

Plan

I : Conditions d'accomplissement de la responsabilité

1/ Lien de préposition

2/ La faute du préposé dans le cas de l'exécutions de ses fonctions

II : La base de la constitution de la responsabilité du commettant

1/ La qualification de la responsabilité du commettant

2/ La naissance de la responsabilité du préposé au coté de la responsabilité du commettant

Introduction

En règle générale, il n'y a pas de responsabilité générale du fait d'autrui, mais seulement dans les cas particuliers limitativement prévus par le législateur et qui doivent faire l'objet d'une interprétation restrictive.

L'article 85 du DOC dispose que : « on est responsable non seulement du dommage qu'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes qu'on emploie, tant qu'elles agissent dans l'exercice de leurs fonctions ». ».

Cet article constitue le droit commun de la responsabilité de la banque dans la mesure où celle-ci est une personne morale, ne pouvant agir dans la vie juridique que par l'intermédiaire de ses responsables légaux et préposés.

La banque se trouve engagée vis-à-vis des tiers, de toutes les fautes que ces derniers commettent dans l'exercice de leurs fonctions.

En vertu de l'alinéa 3 de l'article 85 du DOC, les commettants sont tenus responsables des dommages causés aux tiers par leurs préposés dans l'exercice des fonctions auxquelles ils sont employés.

C'est en quelque sorte la contrepartie du pouvoir qu'à un patron de donner des ordres à ses employés. Ce régime de responsabilité est fondé sur le risque est une responsabilité objective. Elle n'implique aucun jugement de valeur sur les actes du responsable. Elle fait supporter aux individus, par exemple aux employeurs qui créent des risques graves pour autrui en raison des activités qu'ils pratiquent. Cette théorie des risques veut que celui qui tire profit de l'activité d'une personne, doit en assumer les risques, même s'il n'a aucune faute à se reprocher.

Ce texte fait peser sur le commettant une présomption de responsabilité (responsabilité de plein droit). Le commettant assume toutes les conséquences liées à l'article du préposé. Il est responsable même s'il n'a pas commis de faute en raison du fait dommageable commis par son préposé et ne peut s'en dégager en apportant la preuve contraire qu'il n'a pas empêché la réalisation du dommage. Il supporte en quelque sorte le risque d'avoir mal choisi le préposé qu'il a embauché et, de ce fait, garantira les réparations de la victime. Les banques étant toujours des personnes morales, leur responsabilité est engagée par leurs représentants et préposés et ce vertu de l'article 85 3ème alinéa du DOC, comme il a été précédemment mentionné, pour les dommages causés par ces derniers dans les fonctions auxquelles ils sont employés, la responsabilité de la banque suppose que l'employé c'est-à-dire le banquier étant coupable de détournement ou de négligence ait agi en qualité de préposé de la banque et dans l'exercice de ses fonctions. Ainsi, l'établissement bancaire doit répondre des fautes commises par les personnes qu'il emploie à son service, sans qu'il soit nécessaire de rapporter la preuve d'une faute à sa charge.

I : conditions d'accomplissement de la responsabilité

L'alinéa 1 de l'article 85 du DOC dispose que « on est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par les actes des personnes dont on doit répondre », alors il y a existence d'une responsabilité s'il y a une relation de préposition entre deux personnes, un commettant et un préposé, ou cas où le préposé a commis une faute qui a engendré un dommage lors de l'exécution de son travail.

Dans ce cas il faut accumuler deux conditions : 1/ le lien de préposition et 2/ la faute du préposé dans le cas de l'exécution de son travail.

1/ Lien de préposition

Un lien de préposition devra exister entre le préposé et le commettant. Le commettant est une personne engageant un individu soumis à ses ordres et instructions auquel il aura fait assigner une tâche. Le lien de préposition est donc le lien de subordination qui existe entre les deux personnes.

Le commettant est celui qui, faisant appel pour son compte et son profit personnel aux services d'une autre personne, a le droit de lui donner des ordres et des instructions sur la manière de remplir les fonctions qu'il lui a confiées.

En revanche, est préposé toute personne sur laquelle s'exerce le droit de direction, de surveillance et de contrôle du commettant. Le lien de préposition étant le lien de subordination qui place le préposé sous les ordres du commettant.

Pendant longtemps, la subordination était présentée comme le critère du lien de préposition. Le professeur G. Viney¹ a montré qu'il n'était pas opératoire et a proposé un nouveau critère, beaucoup plus intéressant : l'élément essentiel est le fait que le préposé agit pour le compte d'autrui. Dans cette notion subsiste l'idée d'autorité, mais celle-ci, nous, est complétée et même éclipsée par celle d'intérêt (le préposé agit dans l'intérêt du commettant) et par celle de maîtrise (le commettant conserve la maîtrise des opérations des machines, il fixe objectifs et les moyens à mettre en œuvre).

Dans cette perspective, le rapport de préposition se caractérise par le fait que le préposé participe à l'activité du commettant, dont celui-ci conserve la maîtrise. Il suppose l'autorité du commettant. Ces éléments doivent être relevés dans chaque espèce par les juges de fond. Si le rapport de préposition dans la majeure partie des cas, résulte d'un contrat de travail rémunéré, il s'étend en dehors de ce contrat et au-delà des rapports contractuels dans la mesure où le commettant avait réellement pris autorité sur un préposé .

¹ G. Viney et P. Jourdain, Traité de droit civil, les conditions de la responsabilité, LGDJ, 2^{ème} édition, 1998, n° 432).

L'application de la notion de participation à l'activité du commettant ne soulève pas de difficultés particulières pour les salariés et auxiliaires d'une personne morale de droit public. Cette dernière est responsable des fautes commises par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions, c'est même la principale raison d'être de l'article 85 ; alinéa 3.

En revanche, quand la faute est commise par un organe de la société, c'est-à-dire par une personne qui veut et agit au nom de celle-ci, on considère habituellement en poussant au fond la fiction de la personnalité, que la personne morale a accompli elle-même l'acte fautif. Corollaire : Incompatibilité du lien de préposition et de l'indépendance. Dès qu'il n'y a pas de participation à l'activité du commettant. Dont celui-ci conserve seule la maîtrise, l'agent est indépendant : il ne saurait y avoir lien de préposition et donc application de l'article 85 alinéa 3. Cela a été souvent rappelé, dans des circonstances diverses. Ainsi il a été jugé que le concessionnaire n'est pas le préposé du concédant. D'une façon plus générale, le contrat d'entreprise est incompatible avec un lien de préposition, car il implique l'indépendance de l'entrepreneur, au sens large, qui œuvre à ses risques et périls. Ainsi on peut dire qu'il y a une certaine autonomie entre le contrat d'entreprise ou de louage d'ouvrage et le lien de préposition.

Qu'en est-il pour le mandat ? Une des conséquences certaines du fait que la représentation est de l'essence du mandat, est que le mandataire doit jouir d'une certaine autonomie. Cependant, il a été jugé qu'elle n'est point incompatible avec le lien de préposition, d'autant que le mandat comprend intrinsèquement un ordre donné au mandataire, tenu de l'exécuter fidèlement. Le mandant se trouvera donc responsable des actes dommageables fautifs commis par le mandataire. Toutefois, l'imputation du fait juridique, la faute, ne découle pas du mandat, qui ne peut exister que pour un acte juridique, mais du lien de préposition découlant du mandat. Enfin, cette solution est irrecevable lorsque le mandataire reste totalement libre dans l'accomplissement de sa mission et lorsqu'il agit en son propre nom, comme un commissionnaire, mandataire imparfait.

2/ La faute du préposé dans le cas de l'exécution de ses fonctions

La mise en jeu de la responsabilité du commettant suppose que soit préalablement établie la faute du préposé.

Le préposé doit avoir agi dans l'exercice de ses fonctions et être soumis au commettant par un rapport d'autorité. À défaut, la responsabilité de ce dernier n'est pas engagée.

En France, la majorité des auteurs estime que le préposé ait commis une faute, ce que l'article 1384, alinéa 5 du code civil français, ne mentionne pas.

² P. BRUN, Responsabilité civile extracontractuelle, Litec, 2005, n° 535

³ Cass. civ. 23 juin 1896, S. 1898.I. 209

En revanche, au Maroc, il est nécessaire que le fait commis par le préposé soit un agissement fautif qui tombe sous le coup des articles 77 et 78 du DOC. Aussi, lorsque le dommage a son origine dans un fait étranger au préposé, force majeure, fait exclusif d'un tiers ou de la victime, imprévisibles et irrésistibles. Toutes ces causes pouvant exonérer la responsabilité du préposé sont à même de bénéficier au commettant. D'où encore, si le préposé a été relaxé au pénal fût ce au bénéfice de doute, l'autorité de la chose jugée au pénal sur l'absence de faute du préposé profite au commettant.

Il ne suffit pas que la victime d'un dommage ait prouvé l'existence d'un lien de préposition entre le préposé et son commettant, ainsi que l'existence d'une faute du premier. Elle doit en outre établir un rapport entre les fonctions du préposé et sa faute, l'article 85 alinéa 3 disposant que « les maîtres et les commettants répondent des dommages causés par les domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ».

Ainsi, l'acte doit être commis dans le cadre des fonctions qui sont assignées au banquier. Un lien de connexité ou de causalité est nécessaire. Pour la jurisprudence française, la connexion peut être établie sur la base de critères objectifs à savoir : le temps, le lieu, les moyens employés, enfin le but et l'intérêt de la commission.

Aussi, à l'occasion des services et opérations du banquier en faveur de ses relations, des préjudices peuvent être causés à ces mêmes relations voire aux tiers. La gestion de l'ouverture des comptes, le retard dans le virement opéré à un compte, le paiement d'un chèque volé ou falsifié, l'ignorance d'une opposition et bien d'autres actes peuvent être des sources de lésions et partant appeler à réparation dommage et intérêt.

Pour ce qui est des retards dans les virements, la jurisprudence a eu l'occasion de préciser que « le retard apporté par l'agence d'une banque dans le virement du compte de dépôt d'un client au compte de dépôt de ce même client dans une autre agence de la même banque est une faute qui, en cas de préjudice causé au client, engendre pour ce dernier le droit à des dommages intérêts réparant la totalité du préjudice avec toutes les conséquences qu'il a pu avoir »⁵.

C'est ainsi, qu'à défaut de prudence et de diligence de la part du banquier préposé, le banquier commettant ou l'établissement bancaire pourra voir sa responsabilité civile engagée dans le cadre des dispositions de l'article 85 du DOC.

II : La base de la constitution de la responsabilité du commettant.

Cette responsabilité est visée par l'alinéa 3 de l'article 85 du DOC. Quand le préposé a commis un dommage à un tiers dans le cadre de ses fonctions le commettant a vocation

⁴ Cass. crim., 7 nov. 1968, Bull. crim. n° 291.

⁵ CAR , 23-111-1933 , N° 549 , P, 209

assumer la responsabilité civile du préposé ; le commettant est le garant des actes de son préposé.

1/ La qualification de la responsabilité du commettant.

cette responsabilité n'est pas fondée sur la faute, qu'elle soit présumée ou non, elle existe de plein droit c'est-à-dire qu'elle a un caractère quasi-automatique ; le commettant peut cependant échapper à cette responsabilité de plein droit dans certaines circonstances notamment en démontrant qu'il n'était plus commettant à ce moment-là : la faute du préposé a été commise hors des fonctions ; le commettant peut aussi s'exonérer par la cause étrangère (c'est-à-dire soit par la force majeure, ou le fait d'un tiers, ou le fait de la victime.)

Cependant le commettant ne peut pas échapper à la responsabilité en démontrant que la faute était imprévisible et irrésistible, cette responsabilité n'est pas fondée sur la faute de surveillance.

Pour que la responsabilité du commettant soit engagée, il suffit que l'acte fautif ait été commis par son préposé pendant la durée du service et qu'il soit en relation avec celui-ci même indirectement, même occasionnellement.

Une faute doit avoir été commise et cette faute doit avoir causé un dommage à un tiers. Toute faute, même la plus légère, peut entraîner la responsabilité du préposé (et par voie de conséquence du commettant). Le tiers peut donc poursuivre le commettant pour demander réparation du dommage qu'il a subi.

2/ La naissance de la responsabilité du préposé au côté de la responsabilité du commettant.

La mise en jeu de la responsabilité du commettant du fait de son préposé est soumise à deux conditions : d'abord, la mise en œuvre de la responsabilité du commettant du fait de son préposé est dommageable du préposé dans les deux droits suppose que ces deux conditions soient réunies: l'existence d'un lien de préposition entre les deux personnes et un fait générateur de responsabilité du préposé et un rattachement nécessaire de ce fait avec ses fonctions confiées.

Premièrement, en ce qui concerne la qualification du lien de préposition, elle implique essentiellement une subordination du préposé dans l'exercice de ses fonctions à l'égard de son commettant. Par ailleurs, en état actuel, une subordination juridique ou administrative

⁶J. JULIEN, Rép. civ. Dalloz, Vo Responsabilité du fait d'autrui, section 2, Responsabilité des maîtres et commettants, n° 110

suffit à qualifier un tel lien. En plus, la préposition est appréciée par la situation de fait de deux personnes, mais ne dépend pas de l'acte juridique s'établissant entre eux

Deuxièmement, il exige un fait générateur, mais non un fait simplement dommageable commis par un préposé dans l'exercice de ses fonctions. Quant à l'exigence du caractère de ce fait générateur, seule la faute du préposé peut engager le commettant sur le fondement de l'article 85, alinéa 3. Le dommage causé par une chose utilisée par celui-ci dans l'exercice de ses fonctions ne peut pas engager le commettant en tant que titulaire, mais en tant que gardien de cette chose, puisque l'on considère que la qualité du préposé est incompatible avec celle du gardien

⁷ Ph. TOURNEAU, Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, 6ème éd. 2006/2007, n° 3506.

⁸ Ph. BRUN, « L'évolution des régimes particuliers de responsabilité du fait d'autrui », Res. civ. et assur. 2000, Hors-série nov. 2000, P. 10.

Bibliographie

- Les obligations et les contrats en droit Marocain (DOC annoté) François-Paul BLAN
Sochepress
- Droit de la responsabilité et des contrats, Ph. TOURNEAU Dalloz
- Responsabilité du fait d'autrui, J. JULIEN Dalloz
- Responsabilité civile extracontractuelle, P. BRUN Litec
- Alwajiz, Abdel Razak Mohamed SANHOURI, Dar nahda arabia (ouvrage en arabe)