SOMACAT à la requête desdits assureurs est devenu sans objet, les mets hors de cause en l'état.

- Condamne la SONIMEX aux dépens.

Organisation des tribunaux mauritaniens et notions de procédures

I/ Organisation judiciaire et compétences

A/ Organisation judiciaire

L'organisation judiciaire en Mauritanie est régie par la loi du même nom n° 99/039 que complètent la loi n° 99-35 en date du 24 juillet 1999 portant code de procédure civile, commerciale et administrative ainsi que la loi n° 99-038 relative aux frais de justice.

Les contentieux pénal et social sont eux organisés chacun par des codes spécifiques (code pénal et code de procédure pénale d'une part et code du travail d'autre part).

Aux termes de l'article 4 (inchangé) de la loi fixant l'organisation judiciaire, dans la limite de leur ressort, les juridictions instituées « peuvent tenir des audiences foraines ».

L'organisation et le fonctionnement administratifs des cours et tribunaux sont assurés par une formation non contentieuse dénommée « Assemblée générale » qui regroupe sous l'autorité du « président de la juridiction, l'ensemble des membres de la juridiction » (article 9 alinéa 2- inchangé) ; cette formation est compétente pour l'élaboration et l'adoption du « règlement du service intérieur ».

L'Assemblée générale est à la fois un organe délibérant (statuant à la majorité simple des voix) et un organe consultatif en matière de « calendrier des audiences ordinaires et des audiences spéciales et sur la tenue d'audiences foraines ».

Le contrôle général et permanent (hormis la Cour suprême) des cours et tribunaux est quant à lui assuré par l'inspection générale des services judiciaires placée sous l'autorité du ministre de la justice (article 10- inchangé).

Les juridictions mauritaniennes sont hiérarchisées en degrés au-dessus de la pyramide se trouve la Cour Suprême qui statue uniquement en droit.

1) Les juridictions de 1er degré

Elles se composent des tribunaux de Moughatâa et des tribunaux de Wilaya.

a) Les tribunaux de Moughatâa :

Il existe un tribunal de Moughatâa au niveau de chaque chef-lieu de Moughatâa (département).

Le tribunal de Moughatâa se compose d'un juge unique ayant le titre de président et assisté d'un greffier qui a sous son autorité un ou plusieurs secrétaires de greffe.

Le tribunal de Moughatâa est compétent en matière civile et commerciale dans la mesure où le tribunal de Wilaya n'est pas compétent.

Le tribunal de Moughatâa a une compétence d'attribution :

- en premier et dernier ressort, pour les actions dont la valeur peut être évaluée en argent et n'excède pas 300 000 UM en capital et 30 000 UM en revenu (article 20.1 CPCCA).
- en premier ressort seulement des actions de même nature, dont la valeur égale ou excède 300 000 UM en capital et 30 000 UM en revenu, de tous les litiges dont la valeur ne peut être évaluée en argent ainsi que des litiges relatifs à « l'état des personnes, à la famille, au divorce, aux décès et à la filiation » (article 20.2 CPCCA).

Le tribunal de Moughatâa connaît également de « toutes les demandes reconventionnelles ou en compensation qui, par leur nature ou leur valeur, sont dans les limites de sa compétence, alors même que ces demandes, réunies à la demande principale, excéderaient les limites de sa juridiction.

« Il connaît en outre, comme de la demande principale elle-même, de toutes les demandes reconventionnelles en dommages-intérêts fondées exclusivement sur la demande principale à quelque somme qu'elles s'élèvent » (article 23 CPCCA).

Hormis le cadre contentieux, le président du tribunal de Moughatâa remplit, avec l'assistance de conciliateurs, une mission de conciliation dans les différends entrant dans le cadre de la compétence de sa juridiction (article 15 loi de l'organisation judiciaire- article 58 nouveau).

b) Les tribunaux de Wilaya

Il existe un tribunal de Wilaya dans chaque chef-lieu de Wilaya (région).

Le tribunal de Wilaya est organisé en chambres ; chaque chambre est dirigée par un juge unique ayant un titre de président ; en fonction du champ de compétence du tribunal, les chambres sont réparties en :

- 1)chambre administrative
- 2)une ou plusieurs chambres civiles (nouveau)
- 3)chambre commerciale (sous réserve de l'article 46 qui institue des tribunaux de commerce

dans le ressort des wilaya- nouveau)

4) une à plusieurs chambres pénales dont une chargée obligatoirement des mineurs
(Plusieurs chambres pénales dont une pour mineurs- nouvelle rédaction)

Aux termes de l'article 19 de loi de l'organisation judiciaire (article 41 nouveau): « Le tribunal de Wilaya statue en toutes matières et sous réserve des compétences que la loi reconnaît à d'autres juridictions, sur les affaires prévues par le code de procédure civile, commerciale et administrative ».

En matière civile, la chambre compétente du même nom, connaît sans limitation de valeur, des actions relatives :

- aux immeubles immatriculés ;
- aux assurances ;
- aux aéronefs, navires et véhicules terrestres à moteurs ;
- au droit de la nationalité ;
- aux impôts indirects ;
- au contentieux de la sécurité sociale.

En matière commerciale, la chambre du même nom connaît sans limitation de valeur, des actions relatives :

- aux effets de commerce ;
- aux sociétés commerciales ;
- aux opérations bancaires ;
- à la faillite ;
- à la concurrence.

En matière administrative, la chambre du même nom connaît des actions relatives :

- aux recours en indemnité contre l'Etat et les personnes morales de droit public, à l'exception de ceux tendant à la réparation de dommages causés par un véhicule de l'administration ;
- au contentieux des contrats administratifs, des marchés et travaux publics ;
- au contentieux des impôts directs et taxes assimilées ;
- et en général, de tout le contentieux administratif qui n'est pas de la compétence de la chambre administrative de la Cour suprême telle que prévue à l'article 28 du CPCA.

Dans le ressort du tribunal de Wilaya siège un ministère public représenté par le Procureur de la République assisté d'un ou de plusieurs substituts.

Les procédures d'instructions sont elles diligentées par un ou plusieurs magistrats selon les règles fixées par le code de procédure pénale.

Les missions de greffe pour chaque chambre du tribunal et pour le ministère public sont assurées par un greffier en chef assisté de greffiers ou de secrétaires de greffes et parquets.

c) Les tribunaux de travail

Il existe un tribunal de travail dans chaque chef-lieu de Wilaya.

Le tribunal de travail est dirigé par un magistrat président auprès de qui siègent quatre assesseurs dont deux représentants des salariés et deux représentants des employeurs, un juriste spécialisé en droit du travail sans voix délibérative et un greffier ou un agent administratif attaché au tribunal du travail en qualité de secrétaire (article 300 code du travail).

Aux termes des dispositions de l'article 306 du code du travail, le tribunal du travail est compétent dans le cadre :

- « - des actions nées des différends individuels entre employeurs et travailleurs à l'occasion du contrat du travail, du contrat d'apprentissage, des conventions collectives, de la législation de sécurité sociale et du code de la marine marchande conformément à l'article 48 dudit code ;

- des actions nées des différends individuels entre les institutions de sécurité sociale et les employeurs et les travailleurs.
- des actions nées de litiges individuels entre employeurs à l'occasion de l'application de la législation du travail et de sécurité sociale, notamment, en matière de transport du travailleur, contrat de sous-entreprise et de tâcheronnat de débauchage, de cessation d'entreprise.
- des actions nées de litiges individuels entre travailleurs à l'occasion de la législation des accidents du travail et des maladies professionnelles en cas de faute lourde.
- des actions relatives au contentieux des élections des délégués du personnel et des membres du comité consultatif d'entreprise ou établissement, y compris le contentieux de la représentativité syndicale liée à ces élections.
- actions relatives au contentieux de la représentativité syndicale en matière de convention collective d'entreprise ou d'établissement.

Les tribunaux du travail demeurent compétents même lorsqu'une collectivité publique ou un établissement public est en cause. Ils peuvent statuer sans qu'il ait lieu, pour les parties, d'observer, dans le cas où il en existe, les formalités préalables qui sont prescrites avant qu'une instance soit introduite contre ces personnes morales. »

Outre le cadre de cette compétence d'attribution, l'article 307 du code prévoit quelques règles sur le choix du tribunal de travail territorialement compétent.

La règle reste celle de la compétence du tribunal du lieu de travail du salarié ; mais nonobstant toute clause contraire, « le travailleur dont la résidence est située en un lieu autre que le lieu de travail, aura le choix entre le tribunal de cette résidence et celui du lieu de travail. »

On notera avec intérêt qu'il n'est nulle part fait référence au domicile s'agissant du salarié et encore moins de siège social s'agissant de l'employeur ; au-delà des difficultés que cela pourrait poser, il s'agit d'une règle de bon sens qui tient compte des mœurs locales qui s'accommodent mieux avec l'idée de résidence qu'à celle de domicile. S'agissant de la référence au lieu de travail, il s'agit certainement du lieu où le salarié exerce la part la plus importante de ses activités : choix de la notion du site par rapport à celle du siège social.

d) Les cours criminelles

Il existe une cour criminelle dans chaque chef-lieu de Wilaya ; elle est placée sous la présidence du « président du tribunal de Wilaya ou, si le volume des affaires l'exige, (sous celle) d'un magistrat désigné à cet effet ».

Aux termes de l'article 24 de la loi de l'organisation judiciaire (article 50 nouveau), la cour criminelle statue en 1er et dernier ressort sur les affaires qui lui sont dévolues par la loi : aucune possibilité d'appel .

La composition d'une cour criminelle est de cinq membres : un président, deux assesseurs et deux jurés.

Elle comprend en son sein une formation destinée à juger les mineurs.

Les sessions de la cour criminelle ont lieu au moins une fois par an, au siège du tribunal de Wilaya ou du district de Nouakchott ou, sur ordonnance du président et après avis ou réquisition du procureur de la République, au siège d'une autre juridiction ou dans toute autre localité du ressort (article 203 CPP).

« En cas de crime flagrant, une session criminelle a lieu obligatoirement dans le mois suivant l'interrogatoire de l'accusé par le Procureur de la République à moins que le président de la cour criminelle n'ordonne un supplément d'information » (article 204 CPP).

La compétence de la cour criminelle est pleine pour juger des individus renvoyés devant elle ; cette compétence se limite aux seuls termes du renvoi : « elles (les cours criminelles) ne peuvent connaître d'aucune autre accusation » nous dit l'article 202 du CPP.

Il est à noter que les fonctions du ministère public sont remplies devant la cour criminelle par le procureur de la République près du tribunal de Wilaya du ressort ou l'un de ses substituts (article 25 de la loi de l'organisation judiciaire- article 52 nouveau).

Les greffes du ministère public et de la cour sont quant à eux tenus par un greffier en chef assisté d'un ou plusieurs greffiers (article 26 de la loi de l'organisation judiciaire- article 51 nouveau).

2) Les juridictions de 2nd degré

Il s'agit des cours d'appel dont le nombre est au moins une à l'échelle nationale et au plus une dans chaque chef-lieu de Wilaya (article 28 de la loi de l'organisation judiciaire- article 29 nouveau) ; dans les faits il n'existe que 3 cours d'appel situées à Nouakchott, Nouadhibou et KIFFA.

La cour d'appel comprend quatre formations de jugement appelées chambres :

- 1) une chambre administrative
- 2) une ou plusieurs chambres civiles et sociales (nouveau)
- 3) une ou plusieurs chambres commerciales
- 4) plusieurs chambres pénales dont une chambre d'accusation et une chambre pour mineurs (nouveau).

Statuant en dernier ressort, selon sa spécialisation, sur des décisions rendues en 1er ressort, chaque chambre de la cour d'appel se compose de trois magistrats : un président de chambre et deux conseillers qui ont une voie consultative (articles 31 et 32 nouveaux).

« Toutefois, la chambre pénale de la cour d'appel statuant sur les appels interjetés contre les jugements de la cour criminelle se compose de cinq magistrats dont un président et quatre conseillers » article 32 in fine (nouveau).

Les missions du ministère public sont assurées auprès de la cour par un procureur général près la cour d'appel ou l'un de ses substituts généraux.

Les greffes du ministère public et de la cour sont assurés chacun en ce qui le concerne, par un greffier en chef central assisté de greffiers en chefs et de secrétaires de parquet ou de greffe (article 35 nouveau) .

3) La cour suprême

Elle est la plus haute juridiction du pays : « A ce titre, elle statue sur les pourvois en cassation formés contre les jugements et arrêts rendus en dernier ressort par les juridictions. Elle connaît en matière administrative, en premier et dernier ressort, des affaires qui lui sont dévolues par la loi» Article 35 de la loi de l'organisation judiciaire (article 11 nouveau) .

La Cour Suprême est donc l'instance suprême de toutes les juridictions mauritaniennes : l'unité du juge judiciaire et du juge administratif devant les juridictions de 1er et 2nd degrés est encore plus prégnante au niveau de la Haute Cour. Statuant sur l'application correcte de la règle de droit et non sur le fond des affaires, la Cour Suprême connaît en matière administrative, en premier et dernier ressort :
«- des recours pour excès de pouvoir ou en appréciation de légalité dirigée contre les actes administratifs à caractère individuel ou réglementaire et des recours en interprétation ;
-des litiges relatifs à la situation individuelle des fonctionnaires et agents publics ;
-des litiges relatifs au domaine public, y compris les contraventions de grande voirie, aux concessions domaniales et aux permis de recherche minière et aux occupations temporaires réalisées au profit d'une personne morale de droit public ;
-des affaires relatives aux expropriations pour cause d'utilité publique, sauf le contentieux de l'indemnité ;

-du contentieux des élections municipales et des élections des membres des organismes professionnels » article 28 CPCCA.

Aux termes de l'article 37 de la loi de l'organisation judiciaire (article 13 nouveau) : « La Cour suprême se compose d'un président et de présidents de chambres dont l'un est vice-président de la Cour Suprême et de conseillers (nouvelle rédaction).

Elle comprend les formations de jugement suivantes :

- les chambres réunies ;
- la chambre du conseil de la Cour suprême ;
- les chambres.»

Le président de la Cour suprême préside les audiences solennelles de la Cour, les chambres réunies, la chambre du conseil et l'assemblée générale (article 40 de la loi de l'organisation judiciaire).

Outre les chambres réunies et la chambre du conseil, les chambres de la Cour se répartissent selon le même schéma que les formations de jugement qui existent auprès des cours d'appel ; on y retrouve :

- 1)une chambre administrative
- 2)deux chambres civile et sociale (nouvelle rédaction)
- 3)une chambre commerciale
- 4)une chambre pénale

Chaque chambre comporte trois magistrats : un président de chambre assisté de quatre (et non deux comme précédemment) conseillers ayant voix consultative (article 44 de la loi de l'organisation judiciaire- article 20 nouveau)

Les chambres de la Cour suprême statuent en chambre du conseil et selon leur spécialisation dans les cas prévus par la loi.

Hormis cette hypothèse, la chambre du conseil de la Cour se compose du président de la Cour et des présidents de chambres.

Elle statue sur les questions suivantes :

- « -les conflits relatifs à la détermination de la compétence entre deux ou plusieurs juridictions ;
- les prises à partie formulées contre des magistrats ;
- les poursuites dirigées contre les magistrats ou certains fonctionnaires dans les cas prévus par le code de procédure pénale ;
- les récusations, abstentions et renvois. » (article 49 de la loi de l'organisation judiciaire).

En chambres réunies la Cour suprême se compose de son président, des présidents de chambres et des conseillers.

Elle statue sur les questions suivantes :

- « 1-les litiges relatifs à. la contrariété d'arrêts ou jugements rendus en dernier ressort entre les mêmes parties et pour les mêmes moyens par une ou plusieurs juridictions;
- 2- les pourvois dans l'intérêt de la loi introduits par le procureur général près de la Cour suprême lors qu'aucune des parties ne s'est pourvue dans les délais;
- 3-les demandes de révision des arrêts de condamnation à la peine de mort;
- 4-les arrêts et jugements -qui reviennent devant la cour suprême pour un second pourvoi.

Les avis formulés en application de l'article 12 ci-dessus sont donnés par la cour suprême siégeant, dans la même formation que les chambres réunies, en assemblée plénière consultative» article 22 nouveau.

La mission du ministère public est assurée par le procureur général près la Cour suprême ou ses substituts (article 26 nouveau)

Le greffe est quant à lui tenu par un greffier en chef central assisté de greffiers en chef, de greffiers et de secrétaires de greffes et parquets (article 25 nouveau).

B/ Compétence internationale des juridictions mauritaniennes

Deux dispositions du code de procédure civile commerciale et administrative donnent une large compétence aux juridictions mauritaniennes, hormis le cas d'un immeuble situé hors du territoire national, pour connaître des litiges mettant en cause un national, un étranger ou un apatride.

Il s'agit d'abord de l'article 34 du code de procédure civile commerciale et administrative qui donne compétence aux juridictions nationales pour connaître :

- « 1. des actions dirigées contre un citoyen mauritanien même s'il n'est pas domicilié en Mauritanie ou n'y réside pas ;
- 2. des contestations portées contre l'étranger ou l'apatride domicilié ou résidant en Mauritanie ;
- 3. des actions que les parties conviennent, conformément aux lois les régissant, de soumettre à la compétence des juridictions mauritaniennes, et ce même si ces actions ne relèvent pas normalement de ce champ de compétence. »

Il s'agit ensuite de l'article 35 du code de procédure civile commerciale et administrative qui donne compétence au juge mauritanien pour connaître des « contestations portées contre l'étranger ou l'apatride qui est domicilié ou réside hors du territoire mauritanien, si la contestation est relative :

- 1. à un fonds disponible en Mauritanie ou à une obligation contractée en Mauritanie ou devant y être exécutée ;
- 2. à une demande de divorce ou de dissolution du mariage si la demande provient de l'un des époux étrangers ou apatrides résidant en Mauritanie à l'encontre de son conjoint ayant abandonné le domicile conjugal et résidant à l'étranger ou ayant été interdit de séjour en Mauritanie ;
- 3. à une pension alimentaire, si le créancier alimentaire réside en Mauritanie ;
- 4. à une action portée contre plusieurs défendeurs dont l'un réside en Mauritanie. »

La compétence des juridictions mauritaniennes produit un effet dévolutif à l'ensemble du litige, dès lors que le juge national a été saisi par une action principale dont il s'est dit compétent : il connaît alors des mesures préparatoires, demandes incidentes et demandes connexes (article 36 de la loi de l'organisation judiciaire).

L'organisation et la compétence des juridictions mauritaniennes étant présentées, il reste à exposer les modes de règlement des contentieux civil, commercial, social et administratifs ; le contentieux pénal ne présentant pas beaucoup d'originalité, nous en ferons l'économie (l'action publique est déclenchée par la saisine d'office du ministère public ou sur plainte de la victime, avec ou sans constitution de partie civile), .

II/ Modes de règlement des contentieux

Il s'agit essentiellement des modes de règlement ordinaire des conflits, à l'exclusion des procédures d'urgence, contradictoires ou non ; celles-ci ne présentent en effet aucune originalité pour mériter des développements.

D'emblée, il y a lieu de noter que la similitude des procédures en matière civile et commerciale ; en matière administrative les mêmes règles s'appliquent pour autant qu'elles n'entrent pas en contradiction avec les dispositions des articles 150 à 166 du CPCCA. En matière sociale et pénale d'autres procédures sont applicables.

1) Procédure en matière civile et commerciale

En matière civile et commerciale, l'introduction de l'instance est faite soit par voie de requête écrite et signée du demandeur ou de son mandataire, soit par voie de déclaration au greffe sous forme de procès-verbal dressé par le greffier et signé par le demandeur ; s'il ne peut signer, mention en est faite sur le procès-verbal (article 58 CPCCA).

Différentes mentions doivent figurer sur la requête ou la déclaration : « - les noms et prénoms, profession et domicile d demandeur, et, s'il y a lieu, de son mandataire, ainsi que les noms et prénoms d défendeur ; 5) l'énonciation de l'objet de la demande et l'exposé sommaire des moyens. S'il s'agit d'une société ou d'une association, la requête ou la déclaration doivent contenir, selon le cas, la raison sociale, l'objet et le siège social » article (58 CPCCA).

Outre la requête et la déclaration au greffe, l'instance peut être introduite : 6) par la présentation volontaire des parties devant le tribunal, suivie de l'enregistrement de leur déclaration signée (par elles) comme pour la déclaration au greffe faite par le demandeur (article 68 CPCCA). 7) Par assignation ou requête conjointe qui doivent contenir les mêmes mentions que pour la requête ou la déclaration au greffe (article 69 CPCCA).

Les avocats bénéficient du « monopole de la postulation de la plaidoirie » ainsi que de la représentation des personnes morales, exception faite de l'Etat qui peut assurer sa propre défense ; les personnes physiques, elles, ont la possibilité de se faire représenter par un parent ou allié jusqu'au second degré.

Les avocats mauritaniens ne bénéficient pas d'un mandat ad litem ; ils doivent justifier de leur mandat devant le tribunal : « Tout mandataire doit justifier de son mandat devant le président du tribunal, soit par un acte écrit, soit par déclaration verbale de la partie comparaissant avec lui devant le tribunal » dispose l'article 63 alinéa 1 du CPCCA.

Mais une fois le mandat donné, il emporte « droit de faire appel des jugements rendus dans l'instance, sauf stipulations contraires » article 63 in fine du CPCCA.

Il est à noter que si le demandeur à l'instance est l'Etat ou une collectivité publique, la demande est soutenue par le « ministre compétent ou par le représentant légal de (la) collectivité ou par tout fonctionnaire désigné (...) et ayant reçu délégation régulière à cet effet » article 59 CPCCA.

Les demandeurs à l'instance sont invités par le président du tribunal, sauf s'ils bénéficient de « l'aide judiciaire », à consigner « au greffe de la juridiction la somme destinée à garantir le paiement des frais » article 61 CPCCA.

A défaut de consignation, le demandeur peut bénéficier d'une caution personnelle solidaire qui s'engage avec lui à garantir le paiement des frais ; l'acte de caution est dressé au greffe de la juridiction.

En matière administrative, le mode de saisine du juge obéit à une procédure particulière, nonobstant l'application des dispositions du CPCCA aux juridictions statuant en matière administrative (article 149 CPCCA).

2) Procédures particulières au contentieux administratif

En matière administrative, le tribunal ne peut être saisi que par voie de requête intentée contre une décision administrative explicite ou implicite.

Les demandeurs ont un délai de deux mois à compter de la notification ou de la publication de la décision critiquée pour introduire leur requête, s'ils résident en Mauritanie ; s'ils résident à l'étranger, les dispositions de l'article 67 § 4°, 5° et 6° s'appliquent (article 150 CPCCA).

Il y a refus implicite si plus de quatre mois après l'introduction de la requête l'autorité compétente n'a pas donné de réponse ; un nouveau délai de deux mois commence alors à courir.

Toutefois, dès la notification d'un rejet explicite dans un délai de deux mois, un nouveau délai de deux mois pour intenter un recours commence à courir.

Hormis les requêtes à l'initiative des ministres, toutes les autres doivent être présentées sur papier timbré et signées du requérant ou de son mandataire (article 151 CPCCA).

Toute requête doit contenir un exposé sommaire des faits et moyens ainsi que les conclusions du requérant. En plus de la requête qui doit être accompagnée en autant de copies certifiées conformes qu'il y a de parties en cause, le requérant est tenu de joindre « une copie de la décision attaquée ou, dans les cas prévus à l'article 150 alinéa 3, la pièce justifiant de la date du dépôt de la réclamation adressée à l'Administration » (article 151 CPCCA).

A peine de déchéance, le demandeur est tenu de déposer aussi un mémoire complémentaire signé par lui ou par son mandataire, dans le délai de deux mois après l'introduction de la requête (article 152 CPCCA).

De même, « Les requêtes sont communiquées à l'auteur de la décision attaquée, aux autres parties défenderesses ainsi qu'au ministre intéressé » ; c'est le principe du contradictoire rappelé par l'article 152 CPCCA.

La chambre administrative de la Cour suprême statue en premier et dernier ressort pour les recours en annulation pour excès de pouvoir des actes administratifs.

Ce recours n'est admis que « par des moyens tirés des vices entachant soit (la) légalité externe pour incompetence de l'auteur de l'acte, vice de forme ou de procédure, soit (la) légalité interne pour violation de la règle de droit ou pour détournement de pouvoir » article 163 CPCCA.

3) Procédure en matière sociale

Deux procédures sont à distinguer, selon qu'il s'agit d'un conflit individuel ou d'un conflit collectif de travail.

a) Procédure en cas de conflit individuel de travail :

En matière sociale, une procédure de conciliation devant l'inspecteur du travail est obligatoire quand le litige est individuel (article 292 du code du travail).

Une demande écrite devra être introduite par l'employeur ou le salarié pour demander une tentative de conciliation, acte qui va suspendre la prescription biennale de l'article 230 du code du travail.

Dans le jour qui suit la réception de la demande, jours fériés et repos hebdomadaire exclus, l'inspecteur ou le contrôleur du travail citent les parties à comparaître dans un délai minimum de huit jours, à compter de la réception de la convocation ; une majoration du délai est possible, dans les conditions de l'article 314 du code du travail.

A noter que les parties sont tenues de répondre à la convocation, soit par elles-mêmes, soit par l'entremise de leurs mandataires munis d'un pouvoir spécial ou bien « se faire assister soit par un travailleur ou un employeur appartenant à la même branche d'activité, soit par un représentant des organisations syndicales auxquelles elles sont affiliées » article 293 du code du travail.

A défaut d'excuse ou de force majeure invoquée par le demandeur, sa non-comparution entraîne la rédaction immédiate d'un procès-verbal de carence qui a pour effet la déchéance du délai de prescription biennale pour entamer une procédure contentieuse.

Dans le même sens, quand le défendeur ne justifie pas sa non comparution par un cas de force ou n'a pas présenté de mémoire pour sa défense, un procès-verbal de non-conciliation est dressé par l'inspecteur ou le contrôleur du travail « qui, en outre, établira un rapport circonstancié sur l'affaire en cause qu'il adressera, avec son avis, au président du tribunal du travail saisi au fond » article 294 code du travail.

En cas d'accord entre les parties, toute action en justice est éteinte relativement aux points ayant fait l'objet de conciliation et un procès-verbal de conciliation est rédigé par l'inspecteur ou le contrôleur du travail avec les mentions obligatoires suivantes, à peine de nullité :

1. la signature des parties et celle de l'inspecteur du travail ;
2. la date du procès-verbal ;
3. l'énoncé des différents chefs de réclamation ;
4. les points sur lesquels la conciliation est intervenue et, s'il y a lieu les points convenus pour chaque chef de réclamation ;
5. les chefs de réclamation dont il est fait abandon ;
6. en cas de conciliation partielle, les demandes qui n'ont pas été comprises dans la conciliation ;

L'article 296 du code du travail interdit l'utilisation dans le procès-verbal de conciliation de mentions telles que : "divers, pour solde de tout compte, toutes les causes confondues" à peine de nullité.

Le procès-verbal de conciliation doit être homologué par le président du tribunal du travail du ressort qui doit après vérification y apposer la formule exécutoire (article 297 code du travail).

En cas de désaccord entre les parties, l'inspecteur du travail dresse un procès-verbal de non-conciliation dans lequel il indique les motifs de l'échec ; ce procès-verbal est établi dans un délai maximum de sept après le début de la procédure de conciliation.

L'action en justice est alors introduite par une déclaration écrite auprès du secrétariat du tribunal du travail (article 299 du code du travail).

Toutefois, les procédures prévues par le code de procédure civile, commerciale et administrative sont applicables aux conflits individuels, sauf disposition contraire ; c'est le sens de l'article 308 du code qui dispose que : « A défaut de dispositions particulières prévues par le présent code et les règlements pris pour son application, le code de procédure civile est applicable au règlement des différends individuels par les tribunaux du travail, la cour d'appel et la cour suprême ».

A noter tout de même une particularité de la procédure en matière sociale : elle est totalement gratuite « devant les tribunaux du travail, la cour d'appel et la cour suprême... » En outre, le travailleur bénéficie d'office de l'assistance judiciaire pour l'exécution des jugements rendus à son profit. » article 309 du code du travail.

Deux jours à compter de la réception de la déclaration introductive d'instance, jours fériés et repos hebdomadaire non compris, le tribunal cite les parties en conflit à comparaître au plus tard dans un délai de douze jours majorés s'il y a lieu des délais de distance de l'article 313 du code du travail.

Aux termes de l'article 317 du code du travail : « Les parties sont tenues de se rendre, au jour et à l'heure fixés, devant le tribunal. Elles peuvent se faire assister ou représenter soit par un avocat, soit encore par un représentant des organisations syndicales auxquelles elles sont affiliées. Les employeurs peuvent, en outre, être représentés par un directeur ou un employé de l'entreprise ou del'établissement.

Sauf en ce qui concerne les avocats, le mandataire des parties doit être constitué par écrit et agréé par le tribunal du travail. »

Une nouvelle procédure de conciliation est alors initiée par le tribunal, dans les conditions quasi-identiques que celles devant l'inspecteur du travail.

Toutefois, le défaut de conciliation devant le tribunal a pour conséquence le retrait de l'affaire et le passage immédiat en phase contentieuse, sans de renvoi, sauf accord des parties.

Le tribunal a tout de même la possibilité, « par jugement motivé, (de) prescrire toutes enquêtes, descentes sur les lieux et toutes mesures d'information y compris la comparution personnelle des parties ainsi que tous constats et expertises » article 321 du code du travail.

b) procédure en cas de conflit de travail collectif

Aux termes de l'article 330 du code du travail :
« Est collectif tout différend opposant plusieurs travailleurs à un ou plusieurs employeurs et tendant à obtenir la satisfaction de revendications communes.

Le conflit est juridique lorsqu'il a pour objet d'obtenir le respect d'une règle de droit existante; il est matériel lorsqu'il consiste à revendiquer un avantage économique ou social nouveau par création d'une règle de droit nouvelle ou par modification ou suppression d'une règle de droit existante ».

Le cadre d'application du règlement du conflit collectif de travail tel que prévu par le code exclut en principe les conflits qui interviennent dans les entreprises, services et établissements publics ; sauf absence de réglementation spécifique à ces domaines.

Le règlement d'un conflit collectif de travail passe, à défaut de conciliation ou d'arbitrage prévu par les conventions collectives, par des modes réglementaires prévus par le code.

£) La conciliation

Elle est initiée par l'inspecteur ou le contrôleur du travail qui reçoit notification de l'existence d'un conflit collectif par la partie la plus diligente.

L'inspecteur ou le contrôleur convoque les parties dans les quarante-huit heures de la notification aux fins de conciliation.

Les parties comparaissent personnellement ou se font représenter par des mandataires constitués par écrit et ayant obligatoirement tous pouvoirs pour négocier et conclure un accord.

Ces derniers suivront normalement toutes les procédures susceptibles d'être appliquées au conflit.

Les parties doivent dès le début de la procédure indiquer le lieu où ils élisent domicile, faute de quoi elles sont réputées avoir élu domicile à l'inspection du travail compétente ou au ministère du travail selon le cas (article 336 du code du travail).

Faute pour l'une des parties de comparaître ou de se faire représenter par un mandataire, le conciliateur dresse un procès-verbal de carence, nonobstant toutes sanctions éventuelles (article 335 code du travail).

La procédure de conciliation est enfermée dans un délai maximum de trente jours à compter de la convocation des parties : un procès-verbal de conciliation ou de non conciliation doit être dressé au-delà de ce délai.

Aux termes de l'article 340 du code du travail
« L'accord de conciliation a force obligatoire et exécutoire du jour où il est conclu sauf accord contraire des parties pour en différer ou faire rétroagir l'effet. Il est déposé au secrétariat du

tribunal du travail du siège de l'inspection du travail ou, en cas de conflit s'étendant à plusieurs ressorts, au tribunal du travail de Nouakchott.

Il peut être étendu dans les mêmes conditions qu'une convention collective susceptible d'extension. »

En cas de carence, de non conciliation ou de conciliation partielle, la procédure de conciliation est relayée par une procédure de médiation diligentée par le directeur du travail à qui le procès-verbal ainsi que le rapport du conciliateur sont transmis.

Les parties quant à elles reçoivent à leur domicile élu le procès-verbal.

B) La médiation

Dans les quinze jours suivant la date du procès-verbal, le directeur du travail doit saisir et convoquer la commission de médiation ainsi que les parties.

La composition de la commission de médiation est ainsi fixée par l'article 343 du code qui dispose :

« La commission de médiation est composée :

- du Directeur du travail ou son représentant, président;
- du Wali de la wilaya, ou son représentant, dans le ressort duquel le conflit est né;
- d'un représentant de l'employeur et de travailleur désigné par le Ministre du travail. »

La convocation et la représentation des parties obéissent aux mêmes conditions qu'en matière de procédure de conciliation.

La commission de médiation a les mêmes pouvoirs que celle de conciliation ; elle ne statue toutefois que sur les points « sur lesquels le désaccord persiste et de tous ceux qui, résultant d'événements postérieurs au procès-verbal, sont la conséquence directe du différend en cours. »

Le procès-verbal établi par la commission doit avoir deux parties :

1) l'une comportant :

1. les points sur lesquels les parties se sont mises d'accord et éventuellement, les modalités de cet accord ;
2. les points sur lesquels le désaccord persiste ;
3. les points dont il a été fait abandon

2) l'autre contenant une recommandation de la commission précisant les propositions faites aux parties pour mettre fin au litige.

Les parties reçoivent notification du procès-verbal de recommandation à leur domicile élu ; elles peuvent former opposition dans les quatre jours ouvrables suivant cette notification, soit dans les conditions de la procédure de l'article 336 du code, soit entre les mains de l'inspecteur du travail du ressort ou en la signifiant avec décharge, au président de la commission de médiation (article 349 du code du travail).

A défaut d'opposition dans le délai prescrit, le procès-verbal produit effet et doit être déposé au secrétariat du tribunal du travail.

Le procès-verbal de médiation obéit aux mêmes conditions de dépôt que celles prévues en matière de conciliation.

S'il y a opposition dans les délais, le dossier est transmis aussitôt au ministre du travail qui recourra au besoin à l'arbitrage.

Aux termes de l'article 346 du code du travail :

« En aucun cas, la phase de médiation ne peut excéder cent vingt jours à partir de la date de réception par le directeur du travail du procès-verbal de carence ou de non conciliation totale ou partielle dressé par le conciliateur. Si, passé le délai précité, il n'a été établi ni procès-verbal de médiation ou de carence de celle-ci, le président de la commission doit transmettre le dossier aussitôt au ministre du travail. »

γ) L'arbitrage

La procédure d'arbitrage est enclenchée en toute opportunité par le ministre du travail qui apprécie les conséquences du conflit collectif sur l'ordre public ou l'intérêt général. Les conflits occasionnant des grèves ou autres lock-out sont les cas privilégiés qui mettent à l'épreuve la paix sociale et par voie de conséquence l'intérêt général.

Dans les quatorze jours suivant la réception du dossier transmis par la commission de médiation, le ministre saisit le Conseil d'arbitrage à qui il communique l'ensemble des éléments concernant le litige.

Le Conseil d'arbitrage est une instance juridictionnelle composée de :

- « 1°) le président du tribunal du travail ou, à défaut, le président du tribunal de la wilaya, président du conseil d'arbitrage ;
- 2°) un magistrat désigné par le ministre de la justice, vice-président;
- 3°) un inspecteur ou un contrôleur du travail ou, un fonctionnaire de l'administration du travail n'ayant connu ni de la conciliation, ni de la médiation, désigné par le ministre du travail ;
- 4°) un assesseur travailleur désigné dans les mêmes conditions que celles prévues pour les assesseurs auprès du tribunal du travail ;
- 5°) un assesseur représentant l'employeur désigné dans les mêmes conditions que celles prévues pour les assesseurs auprès du tribunal du travail. » article 351 du code du travail.

Le secrétariat du conseil d'arbitrage est tenu par le secrétariat du tribunal du travail et à défaut, par le greffe du tribunal de wilaya (article 354 du code du travail).

Le Conseil d'arbitrage ne statue que sur les points objet de la saisine : il s'agit exclusivement des points du procès-verbal n'ayant pas trouvé de solution ou de ceux qui résultent d'événements postérieurs et sont la conséquence directe du différend.

Devant le Conseil les parties ne sont tenues à comparaître ni à se faire représenter ; elles peuvent toutefois le faire à leur demande ou à la demande du Conseil : observations et mémoires pourront être présentés (article 353 code du travail).

Le Conseil a les mêmes pouvoirs que la commission de médiation ; il statue en droit sur les points relatifs à l'interprétation et à l'application de la loi, du règlement et des conventions collectives en vigueur.

En absence de texte ou de convention applicable, le Conseil statue en équité, « notamment sur les salaires et les accessoires de salaires ainsi que sur les conditions de travail » article 354 du code du travail.

Le Conseil tranche les litiges en rendant des sentences arbitrales dans les soixante-dix jours suivant :

- « - l'expiration du délai de quatre vingt dix jours prévu par l'article 345 sans qu'aucun procès-verbal de conciliation ou de non conciliation et de recommandation dressé;
- l'opposition faite par l'une des parties à la recommandation formulée par la commission de médiation ».

La sentence arbitrale est notifiée immédiatement aux parties et elle n'est pas susceptible d'appel.

Elle peut cependant faire l'objet d'un pourvoi en cassation devant la Cour suprême.

La Cour suprême est tenue de statuer dans les soixante jours suivant l'introduction du pourvoi.

Toute sentence arbitrale n'ayant pas fait l'objet de pourvoi dans les délais (15 jours francs) ou ayant donné lieu à un arrêt définitif, devient exécutoire et doit être déposée dans les conditions de l'article 340 du code (au secrétariat du tribunal du travail du siège de l'inspection du travail ou, en cas de conflit s'étendant à plusieurs ressorts, au tribunal du travail de Nouakchott).

Textes de lois et règlements (Mauritanie)

- Loi n° 95-011 du 17 juillet 1995 abrogeant et remplaçant l'ordonnance n° 91-042 du 30 décembre 1991 portant réglementation bancaire
- Loi n° 2001-052 du 19 Juillet 2001 portant code du statut personnel
- Loi n° 2000-05 portant code de commerce
- Loi n° 2001 - 31 du 7 février 2001 portant modification de l'ordonnance n° 89 - 126 instituant le code des obligations et des contrats.
- Loi n° 93 - 40 du 20 juillet 1993 portant code des Assurances

- Loi n° 95-009 du 31 janvier 1995 portant code de la marine marchande
- Loi n° 2000-025/ portant code des pêches.
- Loi n° 2004-017 portant code du travail
- Ordonnance n° 2006-016 du 12 juillet 2006 portant modification et complétant certaines dispositions de la loi organique n° 94-012 du 17 février 1994 portant statut de la magistrature
- Ordonnance n° 2006-043 du 23 novembre 2006 relative à la promotion et à la protection des personnes handicapées
- Ordonnance n° 2007-012 du 8 février 2007 relative à l'organisation judiciaire
- Ordonnance n° 2006- 005 du 26 janvier 2006 relative à l'aide juridique
- Projet d'ordonnance relative à l'Ordre national des Avocats (adopté le 23 février 2007)
- Projet d'ordonnance portant révision du Code de Procédure pénale (adopté le 23 février 2007)
- Projet d'ordonnance portant révision du Code de Procédure civile, commerciale (adopté le 23 février 2007)
- Décret n° 2006-034 du 20 mai 2006 portant réorganisation de l'Inspection Générale des Affaires judiciaires et pénitentiaires
- Ordonnance n° 2007-013 du 21 février 2007 portant organisation des sociétés civiles professionnelles
- Ordonnance n° 2007-014 du 21 février 2007 portant modification de certaines dispositions de la loi n° 97-019 du 16 juillet 1997 portant statut des notaires
- Ordonnance n° 2007-015 du 26 février 2007 portant modification de l'article 23 du statut de la magistrature
- Décret n° 049-2006 du 29 mai 2006 pris pour l'application du chapitre III Relatif au registre du commerce du titre II du Livre premier de la loi n° 2000-05 du 18 janvier 2000 portant Code de commerce

Maître TOURE Mohamed El Moctar- Avocat-Docteur en Droit Université Paris 1 Panthéon- Sorbonne

22 rue Carnot 78000 Versailles Tél: 0953191905- Fax: 0179732186 E-mail: mmt.avocat@outlook.fr

Loi n° 2011- 047 du 13 novembre 2011 relative à la procédure d'indemnisation des victimes d'accidents causés par des véhicules terrestres à moteur l'Assemblée Nationale et le Sénat ont adopté, Le Président de la République promulgue la loi dont la teneur suit :

Chapitre premier : Dispositions Générales

Article premier : champ d'Application

La procédure d'indemnisation des victimes des accidents de la circulation, causés par un véhicule terrestre à moteur est régie par les dispositions de la présente loi.

Chapitre deuxième : procédure de la transaction

Article 2 : demande d'indemnisation Avant d'intenter une action en justice. La victime ou ses ayants droit en cas de décès de celle-ci, sont tenus d'adresser une demande de transaction à l'assureur en vue d'être indemnisés pour le préjudice subi La demande comprend obligatoirement.

- une copie du procès-verbal de l'accident
- une copie de l'expertise médicale.
- un certificat de décès, le cas échéant
- Tout autre document utile pour indemnisations.

Article 3: Communication des procès- verbaux Les agents de la police judiciaire qui ont constaté un accident de la circulation qui a provoqué le décès ou des dommages corporelle sont tenus de transmettre une copie du procès-verbal à l'assureur ou aux assureurs des véhicules impliqués dans la réalisation de l'accident dans un délai de quinze jours à partir de sa réalisation rapport de l'expertise médicale à l'assureur et à la victime et le cas échéant, au médecin qui a assisté la victime.

Ils sont également tenus de délivrer, sur sa demande, copie à la victime ou à ses ayants droit cas de décès de celle-ci

Article 4 : Offre d'indemnisation assureur est tenu de présenter à la victime une offre indemnisation dans un délai maximal de cinq mois et à ses ayants droits en cas de décès de celle-ci, dans un délai maximal de trois mois.

Dans les deux cas, les délais en question commencent à courir à compter de la date de la présentation de la demande d'indemnisation à l'assureur par la victime ou ses ayants droit

Article 5 : Pluralité de véhicules

En cas de pluralité de véhicules terrestres à moteur impliqués dans l'accident et de dans l'impossibilité de déterminer le responsable l'offre d'indemnisation est faite par l'assureur de la responsabilité civile du propriétaire du véhicule choisi par la victime ou ses ayants droits, en cas de décès de celle-ci

Article 6 : Offre d'indemnisation provisionnelle Lorsque le préjudice subi ne peut être défini ou que ses conséquences ne peuvent être déterminées dans les

délais prévus par l'article 4 l'assureur est tenu de présenter une offre provisionnelle d'indemnisation.

Article 7 : déroulement de l'expertise médicale

En cas de réalisation d'expertise médicale pour présenter une offre d'indemnisation prévue par les articles 4 et 6. L'assureur ou son mandataire avise la victime quinze jours au moins avant l'expertise du nom et de l'adresse du médecin désigné de l'objet, de la date et du lieu de l'expertise médicale.

Le médecin, qui a réalisé l'expertise médicale est tenu d'adresser une copie du Rapport de l'expertise médicale à l'assureur et à la victime et le cas échéant, au médecin qui a assisté la victime.

Article 8: Décès de la victime En cas de décès de la victime à cause de l'accident l'assureur est tenu de rembourser, sur justification, les frais de traitement engagés par ses ayants droits entre le décès et l'accident.

Article 9: Refus de l'expertise médicale ou du choix du médecin lorsque la victime ne se soumet pas à l'examen médical ou lorsqu'elle élève une contestation sur le choix du médecin sans qu'un accord puisse intervenir avec l'assureurs la désignation à la demande de l'assureur, d'un médecin à titre d'expert d'un commun accord entre leurs médecins proroge d'une période égale à celle à laquelle ils n'ont pas pu se mettre d'accord, le délai imparti à l'assureur pour présenter une offre d'indemnisation.

Article 10 : acceptation ou refus de l'offre L'acceptation ou le refus de l'offre d'indemnisation de l'assureur doit être fait de façon expresse par la victime ou ses ayants droit en cas de décès de celle-ci conformément aux délais fixés dans les articles 4 et 6 et dans un mois à compter de la réception de ladite offre.

Article 11 : Rétraction ou refus de la transaction la victime ou ses ayants droit en cas de décès de celle-ci, sont en droit de refuser ou dénoncer l'offre d'indemnisation quinze jours après l'avoir acceptée si elle est contraire aux dispositions de la présente loi.

Toute disposition stipulant le renoncement de la victime à ce droit est réputée nulle.

Chapitre troisième ; procédure judiciaire

Article 12 : Recevabilité de l'action indemnisation

A l'expiration des délais fixés par les articles 4, 6, 7, 9, et 11 sans avoir eu d'indemnisation la victime ou ses ayants droits en cas de décès de celle-ci peut intenter une action en justice devant la juridiction compétente en matière d'assurance.

Article 13 : Jugement

La juridiction tient une audience et se prononce sur la responsabilité et l'assurance.

Si elle établit la responsabilité et vérifie l'existence de l'assurance, la juridiction rend un jugement qui oblige l'assureur civilement responsable à payer le

montant de l'indemnisation majoré de 20%.

Article 14 : Exécution d'urgence l'arrêt de la juridiction compétente relatif au paiement des indemnités est exécutoire nonobstant opposition ou appel Le jugement peut être exécuté de façon amiable ou par voie d'un huissier agréé auprès des tribunaux mauritaniens.

Chapitre quatrième : dispositions finales

Article 15 : Poursuite pénale La poursuite pénale du responsable de l'accident, ne retarde pas les procédures de transaction amiable avec l'assureur qui est tenu de respecter les dispositions des articles 4 et 6.

Le jugement déterminant la responsabilité pénale de l'auteur de l'accident est suffisant pour exiger de l'assureur le paiement des indemnités à la victime ou à ses ayants droit en cas de décès de celle-ci.

Article 16 : Extension du champ d'application Les dispositions de la présente loi s'appliquent, dans les mêmes conditions, aux véhicules terrestres à moteur appartenant à l'Etat.

Article 17 : Prescription

La demande d'indemnisation se prescrit à partir de cinq ans à compter de la consolidation des blessures ou du décès de la victime.

Les actions d'indemnisation sont prescrites si elles ne sont pas présentées devant la juridiction compétente dans les trois années qui suivent la date de l'offre dans laquelle, l'assureur s'abstient d'indemniser ou la lettre dans laquelle la victime ou ses ayants droits en cas de décès de celle-ci, refusent l'offre d'indemnisation faite par l'assureur.

Article 18 : Effets de la loi

La présente loi abroge toutes les dispositions qui lui sont contraires notamment l'article 2 nouveau de l'ordonnance n°91.039 du 8 décembre 1991 complétant la loi n°76.020 du 27 janvier 1976 portant obligation de l'assurance des véhicules terrestres à moteur et l'article 30 nouveau de l'ordonnance n°2007.026 du 09 avril 2007 modifiant certaines dispositions de la loi des assurances n° 93 .40 du 20 juillet 1993 portant code des assistances.

Article 19 : PUBLICATION

La présente loi sera publiée fée au journal officiel et exécutée en tant que loi.

fait à Nouakchott le 13 novembre 2011

Mohamed Ould Abdel Aziz

Le premier Ministre

Dr Moulaye Ould Mohamed Laghdaf

Le Ministre de la justice Me abidine Ould Elkhair

Le 30 Novembre 2004 le tribunal du travail de la wilaya de Nouakchott a tenu une audience publique ordinaire de la salle des audiences du tribunal de la wilaya de Nouakchott et condamne en premier le restaurant Bab LRSAR à verser 180.000 UM au travailleur pour l'ensemble de ses droits.

Les faits et procédures

Après convocation des parties à l'audience du 29 Septembre 2004, Me Fatimata Mbaye, représentant Monsieur Kemal Gezzah, a introduit une requête introductrice d'instance pour dire que Kamel Gezzah travaillait au restaurant Bab LKASR selon un contrat verbal et conformément à l'article premier du titre 2 du livre premier du code du travail. Et ce pour un salaire de 60.000 UM mensuel.

Me Fatimata Mbaye a ajouté que l'employeur a reconnu que le salaire de l'employé est de 60.000 UM.

Elle a également ajouté que le contrat a duré 16 mois, c'est-à-dire du premier Mai 2003 au 31 Août 2004. Elle a ajouté que suite à cela, l'employeur a licencié sans respecter la procédure en vigueur et qu'en conséquence l'employé réclame la somme de 4.634.476 UM de ses droits.

Pour Maitre Salek Ould ElHadj Elmoctar représentant du restaurant Bab LKSAR, a introduit des conclusions en réplique aux prétentions du travailleur, par lesquels il a nié que l'employé a droit à ce qu'il prétend, et que l'article 20 du livre premier du code du travail peut permettre à l'employeur de licencier l'employé pour des raisons économiques. Il a ajouté qu'à cela s'ajoute le mauvais comportement du travailleur et ses refus répétés de faire ses services.

Aussi Salek Ould Elhadj Elmoctar représentant du restaurant Bab LKSAR a demandé au tribunal l'employé Kemel Gazzah.

Le tribunal

Attendu que l'employeur a reconnu que l'employé était lié à lui pour un contrat de travail verbal ce qui oblige les deux parties à respecter les clauses contractuelles conformément à l'article 24 alinéa 1 du code du travail.

Attendu que le licenciement de l'employé n'ait été fait conformément à la loi en vigueur.

Attendu que les pièces constitutives des dossiers montrant que le travailleur n'a pas encore perçu ses droits de licenciement conformément à la loi.

Attendu que le tribunal au vu des pièces de dossier et après avoir écouté les plaidoiries des représentants des parties, a estimé les droits du travailleur à 180.000 UM ;

Attendu que le tribunal du travail a rejeté le reste des prétentions du travailleur.

Pour tous ces motifs

Le tribunal du travail de la Wilaya de Nouakchott, au cours de son audience ordinaire publique tenue à la salle des audiences, et en considération de tout ce qui précède et conformément aux articles 24 alinéa 1 du code du travail.

Le verdict

Le tribunal du travail de Nouakchott, condamne, en premier ressort, le restaurant Bab LKSAR à payer 180.000 UM au travailleur pour l'ensemble de ses droits.

Chambre commerciale de Nouakchott du 07 mars 2004 a tenu une audience publique : affaire opposant la société Philippe Moris et les établissements Abdallahi Ould Noueigued.

Le 7 mars 2004, la chambre commerciale de Nouakchott a tenu une audience publique ordinaire, sur une affaire opposant la société Philippe Moris et les établissements Abdallahi Ould Noueigued. Ces derniers produisaient des cigarettes Marlboro dont seule la société Philippe Moris détenait la marque.

Mr Mohamed Ould Mohamed Salah représentant de la société Philippe Moris a introduit une requête introductive d'instance et des conclusions en cours de délibéré, et dont la teneur résume ainsi :

Que le tribunal a rendu une décision en référé N° 078 /2004 avec laquelle, elle a désigné un expert agréé auprès des tribunaux mauritaniens, et ce pour faire une expertise sur les deux points suivants :

- Précisez si les quantités de cigarettes que la société Philippe Moris prétend qu'elle porte sur la marque commerciale frauduleusement présentent bel et bien ces marques : ce qui pourrait diminuer leur vente et provoquer chez la société Philippe Moris la chute de leur bénéfice.

- Faire une analyse détaillée de cigarettes dont la marque commerciale fait l'objet d'une revendication de la part de la société Philippe Moris et vérifier si c'est elles qui se trouvent dans les containers objet de l'ordonnance de saisie N° 142/2004, et que l'expert agréé a accompli la mission d'expertise qui lui a été confiée en affirmant que les cigarettes en question ne sont pas fabriquées par la société Philippe Moris.

Que l'enregistrement de la marque commerciale permet à son propriétaire l'usage exclusive de sa marque et d'interdire son usage aux sociétés qui n'ont pas le brevet de fabrication sur le paiement des dommages et la destruction des marchandises vendues ou exposées à la vente afin de permettre à la société Philippe Moris de retrouver une partie du gain qu'il devrait perdre.

Que le propriétaire de la marque commerciale a qualité pour intenter une action judiciaire pour protéger sa marque déposée conformément à l'article 46 de l'annexe de la convention de Bangui.

Que l'article du troisième annexe de la convention de Bangui dépose que les annexes de la dite convention sont considérés comme la convention elle-même et que l'article 97 du code des obligations et des contrats mauritaniens dépose que tout acte commis par une personne avec préméditation et choix, sans aucune permission de la loi et qui cause à autrui des dégâts matériels ou moraux, expose son auteur au paiement des dommages causés par cet acte, s'il est prouvé que cet acte est la cause directe du dommage.

Que les paiements des dommages peuvent résulter de là des avantages perdus par la société Philippe Moris non seulement, mais aussi du fait de la concurrence déloyale comme l'usage d'un nom ou marque commerciale stipulé par l'article 104 du C.O.C mauritanien.

Que l'article 118 stipule que le dommage en matière de délit ou de quasi délit c'est le dommage subi par le plaignant, et le même article stipule également que la détermination du dommage est laissé à la discrétion des tribunaux

Que le tribunal a constaté que le dommage des dégâts que réclame la société Philippe Moris est exagéré,

Que le tribunal a constaté que le jugement d'exécution provisoire qu'a demandé la société Philippe Moris est exagéré,

Que le tribunal a constaté que le jugement d'exécution provisoire qu'a demandé la société Philippe Moris est recevable conformément aux dispositions de l'article 83 du code de procédure civile, commerciale et administrative,

Pour tous ces motifs et conformément aux articles 1, 27, 64, 65, 76, 78, 80 et 81 du CPCCA, aux articles 97, 104 et 18 du code des obligations et des contrats ; aux articles 17, 19 et 22 de la loi 039/99 portant l'organisme judiciaire, article 4 de la convention de Bangui, articles 2, 7, 19, 27, 43, 46 et 47 de l'annexe de Bangui, le tribunal a rendu un jugement contradictoire libellé comme suit : les quantités des cigarettes Marlboro se trouvant au port autonome de Nouakchott, dans les quatre containers dont les numéros sont les suivants :

- 1- 1/508464 INBI
- 2- 8/374297 TOLU
- 3- 1/416599 SSCI
- 4- 4/431701 GAPI

Sont au nom de Hassen Ould Béchir et portent bien une marque commerciale frauduleuse imitant la marque déposée internationalement au nom de la Société Philippe Moris, ce qui, une fois dans le marché, lui fera perdre des bénéfices et fera l'affaire de Mr Ould Béchir puisqu'il se fera des gains énormes de manière frauduleuse.

Pour le simple fait que Mr Ould Béchir a fraudé et que ses manœuvres frauduleuses font perdre à la société Philippe Moris la chance de gagner plus dans la vente de ses cigarettes, le tribunal a demandé aussi la destruction des cigarettes citées ci-dessus et demande la

condamnation de Hassen Ould Béchir au paiement, à la société Philippe Moris de cent millions d'ouguiya (100.000.000 Um), des frais et taxes de justice⁴⁵⁰.

L'affaire a fait l'objet de plusieurs appels.

D'ailleurs le 25 avril 2004 la chambre civile et sociale de la cour d'appel de Nouadibhou a tenu une audience publique au palais de justice.

Pour les faits : selon Brahim Ould Ebety, représentant des établissements Abdallahi Ould Noueigued, l'essentiel dans cette affaire est dans ses causes véritables est que, c'est un procès non fondé qui vise à approprier le monopole de la vente des cigarettes à une seule société qui est Philippe Moris. Il qualifie ce fait de violation de la liberté de la concurrence.

Le tribunal

- Après avoir pris connaissance du jugement objet de l'appel N° 20/2002 du 02/12/2002
- Après avoir pris connaissance de l'appel du 19/12/2002
- Après avoir pris connaissance 4 documents et écoutes les plaidoiries des parties
- Après avoir écouté le rapport du conseiller rapporteur, dans lequel il a demandé la confirmation du jugement de première instance,
- Après avoir donné aux parties des délais pour le dépôt de leurs conclusions.

Les motifs

- Sur la forme ; l'appel a été interjeté dans les délais par qui de droit et suivant les formes requises par la loi mauritanienne : il est donné recevable.

- Sur le fond ; la société Philippe Moris est la seule productive des cigarettes Marlboro.

Que suivant ce raisonnement, en appel, elle est crédible pour reconnaître la production et la fraude dont elle fait l'objet.

⁴⁵⁰ Voir jugement n° 14/ 2004 du 07.03.2004 rendue par la chambre commerciale du tribunal de la Wilaya de Nouakchott entre la société Philippe Moris et Mr Hassen ould bechir.

Qu'elle n'a pas intérêt à nier ou pas que la marchandise qu'elle a produite est l'objet de fraude car elle est productive même de cette marchandise.

Que sa fabrication est l'objet de fraude ne répond à aucune logique rationnelle ou commerciale, qu'à celle qui prétend le contraire de cela doit le prouver.

Que l'on ne peut pas prouver que par le certificat d'origine qui prouve que telles marchandises est produite par la société Philippe Moris ou un de ses représentants.

Que la société Abdallahi Ould Noueigued n'a pas représenté un certificat du producteur des cigarettes objet du litige mais a produit une attestation que les cigarettes objet du litige mais a produit une attestation qui montrera les cigarettes sont achetées avec la société AMD dont le siège est à Conakry, en Guinée, spécialisée dans le commerce général, mais n'est pas un représentant de Philippe Moris ayant un brevet de production.

Que l'expertise faite par le tribunal prouve que les cigarettes en question soient issues de la fraude visible à l'œil nu.

Que l'expertise n'a pas apporté grand-chose au tribunal car elle a été faite sur demande des établissements Abdallahi Ould Noueigued, et c'est eux qui ont fait faire l'expertise.

La procédure

Après transmission du dossier au tribunal, le conseiller rapporteur, Abdoul Yero Mamadou a transmis son rapport avec le dossier de l'affaire au parquet général.

L'affaire a été enrobée à l'audience du 29/02/2004 à laquelle les parties ont été convoquées conformément aux règles de la procédure. Dans la même audience l'affaire a été mise en délibéré par le 28/03/2004. L'affaire a été prononcée le 25/04/2004 au lieu le 28/03/2004 qui était prévu.

Les procédures des parties

Les avocats, Salah et Bettah, ont introduit des conclusions en appel montrant les circonstances de la cause, ils ont critiqué le jugement du premier degré en soulignant son

manque d'objectivité et la violation de la procédure par rapport aux prétentions de la défenderesse quant à la fraude qui évoque la société de Philippe Moris.

Les mêmes juges ajoutent que le jugement du premier degré a insisté sur la possession des cigarettes par les établissements Abdallahi Ould Noueigued, ce qui n'est pas évident car leur client, Philippe Moris, n'a pas prétendu, ni demandé la possession des cigarettes, mais qu'elles portent la marque commerciale déposée et protégée juridiquement.

Encore le seul fait que les cigarettes portent la marque de la société Philippe Moris provoque la mévente chez cette dernière et fait bénéficier des établissements Abadallahi Ould Noueigued des avantages qu'ils ont acquis illicitement.

En plus, selon les représentants de Philippe Moris, le jugement précédent a ignoré les résultats de l'expertise que le tribunal a ordonné et qu'en effet, ils ont demandé à la cour d'appel de casser le jugement de premier degré, et la condamnation des établissements Abdallahi Ould Noueigued au paiement de 100.000.000 Um au profit de la société Philippe Moris pour les dommages subis.

Vu que les experts ont mis en garde contre le fait que leur expertise n'a pas pris en compte que les cigarettes qui étaient mises à leur disposition et qui pourrait ne pas être forcément les cigarettes en question.

Vu que celui qui a prétendu que les cigarettes sont trafiquées n'a pas prouvé cela,

Vu que la cour d'appel a remarqué que les documents justificatifs d'achat et de transfert du prix des cigarettes présentés sont des faux.

Vu que ce qu'évoque la défense des établissements Abdallahi Ould Noueigued, que la concurrence est libre conformément aux dispositions de l'article 1213 du code de commerce n'est pas conforme au droit, alors l'affaire n'a rien à voir avec une concurrence car le contentieux est relatif aux cigarettes Marlboro, la concurrence quant à elle, elle est entre producteurs, elle n'a pas lieu ici. Sauf si les établissements Abdallahi Ould Noueigued veulent dire que la concurrence est entre Marlboro vrais et Marlboro faux, trafiqués.

Vu que la société Philippe Moris demande la cassation du jugement pour sa non motivation et son incompréhension de l'affaire,

Vu que la cour de cassation a remarqué que le montant demandé par la société Philippe Moris est exagéré, soit 100.000.000 Um,

Vu que les établissements Abdallahi Ould Noueigued n'ont pas imité la production Philippe, ils sont seulement victime en important des produits dont ils ne connaissent pas le producteur,

Vu que la société Philippe Moris, par rapport aux établissements Abadallhi Ould Noueigued a subi des dommages seulement de l'importation des marchandises portant sa marque commerciale, ce qui permet de lui accorder des dommages équivalents, du fait des établissements Abadallai Ould Noueigued, et c'est ce que la cour d'appel a estimé à 12.000.000 d'ougouiya, la cour d'appel, en application des articles 123 à 167 du code de procédure civile, commerciale et administrative, des articles 1213 suivant du code de commerce, des articles 8, 20, 48, et 50 du troisième annexe de la convention de Bangui, des articles 175, 176, 167 et suivants du CPCCA, casse le jugement du premier degré, et rend un arrêt contradictoire et en dernier ressort sur la recevabilité de l'appel (sur le fond et sur la forme), et que les cigarettes sont trafiquées. A cet effet, elle condamne les établissements Abdallahi Ould Noueigued au paiement à la société Philippe Moris de 12.000.000 d'ougouiya pour les dommages subis et au paiement des taxes et frais de justice.

Comme on l'a souligné plus haut, les cas de figure dans lesquels on peut se plaindre de perdre une chance sont diverses. Encore il faudra remarquer qu'en droit mauritanien, il est très difficile, voire impossible même, de réparer un préjudice dont la victime elle-même est le responsable par le seul fait de son imprudence.

La faute de la victime est une des causes principales d'exonération de la responsabilité civile. Cependant la victime d'un dommage peut se plaindre d'avoir perdu une chance d'améliorer sa situation financière. Ainsi, la victime d'un accident ayant provoqué la mort d'un des animaux qui lui procuraient du lait, de la viande, destinés à la vente, peut se voir réparer le dommage qui lui a été causé. Par contre s'il y a imprudence de la part de la victime le juge refuse le plus souvent la réparation du préjudice. La victime ne peut pas se prévaloir de la

perte d'une chance découlant de son manque d'attention. Ainsi la cour d'appel de Nouakchott a confirmé le 10/03/2004 le jugement du 10/12/2002 qui avait condamné la société Taamim Islamique a un versement de 500.000 Um à Madame Chemny Mint Hemam.

Les faits de cette affaire se résument en la présentation de requête introductive d'instance devant la chambre civile par Chemny Mint Hemam contre Taamin Islamique.

Dans cette affaire Chemni Mint Haman prétend être victime d'un accident de la circulation qui s'est produit le 7/05/2002 et que du fait de la voiture immatriculée 4880 AC 00 (Toyota), au P.K 15 km sur la route de Rosso.

La plaignante déclare avoir perdu 3 chameaux et demande la condamnation de la société Taamin au paiement de 500.000 Um.

Elle déclare aussi que la chamelle lui procurait du lait qu'elle vendait souvent aux commerçants du marché capital et ceux du marché du cinquième arrondissement. Elle invoque le principe de la disparition d'un avantage dû à la perte de ses animaux.

De l'autre côté les avocats de Taamin répliquent en disant que la présence de la chamelle et ses deux chamelons sur la voie est la cause de l'accident d'où la responsabilité du propriétaire du bétail. Ils ont demandé l'acquittement de la société Taamin dans l'affaire des chameaux de Chemni Mint Hamam

Après l'accomplissement de toutes les procédures légales, le tribunal a rendu une décision sur l'affaire. Taamin, par l'intermédiaire de ses avocats, a interjeté appel contre ce jugement devant le greffier de la chambre civile du tribunal de la wilaya de Nouakchott, conformément à la loi.

La procédure

Attendu que l'affaire a été exposée à l'audience publique ordinaire du 18.05.2003 au palais de justice de Nouakchott après convocation des deux parties conformément à la loi,

Attendu que le tribunal et les parties ont écouté le rapport du conseiller rapporteur et ont demandé la mise en délibéré de l'affaire, après que le parquet général ait maintenu ses demandes écrites se trouvant dans le dossier, l'affaire a été mise en délibéré pour l'audience du 16.06.2003.

Attendu qu'en cours de délibéré, les dépôts des conclusions d'appel de la part de Taamin et des répliques de la part de Chemni Mint Hamam ont été enregistrés,

Attendu que Taamin déclare que la présence de la chamelle et ses chamelons sur la voie est une négligence du propriétaire du bétail cité ci-dessus, alors c'est lui qui est responsable des conséquences de l'accident de la circulation et ne peut pour cette raison invoquer le principe de la perte d'un avantage pour le simple fait de cet accident.

Attendu que les avocats de Taamin demandent au tribunal de juger que leur cliente la société Taamin Islamique, n'est pas responsable de cet accident, donc elle est mise hors cause,

Attendu que Chemni Mint Hamam dit que Taamin n'a pas introduit sa requête d'appel, et a demandé au tribunal de mettre l'affaire en délibéré pour la première audience publique et de statuer la dessus conformément à la loi,

Après avis et consultation des conseillers et des parties, le tribunal a retenu l'affaire sur la forme et sur le fond, et ce pour confirmer le jugement du premier degré.

Les motifs

Attendu que l'appel a été interjeté dans les délais légaux de la part des ayants droits, ils sont recevables sous la forme conformément à l'article 168 CPCCA,

Attendu que l'appelante n'a pas fondé sa demande de cassation du jugement, le tribunal rétorque que les jugements ne sont pas cassés par le simple fait de l'appel stricto-sensu,

Attendu que l'appelante doit critiquer et faire apparaître les lois violées dans les dispositions judiciaires,

Attendu qu'un jugement qui n'a pas violé aucune disposition légale n'est pas susceptible d'annulation,

Attendu que les avocats de Taamin insistent sur le fait que la chamelle et ses petites chamelons se trouvaient sur la voie, d'où la responsabilité du propriétaire de ces bêtes, mais ils n'ont pas cité un texte auquel le tribunal peut se référer pour casser la décision du premier degré.

Arrêt

Pour ces motifs et conformément à ce qui précède et en application des articles 167, 8, 186, et 143 du CPCCA, la cour d'appel a rendu un arrêt en dernier ressort, pour déclarer l'appel recevable sur la forme, son rejet quand au fond. Elle confirme le jugement Numéro 1118/2002 du 10/12/2008 c'est-à-dire, elle condamne la société Taamin Islamique à verser une somme de 500.000 Um en dommages et intérêts en faveur de Madame Mint Hamam

TITRES PREMIER : De l'action publique et de l'action civile

ARTICLE PREMIER : l'action publique pour l'application des peines est mise en mouvement et exercée par les magistrats du ministère public... ou par les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi. Cette action peut aussi être mise en mouvement par la partie lésée dans les conditions déterminées par le présent code

ART. 2 – L'action civile en réparation du dommage causé par un crime, délit ou contravention appartient à tous ceux qui ont personnellement souffert du dommage directement causé par l'infraction. La renonciation à l'action civile ne peut arrêter ni suspendre l'exercice de l'action publique sous réserve des cas visés à l'alinéa 3 de l'article 6

ART. 3 - L'action civile peut être exercée en même temps que l'action publique et devant la même juridiction. Elle est recevable pour tous les chefs de dommages, aussi bien matériels que corporels ou moraux, qui découleront des faits objet de la poursuite. Elle est également recevable pour tous les chefs de dommages imputables à la personne poursuivie, et ayant un rapport de connexité avec le fait objet de la poursuite.

ART. 4 – L'action civile peut être aussi exercée séparément de l'action publique devant les juridictions civiles. Toutefois, il est sursis au jugement de cette action exercée devant la juridiction civile compétente tant qu'il n'a pas été prononcé définitivement sur l'action publique lorsque celle-ci a été mise en mouvement.

ART. 5 – La partie qui a exercé son action devant la juridiction civile compétente ne peut la porter devant la juridiction répressive. Il n'en est autrement que si celle-ci a été saisie par le ministère public avant qu'un jugement sur le fond ait été rendu par la juridiction civile.

ART. 6 – L'action publique pour l'application de la peine s'éteint par la mort du délinquant, la prescription, l'amnistie, l'abrogation de la loi pénale et la chose jugée. Toutefois, si des poursuites ayant entraîné condamnation ont révélé la fausseté du jugement ou de l'arrêt qui a déclaré l'action publique éteinte, l'action publique pourra être reprise ; la prescription doit alors être considérée comme suspendue depuis le jour où le jugement ou arrêt était devenu définitif jusqu'à celui de la condamnation du coupable de faux ou usage de faux. Journal Officiel de la République Islamique de Mauritanie n° 610 Date de promulgation : 09.07.1984 date de publication : 28.03.1984 Ordonnance n° 83.163 pp.205-251 6/114 L'action publique peut, en outre, s'éteindre par transaction, par paiement d'une amende forfaitaire ou d'une amende de composition, lorsque la loi le prévoit

expressément. Elle s'éteint également par le retrait de la plainte lorsque celle-ci est une condition nécessaire à la poursuite.

ART. 7 – en matière de crime, l'action publique se prescrit par dix années révolues à compter du jour où le crime a été commis si, dans cet intervalle, il n'a été fait aucun acte d'instruction ou de poursuite. S'il en a été effectué dans cet intervalle, elle ne se prescrit qu'après dix années révolues à compter du dernier acte. Il en est ainsi de même à l'égard des personnes qui ne seraient pas impliquées dans cet acte d'instruction ou de poursuite.

ART. 8 – En matière de délit, la prescription de l'action publique est de trois années révolues ; elle s'accomplit selon les distinctions spécifiées à l'article précédent.

ART. 8 Bis – Les prescriptions citées aux articles 7 et 8 ne s'appliquent pas aux infractions dont les peines sont le Ghissass et les Houdoud ainsi que la Diya. ART. 9 – En matière de contravention, la prescription de l'action publique est d'une année révolue ; elle s'accomplit selon les distinctions spécifiées à l'article 7.

ART. 10 – L'action civile peut être engagée après l'expiration du délai de prescription de l'action publique, dans les formes prévues par les règles de droit civil. Journal Officiel de la République Islamique de Mauritanie n° 610 Date de promulgation : 09.07.1984 date de publication : 28.03.1984 Ordonnance n° 83.163 pp.205-251 7/114

Le Code du statut personnel Mauritanien: Dix ans après, quel bilan?

Commentaire d'arrêt publié le 25/10/2011 à 12:03, vu 2216 fois, [0 commentaire\(s\)](#), Auteur : [tagourla Fatimata Biry](#)



La République Islamique de Mauritanie a fêté en juillet dernier, les dix ans de son code du statut personnel. Ce texte constitue incontestablement une avancée pour la reconnaissance et la promotion des droits de la femme mauritanienne. Il n'en demeure pas moins que certaines de ses dispositions

[lire la suite ...](#)



La République Islamique de Mauritanie a fêté en juillet dernier, les dix ans de son code du statut personnel.

Ce texte constitue incontestablement une avancée pour la reconnaissance et la promotion des droits de la femme mauritanienne. Il n'en demeure pas moins que certaines de ses dispositions recèlent des lacunes. Mais ce code souffre surtout de son manque d'effectivité.

Des avancées pour la Femme Mauritanienne.

Le code comprend 314 articles. Nous focaliserons notre étude sur quelques dispositions concernant le mariage, la répudiation ou le divorce. Le législateur conscient du fléau que

constituaient (que constituent toujours) les mariages précoces a relevé l'âge légal du mariage qui est passé à 18 ans révolus (article 6).

La femme mauritanienne a le droit de négocier les termes de son contrat de mariage. A ce titre, elle peut interdire à son mari de prendre une seconde épouse sans son aval, de ne pas s'absenter plus d'une année ou encore de ne pas l'empêcher de poursuivre ses études ou de travailler.

La sanction d'un manquement aux stipulations contractuelles étant la dissolution judiciaire du mariage avec un don de consolation.

S'agissant de la répudiation, la femme répudiée a la possibilité d'ester en justice pour exiger la subvention à l'entretien ou le don de consolation. L'épouse victime de sévices ou d'une « *mauvaise cohabitation* » peut provoquer la répudiation sans qu'il y ait lieu pour elle de s'acquitter d'une compensation. Dans le même sens, l'article 102 dispose que la femme victime d'un préjudice qui rendrait la vie conjugale impossible ou dont l'époux refuse de subvenir à ses besoins peut obtenir (après échec de la conciliation) le divorce.

Enfin, la femme répudiée ou divorcée en délai de viduité légale reste dans le domicile du conjoint. Il n'a pas le droit de l'expulser durant cette période (art 119). En définitive, nous remarquons que les droits de la femme qui étaient souvent méconnus ou bafoués ont été promus. Le code souffre toutefois de plusieurs insuffisances.

Les insuffisances du code.

Les dispositions précitées connaissent des limites.

Concernant l'âge légal du mariage, malgré la capacité au mariage qui est fixé à 18 ans, le code dispose que le tuteur peut marier l'incapable (en l'occurrence la femme mineure) s'il y voit un intérêt évident. Par quoi devrait s'apprécier l'intérêt évident ? Son appréciation pose problème. N'est ce pas là un moyen de perpétuer les mariages forcés ?

La loi est silencieuse sur la question du domicile conjugal en cas de divorce. Quant on sait que les femmes divorcées se retrouvent très souvent chefs de famille, ce domicile ne devrait-il pas revenir à la femme répudiée ayant des enfants à charge. Qu'il nous soit permis de faire confiance, dans ces situations, à l'humanisme et au bon sens du juge.

L'épouse, victime de sévices rendant le maintien de la vie conjugale impossible devra en cas de divorce, s'acquitter d'un lot de consolation si les torts sont de son côté, de quel tort s'agit-il et quels torts peuvent justifier des sévices ? Haro sur les violences conjugales. Ne devrait-on pas résonner par analogie et rapprocher cette situation de celle de l'article 28 qui prévoit une compensation pour la femme dont le mari n'a pas respecté les stipulations du contrat de mariage car battre sa femme n'est ce pas là une violation du contrat de mariage ?

A côté de ces lacunes intrinsèques au texte , le code souffre surtout de son manque d'effectivité. Il est méconnu de la plupart des mauritaniens, à fortiori les populations cibles à savoir les femmes. Celles qui en ont entendu parler n'en connaissent pas toujours le contenu car souvent analphabètes (les femmes sont les plus touchées par ce problème surtout en milieu rural). Ainsi, dix ans après sa promulgation, le code du statut personnel n'est pas appliqué.

Quant on sait que la **Mauritanie** a ratifié la convention pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (avec certaines réserves) et que l'égalité des genres est un des objectifs des **OMD (Objectifs du Millénaire pour le Développement)**, des campagnes de vulgarisation sont plus que jamais nécessaires. Les campagnes précédentes n'ont pas toujours été à la hauteur.

Des « *caravanes de droit* » ou « *boutiques de droit* » et des émissions en langues nationales à la radio et à la télévision devraient être relancées pour vulgariser la loi. La création de

maisons de justice dans des zones sensibles où des conseils et consultations seront effectués par des professionnels du droit ou étudiants permettrait également d'atteindre cet objectif. Ce procédé a fait ses preuves dans certains pays de la sous-région.

La promotion du Code du statut personnel permettra également aux femmes de mieux négocier leurs droits lors des médiations pour la résolution des différends familiaux.