

Numéro du document : RTDCIV/CHRON/2001/0241
Publication : Revue trimestrielle de droit civil 2001, p. 893
Type de document : Observations
Décision commentée : Cour de cassation, 2e civ., 05-07-2001 n° 99-21.445

Indexation

MARIAGE

1. Devoir des époux
2. Devoir de fidélité
3. Adultère
4. Responsabilité du complice

RESPONSABILITE CIVILE

1. Responsabilité du fait personnel
2. Faute
3. Adultère
4. Complice

Relativité de la faute délictuelle : la complicité d'adultère n'est pas à elle seule une faute à l'égard de l'époux trompé

(Civ. 2^e, 5 juill. 2001, Bull. civ. II, n° 136 ; D. 2002.1318, obs. P. Delebecq ; Resp. civ. et assur. 2001.comm.277)

Patrice Jourdain, Professeur à l'Université
Panthéon-Sorbonne (Paris I)

Une femme avait entretenu une liaison avec un homme marié. Lorsque celle-ci fut enceinte, l'homme, apprenant qu'elle désirait poursuivre sa grossesse, prit l'initiative de la rupture de leurs relations et la femme exerça alors contre son ancien amant une action en recherche de paternité. Quant à l'épouse, qui apprit à cette occasion qu'elle avait été trompée, elle demanda à la femme réparation du préjudice qui en résultait pour elle sur le fondement de l'article 1382 du code civil.

Une cour d'appel rejeta la demande qu'un tribunal avait pourtant initialement accueillie. Le pourvoi contre son arrêt prétendait que toute personne qui, en connaissance de cause, aide autrui à enfreindre le devoir de fidélité inhérent au mariage par sa participation à un adultère commet une faute l'obligeant à réparer le préjudice subi par le conjoint trompé. Il est cependant rejeté par un arrêt émanant de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation (Civ. 2^e, 5 juill. 2001, *Dall'osso c/ Bornef*). Celle-ci observe d'abord que la cour d'appel avait relevé qu'il n'était pas prétendu que la maîtresse, qui n'avait jamais rencontré l'épouse, aurait, par son attitude, créé le scandale ou cherché à nuire au conjoint de son amant ni qu'elle aurait, par des manœuvres, détourné le mari de son épouse. Puis elle conclut en approuvant la cour d'avoir énoncé que « *le seul fait d'entretenir une liaison avec un homme marié ne constitue pas une faute de nature à engager la responsabilité de son auteur à l'égard de l'épouse* ».

Jusqu'à une époque récente, la jurisprudence retenait systématiquement la responsabilité du complice de l'adultère à l'égard du conjoint trompé (Paris, 25 mars 1955, D. 1955.444 ; Grenoble, 16 mars 1970, Gaz. Pal. 1970.2.6 ; Civ. 2^e, 2 avr. 1979, Bull. civ. II, n° 110 ; TGI Lille, 13 mars 1984, Gaz. Pal. 1990.2.675, note X. Labbé). Puis la tendance s'est inversée et plusieurs décisions ont écarté la

responsabilité du tiers (Bordeaux, 13 mai 1997, RTD civ. 1997.909, obs. J. Hauser ; Civ. 2^e, 4 mai 2000, JCP 2000.II.10356, note Th. Garé). Le présent arrêt se rattache manifestement à cette nouvelle orientation qui traduit l'évolution des mœurs et spécialement le déclin du devoir de fidélité entre époux : puisque l'adultère n'est plus un délit pénal ni une cause péremptoire de divorce, on ne s'étonnera guère de voir la jurisprudence écarter la responsabilité du tiers complice.

Sur un plan plus théorique, l'arrêt présente un intérêt qui, s'il est peu perceptible, n'en est pas moins certain. Il induit en effet une certaine *relativité à la faute civile* en ce sens que toute transgression d'une obligation ou d'un devoir n'est pas nécessairement une faute envers toute victime ou à la charge de tout auteur. S'agissant de la faute délictuelle, il évoque une théorie dite de la « *relativité aquilienne* » qui impose de s'interroger sur la finalité de la règle transgressée pour ne sanctionner l'auteur d'un dommage que lorsque les intérêts lésés étaient ceux que la règle avait pour but de protéger ; théorie qui, si elle n'a guère eu d'audience en France, connaît un certain succès à l'étranger.

Etait ici en cause le devoir de fidélité entre époux résultant de l'article 212 du code civil. Si l'adultère, malgré sa dépénalisation en 1975, demeure bien une faute civile imputable à l'époux coupable, la Cour de cassation estime désormais que la complicité d'adultère ne peut en principe être reprochée au tiers, sauf circonstances particulières révélant une intention de nuire. Cela tient à ce que le devoir transgressé en l'espèce ne s'impose pas identiquement à tous ; il n'incombe qu'aux époux et leur est relatif. Qu'un tiers participe à sa violation n'a pas pour effet de faire de lui un fautif puisqu'il n'en était pas tenu. La relativité du devoir appelle celle de la faute.

On remarquera que cette relativité de la faute délictuelle admise en l'espèce s'accorde assez mal avec d'autres solutions dégagées par la jurisprudence en cas de violation d'une obligation contractuelle.

Et d'abord avec celle que retient la première chambre civile lorsque la violation d'un contrat est préjudiciable à un tiers. Il s'agit alors de savoir si le manquement à telle ou telle obligation contractuelle par l'une des parties représente une faute délictuelle à l'égard des tiers. Bien que la jurisprudence dans son ensemble réponde à cette question de façon hésitante et non uniforme, la première chambre civile a récemment prit une position de principe très tranchée consistant à nier toute relativité à la faute commise par une partie, en déduisant systématiquement du manquement contractuel une faute délictuelle envers les tiers (V. Civ. 1^{re}, 18 juill. 2000, RTD civ. 2001.146; 13 févr. 2001, RTD civ. 2001. 367). La situation de l'espèce était certes différente puisque le devoir transgressé était un devoir *légal* - le devoir de fidélité entre époux -, le mariage, en raison de son caractère largement institutionnel, ne pouvant être réduit à un simple contrat. Mais la solution retenue par la deuxième chambre paraît néanmoins difficilement compatible avec la position rigide de la première : elle implique une relativité du devoir légal et de la faute que la première chambre nie aujourd'hui catégoriquement. Or ces différences de solutions ne semblent guère justifiées par la nature de l'obligation violée. Comme les devoirs nés du mariage - et plus encore que ceux-ci -, les obligations issues d'un contrat peuvent présenter une spécificité qui justifierait que leur portée soit limitée aux parties et que les tiers ne puissent se prévaloir de leur transgression, fût-ce sur le terrain délictuel.

La solution de l'arrêt doit surtout être rapprochée d'une autre, également en matière contractuelle, à laquelle elle s'oppose encore plus radicalement, lorsque la faute est reprochée non au contractant débiteur l'obligation, mais à un tiers qui s'en est fait le *complice*. Selon une jurisprudence constante, quand un tiers aide une partie à violer ses obligations, sa faute résulte du seul manquement au contrat commis en connaissance de cause (V. sur cette jurisprudence, G. Viney, Introduction à la

responsabilité, n° 202 et s.). La faute délictuelle du tiers complice ne présente alors en principe aucune autonomie par rapport à la faute du contractant auteur ; elle coïncide avec la faute contractuelle à la seule condition que l'obligation transgressée ait été connue du tiers. Or, bien que le pourvoi ait habilement tenté de transposer ce raisonnement à l'espèce, il a été impitoyablement rejeté. On voit donc que, là encore, l'arrêt se démarque nettement des solutions habituellement retenues lorsqu'est en cause la violation d'une obligation contractuelle.

Cette fois pourtant, l'opposition jurisprudentielle peut sans doute s'expliquer. La reconnaissance systématique d'une faute délictuelle dans l'hypothèse de la transgression d'un contrat s'appuie en effet sur des justifications qui font défaut en cas de violation d'un devoir légal.

On a depuis longtemps montré qu'en dépit de son effet relatif, le contrat est « opposable » aux tiers, ce qui signifie que les tiers sont tenus de le respecter. Et l'on a en parfois déduit une véritable obligation (extracontractuelle) « d'inviolabilité » du contrat (F. Bertrand, *L'opposabilité du contrat aux tiers*, th. Paris II, 1979). C'est ce qui explique qu'un tiers qui, en connaissance de cause, participe à la violation d'une obligation contractuelle commet nécessairement une faute délictuelle. Nul ne songerait d'ailleurs à exclure la faute de ceux qui violent une obligation de non-concurrence ou d'exclusivité, une promesse de vente ou un pacte de préférence. Leur faute résulte moins de ce qu'ils ont manqué à une obligation contractuelle que de ce qu'ils ont violé un contrat qui leur était opposable.

Or on ne retrouve pas une telle obligation d'inviolabilité à la charge des tiers en cas de transgression d'un devoir légal. Il importe alors de s'interroger sur les finalités de la loi, de rechercher quels intérêts elle protège et à qui elle s'impose pour apprécier la faute délictuelle. Seules les personnes tenues à son respect sont en faute de l'avoir violée. Ainsi, en l'espèce, il était raisonnable, selon nous, d'exclure la faute de la femme non tenue personnellement du devoir de fidélité entre époux, tant que des circonstances particulières, telles celles indiquées par la cour, ne sont pas relevées. Car si le mariage, comme un contrat ordinaire, est opposable à tous, la loi lui attribue un statut qui confère aux obligations qui en naissent un caractère essentiellement légal et leur donne une physionomie et une finalité propres qu'il convient de prendre en compte. Et l'on comprend que, s'agissant de la portée du devoir de fidélité, dont la sanction entre époux ne cesse de s'affaiblir, la constante libéralisation des mœurs interdise aujourd'hui de l'opposer aux tiers.

- Fin du document -