



Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul

RESEARCH ARTICLE

La responsabilité délictuelle du fait d'un enfant mineur: des régimes spéciaux vers un régime général ? - une comparaison franco-mauricienne

Tort Liability for the Act of a Minor Child: from the Special Regimes towards a General One?—A Comparison between French and Mauritian Laws

Goran Georgijevic*

Résumé

Tant le Code civil français que le Code civil mauricien, inspiré pour des raisons d'ordre historique par celui-là, contiennent les cas spécifiques de responsabilité du fait d'un enfant mineur. Il en va ainsi de la responsabilité des parents, du personnel éducatif ou encore des écoles publiques. Néanmoins, l'interrogation sur ce type de responsabilité et sur sa spécificité peut aller encore plus loin, comme un enfant mineur peut être confié à un tiers en vertu d'un jugement ou d'une décision administrative. Peut-on alors ébaucher un régime général de la responsabilité délictuelle du fait d'un enfant mineur ? Le but que se fixe la présente analyse consiste à répondre à cette question, en analysant, d'une part, les conditions essentielles d'un tel régime général, et en ébauchant, d'autre part, les contours de la nature d'un tel régime. La méthode utilisée dans la préparation de la présente analyse est la méthode analytique, s'appuyant sur les sources législatives, jurisprudentielles et doctrinales disponibles.

Mots clés: Responsabilité, délictuelle, enfant, mineur, France, Maurice

Abstract

Both the French and the Mauritian Civil Codes, the latter being, for historical reasons, strongly influenced by the former, contain special rules on tort liability for the acts of minors. These rules concern the tort liability of parents, educational staff, and public schools. However, the reflection on this type of tort liability and its specificity can go beyond the existing legal framework, as a minor child can be handed to another person on the grounds of a state court's judgement or an administrative decision. Can we imagine a general regime of tort liability for acts committed by a minor child? This study aims to answer the above question. On the one hand, we will analyse the essential conditions of such a regime and, on the other hand, we propose the nature of tort liability for the acts of a minor child under such a general regime. We will use a traditional analytical method in which legal analysis draws upon available legislation, case law, and scholarly writings.

Keywords: Liability tort, child, minor, France

* **Corresponding Author:** Goran Georgijevic (Dr. Senior Lecturer), University of Mauritius, Faculty of Law and Management, Law Department, Réduit, Mauritius. Email: g.georgijevic@uom.ac.mu ORCID: 0000-0002-9734-1324

To cite this article: Georgijevic G, "Tort Liability for the Act of a Minor Child: from the Special Regimes towards a General One?—A Comparison between French and Mauritian Laws" (2024) 75 *Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul* 135. <https://doi.org/10.26650/annaes.2024.75.0006>



Extended Summary

Mauritius has, for historical reasons, a mixed legal system, where one part is influenced by the Common Law and the other is inspired by French law. The organisation of the courts of justice in Mauritius is based on the UK model, and the powers of the Supreme Court of Mauritius are the same as those of the High Court of Justice in England. Many branches of the Mauritian Law, maritime law, and judicial review, for example, have been influenced by the Common Law, but some parts of it, the Civil Code, for instance, are of French origin. This is because the Act of capitulation signed between France and the United Kingdom in 1810 has authorised the inhabitants of the island to keep their laws. In these circumstances, a comparison between French and Mauritian civil law is well justified.

Both France and Mauritius have special rules on tort liability for acts committed by minors. These rules concern public schools, teaching staff, and parents. However, Mauritian Law differentiates from French Law regarding the existence of a general principle of tort liability for the acts of others (children). In France, such a general principle was established in the case of *Blieck* brought before the French Court of Cassation. In Mauritius, such a general principle does not exist, meaning that the victim of harm must rely on the general rules on subjective tort liability and prove the fault of the defendant.

A comparison between France and Mauritius leads us to the conclusion that a general regime of tort liability may exist for the acts of minor children in Mauritius. Two conditions need to be fulfilled for the application of the aforesaid general regime: (1) the existence of legal power exercised over a child and (2) the existence of the personal liability of a child. This liability may be subjective, based on the civil fault of a child, or objective, without any civil fault of the child.

It is certain that tort liability for the acts of a minor child derogates from the general rule in Mauritius that the victim of harm must prove the civil fault of the defendant. Thus, a general regime of tort liability for the acts of a minor child may be based either on the presumption of a civil fault of the person exercising the legal power over a child or objectively without any fault. On the one hand, objective liability, which is harsh on the liable person, needs to be applied only if the benefit realised by the liable person and the situation of the liable person justify such a legal solution. On the other hand, in all other situations, the liability for the acts of a minor child must be based on the presumption of civil negligence. This gives the liable person the opportunity to escape from his or her liability by proving that no civil fault has been committed. It is not necessary to prove the existence of a *force majeure*.

Introduction

Tout rapprochement entre le droit civil français, d'une part, et le droit civil mauricien, d'autre part, a de quoi étonner, eu égard à la distance géographique d'environ 9 500 kilomètres qui sépare les deux pays, la France et la République de Maurice. Néanmoins, au moment même de la rédaction de ce papier, le droit civil français, les jugements de la Cour de cassation en France d'abord, mais aussi la doctrine française, occupent la place d'une *persuasive authority* à Maurice. Cela s'explique par l'histoire de l'Île Maurice.

Après le départ des néerlandais, la possession de l'Île Maurice a été prise par les français qui y ont amené leurs lois, y compris le Code civil français. Après la défaite militaire de la France face à la Grande-Bretagne, et la prise de la possession de l'Île Maurice par celle-ci, un Acte de capitulation a été signé en 1810. L'article 8 de l'Acte de capitulation prévoyait que la population de l'île conserverait sa religion, ses lois et ses coutumes¹. De là résulte une fascinante dualité (hybridité) du droit mauricien. Le *Common Law* britannique a influencé le droit public mauricien et ses branches telles que le droit constitutionnel², le droit administratif³, le droit de l'environnement⁴. D'autres branches de droit, telles que le droit maritime⁵, la procédure civile⁶, la procédure pénale⁷, etc. sont aussi imprégnées du droit anglo-saxon⁸. Les cours sont réglementées à Maurice par des lois spéciales rédigées en anglais, la *Courts Act* de 1945⁹ étant celle qui traite minutieusement de la Cour suprême¹⁰. La section 17 de la Loi prévoit clairement que pour ce qui est de la procédure en matière de droit civil, la Cour suprême de Maurice sera mise sur un pied d'égalité avec la Haute Cour de Justice (*High Court of Justice*) en Angleterre. Cela signifie que les jugements de la Cour suprême de Maurice sont formellement obligatoires (*binding authority*) pour les juridictions de rang inférieur, alors que les jugements antérieurement rendus par

1 Law Reform Commission, *Background Paper, Reform of Codes*, octobre 2010, <https://lrc.govmu.org/lrc/?p=2479> (consulté le 1 juin 2023) ; Agostini E., « Heurs et malheurs du mariage religieux à l'Île Maurice », in *Études offertes à Pierre Jobert*, Gérard Aubin (éd.) (Presses universitaires de Bordeaux, 1992), p. 21-22 ; Venchard L. – E., « L'application du droit mixte à l'Île Maurice », (1982) *Mauritius Law Review*, n° 4, p. 31. ; Agostini E., « Odgovornost za štetu od opasne stvari-primena francuskog prava na Mauricijusu », (2004) *Anali Pravnog Fakulteta u Beogradu*, 52 (1-2), p. 116-117.

2 La Constitution mauricienne de 1968 (GN 54/1968) est faite d'après le modèle anglo-saxon. *Vide*, Georgijevic S., *République de Maurice*, https://www.legiscompare.fr/web/IMG/pdf/170904_la_chouette_fp_maurice_fr.pdf (consulté le 6 novembre 2023), p. 3.

3 Ainsi, la procédure de révision des décisions administratives (*Judicial Review*) est fortement influencée à Maurice par le droit anglo-saxon (Law Reform Commission of Mauritius, *Discussion Paper on Judicial Review*, November 2009, <https://lrc.govmu.org/lrc/?p=2468> (consulté le 6 novembre 2023), p. 12-14, n° 28-30).

4 *Environment Protection Act* de 2002 (Act 19/2002).

5 *Merchant Shipping Act* de 2007 (Act 26/2007).

6 *Supreme Court Rules* de 2000, prises en vertu de l'Annex (*Schedule*) 4 de la loi Act 5/1945 et de l'Annex 3 de la loi Act 15/2000.

7 *Criminal Procedure Act* de 1853, Cap 169.

8 Knetsch J., « Le métissage juridique dans deux 'petits états' de l'océan indien : Maurice et les Seychelles », (2019) *Small States: A Collection of Essays*, Hors Série, 23, p. 198-199.

9 Act 5/1945.

10 *Vide* notamment Angelo A. - H., « Mauritius: The Basis of the Legal System » (1970) *The Comparative and International Journal of Southern Africa*, 3 (2), p. 233-237.

la Cour ne l'oblige pas formellement dans une autre affaire de même nature dans le futur, mais sont pris en compte (*persuasive authority*)¹¹. En revanche, le droit civil mauricien est régi principalement par le Code civil mauricien de 1805¹², mais aussi par des lois spéciales, rédigées en anglais et d'inspiration anglo-saxonne¹³. Le Code civil mauricien est rédigé en français, et de nombreux articles du Code civil mauricien sont, peu ou prou, identiques aux articles correspondants du Code civil français. Dans ses jugements, le juge mauricien a la possibilité de consulter et citer des décisions rendues par la Cour de cassation française, afin de rendre son raisonnement le plus convaincant possible¹⁴. Cependant, rien dans le système juridique mauricien ne l'oblige à procéder ainsi¹⁵. Les décisions de la Cour de cassation française ne seront citées dans les décisions mauriciennes que si le juge mauricien les considère adaptées au contexte. Les décisions de la Cour de cassation française représentent à Maurice une *persuasive* et non une *binding authority*¹⁶.

Le Code civil français et le Code français de l'éducation, de même que le Code civil mauricien, contiennent des règles établissant des régimes spéciaux de la responsabilité du fait d'un enfant. Ainsi, les lois des deux pays contiennent des règles spéciales sur la responsabilité délictuelle des instituteurs et des écoles publiques¹⁷ pour le préjudice causé par un enfant alors qu'il se trouvait dans l'enceinte d'un établissement éducatif ou encore sur la responsabilité délictuelle des parents pour le préjudice causé par leur enfant mineur¹⁸. En revanche, les deux pays divergent pour ce qui est de la spécialité d'autres situations impliquant des adultes ou des établissements en charge de surveiller les mineurs¹⁹, diriger leur activité et d'organiser leur mode de vie.

11 Angelo A.- H., p. 238.

12 Act 105/1805.

13 On peut citer, à titre d'illustration, l'*Acquisitive Prescription Act* de 2018 (Act 13/2018), la *Transcription and Mortgage Act* de 1863 (Act 28/1863) ou encore la *Civil Status Act* de 1981 (Act 23/1981).

14 Dans son jugement *Lingel-Roy M. J. E. M. and ORS v. The State of Mauritius and Anor* 2017 SCJ 411 la Cour suprême de Maurice annonce : "It is appropriate to recall the practice that when it comes to the interpretation of a law borrowed from French law we stand guided for its interpretation by French doctrine and case law. One can quote in that respect the following passage from *L'Etendry v The Queen* [1953 MR 15]: "the normal rule of construction laid down time and again by this court (...) is to the effect that when our law is borrowed from French law we should resort for guidance as to its interpretation to French doctrine and case law."

15 *Lingel-Roy M. J. E. M. and ORS v. The State of Mauritius and Anor* 2017 SCJ 411: "But, it has to be pointed out that the practice of relying on French authorities has always been for guidance and not in application of the *stare decisis* principle."

16 *Vide* par exemple : *Mangroo vs Dahal* 1937 MR, 43 – Agostini E., « Responsabilité du fait des choses, l'Île Maurice est encore l'Isle de France », in *Mélanges Christian Mouly* (Litec, 1998), p. 6. – *Vide* aussi les jugements de la Cour suprême de Maurice *Jugessur Mrs Shati & ORS v. Bestel Joseph Christian Yann & Anor* 2007 SCJ 106 et *Naikoo v. Société Héritiers Bhogun* 1972 MR 66 1972 comparés aux arrêts français Cass. ch. mixte, 27 fév. 1970 n° de pourvoi: 68-10276 et Cass. crim. 17 March 1970 n° de pourvoi: 69-91040.

17 Art. 1242 al. 6 C. civ. fr. et L. 911-4 C. fr. éduc. – Art. 1384 alinéa 3 et 4 C. civ. maur., ensemble avec la *State Proceedings Act* de 1953 (Act 5/1953) et la *Public Officers' Protection Act* de 1957 (Act 45/1957).

18 Art. 1242 al. 4 C. civ. fr et 1384 al. 2 C. civ. fr.

19 En France et à Maurice le mineur est une personne âgée de moins de 18 ans. - Art 388 C. civ. fr et C. civ. maur.

En France, dans le célèbre arrêt *Blieck* de 1991²⁰, un principe général de la responsabilité du fait d'autrui, y compris l'enfant, a été énoncé par la Cour de cassation française. Ainsi, les personnes, autres que les parents, les instituteurs et les établissements éducatifs, peuvent être responsables pour autrui, par dérogation au droit commun posé aux articles 1240 et 1241 du Code civil français²¹, qui fait peser sur la victime prétendue d'un préjudice la charge de la preuve (*actori incumbit probatio*). Toutefois, le tableau résultant de cette extension jurisprudentielle de la responsabilité du fait d'autrui en France est bien bariolé. Tantôt la responsabilité délictuelle du fait d'autrui est objective, détachée de toute idée de faute, prouvée ou exonératoire, tantôt elle est subjective, fondée sur une présomption de faute, où le responsable peut échapper à sa responsabilité en prouvant l'absence de sa faute.

A Maurice, à la différence de la France, il n'y a pas, pour l'instant, de principe général de la responsabilité délictuelle du fait d'autrui, qui serait l'œuvre de la Cour suprême de Maurice. Cela se comprend aisément, eu égard au fait que la Cour suprême de Maurice évite, autant que faire se peut, à endosser le rôle du législateur. Cette tendance a été clairement établie dans les années 1930 dans le célèbre jugement de la Cour suprême de Maurice *Mangroo v. Dahal*²² rendu à propos de la responsabilité objective du gardien d'une chose. Dans l'affaire *Mangroo*, quelques années après le fameux jugement *Jand'heur* de la chambre réunie de la Cour de cassation française du 13 février 1930, la Cour suprême de Maurice a eu l'opportunité de s'aligner sur la position de son homologue français et d'introduire au droit mauricien la responsabilité objective du gardien d'une chose. Cependant, cela n'est pas arrivé, car à la différence de la position prise par la Haute juridiction française le 13 février 1930, la Cour suprême de Maurice a refusé d'attribuer à l'article 1384 alinéa 1 du Code civil mauricien le sens et la portée que le législateur de 1805 n'avait pas à l'esprit et de créer ainsi un nouveau type de responsabilité délictuelle²³, celle du gardien qui serait objective et détachée de toute idée de faute. Ainsi, en dehors de la responsabilité de l'instituteur, des établissements d'éducation publics et des parents, c'est le droit commun de la responsabilité délictuelle incarné par les articles 1382²⁴ et 1383²⁵ du Code civil mauricien qui s'applique à toute autre personne qui pourrait être en charge de la surveillance, du contrôle de l'activité ou du mode de vie d'un mineur. Ainsi, les grands-parents, les établissements auxquels l'enfant est confié en vertu

20 Flour J., Aubert J. – L., Savaux E., Andreu L., *Droit civil. Les obligations. Le fait juridique – Quasi-contrats Responsabilité extracontractuelle* (15^{ème} éd. Dalloz, 2024), p. 461.

21 Avant la réforme de 2016, c'était les articles 1382 et 1383.

22 1937 MR 43.

23 La Cour suprême de Maurice a exprimé cette idée en termes suivants : « *The interpretation given to article 1384-1 in Jand'heur by the Court of Cassation was contrary to the text and to the spirit and intention of the legislator and [...] by so doing the French Judges had usurped the role of the legislator* ».

24 « Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer ».

25 « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence ».

d'une décision de justice ou en vertu d'une décision administrative ne peut être tenu responsable que si la prétendue victime prouve une faute des personnes mentionnées ci-dessus.

La présentation des solutions fluctuantes sur la responsabilité délictuelle du fait d'un enfant mineur dans les deux pays analysés nous amène à nous interroger sur la viabilité d'un régime général de la responsabilité délictuelle du fait d'un enfant mineur, applicable à tous les potentiels responsables du fait de l'enfant. La question est théoriquement intéressante, car elle fait ressortir la problématique du fondement de la responsabilité du fait d'un enfant mineur (le risque v. une faute présumée du responsable). En outre, la question est aussi pratiquement importante, car en fonction du type de responsabilité appliqué, il sera plus ou moins difficile d'échapper à la responsabilité du fait d'un enfant mineur (la preuve d'une force majeure v. la simple preuve de l'absence de faute).

Ainsi, en s'appuyant sur une méthode analytique, courante dans les écrits de droit civil, nous analyserons, dans un premier temps les conditions d'application d'un régime général de la responsabilité délictuelle du fait de l'enfant (I), avant d'étudier, dans un second temps la nature de la responsabilité applicable dans un régime général de la responsabilité délictuelle du fait de l'enfant (II).

I. Les conditions d'application d'un régime général de la responsabilité délictuelle du fait de l'enfant

La réunion des deux conditions essentielles nous semble nécessaire pour qu'on puisse, dans toute hypothèse, appliquer la responsabilité du fait d'un enfant mineur. D'une part, l'enfant doit être personnellement responsable pour le préjudice causé (A) et, d'autre part, il doit faire l'objet de l'exercice d'un pouvoir légitime (B).

A. La nécessité d'une responsabilité préalable de l'enfant

Quel que soit le cas de responsabilité délictuelle du fait d'un enfant mineur - celle des parents, ou de l'instituteur, ou de l'école publique, ou d'un grand parent, ou d'un établissement auquel l'enfant a été confié en vertu d'un jugement ou d'un contrat – la logique exige que cette responsabilité du fait d'autrui soit déclenchée uniquement si la personne dont on est responsable, l'enfant en l'occurrence, est personnellement responsable. En d'autres mots, l'enfant doit avoir commis une faute délictuelle ou doit avoir été gardien d'une chose, avant que la victime puisse demander la mise en œuvre de la responsabilité d'une autre personne pour ce préjudice causé par l'enfant. Il serait extrêmement difficile de comprendre sur quel fondement serait basé la responsabilité d'une personne du fait d'un enfant, dont ce dernier n'est pas personnellement responsable. Cette condition ne semble pas être remise en cause

à Maurice. En revanche, en France, depuis le célèbre jugement de la deuxième chambre civile de Cour de cassation *Levert* du 10 mai 2001²⁶ il n'est pas nécessaire que l'enfant commette une faute. Malgré l'absence de toute faute d'un enfant mineur, ses parents peuvent être déclarés civilement responsables. En l'occurrence, un enfant a été gravement blessé au cours d'une partie de rugby improvisée, et les parents de la jeune victime se sont retournés contre les parents de l'enfant qui a été impliqué dans la réalisation du préjudice. Toutefois, aucune faute de ce dernier n'a pu être constatée, comme aucun acte délibéré, contraire à l'esprit du jeu n'a été commis par l'enfant impliqué dans la réalisation du préjudice²⁷. La Cour de cassation a clairement sortie du cadre de la responsabilité délictuelle et a fait peser sur les épaules des parents de l'enfant-auteur du préjudice une obligation d'indemnisation fondée sur un sentiment d'équité. Si juste que cette solution puisse paraître, nous la déconseillons pour le droit mauricien, comme elle entraînerait une importante imprévisibilité et insécurité pour d'éventuels responsables. La responsabilité du fait d'un enfant mineur doit être précédée d'une responsabilité personnelle de l'enfant, soit pour faute soit en tant que gardien.

Pour ce qui est de la responsabilité pour faute de l'enfant²⁸, la tendance générale consiste à objectiver la faute, en s'éloignant de la capacité de discernement. Cette capacité désigne l'aptitude d'une personne, d'un enfant en l'occurrence, de comprendre les conséquences de ses gestes et de distinguer le bien du mal. Elle est généralement acquise entre l'âge de 4 et 15 ans. A partir de l'âge de 4 ans les enfants commencent à comprendre certaines conséquences de leurs actes, et en grandissant et murissant, cette capacité se renforce dans les domaines un peu plus subtiles et techniques, tels que les dangers liés aux circuits électriques ou aux installations de gaz, par exemple. Même si la situation varie d'un enfant à l'autre, la pleine capacité de discernement est généralement acquise vers l'âge de 15 ans²⁹. La capacité de discernement a longtemps été une partie constitutive de la faute délictuelle en France. Derrière cette exigence se trouvait une dimension morale : peuvent commettre une faute délictuelle ceux qui peuvent comprendre les conséquences de leurs actes et qui peuvent les regretter³⁰. Les enfants en bas âge, privés de cette capacité, ne pouvaient donc pas commettre de faute délictuelle. La jurisprudence est changée le 9 mai 1984 avec les jugements

26 Cass. 2ème, 10 mai 2001, n° of pourvoi 99-11.287.

27 En France, comme à Maurice, si le préjudice corporel a été causé au cours d'une partie de sport, les fautes de simple négligence ou imprudence n'entraînent pas la responsabilité délictuelle du participant, car il est considéré que chaque participant assume le risque de blessure, tant que l'on reste dans l'esprit de la compétition. En revanche, il y a faute entraînant la responsabilité délictuelle en cas d'une violation délibérée des règles du jeu et de leur esprit. Ceci arrive, par exemple, en cas d'une bagarre générale survenue au cours d'un match de sport. – Voir : Flour J., Aubert J. – L., Savaux E., Andreu L., p. 222, n° 141.

28 Il est à noter que dans les faits, il est rare que la victime poursuive en justice le mineur pour sa faute, comme celui-ci dispose rarement des moyens financiers pour dédommager la victime.

29 Comp. avec : Terré F., Simler Ph., Lequette Y., Chénédié F., *Droit civil. Les obligations* (13^{ème} éd. Dalloz, 2022), p. 1083, n° 960.

30 Flour J., Aubert J. – L., Savaux E., Andreu L., p. 194, n° 119 ; Terré F., Simler Ph., Lequette Y., Chénédié F., p. 1082, n° 959.

de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation française connus sous le nom de *Derguini*³¹ et *Lemaire*³². Même privés de leur capacité de discernement, les enfants mineurs peuvent commettre une faute civile, si leur comportement ne correspond pas à ce qui est attendu d'une personne prudente et raisonnable. Le revirement de jurisprudence été suivi par la Cour suprême de Maurice dans son jugement *Medine Sugar Estates Co. Ltd v. Anthony* de 1990³³.

Comme pour tous les autres responsables, la faute délictuelle d'un enfant mineur est appréciée tant en France³⁴ qu'à Maurice *in abstracto*. Le comportement de l'enfant sera comparé avec ce qu'une personne moyenne, prudente et raisonnable aurait fait dans les mêmes circonstances. Si l'enfant a fait, dans les circonstances données, ce qu'une personne prudente et raisonnable aurait fait, il n'y a pas de faute délictuelle, et dans le cas contraire, une faute délictuelle peut être constatée. De toute façon, cette appréciation factuelle de l'existence d'une faute délictuelle relève du pouvoir de l'appréciation souverain du juge. A Maurice, l'appréciation *in abstracto* de la faute délictuelle a été retenue dans les jugements de la Cour suprême de Maurice *Neron Publications Co Ltd v. La Sentinelle Ltd & Ors* de 2020³⁵, *Belloguet L.F. & Anor v. Mungur I. (DR) & Ors* de 2019³⁶, *Cundasamy v. The Government of Mauritius* de 2001³⁷ et *Mir v. IBL* de 2023³⁸.

Tant en France³⁹ qu'à Maurice⁴⁰ le gardien d'une chose est objectivement responsable de tout le préjudice résultant du fait d'une chose. Cela signifie que, d'une part, la prétendue victime n'a pas à prouver une faute du gardien et, d'autre part, le gardien ne pourrait échapper à sa responsabilité en prouvant qu'il n'a pas commis de faute. Seule une force majeure ou la faute de la victime revêtant les caractères d'une force majeure pourrait exonérer le gardien. Ce dernier peut être défini comme la personne ayant le pouvoir indépendant,⁴¹ conforme à la loi ou non⁴², d'user de la chose de la diriger et de la contrôler. Et un enfant mineur, privé de la capacité de discernement peut être considéré comme gardien et être responsable sur le plan délictuel en tant que tel.

31 N° de pourvoi : 80-93.481.

32 N° de pourvoi : 80-93.031.

33 1990 SCJ 334.

34 Terré F., Simler Ph., Lequette Y., Chénédié F., p. 1081, n° 957.

35 2020 SCJ 63.

36 2019 SCJ 218.

37 2001 SCJ 60.

38 2023 SCJ 195.

39 Article 1242 alinéa 1 C. civ.fr.

40 Art. 1384 al. 5 et 6 C. civ. maur.

41 Le préposé est donc exclu de la définition du gardien, comme il ne dispose pas d'un pouvoir autonome sur la chose. Il ne fait qu'obéir aux ordres de son commettant.

42 Ainsi, depuis l'arrêt *Franck* des Chambres réunies de la Cour de cassation du 2 décembre 1941 (Bulletin des arrêts de la Cour de cassation Chambre civile p. 523, n° 292), même un voleur peut être gardien au sens de l'article 1242 alinéa 1 du Code civil français.

B. La nécessité d'un pouvoir légitime exercé sur l'enfant

Tant en France, qu'à l'Île Maurice, outre la responsabilité personnelle de l'enfant mineur, la responsabilité du fait d'un enfant mineur exige aussi un pouvoir légitime conféré à la personne responsable du fait de cet enfant.

En cas de responsabilité des parents, il s'agit de la garde⁴³, la notion empruntée au droit de la famille, désignant un faisceau de droits et obligations que les parents assument vis-à-vis de leurs enfants mineurs⁴⁴. Tant en France⁴⁵, qu'à Maurice⁴⁶ le parent exerçant la garde est responsable, selon les règles dérogeant au droit commun de la responsabilité délictuelle qui exige que la prétendue victime prouve une faute du défendeur au procès⁴⁷. Ainsi, les parents mariés ou les parents non mariés vivant sous le même toit, exercent ensemble la garde⁴⁸, et sont solidairement responsables⁴⁹ du préjudice causé par leur enfant mineur. En revanche, il arrive qu'un seul parent exerce la garde, notamment lorsque l'autre parent est décédé ou que les parents ont divorcé et la garde a été confiée par une décision de justice à l'un d'entre eux, alors que l'autre doit se contenter d'un droit de visite et d'hébergement.⁵⁰ Dans un tel cas, seul le parent investi du pouvoir de garde sur l'enfant sera responsable selon les règles spéciales, dérogeant au droit commun de la responsabilité délictuelle. La responsabilité de l'autre parent, n'exerçant pas la garde, peut être recherchée selon les règles du droit commun de la responsabilité délictuelle en France⁵¹ et à Maurice⁵² : une faute du défendeur au procès doit être prouvée par la prétendue victime.

Il convient de remarquer que cette exigence d'un pouvoir légitime exercé sur l'enfant mineur justifie l'absence de la responsabilité d'autrui pour le fait d'un enfant mineur émancipé. L'émancipation est une procédure qui vise à conférer une capacité d'exercice quasi-complète à un mineur qui pourra désormais accomplir les actes que normalement un mineur ne peut accomplir. Ainsi, le mineur pourra notamment faire

43 En France, la garde est appelée « autorité parentale ».

44 Il s'agit des droits et obligations liées à la personne de l'enfant (le choix de l'école, le choix des pratiques religieuses de l'enfant, de ses activités de loisirs, etc.), ainsi que de ceux que les parents exercent sur les biens de l'enfant (les actes d'administration et de disposition).

45 Art. 1242 al. 4 C. civ. fr.

46 Art. 1384 al. 2 C. civ. maur.

47 Notons dès à présent qu'en France cette responsabilité est objective, détachée de toute éventuelle faute d'éducation et de surveillance des parents, alors qu'à Maurice, on applique une présomption de faute d'éducation et de surveillance de l'enfant pouvant être renversée par le défendeur au procès.

48 Buffelan-Lanore Y., Larribau-Terneyre V., *Droit civil. Les obligations* (18^{ème} éd. Sirey, 2022), p. 944 ; Porchy-Simon S., *Droit des obligations 2024* (16^{ème} éd. Dalloz, 2023), p. 422. – Art. 372 et 374 C. civ. maur.

49 La solidarité est une mesure de garantie offerte par les droits français et mauricien à la victime d'un préjudice. Celle-ci peut choisir l'un des co-responsables et lui demander de réparer l'intégralité de son préjudice. Le co-responsable auquel l'on a demandé un tel paiement ne pourra pas se défendre en demandant à la victime de diviser la poursuite entre lui et l'autre co-responsable. Il est facile de comprendre que la victime agira en justice contre le co-responsable qu'elle estime le plus solvable. – *Vide* Porchy-Simon S., p. 422.

50 Buffelan-Lanore Y., Larribau-Terneyre V., p. 944-945 ; Porchy-Simon S., p. 422-423. – Art. 373-2 C. civ. maur.

51 Art. 1240 et 1241 C. civ. fr.

52 Art. 1382 et 1383 C. civ. maur.

seul et sans assistance les actes de disposition, vendre et acheter des biens immobiliers, par exemple, ou constituer seul les sûretés réelles immobilières. Pour ce qui est de la responsabilité délictuelle, un mineur émancipé est le seul responsable pour le préjudice qu'il a causé, ses parents ne le sont plus, comme ils n'exercent plus aucun pouvoir juridique sur leur enfant mineur. L'émancipation oppose désormais le droit français et le droit mauricien. En France, l'émancipation est possible par mariage d'un mineur, mais aussi par une décision de justice⁵³. A Maurice, jusqu'à 2020, et l'entrée en vigueur de la section 12 du *Childrens' Act*, l'émancipation par mariage était possible. Toutefois, la section 12 a interdit le mariage des mineurs à Maurice, et l'a érigé en infraction pénale. Cela a implicitement abrogé les articles 476 à 478 du Code civil mauricien qui autorisaient l'émancipation par mariage. Désormais, les parents mauriciens exercent toujours la garde de leurs enfants mineurs, et peuvent être responsables sur le plan délictuel en vertu de la faute présumée de l'article 1384 alinéa 2 du Code civil mauricien. La différence entre les solutions des droits français et mauricien s'explique par un contexte social et culturel différent dans les deux pays.

Pour ce qui est de la responsabilité des instituteurs et des écoles publiques du fait de leurs élèves mineurs, le pouvoir conféré par la loi d'organiser le service public de l'enseignement⁵⁴ justifie l'existence d'un régime spécial de la responsabilité délictuelle dérogeant au droit commun. Il est intéressant de noter que depuis la fin du XIX^{ème} siècle le droit français⁵⁵ confère une immunité civile à l'instituteur ou autre membre du personnel enseignant du secteur public ayant commis une faute délictuelle de surveillance. La solution a été prise à la suite de l'affaire *LeBlanc* jugée par la Cour de cassation qui avait provoqué un émoi au travers du pays. Un enseignant du secteur public a été condamné pour faute à réparer le préjudice causé par un élève qui se trouvait sous sa surveillance, ce qui a entraîné un bouleversement profond dans la vie de cet enseignant⁵⁶. Le droit mauricien, pour l'instant, n'a pas conféré de telle immunité aux enseignants du secteur public. Néanmoins, la protection des instituteurs et autre personnel éducatif se fait d'une autre manière : seule une faute lourde, c'est-à-dire une faute d'une exceptionnelle gravité est susceptible d'engager la responsabilité délictuelle d'un membre du service éducatif public⁵⁷. La protection

53 Art. 413-2 C. civ. fr.

54 Voir le Code français de l'éducation et la Education Act mauricienne de 1957 (Act 39/1957).

55 La loi du 20 juillet 1899.

56 Selon certaines sources, il aurait commis le suicide après sa condamnation civile (Buffélan-Lanore Y., Larribau-Terneyre V., p. 955), alors que d'autres auteurs affirment qu'il avait simplement perdu la raison (Terré F., Simler Ph., Lequette Y., Chénédié F., p. 1154.).

57 La règle est solidement ancrée dans la jurisprudence mauricienne, ce dont témoignent de nombreux jugements de la Cour suprême de Maurice. *Vide Daureeawo M. R. v The State of Mauritius* 2024 SCJ 91; *Jhugdambay B. v Private Secondary Education Authority* 2022 SCJ 56; *Ramjee E. v Dayal N. & Anor* 2020 SCJ 203; *Dooboree K. v The State of Mauritius and Anor* 2020 SCJ 207; *Senarain M. v The Commissioner of Police & Anor* 2019 SCJ 72; *Kowlessur R. v The State of Mauritius* 2018 SCJ 216; *Neewoor A. v Burrenchobay A.* 2017 SCJ 22; *Transpacific Export Services Ltd v State & Anor* 2016 SCJ 407; *Ah Sue Mario Alain Chung Ching v The State of Mauritius* 2015 SCJ 110; *Naidoo G. (Dr) v The State of Mauritius & Anor* 2014 SCJ 289; *Metex Trading Co. Ltd. v The State of Mauritius & Ors* 2014 SCJ 219; *Consolidated Steel Ltd v The State of Mauritius* 2014 SCJ 301; *Agathe B. & Anor v The State of Mauritius* 2004 SCJ 207; *The State of*

s'explique, d'une part, par la nécessité de protéger les enseignants du secteur public d'une trop lourde charge financière, et, d'autre part, par le besoin de leur assurer une certaine tranquillité d'esprit dans l'exécution de leurs missions.

Le droit français de la responsabilité délictuelle ne s'arrête pas là, car depuis 1991 et le fameux arrêt *Blieck* de la Cour de cassation⁵⁸ un régime spécial de la responsabilité du fait d'autrui existe aussi dans les cas autres que ceux spécifiquement mentionnés dans le Code civil français (parents, instituteurs, commettants, artisans et maîtres du stage). Le point commun à tous les cas concernant les enfants mineurs et rentrant dans ce principe général de la responsabilité du fait d'autrui est que c'est un pouvoir juridique exercé sur l'enfant qui justifie une dérogation au droit commun de la responsabilité délictuelle. Dans certains cas, l'enfant a été confié à une institution éducative ou de protection de la santé en vertu d'un jugement. Il en va ainsi notamment des enfants en difficulté sociale ou malades.

II. La nature de la responsabilité applicable dans un régime général de la responsabilité délictuelle du fait de l'enfant

Nous sommes d'avis que, la plupart du temps, la responsabilité du fait d'un enfant mineur devrait être pour faute présumée (B), mais dans certains cas exceptionnels elle peut être objective (A), malgré sa sévérité pour le responsable.

A. Une responsabilité objective sévère pour le responsable

Nous pouvons observer que dans un certain nombre de cas, le droit français et le droit mauricien appliquent la responsabilité objective du fait d'un enfant mineur. La solution est bien plus sévère pour le responsable qu'une responsabilité pour faute présumée. Dans le système de responsabilité objective, la faute du responsable pour le fait de l'enfant n'a plus aucune importance. D'une part, la prétendue victime n'a pas à prouver la faute de ce responsable, et, d'autre part, le responsable ne saurait échapper à sa responsabilité en prouvant l'absence de sa faute. Seule la preuve d'une force majeure est susceptible d'exonérer le responsable du fait d'un enfant mineur. En revanche, dans le système de faute présumée, le responsable peut échapper à sa responsabilité s'il prouve l'absence de sa faute.

Depuis le célèbre arrêt *Bertand* de la 2^{ème} chambre civile de la Cour de cassation du 19 mai 1997, la responsabilité des parents est objective, détachée de toute idée de faute. En l'occurrence, un enfant mineur roulant à vélo avait causé un préjudice corporel à un piéton. Ce dernier a agi en responsabilité délictuelle contre les parents de cet enfant, qui ont essayé d'échapper à leur responsabilité délictuelle en prouvant

Mauritius v Sookna 2001 SCJ 51; *Favory H. & Anor v Government of Mauritius* 1999 SCJ 28.

58 Cass. Ass. plén. 29 mars 1991, n° de pourvoi : 89-15.231.

l'absence de toute faute d'éducation et de surveillance de leur part. La défense a été rejetée par la Cour de cassation, qui a déclaré les parents objectivement responsables pour le préjudice causé par leur enfant mineur. Les parents ne peuvent échapper à leur responsabilité délictuelle en prouvant l'absence de leur faute, seule la preuve d'une force majeure peut les exonérer. La solution met une charge financière sur les épaules des parents, dont la responsabilité délictuelle peut concerner les montants assez élevés. Tant qu'il n'existe pas à Maurice d'assurance obligatoire des parents contre des préjudices susceptibles d'être causés par leurs enfants mineurs, nous déconseillons la transposition de la jurisprudence *Bertand* dans le droit mauricien de la responsabilité délictuelle. La responsabilité des parents, basée sur une faute présumée de ceux-ci, nous semble être bien plus adaptée au sérieux de la charge financière que la responsabilité délictuelle du fait de leur enfant mineur pourrait faire peser sur les épaules des parents. Tant qu'il n'y a pas d'assurance obligatoire des parents et ceux-ci doivent assumer la charge définitive de leur responsabilité délictuelle du fait de leur enfant mineur, il semble juste et approprié de leur permettre d'échapper à cette responsabilité en prouvant qu'ils ont bien éduqué et surveillé leur enfant mineur. Fort heureusement, c'est la solution appliquée dans la jurisprudence mauricienne, comme en témoigne le jugement de la Cour suprême *Rabaille v Boodhun* de 1978⁵⁹. En l'occurrence, un garçon âgé de 17 ans avait blessé un client de la boulangerie où le garçon travaillait à l'époque. La victime a demandé au parent de cet enfant mineur la réparation de son préjudice corporel. Les parents ont pu échapper à leur responsabilité du fait de leur enfant mineur en renversant la présomption de leur faute posée à l'article 1384 alinéa 2 du Code civil mauricien. Ils sont parvenus à prouver qu'il n'y avait aucune faute d'éducation ni de surveillance de leur part.

Il est à noter que la condition de cohabitation, posée à l'article 1384 alinéa 2 du Code civil mauricien, comme spécifique à la responsabilité des parents, s'accorde bien avec la responsabilité de ceux-ci basée sur une présomption de faute. La cohabitation peut être définie comme le fait que l'enfant vive sous le même toit avec ses parents au moment où le préjudice a été causé. Cette vie commune donne aux parents la possibilité de bien éduquer et surveiller leur enfant et, en conséquence, d'échapper à leur responsabilité en prouvant qu'ils n'ont pas commis de faute d'éducation ni de surveillance⁶⁰.

Pour ce qui est de la responsabilité de l'Etat, en tant que commettant, pour la faute de surveillance commise par le personnel enseignant, elle est objective tant en

59 1978 MR 34.

60 En revanche, la cohabitation cesse lorsque l'enfant réside au moment du préjudice chez la personne n'exerçant pas d'autorité parentale sur lui, par exemple, chez le parent divorcé qui n'a que le droit de visite et d'hébergement sur l'enfant. - Porchy-Simon S., p. 423 ; Terré F., Simler Ph., Lequette Y., Chénéde F., p. 1163.

France⁶¹ qu'à Maurice⁶². La solution, même si elle est assez sévère pour le responsable, qui ne peut échapper à sa responsabilité en prouvant l'absence de sa faute, nous semble pleinement justifiée. L'Etat, en tant que commettant, retire des bénéfices de l'activité de son personnel éducatif, ce dernier permettant le déroulement d'un service public essentiel, à savoir l'éducation. Il nous semble que ce bénéfice justifie une responsabilité plus sévère que celle pour faute présumée. L'Etat ne peut échapper à sa responsabilité délictuelle pour la faute de son personnel éducatif, le seul moyen pour s'en exonérer est une force majeure⁶³.

B. La responsabilité subjective pour faute présumée, une solution favorable au responsable

Quant à la responsabilité personnelle du personnel éducatif travaillant dans le secteur privé, pour le préjudice causé par un élève qui se trouvait sous leur surveillance, une faute doit être prouvée⁶⁴, en France, alors qu'à Maurice la responsabilité est subjective, pour faute présumée⁶⁵. La solution du droit mauricien nous semble pleinement satisfaisante. Nous sommes d'avis qu'il ne serait pas souhaitable d'accorder à un membre du corps enseignant du secteur privé⁶⁶ à Maurice, ayant commis une faute, une immunité civile, car cela serait contraire à la fonction normative de la responsabilité délictuelle. Chaque membre du personnel éducatif à Maurice doit prendre au sérieux l'obligation de surveiller ses élèves et être conscient qu'il expose à une certaine charge financière en cas de défaut de surveillance satisfaisante. En revanche, et même s'il n'est pas nécessaire que la victime prouve la faute de l'enseignant, ce dernier doit pouvoir s'exonérer de sa responsabilité délictuelle en prouvant l'absence de sa faute. Nous ne recommandons pas une responsabilité objective, qui serait basée sur l'idée du risque contrôlé, car le personnel éducatif occupe la place du préposé, obéissant aux ordres de leur employeur (école privée). C'est ce dernier qui a le pouvoir autonome d'organiser l'exécution de la mission de l'enseignement, ce qui justifie que son exonération de la responsabilité civile soit subordonnée à la preuve d'une force majeure. L'employé-enseignant, qui exécute les ordres de son employeur-école privée, ne peut être responsable que s'il a commis une faute de surveillance. Et pour faciliter autant que possible l'indemnisation de la victime cette faute doit être présumée.

61 Buffelan-Lanore Y., Larribau-Terneyre V., p. 959.

62 *Jhugdambay B. v Private Secondary Education Authority* 2022 SCJ 56.

63 Buffelan-Lanore Y., Larribau-Terneyre V., p. 972 ; Tranchant L., Egea V., *Droit des obligations* 2024, (27^{ème} éd. Levebvre Dalloz, 2023), 141.

64 La loi du 5 avril 1937.

65 Art. 1384 al. 4 C. civ. maur.

66 Nous préconisons, d'ailleurs, la même solution pour les enseignants du secteur public.

Pour ce qui est des cas qui ne sont pas spécifiquement prévus dans le Code civil français ni mauricien, les deux systèmes juridiques contiennent, pour l'instant des solutions fort opposées.

En France, lorsque l'enfant a été confié par une décision de justice ou une décision administrative à un organisme⁶⁷, pour que ce dernier organise et contrôle son mode de vie, la responsabilité de cet organisme, pour le préjudice que l'enfant mineur pourrait causer est objective, et seule la preuve d'une force majeure peut exonérer cet organisme. La preuve de l'absence de faute ne servira à rien. La solution s'applique que le pouvoir conféré à l'organisme est permanent ou temporaire. La dérogation au droit commun est fondée sur ce pouvoir juridique d'organiser et contrôler le mode de vie du mineur⁶⁸.

A Maurice, une extension de la responsabilité du fait d'un enfant mineur n'a toujours pas eu lieu. Ce qui signifie que dans les cas mentionnés dans le paragraphe précédent, la faute de la personne ou de l'entité à laquelle l'enfant mineur a été confié doit être prouvée, conformément aux articles 1382 et 1383 du Code civil mauricien. La charge de la preuve pèse donc sur la prétendue victime du préjudice.

Nous sommes favorables à une généralisation à Maurice de la responsabilité du fait d'un enfant mineur, en dehors des cas spécifiquement régis par le Code civil mauricien, comme une telle extension serait conforme aux évolutions sociales⁶⁹. Toutefois, la responsabilité objective, sans faute, nous semble être une solution trop sévère, eu égard à un équilibre nécessaire entre les intérêts de la victime et du responsable. Nous y préférons une responsabilité subjective, pour faute présumée. Cette solution permettra au responsable du fait d'un enfant mineur d'échapper à la responsabilité et à une importante charge financière en prouvant l'absence de toute faute de sa part. Néanmoins, nous admettons la possibilité que la responsabilité objective soit introduite au droit mauricien, mais uniquement si le législateur introduit une assurance obligatoire du responsable contre ce type de risque ou si, *de facto*, une telle assurance commence à être largement pratiquée à Maurice.

Conclusion

Dans ce papier nous avons comparé les cas spécifiques de responsabilité du fait d'un enfant mineur, tel qu'ils sont actuellement réglementés dans les droits français et mauricien, et constaté une différence du traitement d'un régime général de la responsabilité du fait d'un enfant mineur, la France y étant favorable, alors que pour l'instant, le droit mauricien reste silencieux sur ce point. A partir de cet examen

67 Flour J., Aubert J. – L., Savaux E., Andreu L., p. 465-466.

68 En même sens : Flour J., Aubert J. – L., Savaux E., Andreu L., p. 465.

69 Comp. avec : Flour J., Aubert J. – L., Savaux E., Andreu L., p. 461-462.

préalable, une tentative a été faite d'ébaucher un régime général de la responsabilité du fait d'un enfant mineur. Deux conditions nous ont semblé essentielles pour qu'un tel régime puisse exister, la responsabilité personnelle de l'enfant, d'une part, et l'exercice d'une autorité sur l'enfant d'autre part. Quant à la nature de la responsabilité généralisée du fait d'un enfant mineur une responsabilité subjective pour faute présumée nous semble être la solution la plus équitable, comme elle prend suffisamment en compte tant les intérêts de la victime, que ceux des responsables. D'une part, en cas de faute présumée, la position de la victime est plus favorable qu'en droit commun, où elle doit prouver l'existence d'une faute. D'autre part, le responsable peut éviter une lourde charge financière, imposée par la mise en œuvre de sa responsabilité délictuelle, en prouvant l'absence d'une faute de sa part. Il n'est donc pas nécessaire de prouver une force majeure, la preuve de celle-ci étant plus difficile à rapporter que la preuve de l'absence d'une faute. Finalement, nous sommes restés ouvert à une éventuelle introduction, dans un futur plus ou moins éloigné, de la responsabilité objective, sans faute. L'introduction de celle-ci devrait être assortie d'une assurance obligatoire du responsable contre les conséquences de sa responsabilité ou d'un usage généralisé d'une telle assurance.

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: The author has no conflict of interest to declare.

Financial Disclosure: The author declared that this study has received no financial support.

Bibliography / Bibliographie

- Agostini E, « Odogovornost za štetu od opasne stvari-primena francuskog prava na Mauricijusu », (2004) *Anali Pravnog Fakulteta u Beogradu*, 52 (1-2), p. 116-130.
- Agostini E., « Responsabilité du fait des choses, l'île Maurice est encore l'île de France », in *Mélanges Christian Mouly* (Litec, 1998), p. 3-12.
- Agostini E., « Heurs et malheurs du mariage religieux à l'île Maurice », in *Etudes offertes à Pierre Jobert*, Gérard Aubin (éd.) (Presses universitaires de Bordeaux, 1992), p. 21-33.
- Angelo A. - H., "Mauritius: The Basis of the Legal System" (1970) *The Comparative and International Journal of Southern Africa*, 3 (2), p. 228-241.
- Buffelan-Lanore Y., Larribau-Terneyre V., *Droit civil. Les obligations* (18^{ème} éd. Sirey, 2022).
- Flour J., Aubert J. – L., Savaux E., Andreu L., *Droit civil. Les obligations. Le fait juridique – Quasi-contrats Responsabilité extracontractuelle* (15^{ème} éd. Dalloz, 2024).
- Georgijevic S, *République de Maurice*, https://www.legiscompare.fr/web/IMG/pdf/170904_la_chouette_fp_maurice_fr.pdf (consulté le 6 novembre 2023), p. 1-43.
- Law Reform Commission, *Background Paper, Reform of Codes*, octobre 2010, <https://lrc.govmu.org/lrc/?p=2479> (consulté le 1 juin 2023), p. 1-20.
- Law Reform Commission of Mauritius, *Discussion Paper on Judicial Review*, November 2009, <https://lrc.govmu.org/lrc/?p=2468> (consulté le 6 novembre 2023), p. 1-142.

Knetsch J., “Le métissage juridique dans deux ‘petits états’ de l’océan indien : Maurice et les Seychelles”, (2019) *Small States: A Collection of Essays*, Hors Série, 23, p. 195-212.

Porchy-Simon S., *Droit des obligations 2024* (16^{ème} éd. Dalloz, 2023).

Terré F., Simler Ph., Lequette Y., Chénéde F., *Droit civil. Les obligations* (13^{ème} éd. Dalloz, 2022).

Tranchant L., Egea V., *Droit des obligations 2024*, (27^{ème} éd. Levebvre Dalloz, 2023).

Venchar L. – E., « L’application du droit mixte à l’Ile Maurice », (1982) *Mauritius Law Review*, n°4, p. 29-44.