

Domat droit public

RENÉ CHAPUS

Droit administratif général

Tome 1

15^e édition

Montchrestien

DU MÊME AUTEUR

Droit administratif général - Tome 2

15^e édition
Montchrestien, 2001

Droit du contentieux administratif

9^e édition
Montchrestien, 2001

Ouvrage couronné par l'Académie
des Sciences morales
et politiques

(Prix Julliot de la Morandière)



© by Editions Montchrestien E.J.A., 2001
31, rue Falguière, 75741 Paris Cedex 15
Tous droits réservés pour tous pays.
I.S.B.N. : 2-7076-1266-9

TC 14 janvier 1935, *Thépaz*, p. 1224, S 1935.3.17, note R. Alibert.

Il doit effectivement en être ainsi, la notion d'infraction pénale n'ayant pas de lien avec le critère de distinction entre faute de service et faute personnelle. Par suite, et notamment, des infractions pénales d'imprudence peuvent très normalement n'être, du point de vue de la responsabilité pécuniaire, que des fautes de service.

Illustrant la jurisprudence *Thépaz*, v. à propos d'homicide ou blessures par imprudence : TC 17 juillet 1952, *Devénat*, p. 638 (comme dans l'affaire *Thépaz*, faute de conduite du chauffeur d'un véhicule administratif) ; Crim. 3 avril 1942, *Leroutier*, D 1942, p. 136, note M. Waline, JCP 1942, n° 1953, note Brouchet (id.) ; 28 octobre 1981, *Genod*, JCP 1982, IV, p. 23 (négligence d'un infirmier) ; Dijon 17 mars 1989, *Dandel*, D 1991, SC, p. 177 (négligence d'un médecin).

Crim. 30 septembre 1998, *cons. Antunes*, AJ 1999, p. 259, note S. Petit : omission de mettre en place des équipements de sécurité et du balisage d'une piste de ski.

V., de même, s'agissant d'infractions volontaires, CE 8 juin 1966, *Fondat, Les orphelins apprentis d'Auteuil*, p. 374 : perturbation par un maire du jeu d'une vente aux enchères.

TC 18 octobre 1998, *Préfet du Tarn*, *prec.*, n° 1526-3.

2°) Il en est de même en cas de voie de fait. Comme précédemment, la qualification de la faute ne peut procéder que de la mise en œuvre du critère de distinction entre faute de service et faute personnelle. En d'autres termes, l'existence d'une faute personnelle ne doit pas être automatiquement déduite de la commission d'une voie de fait.

V. p. ex. Civ. 1^{re} 30 novembre 1955, *Guislain*, RDP 1956, p. 564, note M. Waline ; 16 décembre 1986, *Mlle Berdu*, JCP 1987, IV, p. 67.

V. aussi TC 2 décembre 1991, *Mme Paolucci*, p. 482, D 1992, IR, p. 67, DA 1992, n° 139 : arrêt dont la rédaction fait bien ressortir l'indépendance des notions de faute personnelle et de voie de fait.

- 1530 **Bibl.** — P. Couzinet, *L'infraction pénale de l'agent public et le problème de la responsabilité civile*, Mélanges Magnol (Sirey, 1948), p. 115 ; Douc-Rasy, *Les frontières de la faute personnelle et de la faute de service en droit administratif français*, LGDJ, 1963 ; R. Drouillat, *Séparation des pouvoirs et faute de service des fonctionnaires*, S 1954, *chron.*, p. 109 ; H. Dupeyroux, *Faute personnelle et faute du service public*, Rousseau, 1922 ; M. Guillaume, *Les problèmes de compétence juridictionnelle liés à la délinquance des fonctionnaires*, Th. Paris 2, 1979 ; *La faute personnelle du fonctionnaire : extinction d'une centenaire ?*, Rev. Droits 1987, n° 5, p. 97 ; A. Mestre, *Faute administrative et faute pénale*, DH 1935, *chron.*, p. 57 ; J. Vidal, *L'infraction pénale commise par un agent public dans l'exercice de ses fonctions*, Mélanges Couzinet (1974), p. 779 ; P. Weckel, *L'évolution de la notion de faute personnelle*, RDP 1990, p. 1525.

SECTION 2 | LES DROITS DE LA VICTIME

- 1531 En cas de faute de service, la victime, on le sait (n° 1312), ne peut réclamer réparation qu'à la personne publique. L'agent public est person-

nellement irresponsable, sur le plan pécuniaire, bien entendu. C'est-à-dire qu'il n'existe pas d'obstacle de principe à l'exercice de poursuites disciplinaires ou, le cas échéant, de poursuites pénales.

Sur une tendance jurisprudentielle, en droit civil, dans le sens de l'irresponsabilité personnelle du préposé ayant agi dans l'exercice de ses fonctions, v. P. Jourdain, *chron. jurispr.*, Rev. trim. dr. civil 1994, p. 111.

Cette tendance a finalement débouché sur le principe selon lequel « n'engage pas sa responsabilité à l'égard des tiers le préposé qui agit sans excéder les limites de la mission qui lui a été impartie par son commettant » (Ass. plén. 25 février 2000, *Costedoat c. Girard*, D 2000, p. 672, note P. Brun, JCP 2000, n° 10295, concl. R. Kessous, note M. Billiau, JCP 2000, I, n° 241, obs. G. Viney, (v. n° 16), Rev. trim. droit civil 2000, p. 582, obs. P. Jourdain.

Et, dans le prolongement de cet arrêt, v. Civ. 2° JCP 2000, I, n° 280, obs. G. Viney (v. n° 19).

En cas de faute personnelle, le principe est qu'il y a place pour la responsabilité personnelle de l'agent à l'égard de la victime. Et on peut préciser que, pour qu'elle puisse effectivement mettre en jeu cette responsabilité, la jurisprudence impose à l'administration de lui communiquer (sur sa demande) l'identité de l'agent fautif.

V. CE 7 juillet 1922, *Le Glohec*, S 1922.3.33, note M. Hauriou.

Rappr. CE 1^{er} février 1980, *Frances*, p. 65, AJ 1980, p. 376, D 1980, IR, p. 313, obs. F. Moderne et P. Bon : obligation aussi de faire connaître à la victime d'un dommage l'identité de la personne privée susceptible d'en assurer la réparation.

Mais la responsabilité personnelle de l'agent n'est pas nécessairement exclusive de celle de la personne publique. Et même, par dérogation au principe, il peut arriver que la responsabilité personnelle de l'agent à l'égard de la victime soit absorbée par celle de la personne publique.

Pour exposer ce qu'il en est, il faut distinguer entre le droit commun jurisprudentiel et certaines dispositions législatives. Le premier consacre un système dit du « cumul » des responsabilités. En vertu des secondes, s'applique un système de substitution de responsabilité.

1532 A. - Le droit commun jurisprudentiel : le « cumul » des responsabilités.

— Le système ainsi désigné institue en réalité une *option* en faveur de la victime, à laquelle sont donnés deux débiteurs possibles des dommages-intérêts qui lui sont dus : la personne publique, dont elle peut poursuivre la condamnation devant la juridiction administrative ; l'agent, dont elle peut demander la condamnation aux tribunaux judiciaires.

Ce système a, depuis l'origine, considérablement évolué. Trois états du droit successifs doivent être mentionnés.

1°) Initialement et jusqu'en 1918, l'option n'est pas ouverte. Ou bien il y a faute de service, et la victime n'a d'action que contre la personne publique. Ou bien il y a faute personnelle et elle ne peut réclamer réparation qu'à l'agent qui

l'a commise. La faute personnelle, quelle qu'elle soit, n'engage pas la responsabilité de la personne publique.

Si toutefois, il y a eu *cumul de fautes*, c'est-à-dire si une faute de service et une faute personnelle ont conjugué leurs effets pour produire le dommage, la victime peut agir (pour le tout) contre la personne publique en invoquant la faute de service, ce qu'elle peut trouver avantageux à raison de la solvabilité plus certaine de la personne publique.

V., arrêt classique concrétisant cette possibilité, CE 3 février 1911, *Anguet*, p. 146, S 1911.3.137, note M. Hauriou : un usager ne peut sortir d'un bureau de poste par la porte du public qui, l'horloge du bureau avançant, a été prématurément fermée (faute de service) ; sur indication d'un employé, il entreprend alors de quitter les lieux en passant par une salle où des postiers étaient occupés au tri de valeurs postales ; se méprenant sur les motifs de sa présence dans cette salle, ils l'en expulsent si violemment qu'il se retrouve dans la rue avec une jambe fracturée (faute personnelle).

Il obtiendra de l'Etat la réparation du dommage ainsi causé, parce qu'une faute de service est aussi à son origine.

2^o) L'évolution vers le cumul des responsabilités commence en 1918 avec l'arrêt du Conseil d'Etat du 26 juillet 1918, *Ep. Lemonnier* (p. 761, D 1918.3.9, concl. Blum, S 1919.3.41, note M. Hauriou), condamnant une commune à réparer le dommage subi par une personne atteinte d'une balle en provenance d'un tir forain et imputable à l'omission du maire, constitutive d'une faute personnelle, de prendre les mesures de sécurité nécessaires.

Dans l'hypothèse où une faute personnelle du premier type a été commise, la victime pourra désormais obtenir réparation, à son choix, de la personne publique ou de l'agent. La première *garantit* ainsi les victimes des conséquences dommageables des fautes personnelles du premier type.

Si la faute personnelle n'est pas du premier type, la possibilité d'une réparation par la personne publique reste ouverte si une faute de service est également à l'origine du dommage : par exemple, une faute de surveillance qui a permis à l'agent de causer un dommage à l'occasion de l'exercice de ses fonctions.

3^o) L'évolution s'achève en 1949 avec l'extension de la garantie de la personne publique aux conséquences des fautes personnelles du second type. Quand de telles fautes sont commises, la victime aura également le choix de son débiteur ; et, comme précédemment, la personne publique (si sa responsabilité est mise en jeu) répondra des conséquences de la faute personnelle, en l'absence même de toute faute de service qui aurait contribué à la production du dommage.

Telle est l'extension réalisée par trois arrêts d'assemblée rendus par le Conseil d'Etat en 1949 dans le sens de la responsabilité de l'Etat en raison des dommages causés par les conducteurs de véhicules administratifs qui, à l'occasion de leur service, les utilisaient à des fins personnelles.

CE Ass. 18 novembre 1949, *Dlle Mimeur, Defaux, Bethelsemer*, p. 492, D 1950, p. 667, note J. G., JCP 1950, n° 5286, concl. F. Gazier, RDP 1950, p. 183, note M. Waline.

Au terme de cette évolution, seules les conséquences des fautes personnelles du troisième type restent exclusivement à la charge des agents, qui les ont commises. C'est bien normal, s'agissant de fautes dépourvues de tout lien avec le service.

Comme précédemment, il faut réserver le cas où une faute de service serait, en même temps que la faute purement personnelle, à l'origine du dommage : à raison de cette faute de service la victime pourra obtenir réparation de la personne publique (v. motifs, CE 12 mars 1975, *Pothier*, p. 190).

1533 L'état du droit s'est ainsi rapproché de celui du droit civil, en vertu duquel les commettants répondent, tant des fautes commises par leurs préposés dans l'exercice de leurs fonctions, que de certains de leurs « abus de fonctions », commis à l'occasion de l'exercice de ces dernières.

Sur l'état du droit jurisprudentiel, sujet à variations et incertitudes, v., outre l'étude citée n° 1525, les indications de G. Viney, JCP 1996, I, n° 3893 (v. n° 12).

1534 B. - Les dispositions législatives particulières : la substitution de responsabilité. — En vertu de ces dispositions, les agents publics sont aussi fortement protégés que possible à l'égard des victimes. Le système du cumul incite normalement ces dernières à agir contre les personnes publiques, plus certainement solvables. Le système de la substitution de responsabilité leur impose d'agir ainsi, que les fautes personnelles dommageables soient du second ou du premier type (et v. n° 1328, 2°).

Il se trouve que ce système est institué dans des cas où l'action contre la personne publique relève de la compétence des tribunaux judiciaires.

Les lois l'instituant sont en effet, d'abord, celles des 5 avril 1937 et 31 décembre 1957, transférant aux tribunaux judiciaires la connaissance des actions en responsabilité fondées, soit sur une faute d'un membre de l'enseignement (v. n°s 954 et s.), soit sur un dommage causé par un véhicule (v. n°s 956 et s.).

Il s'agit, ensuite, de la disposition de l'ordonnance du 22 décembre 1958, *relative au statut de la magistrature* (art. 11-1, résultant de la loi organique du 18 janvier 1979) : après avoir énoncé que les magistrats judiciaires « ne sont responsables que de leurs fautes personnelles », cette disposition précise, en effet, que leur responsabilité « ne peut être engagée que par une action récursoire de l'Etat » (portée devant une chambre civile de la Cour de cassation). V., aussi, dans le même sens, le Code de l'organisation judiciaire, dont l'article L 781 (al. 3) rappelle que l'Etat garantit les victimes des dommages causés par les fautes personnelles des magistrats, sauf son recours contre ces derniers.

L'édiction de ce régime de la responsabilité personnelle des magistrats judiciaires (qu'il est question de réformer) est la suite de l'abrogation de la procédure de la prise à partie, par la loi du 5 juillet 1972 et quant aux magistrats professionnels (n° 1479).

- Dans le sens que cette procédure reste provisoirement applicable à la mise en jeu de la responsabilité des magistrats non professionnels, tels que les membres des conseils de prud'hommes.

V. Civ. 1^{re} 5 mai 1981, D 1981, IR, p. 422 ; Versailles 27 juillet 1989, JCP 1990, n° 21450, note P. Estoup.

1535 **Bibl.** — M. Long, *La responsabilité de l'administration pour les fautes personnelles commises par ses agents à l'occasion du service*, EDCE 1953, n° 7, p. 80.

E. Nsié, *Les fautes des membres du « personnel » hospitalier*, LPA février 1998, n° 15.

SECTION 3 **LES RELATIONS ENTRE LES PERSONNES PUBLIQUES ET LEURS AGENTS**

1536 Le régime de ces relations concerne les droits appartenant aux personnes publiques à l'égard de leurs agents et, inversement, les droits que ces derniers peuvent faire valoir à l'encontre des personnes publiques.

1537 **A. - Les droits de la personne publique contre son agent.** — Supposons que la personne publique a réparé, à l'amiable ou en conséquence de sa condamnation en justice, le dommage imputable à la faute de son agent. Supposons en même temps que la personne publique a été la victime immédiate d'une telle faute, qui (hypothèse dont j'ai fait précédemment abstraction) a provoqué par exemple la détérioration de matériels appartenant à la personne publique.

Si la faute de l'agent est une faute de service, la personne publique n'a aucun droit sur lui. Elle n'est pas en droit de lui réclamer le remboursement des dommages-intérêts qu'elle a versés. Elle n'est pas davantage en droit de se faire indemniser du dommage dont elle a été la victime immédiate.

Ainsi, en cas de faute de service, l'agent public qui l'a commise est absolument irresponsable. Corollaire de cette irresponsabilité : il est sans intérêt du point de vue de la réparation du dommage d'identifier l'auteur ou les auteurs de la faute de service qui peut avoir et a souvent en fait le caractère d'une faute anonyme.

Si c'est une faute personnelle (du premier ou second type) qui a été commise, il en va tout autrement dans l'état actuel du droit, depuis 1951.

1538 **a) L'irresponsabilité initiale des agents publics à l'égard de l'administration.** — Jusqu'en 1951, la personne publique n'est pas dans une situation plus favorable qu'en cas de faute de service. Les fautes personnelles de ses agents n'engagent pas leur responsabilité à son égard.

Sauf disposition législative le prévoyant (celle, à l'époque, de la loi du 5 avril 1937), la personne publique ne peut exercer contre ses agents une action récursoire en vue d'en obtenir le remboursement des dommages-intérêts versés par elle à raison de leur faute personnelle. Et elle ne peut non plus leur réclamer la réparation des dommages dont elle a été la victime immédiate.

V. (arrêt symbole de cet état du droit) CE 28 mars 1924, *Poursines*, p. 357, D 1924.3.49, note J. Appleton, RDP 1924, p. 601, note G. Jèze, S 1926.3.17, note M. Hauriou (affaire où l'Etat réclamait à un officier qui avait ordonné de fusiller un suspect le remboursement des dommages-intérêts versés aux héritiers de la victime).

La personne publique peut toutefois obtenir le remboursement des dommages-intérêts versés dans l'hypothèse où, sans ce remboursement, le préjudice subi serait réparé deux fois. Cette hypothèse est celle où, comme elle le peut, la victime a exercé les deux actions qui lui appartiennent en vue de la condamnation de la personne publique par la juridiction administrative et de celle de l'agent par les tribunaux judiciaires.

En cas de condamnation de l'une et de l'autre, elle percevrait plus qu'il ne lui est dû si la personne publique n'était *subrogée* dans ses droits contre l'agent. Cette utile précaution, la subrogation, sera donc prévue (conformément au précédent de l'arrêt *Lemonnier*) par le jugement rendu par la juridiction administrative : qui allouera à la victime les dommages-intérêts auxquels elle a droit, sous réserve que leur paiement (par la personne publique) soit subordonné à la subrogation de la personne publique dans les droits résultant pour la victime des condamnations qui ont été ou qui seraient prononcées contre l'agent auteur de la faute personnelle.

Par l'effet de la subrogation, les sommes attribuées par le juge judiciaire à la victime seront perçues par la personne publique.

On voit comment l'esprit du système est d'empêcher un enrichissement indu de la victime et non d'organiser la responsabilité des agents au profit de la personne publique. On voit aussi que la subrogation ne permettra à cette dernière de récupérer les fonds versés que si la victime a effectivement exercé, et avec succès, son action contre l'agent.

1539 b) La jurisprudence Laruelle-Delville. — Les critiques adressées à un état du droit jugé protecteur à l'excès des agents publics (alors d'ailleurs que selon le droit civil, le commettant pouvait toujours réclamer à son préposé le remboursement des dommages-intérêts payés en raison de sa faute, quelle qu'elle soit), ont provoqué un revirement de jurisprudence, dont l'objet a été d'ouvrir aux personnes publiques le droit d'exercer en tout état de cause une *action récursoire* contre leurs agents dont la faute personnelle avait provoqué le versement par elles de dommages-intérêts (v. dans le même sens, loi du 5 avril 1937 et ordonnance du 22 décembre 1958, art. 11-1, préc. n° 1534).

En même temps, la jurisprudence reconnaissait aux personnes publiques victimes immédiates d'un dommage le droit d'en réclamer la réparation à leurs agents.

V. CE Ass. 28 juillet 1951, *Laruelle et Delville*, 2 arrêts, p. 464, D 1951, p. 623, note Nguyen Do, JCP 1951, n° 6532, note J.-J. R., JCP 1952, n° 6734, note C. Eisenmann, RDP 1951, p. 1087, note M. Waline, S 1952.3.25, note A. Mathiot : « Si les fonctionnaires et agents des collectivités publiques ne sont pas pécuniairement responsables envers lesdites collectivités des conséquences dommageables de leurs fautes de service, il ne saurait en être

ainsi lorsque le préjudice qu'ils ont causé à ces collectivités est imputable à des fautes personnelles détachables de l'exercice de leurs fonctions ».

Pour l'action en dommages-intérêts de la personne publique victime immédiate, v. de même : CE Sect. 21 novembre 1952, *Tesse*, p. 523, S 1953.3.69, note J.-M. Auby ; 17 janvier 1996, *Petit*, DA 1996, n° 114, obs. D.P.

Voici les précisions qu'appelle l'aménagement de l'action ainsi ouverte à la personne publique (et dont il faut noter qu'elle n'est pas sans susciter diverses critiques ; v. certaines des études citées n° 1541).

1°) Si le dommage a une faute personnelle pour cause exclusive, la personne publique peut exercer une action récursoire pour le tout, ou obtenir la réparation de l'entier dommage dont elle est la victime immédiate.

V., par ex., CE 17 décembre 1999, *Moine*, préc. n° 1526-3 (aff. du tir à balles réelles) : justifiant la solution par l'« extrême gravité » de la faute de l'agent.

2°) Si le dommage résulte des effets conjugués de la faute personnelle de l'agent et d'une faute de service, la personne publique supportera la part du dommage dont la faute de service est la cause.

C'est donc dans la seule mesure où la faute personnelle est à l'origine du dommage qu'elle sera en droit de réclamer à son auteur un remboursement ou une réparation, l'étendue de son droit dépendant, comme le précise l'arrêt *Delville*, de la gravité des fautes en présence.

Toutefois, il en va autrement si la faute de service a été provoquée par l'agent auteur de la faute personnelle, comme ce fut le cas dans l'affaire *Laruelle* : la faute de surveillance ayant permis le détournement d'un véhicule de sa destination normale avait été la conséquence du comportement de l'agent qui avait induit en erreur le gardien du garage. Dans un tel cas, l'auteur de la faute personnelle n'est pas fondé à se prévaloir de la faute de service en vue de diminuer ses obligations.

3°) Quand enfin le dommage est la conséquence des fautes personnelles de plusieurs agents, la personne publique ne peut pas réclamer entier remboursement ou entière réparation à l'un d'eux seulement.

C'est-à-dire qu'ils ne sont pas tenus solidairement (ou *in solidum*). Chacun n'est tenu que dans la mesure où sa faute a contribué au dommage, cette mesure étant déterminée par comparaison de la gravité des fautes en présence.

Solution consacrée par CE Sect. 22 mars 1957, *Jeannier*, p. 196, concl. J. Kahn, AJ 1957, 2, p. 186, chron. J. Fournier et G. Braibant, D 1957, p. 748, concl., note P. Weil, JCP 1957, n° 10303 bis, note P. Louis-Lucas.

V. de plus, CE Sect. 19 juin 1959, *Moritz*, p. 377, AJ 1959, 2, p. 304, note R. Drago, S 1960, p. 59, concl. G. Braibant.

Ces arrêts, rendus dans une même affaire de détournement d'un véhicule de sa destination normale par six militaires, condamnent l'un d'eux (qui avait la charge de le conduire) à supporter le quart des conséquences dommageables de l'accident survenu, et un autre, dont le rôle avait été plus effacé, à en supporter un douzième.

1540 c) **Précisions terminales.** — 1°) L'institution de l'action récursoire n'a pas mis fin à la pratique de la condamnation de la personne publique, *sous réserve*

de sa subrogation par la victime dans les droits résultant ou qui résulteraient pour elle de condamnations prononcées contre les agents personnellement.

V. p. ex. CE 5 février 1969, *Crédit du Nord*, p. 73 ; 31 mars 1971, *Bailleul*, p. 265.

2°) L'action récursoire et l'action en réparation du dommage dont la personne publique a été la victime immédiate relèvent de la compétence de la *juridiction administrative*, ainsi que le Tribunal des conflits, confirmant la solution des arrêts *Laruelle* et *Delville*, l'a jugé par son arrêt *Moritz* de 1954.

TC 26 mai 1954, *Moritz*, p. 708, D 1955, p. 385, et ma note, JCP 1954, n° 8334, note G. Vedel, S 1954.3.85, concl. M. Letourneur.

On peut en être étonné, l'acte litigieux étant une faute personnelle, c'est-à-dire un acte privé et non administratif (ce qui explique que les actions exercées par les victimes contre les agents relèvent des tribunaux judiciaires).

Mais le Conseil d'Etat et le Tribunal des conflits ont été sensibles au fait que les litiges entre les personnes publiques et les agents publics apparaissent comme des affaires internes à l'administration. Ils ont estimé que de tels litiges ne peuvent trouver leur solution (selon les termes de l'arrêt *Moritz*) « que dans les principes du droit public », dès lors qu'ils intéressent les « rapports de droit public » entre l'administration et ses agents.

V. TC 25 mars 1957, *Hospices du Puy*, p. 817, Rev. adm. 1957, p. 247, note G. Liet-Veaux ; CE Sect. 15 juillet 1964, *Hôpital-hospice d'Aunay-sur-Odon*, p. 410 ; 21 janvier 1985, *Hospices de Châteauneuf-du-Pape*, RDP 1985, p. 1356, note R. Drago, RFDA 1985, p. 716, obs. R. Denoix de Saint Marc.

Alors même que la loi ne le précise pas, et que l'action contre la personne publique relève des tribunaux judiciaires, la juridiction administrative est également compétente pour connaître de l'action récursoire réservée à l'Etat contre l'« instituteur » fautif (v. n° 1103-1°) ; ainsi que de l'action récursoire ouverte, en vertu du droit commun, aux collectivités publiques lorsque leur responsabilité a été mise en jeu sur la base de la loi du 31 décembre 1957.

Sur ce dernier point, v. TC 22 novembre 1965, *Collin*, p. 819. AJ 1966, p. 304, note J.-M., D 1966, p. 195, concl. R. Lindon, JCP 1966, n° 14497 bis.

Toutefois, en conséquence d'une disposition expresse de la loi du 18 janvier 1979, c'est de la juridiction *judiciaire* que relève l'action récursoire de l'Etat contre le magistrat judiciaire, à raison de sa faute personnelle. Plus précisément, cette action doit être directement portée devant la Cour de cassation.

3°) Concrètement, l'action en remboursement des dommages-intérêts versés à la victime d'une faute personnelle et l'action en réparation du préjudice dont la personne publique est la victime immédiate sont exercées selon la technique de l'état exécutoire (v. n° 641). Constitué débiteur, l'agent qui entend contester le principe ou l'étendue des prétentions de la personne publique fera opposition

à l'état exécutoire devant la juridiction administrative (ou, en vertu de l'ordonnance du 22 décembre 1958, devant la Cour de cassation : n° 1534).

1541 B. - Les droits de l'agent contre la personne publique. — Ces droits sont liés à l'irresponsabilité des agents publics auteurs de fautes de service. Ils peuvent les faire valoir quand ils ont été condamnés à réparer les conséquences dommageables d'une faute de service. Il faut supposer que le tribunal judiciaire saisi a estimé se trouver en présence d'une faute personnelle et que la procédure du conflit positif n'a pas été mise en œuvre pour provoquer son dessaisissement.

Condamné à tort, l'agent sera en droit d'obtenir de la personne publique le remboursement de ce qu'il a dû verser à la victime. En cas de contestation, il saisira la juridiction administrative, qui appréciera.

Il est naturel qu'il en soit de même dans le cas où la personne publique a délivré contre l'agent un état exécutoire en vue d'en obtenir la réparation d'un dommage dont elle est la victime immédiate, alors que ce dommage est dû à une faute de service.

Dans tous les cas, si c'est bien une faute de service qui a été commise et si elle a été la cause exclusive du dommage, l'agent sera en droit d'être déchargé de toute obligation pécuniaire. Si une faute personnelle de l'agent a conjugué ses effets avec ceux d'une faute de service, l'agent aura droit à la décharge partielle, appréciée en fonction de la gravité des fautes en présence, des sommes dont le juge judiciaire ou l'administration l'ont déclaré débiteur.

V. p. ex. l'affaire *Delville* : le dommage que le chauffeur d'un véhicule administratif a été condamné, par le tribunal judiciaire, à réparer entièrement est dû, dans une égale mesure, d'une part à son état d'ébriété (faute personnelle), et d'autre part au mauvais état des freins du véhicule (faute de service) ; dès lors, il est fondé à demander à l'Etat le remboursement de la moitié des indemnités au paiement desquelles il a été condamné.

Le droit des agents publics à obtenir ainsi la correction des erreurs ayant pour conséquence une méconnaissance de leur irresponsabilité en cas de faute de service est très fortement garanti : — par la loi, au profit de ceux qui relèvent du statut général de la fonction publique (1) et au profit des militaires (2) ; — et en ce qui concerne les autres, par les principes généraux du droit (3).

1) Pour le passé, v. loi du 19 octobre 1946, art. 14 ; loi du 28 avril 1952, art. 9 (fonction publique communale) ; ordonnance du 4 février 1959, art. 11, al. 2 ; v. actuellement, loi du 13 juillet 1983, art. 11, al. 2.

2) Loi du 13 juillet 1972, art. 16. Pour une application, v. CE 17 mars 1999, *Lalanne-Berdouticq*, p. 70, RFDA 1999, p. 697.

3) CE Sect. 26 avril 1963, *Centre hospitalier régional de Besançon*, p. 242, concl. J. Chardeau, S 1963, p. 338 ; 5 mai 1971, *Gillet*, p. 324.

- Bien entendu, l'action récursoire exercée sera vaine, s'il apparaît au juge administratif que la faute pour laquelle l'agent a été condamné à réparation est bien une faute personnelle et qu'elle a effectivement été la cause unique du dommage (CE 4 juillet 1990, *Soc. d'assur. Le Sou médical*, D 1991, SC, p. 291, obs. P. Bon et P. Terneyre).

En des termes qui rejoignent les formules jurisprudentielles, la loi dispose : « Lorsqu'un fonctionnaire a été poursuivi par un tiers pour faute de service et que le conflit d'attribution n'a pas été élevé, la collectivité publique doit, dans la mesure où une faute personnelle détachable de l'exercice de ses fonctions n'est pas imputable à ce fonctionnaire, le couvrir des condamnations civiles prononcées contre lui ».

1542 **Bibl.** — 1°) M. Waline, *De l'irresponsabilité des fonctionnaires pour leurs fautes personnelles et des moyens d'y remédier*, RDP 1948, p. 5.

2°) A. Castagné, *Contribution à la théorie de la responsabilité des fonctionnaires à l'égard de l'administration en cas de cumul des responsabilités*, RDP 1958, p. 676 ; J. Théry, *Compétence et fond du droit dans le contentieux de la responsabilité des fonctionnaires*, EDCE 1958, n° 12, p. 73 ; G. Vedel, *L'obligation de l'administration de couvrir les agents publics des condamnations civiles pour fautes de service*, Mélanges Savatier (Dalloz, 1965), p. 921.

M. Becet, *L'échec du système actuel de la responsabilité pécuniaire des agents publics à l'égard de l'administration*, Mélanges Stassinopoulos (1974), p. 165 ; J.-C. Maestre, *La responsabilité civile des agents publics à l'égard des collectivités publiques doit-elle être abandonnée ?*, Mélanges Waline (1974), p. 575.

M. Degoffe, *L'action en responsabilité des communes contre leurs élus*, JCP 1997, I, n° 4032.

3°) P. Estoup, *Le régime de la responsabilité personnelle des magistrats judiciaires* (note sous Versailles, ordonn. 27 juillet 1989), JCP 1990, n° 21450.

J. Moreau, *La responsabilité des magistrats et de l'Etat du fait de la justice. L'apport du droit administratif*, Rev. Justices 1997, n° 5, p. 39.