



HAL
open science

Le traitement de l'amitié en droit civil mauricien

Goran Georgijevic

► **To cite this version:**

Goran Georgijevic. Le traitement de l'amitié en droit civil mauricien. Carnets de Recherches de l'océan Indien, 2022, 8, 10.26171/carnets-oi_0806 . hal-03888736

HAL Id: hal-03888736

<https://hal.univ-reunion.fr/hal-03888736>

Submitted on 7 Dec 2022

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

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

Le traitement de l'amitié en droit civil mauricien*

Legal Aspects of Friendship in Mauritian Civil Law

Résumé

L'amitié, qui est un phénomène psychologique et sociologique, n'a pas de place bien définie au sein du droit civil mauricien, à la différence d'autres sources de sentiments positifs tels que parenté par le sang, parenté adoptive, parenté par alliance et mariage. Le présent article vise à esquisser, à partir des règles éparpillées dans le Code civil mauricien et dans la jurisprudence, un certain régime juridique de l'amitié. La méthode utilisée pour y parvenir est la traditionnelle méthode analytique. Les développements s'appuient considérablement sur le droit civil français qui, pour des raisons d'ordre historique, constitue une *persuasive authority* à Maurice.

Mots-clés

Traitement, amitié, droit civil mauricien

Summary

Friendship, a psychological and social phenomenon, is not defined by Mauritian Civil Law, unlike the other sources of positive feelings such as blood relatives, adoptive relatives, allies and marriage. This article, drawing upon the rules of the Mauritian Civil Code and the Mauritian case law, is aiming at ascertaining a legal regime of friendship in Mauritius. The method used in order to do so is a traditional analytical method. The analysis is considerably drawing upon the French Civil Law which, for historical reasons, plays the role of persuasive authority in Mauritius.

Keywords

Treatment, friendship, civil law Mauritian

* DR. GEORGIJEVIC Goran,

Enseignant-chercheur, Département de Droit, Faculté de Droit et Gestion, Université de Maurice

Certains dictionnaires de la langue française définissent un ami comme la « personne qui de la part d’une autre est l’objet d’un attachement privilégié ; celui, celle qu’on aime et/ou qui aime »¹. Il est évident que la notion d’amitié révèle l’existence des sentiments (d’un attachement sentimental) entre deux personnes. Cet attachement peut être décrit comme positif, à l’opposé d’un attachement négatif qui existe entre deux personnes haïssant l’une l’autre². Pourtant, l’existence des sentiments positifs n’est pas réservée à la relation amicale : on en trouve aussi dans les relations de parenté, que celle-ci soit fondée sur le sang³, l’adoption⁴ ou l’alliance⁵. Néanmoins, le présent article sera consacré uniquement à l’analyse des conséquences juridiques des sentiments positifs existant entre deux personnes n’étant pas liées l’une à l’autre par les liens de parenté. Seront également laissées de côté dans notre analyse d’autres relations auxquelles s’ajoutent des structures organisées génératrices d’habitude, de sentiments positifs, telles que le mariage⁶ et le concubinage⁷. La relation d’amitié sera donc conçue, dans cet article, dans son état pur.

Si étonnant que cela puisse paraître de prime abord, le droit civil mauricien n’est pas totalement indifférent à l’amitié. En témoignent, d’abord, les contrats à titre gratuit, qui sont empreints d’un *intuitus personae*, tels que la donation⁸, le commodat⁹, le dépôt¹⁰ et le cautionnement¹¹, ensuite, une certaine liberté de disposition *mortis causa* accordée à chaque testateur¹², la libre disposition des revenus professionnels¹³ des époux et enfin, des règles spécifiques de la responsabilité contractuelle ou délictuelle¹⁴. Cependant, comme l’amitié relève plutôt de la sphère sociale et

1 <https://www.cnrtl.fr/definition/ami>.

2 La définition que l’on trouve de la haine dans certains dictionnaires de la langue française est la suivante : « Sentiment de profonde antipathie à l’égard de quelqu’un, conduisant parfois à souhaiter l’abaissement ou la mort de celui-ci » (<https://www.cnrtl.fr/definition/haine>).

3 D. Fenouillet, *Droit de la famille*, Dalloz, 4^e éd., 2019, p. 13, n°16 ; P. Courbe, A. Gouttenoire, *Droit de la famille*, Sirey, 7^e éd., 2017, p. 335 s. ; Garrigue J., *Droit de la famille*, Dalloz, 2^e éd., 2018, p. 8-9, n°13. La parenté biologique, qui révèle la plupart du temps l’existence de sentiments positifs entre les personnes concernées, existe, par exemple, entre les parents et les enfants biologiques, les grands-parents et petits-enfants biologiques, etc.

4 P. Courbe, A. Gouttenoire, *op. cit.*, p. 449 s. ; Garrigue J., *op. cit.*, p. 8-9, n°13. Cette parenté résulte tantôt d’une adoption plénière, tantôt d’une adoption simple.

5 D. Fenouillet, *op. cit.*, p. 14, n°16. - La parenté par l’alliance existe entre un époux et les parents biologiques ou adoptifs de l’autre.

6 D. Fenouillet, *ibid.*, p. 51 s. ; Courbe P., Gouttenoire A., *op. cit.*, p. 37 s.

7 D. Fenouillet, *ibid.*, p. 271 s. ; Courbe P., Gouttenoire A., *ibid.*, p. 27.

8 Art. 894 s. C. civ. maur.

9 Art. 1875 C. civ. maur.

10 Art. 1915 s. C. civ. maur.

11 Art. 2011 C. civ. maur.

12 Ainsi, l’article 913 traite de la quotité disponible et de la réserve des enfants du testateur/ auteur d’une donation. Celle-là constitue la part du patrimoine de l’auteur d’une libéralité dont celui-ci peut librement disposer.

13 Art. 223 C. civ. maur.

14 Art. 1382 s. C. civ. maur.

psychologique que du domaine juridique, il n'y a pas, à l'heure actuelle, dans le Code civil mauricien de règles spécifiques sur le traitement juridique de l'amitié.

Il est à noter que d'autres structures génératrices de sentiments positifs sont dotées d'un certain régime juridique. Ainsi, le Code civil mauricien rattache à la parenté par le sang des règles relatives à la filiation paternelle et maternelle¹, à l'obligation alimentaire² ou encore aux droits successoraux *ab intestat*³. Quant à la parenté adoptive, il existe des conséquences relatives au nom et aux droits successoraux⁴, à l'autorité parentale⁵, aux prohibitions au mariage⁶, à l'obligation alimentaire, etc.⁷ La parenté par alliance génère, à son tour, une obligation alimentaire⁸. Finalement, le mariage est assorti d'un ensemble de règles techniques détaillées et bien structurées, connues sous le nom de régimes matrimoniaux⁹.

Dans le présent article, nous allons donc explorer le régime juridique de l'amitié en droit civil mauricien, en démontrant que si, d'une part, l'amitié peut être utile (première partie), elle peut aussi, d'autre part, se montrer contraignante (seconde partie).

L'analyse que contient le présent article s'appuiera, avant tout, sur le droit positif à Maurice, tel qu'incarné par les divers articles du Code civil mauricien et la jurisprudence de la Cour suprême de Maurice (le *case law*) qui, en raison de l'organisation des juridictions mauriciennes d'après le modèle britannique, constitue une source formelle de droit à Maurice. Par ailleurs, et toujours pour des raisons historiques, la jurisprudence et la doctrine françaises seront prises en compte. En effet, le Code civil mauricien, entré en vigueur en 1805 et rédigé en français, contient de très nombreux articles dont l'on trouve des pendants identiques ou presque dans le Code civil français. Par conséquent, un Juge ou magistrat mauricien, amené à appliquer un article du Code civil mauricien, aura souvent recours à la jurisprudence et à la doctrine françaises¹⁰. Néanmoins¹¹, les arrêts de la Cour de cassation française

1 Art. 312 s. C. civ. maur.

2 Art. 203 et 205 C. civ. maur.

3 Art. 731 s. C. civ. maur.

4 Art. 357 C. civ. maur. pour l'adoption simple.

5 Art. 358 C. civ. maur. pour l'adoption simple.

6 Art. 359 C. civ. maur. pour l'adoption simple.

7 Art. 359 C. civ. maur. pour l'adoption simple.

8 Art. 206 C. civ. maur.

9 Art. 1387 s. C. civ. maur.

10 Citons en ce sens un passage, extrait de l'arrêt de la Cour suprême de Maurice *Lingel-Roy M. J. E. M. and Ors v. The State of Mauritius and Anor* 2017 SCJ 411 : "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." (souligné par l'auteur).

11 Néanmoins, le droit civil mauricien est parfaitement autonome. Il obéit à sa propre logique et répond aux besoins de la société mauricienne : "But, it has to be pointed out

ainsi que la doctrine occupent à Maurice la place d’une *persuasive* et non d’une *binding authority* : ils ne sont pas une source formelle de droit à Maurice¹.

Première partie - Une amitié utile

L’utilité² peut être définie comme un bénéfice (avantage, profit) retiré d’une situation³. L’amitié, conçue comme un attachement sentimental, est certainement susceptible de faire procurer à l’un des amis une utilité conforme à la définition proposée plus haut. Et le droit civil mauricien contient des instruments techniques assurant la réalisation de ladite utilité. Nous pouvons constater deux types d’utilités dus à l’existence de l’amitié. D’une part, l’un des amis acquerra un droit patrimonial, mais cette acquisition dépendra de l’existence effective de l’amitié. D’autre part, l’existence d’une amitié peut aussi déboucher sur l’allègement de la responsabilité de l’auteur d’un préjudice.

L’acquisition d’un droit patrimonial dépendant de l’existence de l’amitié

L’amitié, à condition qu’elle existe, peut expliquer l’acquisition d’un droit de propriété ou d’un droit d’usage sur une chose d’autrui.

L’acquisition d’un droit de propriété grâce à l’amitié

Le contrat de donation peut être défini comme un contrat unilatéral⁴ où l’une des parties, le donateur, s’engage à transférer à l’autre, le donataire, la propriété d’un bien⁵, corporel ou incorporel⁶, alors que le donataire ne paye pour cela aucune

*that the practice of relying on French authorities has always been for guidance and not in application of the stare decisis principle.” (souligné par l’auteur) (Lingel-Roy M. J. E. M. and Ors v. The State of Mauritius and Anor 2017 SCJ 411). Aucune obligation formelle d’appliquer le droit civil français ne pèse sur un Juge ou magistrat mauricien : les arrêts de la Cour de cassation française ne seront cités dans les jugements mauriciens que si le Juge ou magistrat les considère adaptés au contexte (voir par exemple 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. Voir aussi *Mangroo v. Dahal*, 1937, MR 43 – E. Agostini, « Responsabilité du fait des choses », *L’île Maurice est encore l’Isle de France, Mélanges Christian Mouly*, Litec, 1998, p. 6.).*

- 1 En d’autres mots, ils aident le juriste mauricien dans sa réflexion, mais ne constituent pas une source formelle de droit.
- 2 Sur cette notion dans le domaine du droit du contrat, voir notamment : Rochfeld J., *Cause et type de contrat*, LGDJ, 1999, p. 71-311; J. Ghestin, « L’utile et le juste dans les contrats », Dalloz, 1982, chr., p. 1 s.
- 3 <https://www.cnrtl.fr/definition/utilite>.
- 4 S. Ferre-Andre, S. Berre, *Successions et libéralités 2021*, Dalloz, 7^e éd., 2021, p. 181, n°303.
- 5 Rép. dr. civ. I. Najjar, *Donation – Qualification de la donation*, janvier 2008, actualisé en janvier 2021, n°28 et 49 s.
- 6 Comp. avec J. Houssier, *Droit des successions et des libéralités*, Dalloz, 2^e éd., 2021, p. 15.

contrepartie¹. L'existence d'une charge, d'une valeur financière raisonnable, ne change rien à la qualification contractuelle. Dans un contrat de donation la cause objective, celle qui est standardisée et toujours la même dans ce contrat spécifique, consiste dans l'intention de gratifier le donataire (*animus donandi*)². En outre, la recherche de la raison d'être immédiate d'une donation peut déboucher sur le constat d'une amitié entre le donateur et le donataire. Cette amitié fait bénéficier au donataire d'un avantage financier prenant la forme d'un droit patrimonial transmis à celui-ci. En l'occurrence, l'amitié constitue le motif personnel de l'engagement du donateur. En principe, le droit civil mauricien ne s'intéresse pas aux motifs personnels, efficients³ et licites des parties au contrat, en dépit du fait qu'ils sont susceptibles d'expliquer l'utilité procurée par une partie au contrat à l'autre. Faire autrement constituerait une menace intolérable pour la sécurité juridique⁴. Il en va autrement dans les contrats conclus *intuitu personae*, dont la donation fait partie. Dans ce type de contrat, l'identité, les caractéristiques et les compétences d'une personne deviennent un élément essentiel du contrat⁵, au point que l'article 1110 du Code civil mauricien autorise l'annulation du contrat pour erreur sur la personne⁶, qui est en même temps une erreur sur le motif efficient⁷ et déterminant du donateur⁸. Bien évidemment, pour entraîner l'annulation de la donation, l'erreur doit être excusable, c'est-à-dire dénuée de toute légèreté excessive. Le développement précédent nous amène à la conclusion qu'une erreur du donateur sur son amitié avec le donataire est susceptible d'entraîner l'anéantissement de la donation, en vertu de l'article 1110 du Code civil mauricien, celle-ci étant un contrat conclu *intuitu personae*. Lorsque le donateur s'est trompé sur certains faits qui auraient eu un impact profond sur son attachement sentimental au donataire⁹, il est permis de penser que le donateur s'est trompé sur l'existence

1 L'article 894 du Code civil mauricien laisse entrevoir cette définition en termes suivants : « La donation entre vifs est un acte par lequel le donateur se dépouille actuellement et irrévocablement de la chose donnée, en faveur du donataire qui l'accepte ».

2 I. Najjar, *Rép. précit.* n°29 s.

3 À la différence des motifs finaux, qui expriment une finalité poursuivie par une personne, les mobiles efficients sont les antécédents ayant poussé une personne à prendre une décision.

4 *Rép. dr. civ. Dalloz*, N. Dissaux, *Contrat : Formation – Détermination des conditions*, avril 2017, actualisé en novembre 2021, n°140.

5 *Rép. dr. civ. Dalloz*, J. Ghestin, Y.-M. Serinet, *Erreur*, juillet 2017, actualisé en mai 2018, n°228 : « Les auteurs s'accordent pour reconnaître que la considération de la personne du bénéficiaire de la libéralité est toujours essentielle ».

6 *Idem* : « Il ressort clairement que la jurisprudence retient l'erreur commise sur une qualité du bénéficiaire ».

7 *Dalloz action*, *Droit patrimonial de la famille*, 2021, n°312. 133.

8 J. Ghestin, Y.-M. Serinet, *Rép. précit.*, n°316 ; *Rép. dr. civ. Dalloz*, N. Picod, *Remise de dette*, mars 2018, n°53 ; *Dalloz action*, *Droit patrimonial de la famille*, 2021, n°312. 133 ; Dissaux N., *Rép. précit.*, n°139.

9 À titre d'exemple, citons le discours répété et négatif du donataire à propos du donateur, à l'insu de celui-ci ou encore une tentative d'homicide volontaire du donateur, commise par le donataire et à l'insu du donateur.

de l’amitié avec le donataire¹. Cette erreur constitue à la fois une erreur sur le motif déterminant du donateur (cause subjective) et sur la personne du donataire au sens de l’article 1110 du Code civil mauricien². Le contrat de donation, de même qu’un legs, peut donc être annulé et l’absence de l’amitié justifiera la privation du donataire de l’utilité financière (le transfert d’un droit de propriété) qui était étroitement liée à cette amitié.

La réparation du préjudice matériel de la victime par ricochet en cas de perte d’une aide régulière et bénévole est un autre cas, assez original, d’acquisition d’un droit patrimonial, portant sur une somme d’argent (dommages et intérêts) et due à l’amitié. La Cour suprême de Maurice n’a pas eu l’opportunité, pour le moment, de se prononcer sur la question de savoir si la victime par ricochet n’ayant pas eu de créance alimentaire envers la victime directe, mais ayant été liée à celle-ci par des liens d’amitié et ayant bénéficié d’une *aide bénévole et régulière* de celle-ci pouvait demander au responsable la réparation de son préjudice matériel par ricochet³. Il est à noter que ce préjudice matériel par ricochet prend ici la forme d’un gain manqué : si la victime directe n’avait pas été tuée, la victime par ricochet, liée à la victime directe par les liens d’amitié, aurait continué de recevoir l’aide précédemment mentionnée⁴.

Le droit français, qui est une *persuasive authority* à Maurice pour les questions de droit civil, y est favorable. Nous ne voyons pas d’obstacles à ce que la perte d’un ami qui fournissait de l’aide bénévole et régulière à l’autre soit constitutive d’un préjudice matériel par ricochet. Aucun article du Code civil mauricien n’exige l’existence d’un lien juridique entre la victime par ricochet et la victime directe⁵, tel qu’une créance

1 Rép. dr. civ. Dalloz, I. Najjar, *Libéralités : consentement et cause - Cause, instrument de protection de la volonté individuelle : contrôle de l’existence de la cause*, juin 2011, actualisé août 2017, n°183 ; J. Ghestin, Y.-M. Serinet, *Rép. précit.*, n°231.

2 En ce sens, voir notamment : J. Houssier, *op. cit.*, p. 17 : « Quant à l’erreur, les règles habituelles du droit commun du contrat s’appliquent (C. civ. art. 1132 s.), sous réserve de l’admission de l’erreur sur les motifs (C. civ. art. 1135 al. 2). Les libéralités sont donc annulables pour erreur sur les qualités essentielles de la prestation, sur celles du gratifié, ou sur les motifs ».

3 Voir : J. Flour, J.-L. Aubert, E. Savaux, *Droit civil. Les obligations. 2. Le fait juridique*, Sirey, 14^e éd. p. 175-176, n°144-145 ; S. Porchy-Simon, *Droit des obligations 2022*, Dalloz, 14^e éd., 2021, p. 489-490, n°959 et 961.

4 Voir : F. Terre, Ph. Simler, Y. Lequette, F. Chenede, *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, 12^e éd., 2019, p. 1019, n°935.

5 Ainsi, la petite-fille ayant perdu l’aide bénévole et régulière fournie par sa grand-mère pourra demander la réparation de son préjudice matériel par ricochet au responsable du décès de celle-ci, en dépit de l’absence d’obligation alimentaire entre la petite-fille et la grand-mère (Cass. crim., 2 mai 1983, n° de pourvoi : 80-95264). De plus, une personne en détresse ayant perdu l’aide bénévole et régulière d’un abbé qui l’avait accueillie à son domicile, après qu’elle a été abandonnée par son mari, peut demander la réparation de son préjudice matériel par ricochet au responsable du décès de celui-ci, en dépit de l’absence de tout lien juridique entre cette personne en détresse et l’abbé (Cass. crim. 20 mars 1973, n° de pourvoi : 72-90866). Voir aussi R. Cabrillac, *Droit des obligations*, Dalloz, 14^e éd., 2020, p. 297, n°322.

alimentaire¹. De plus, l'amitié est un élément social positif et conforme à la morale telle que conçue par la plupart de la population mauricienne. Elle constitue donc la cause juridique de la réparation du préjudice matériel par ricochet de l'ami survivant², cette réparation s'appuyant sur les liens affectifs qui existent entre celui-ci et son ami décédé³.

L'acquisition d'un droit d'usage sur une chose d'autrui grâce à l'amitié

Le raisonnement ébauché plus haut s'applique *mutatis mutandis* au contrat de commodat. Le commodat est un contrat à titre gratuit où une partie, le prêteur, remet à l'autre, l'emprunteur, une chose corporelle, *a priori* non consommable, et ce dernier dispose du droit de s'en servir gratuitement et doit la rendre au prêteur à la fin du contrat⁴. Il est aisé de comprendre que ce contrat spécial est souvent conclu entre deux personnes que lient les liens d'amitié. *L'intuitus personae* est donc très prononcé dans le commodat⁵, et intègre l'essence même de ce contrat. L'amitié constitue donc la base de la validité du contrat et explique logiquement l'utilité financière procurée par le prêteur à l'emprunteur sous forme d'usage gratuit d'une chose corporelle. Néanmoins, au cas où le prêteur ferait une erreur raisonnable (excusable) sur son lien d'amitié avec l'emprunteur, la gratuité de l'opération fait que le contrat peut être annulé soit pour erreur sur un motif efficient, déterminant et licite du prêteur, soit pour erreur sur la personne au sens de l'article 1110 du Code civil mauricien⁶. Une fois de plus, l'amitié se trouve au cœur du bénéfice financier procuré par une partie (prêteur) à l'autre (emprunteur). Et une fois de plus, l'erreur sur l'amitié justifie la privation de cet avantage financier (l'usage gratuit d'une chose d'autrui), cette

- 1 Voir les articles 203 (l'obligation alimentaire entre parents et enfants) et 212 (l'obligation alimentaire entre époux) du Code civil mauricien.
- 2 « En effet, rien ne s'oppose, selon nous à ce qu'on prenne en compte "le lien de proximité affective et effective avec la victime décédée pour décider si la demande d'indemnisation émane ou non d'une victime par ricochet. Un ami, une nourrice, une baby-sitter, un collègue de travail, un supérieur hiérarchique peuvent solliciter une indemnisation pour peu qu'ils apportent la preuve de la réalité des liens affectifs et effectifs entretenus avec la victime directe" » (G. Georgijevic, « La réparation des préjudices par ricochet du concubin en droit mauricien », *Carnets de recherches de l'océan Indien*, n°4/2019, p. 10, extrait cité : M.-Ch. Lagrange, *Régime de la réparation. - Évaluation du préjudice corporel : dommages à la personne en cas de décès*, Fasc. 202-20, Jurisclasseur Code civil, art. 1240 à 1245-17, mai 2017, n°103).
- 3 Comp. avec : Cass. 2^e, 16 avril 1996, *Revue trimestrielle de droit civil*, 1996, p. 627.
- 4 P. Puig, *Contrats spéciaux*, Dalloz, 8^e éd., 2019, p. 634, n°743 ; Bourdelois B., *Droit des contrats spéciaux*, Dalloz, 5^e éd., 2021, p. 88.
- 5 P.-Y. Gautier, « Restitution de la chose prêtée au fils de famille (marié), dans le commodat à terme indéterminé », *Revue trimestrielle de droit civil*, 1994, p. 125 s. ; B. Bourdelois, *op. cit.*, p. 88.
- 6 J. Ghestin, Y.-M. Serinet, *Rép. précit.*, n°228 : « Les auteurs s'accordent à reconnaître que la considération de la personne du bénéficiaire de la libéralité est toujours essentielle. Il en est de même, comme le faisait déjà valoir Pothier, du prêt de consommation s'il est gratuit et du commodat ».

privation étant la conséquence naturelle de l’annulation du contrat pour erreur sur le motif ou sur la personne.

Outre l’acquisition d’un droit patrimonial, due à l’existence d’une amitié, l’utilité retirée de celle-ci peut aussi prendre la forme d’un allègement de la responsabilité civile.

Un allègement de la responsabilité civile dû à l’amitié

Une amitié peut conduire à l’allègement tantôt de la responsabilité contractuelle de l’auteur du préjudice tantôt de la responsabilité délictuelle de celui-ci.

Un allègement de la responsabilité contractuelle dû à l’amitié

En droit civil mauricien, le dépôt est le contrat par lequel une personne, le dépositaire, reçoit une chose de l’autre qui s’appelle déposant, à charge de la garder et de la restituer quand son co-contractant, le déposant, la lui réclame¹. Le dépôt peut être conclu à titre gratuit, car la rémunération du dépositaire n’est pas un élément essentiel de ce contrat².

Dans un dépôt à titre gratuit le dépositaire est tenu d’une obligation de moyens, celle de faire de son mieux pour atteindre le résultat consistant en la conservation de la chose mise en dépôt et en sa restitution au déposant à la fin du contrat. Néanmoins, la faute du dépositaire est appréciée avec davantage d’indulgence à comparer avec l’appréciation de la faute dans un dépôt à titre onéreux. Dans un dépôt à titre gratuit la faute du dépositaire est appréciée par rapport aux soins qu’il apporte dans ses propres affaires, c’est-à-dire *in concreto*³. L’article 1927 du Code civil mauricien prévoit que le dépositaire doit apporter dans la garde de la chose déposée les mêmes soins qu’il apporte dans la garde des choses qui lui appartiennent⁴, alors que, dans un dépôt à titre onéreux, la faute du dépositaire s’appréciera *in abstracto*⁵, en comparant le comportement d’un dépositaire concret avec le comportement d’un dépositaire abstrait, prudent et raisonnable, placé dans les mêmes circonstances

1 En ce sens : l’art. 1915 C. civ. maur. - Bourdelois, *op. cit.*, p. 145 ; D. Mainguy, *Contrats spéciaux*, Dalloz, 12^e éd., 2020, p. 410, n°419.

2 L’élément essentiel du contrat de dépôt est l’obligation de garder la chose : F. Collart Dutilleul, Ph. Delebecque, *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 2019, 11^e éd, p. 791-792, n°800 ; Bourdelois, *op. cit.*, p. 149.

3 Art. 1927 et 1928 C. civ. maur. – F. Collart Dutilleul, Ph. Delebecque, *op. cit.*, p. 808, n°813 ; D. Mainguy, *op. cit.*, p. 418, n°427 ; P. Puig, *op. cit.*, p. 817, n°1022 ; Rép. dr. civ. Dalloz, G. Pignarre, *Dépôt*, novembre 2017, actualisé en avril 2021, n°155 et 156.

4 Il existe tout de même deux situations où la faute du dépositaire dans un dépôt à titre gratuit sera évaluée plus sévèrement, *in abstracto*. Ainsi, aux termes de l’article 1928 C. civ. maur., la faute du dépositaire dans un dépôt à titre gratuit sera appréciée *in abstracto* : 1° lorsque le dépositaire s’est offert lui-même pour recevoir le dépôt. 2° lorsqu’il a été convenu expressément que le dépositaire répondrait de toute espèce de faute.

5 D. Mainguy, *op. cit.*, p. 418, n°427 ; P. Puig, *op. cit.*, p. 817, n°1022 ; G. Pignarre, *Rép. précit.*, n°155 et 156.

et ayant les mêmes qualifications professionnelles¹. Ainsi, dans les dépôts à titre gratuit, le comportement d'un dépositaire concret est comparé non avec celui d'un dépositaire abstrait prudent et raisonnable, mais avec celui de ce même dépositaire dans sa vie de tous les jours. Ainsi, si un dépositaire manifeste peu d'attention et de prudence à l'égard de ses propres choses dans la vie de tous les jours, on ne pourra pas lui reprocher d'avoir commis une faute civile, susceptible d'engager sa responsabilité civile, lorsqu'il commet la même inattention et l'imprudence à l'égard de la chose reçue en dépôt. Au contraire, dans les dépôts à titre onéreux, l'imprudence ou la négligence d'un dépositaire constituera certainement une faute contractuelle : ce comportement est définitivement non conforme à ce qu'un dépositaire abstrait, prudent et raisonnable aurait fait dans les mêmes circonstances².

La solution énoncée à l'article 1927 du Code civil mauricien peut s'expliquer par l'idée que le dépositaire, qui rend un service gratuit et amical au déposant ne veut pas mettre davantage d'effort dans la garde d'une chose d'autrui que dans la garde de ses propres choses. La relation spéciale qui existe entre le déposant et le dépositaire dans un dépôt à titre gratuit justifie un traitement plus indulgent du dépositaire à comparer avec les dépôts à titre onéreux. La relation spéciale précédemment mentionnée peut consister en une amitié, qui conduira alors à un allègement de la responsabilité contractuelle du dépositaire à comparer avec la responsabilité du dépositaire dans un dépôt à titre onéreux. Ainsi, dans les dépôts à titre gratuit, le dépositaire, lié au déposant par les liens d'amitié, pourra échapper à la mise en œuvre de sa responsabilité contractuelle grâce à un standard d'appréciation de la faute moins élevé que dans les dépôts à titre onéreux. Cette économie pécuniaire réalisée par le dépositaire est directement due à la relation d'amitié qui existe entre lui et le déposant, l'amitié étant dans ce cas précis le motif efficient, déterminant et licite de la conclusion du contrat de dépôt à titre gratuit.

Un allègement de la responsabilité délictuelle dû à l'amitié

À l'heure actuelle, aucun article du Code civil mauricien ne prévoit la possibilité d'alléger la responsabilité délictuelle d'un responsable ayant commis une faute délictuelle et causé un préjudice à autrui dans le cadre de la fourniture d'une aide et assistance bénévole. En revanche, l'article 191 alinéa 2 de la loi serbe sur les obligations de 1978 prévoit que lorsqu'une personne cause un préjudice à une autre, en faisant quelque chose d'utile pour cette dernière, la Cour peut réduire le montant de dommages et intérêts alloué à la victime du préjudice, en tenant compte du niveau d'attention et de soins que l'auteur du préjudice applique dans ses propres

-
- 1 CA Besançon, 30 mai 2001, n°97/01269, statuant sur le renvoi de Cass. 1^{re}, 22 avr. 1997, n°95-11.927, *Resp. civ. et assur.* 1997, comm. 234 : Un garagiste, dépositaire salarié d'un véhicule automobile d'occasion, ayant su que le propriétaire du véhicule était en litige avec les vendeurs successifs de ce véhicule, commet une faute contractuelle lorsqu'il entropose le véhicule dans des conditions identiques à celles réservées à ses propres véhicules, alors qu'il aurait dû prévoir des dispositions supplémentaires, en conformité avec ce qu'un dépositaire prudent et avisé aurait fait dans les mêmes circonstances.
 - 2 Comp. avec : Bourdelois, *op. cit.*, p. 147.

affaires. Voici un mélange assez original de l’appréciation *in abstracto* et *in concreto*. Le droit serbe de la responsabilité délictuelle, de même que le droit mauricien de la responsabilité délictuelle, repose sur le principe fondateur de la réparation intégrale du préjudice subi par la victime¹. Le droit serbe, de même que le droit mauricien, consacre l’appréciation *in abstracto* de la faute délictuelle² : le comportement de l’auteur d’un préjudice est comparé à ce qu’une personne prudente et raisonnable aurait fait dans les mêmes circonstances, et si ce comportement n’y est pas conforme, il existe une faute délictuelle qui obligera l’auteur du préjudice à réparer tout le préjudice subi par la victime. Toutefois, l’article 191 alinéa 2 de la loi serbe des obligations permet à la Cour compétente de s’écarter du principe de la réparation intégrale du préjudice et de baisser le montant de dommages et intérêts. La première condition imposée par la loi est le constat que l’auteur du préjudice a eu le même degré d’attention et de soins lors de la réalisation du préjudice que ceux qu’il applique dans ses affaires de tous les jours. Lorsque la Cour constate qu’il existe l’identité entre les deux, cette appréciation *in concreto*, fondée sur le comportement habituel de l’auteur du préjudice ne l’exonérera point de sa responsabilité délictuelle. Toutefois, elle mènera à une réduction du montant de dommages et intérêts. La seconde condition consiste en la fourniture d’une utilité par l’auteur du préjudice à la victime lors de la réalisation du préjudice. Il est évident que cette seconde condition fait référence, entre autres, aux liens d’amitié qui peuvent exister entre le responsable du préjudice et sa victime. En somme, l’amitié conduit, si l’autre condition posée par la loi est remplie, à un allègement de la responsabilité délictuelle de l’auteur du préjudice.

Nous sommes d’avis qu’une telle solution serait appropriée en droit mauricien, et préconisons sa transposition, car la gratuité du service et la bonne volonté de rendre un service amical devraient être prises en compte pour alléger la charge financière pesant sur l’auteur du préjudice, lorsqu’il ne s’est pas comporté différemment lors de la réalisation du préjudice de ce qu’il fait dans sa vie de tous les jours.

L’amitié n’est pas toujours utile, elle peut aussi s’avérer contraignante.

Seconde partie - Une amitié contraignante

Le caractère contraignant de l’amitié en droit civil mauricien peut se manifester de deux façons différentes. D’une part, un traitement moins favorable est accordé à une situation juridique impliquant l’amitié en comparaison avec d’autres situations similaires. D’autre part, l’amitié exclut parfois les protections légales.

L’absence de protection légale de l’amitié

Il arrive qu’une personne soit privée d’une protection légale, alors qu’elle ne le serait pas en l’absence d’amitié. En témoignent l’exclusion de la garantie contre les

1 Art. 190, Loi serbe sur les obligations.

2 D. Nikolic, « Zakonska pretpostavka krivice u srpskom obligacionom pravu », *Anali Pravnog Fakulteta u Beogradu*, n°2/2021, p. 363 ; V. Markovic, « Gradjanskopravna odgovornost lekara zbog strucne (lekarske) greske », *Naucni casopis urgentne medicine HALO* 194, 2021 27 (1), p. 31.

vices cachés et contre l'éviction dans les contrats reposant sur la relation d'amitié, tels que le contrat de donation ou encore l'absence du droit de demander la répétition de l'indu en cas d'exécution d'une obligation naturelle fondée sur l'amitié.

L'exclusion des garanties contre l'éviction et contre les vices cachés dans le contrat de donation

Le contrat de donation étant un contrat à titre gratuit, certaines protections applicables dans les contrats à titre onéreux y sont inopérantes. On songe notamment à la protection légale contre les vices cachés et contre l'éviction¹. Ainsi, en cas de vices cachés de la chose donnée, qui se seraient révélés après la conclusion du contrat, le donataire n'a pas le droit de demander que le donateur lui remette une autre chose similaire, dépourvue de tout vice². De plus, lorsqu'un tiers agit en justice contre le donataire et demande la restitution de la chose, en prétendant être le véritable propriétaire de la chose, le donataire ne pourra pas demander au donateur d'intervenir dans le procès afin de l'aider contre la prétention juridique de ce tiers³. L'absence d'application de la garantie contre les vices cachés et contre l'éviction⁴ s'explique par la gratuité de la donation : comme le donataire ne fournit aucune contrepartie financière au donateur, il serait immoral qu'il demande à celui-ci le remplacement de la chose viciée ou l'aide dans un procès civil initié contre le donataire par un tiers.

1 F. Terre, Y. Lequette, Ph. Simler, F. Chenede, *op. cit.*, p. 119, n°102.

2 F. Collart Dutilleul, Ph. Delebecque, *op. cit.*, p. 251-252, n°260 ; p. 261-265, n°277-279. L'article 1641 du Code civil mauricien, aux termes duquel « le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage, que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus » ne s'applique pas aux contrats à titre gratuit. La jurisprudence mauricienne a eu l'opportunité de se prononcer sur les questions ayant trait à la garantie contre les vices cachés et notamment sur le délai pour agir en justice : *Piang Nee R. M. M. v. The National Nousing Development Co. Ltd.* 2016 SCJ 356. Voir aussi les arrêts de la Cour suprême de Maurice *Philippe J. R. V. Autoworld Ltd.* 2017 SCJ 178 (le délai pour agir en justice), *Nicholas Christophe v. Sylvain Simard & Anor* 2008 SCJ 341 et *Plastic Recycling Company Ltd. v. Kween B. Ltd* 2004 SCJ 26 (la preuve du vice caché et le caractère sérieux de celui-ci), *Knitting Fabrics Industries Ltd. v. A & Wong & Co.* 1999 SCJ 335 (la garantie contre les vices cachés et les personnes étrangères au contrat de vente).

3 F. Collart Dutilleul, Ph. Delebecque, *op. cit.*, p. 243-244, n°248. Comp. avec l'article 1640 du C. civ. maur. : « La garantie pour cause d'éviction cesse lorsque l'acquéreur s'est laissé condamner par un jugement en dernier ressort, ou dont l'appel n'est plus recevable, sans appeler son vendeur, si celui-ci prouve qu'il existait des moyens suffisants pour faire rejeter la demande ». La garantie contre l'éviction donne à l'acheteur évincé les droits suivants : « 1° la restitution du prix ; 2° celle des fruits, lorsqu'il est obligé de les rendre au propriétaire qui l'évince ; 3° les frais faits sur la demande en garantie de l'acheteur, et ceux faits par le demandeur originaire ; 4° enfin les dommages et intérêts, ainsi que les frais et loyaux coûts du contrat » (art. 1630 C. civ. maur.).

4 Sur cette notion, voir les arrêts de la Cour suprême de Maurice *Russell J.M.J. & Ors. v. Ramessur D. & Anor* 2002 SCJ 7, *Kisto R. v. Boojhawon H. & Anor* 2016 SCJ 164 et *Huzooree C.A. & Anor v. Lam Yuen Wah L.C.Y. & Ors* 2013 SCJ 479.

L’amitié procure donc moins de garanties juridiques qu’une relation contractuelle dénuée de sentiment, car celle-ci est systématiquement consentie à titre onéreux, alors que celle-là l’est à titre gratuit¹. Et le caractère onéreux de l’opération confère le droit de demander certaines protections inaccessibles dans les contrats à titre gratuit – la donation en étant un exemple – pouvant être conclus entre deux amis.

Les contraintes que crée une amitié se manifestent non seulement au travers de l’exclusion de certaines garanties légales, mais aussi dans l’exclusion de l’action en répétition en cas d’exécution d’une obligation naturelle.

L’exclusion de l’action en répétition en cas d’exécution d’une obligation naturelle

L’article 1377 alinéa 1 du Code civil mauricien donne à celui qui a payé une dette, alors qu’il n’aurait pas dû, le droit d’en demander répétition². Il existe une dérogation importante à cette règle applicable à tout payeur n’ayant pas été lié au réceptionneur du paiement par un lien d’obligation. Cette dérogation est connue sous le nom d’obligation naturelle. L’obligation naturelle, mentionnée à l’article 1235 alinéa 2 du Code civil mauricien³, est une obligation juridique spéciale⁴. D’une part, elle ressemble à une obligation purement morale, en ce que le créancier ne saurait agir en justice pour demander que le débiteur soit condamné à s’exécuter ou qu’il soit condamné au paiement de dommages et intérêts. Cette impossibilité pour le créancier de demander une protection juridique sépare nettement une obligation naturelle d’une obligation civile traditionnelle⁵. Cependant, l’obligation naturelle devient pleinement juridique *a posteriori*, lorsque le débiteur s’exécute volontairement, c’est-à-dire en pleine connaissance de cause. Aucune répétition n’est alors envisageable au profit du débiteur⁶.

La jurisprudence de la Cour de cassation française, cette *persuasive authority* pour le droit civil mauricien, est allée plus loin encore, en admettant la possibilité de transformer une obligation naturelle en une véritable obligation civile, par une simple déclaration unilatérale de volonté du débiteur. En effet, depuis un important arrêt de la Première chambre civile de la Cour de cassation française du 10 octobre 1995⁷, il

1 Comp. avec : L. Tranchant, V. Egea, *Droit des obligations 2022*, Dalloz, 25^e éd., 2021, p. 17-18 ; Y. Buffelan-Lanore, V. Larribau-Terneyre, *Droit civil. Les obligations*, Sirey, 17^e éd., 2020-2021, p. 306, n°942.

2 « Lorsqu’une personne qui, par erreur, se croyait débitrice, a acquitté une dette, elle a le droit de répétition contre le créancier ».

3 « La répétition n’est pas admise à l’égard des obligations naturelles qui ont été volontairement acquittées ».

4 Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, Paris, LGDJ, 1947, p. 363 : « Nous sommes dans une région inférieure du droit, où la nuit n’est plus, où le jour n’est pas encore ». – *Abdoolabas Rohimun v. Kermaj Gopaul* 1937 MR 100.

5 Ph. Malinvaud, D. Fenouillet, M. Mekki, *Droit des obligations*, LexisNexis, 2014, 13^e éd., p. 4, n°8.

6 *Idem*.

7 Cass. 1^{re}, 10 oct. 1995, Bull. civ. I, p. 246, n°352 : Un individu, a gagné une somme d’argent conséquente au *Quinté plus*, grâce à un ami ayant préalablement validé le ticket, après avoir inversé l’ordre des numéros. Avant que le ticket ne soit validé, il était convenu entre

suffit que le débiteur d'une obligation naturelle *s'engage unilatéralement à l'exécuter*, pour que celle-ci se mue en une obligation civile, dont l'exécution forcée peut être demandée en justice¹.

Certaines obligations naturelles n'ont jamais été des obligations civiles. Elles *reposent directement sur des devoirs moraux*. L'obligation pesant sur un ami d'entretenir financièrement un autre ami en difficulté est une obligation naturelle, car la morale y oblige. L'ami en difficulté ne pourrait pas agir en justice, afin de demander et obtenir l'exécution forcée de l'obligation de se faire fournir des aliments. Toutefois, si on lui fournit volontairement des aliments, celui qui l'a fait ne peut par la suite demander la restitution, car il était obligé *en vertu de la morale* de fournir des aliments à son ami en difficulté.

Ce devoir moral qui existe en cas d'amitié constitue alors la cause juridique empêchant qu'une demande en restitution aboutisse. À la différence d'une situation où un transfert patrimonial n'aurait pas de fondement et où la restitution serait envisageable, en cas d'exécution volontaire d'une obligation naturelle envers son ami, la morale constitue le fondement juridique du transfert patrimonial fait au profit de l'ami en difficulté, ce qui empêchera les restitutions et écartera l'application de la règle générale énoncée à l'article 1377 alinéa 1 du Code civil mauricien.

Outre l'absence de certaines garanties légales liée à l'amitié, celle-ci est tout aussi contraignante lorsqu'un traitement moins favorable est accordé aux situations qui impliquent l'amitié, en comparaison avec d'autres situations similaires.

Un traitement défavorable de l'amitié

Un traitement défavorable de l'amitié est réalisé par une responsabilité contractuelle douteuse, associée aux actes de complaisance et par l'absence de présomption d'un préjudice moral des victimes par ricochet.

Une responsabilité contractuelle douteuse

On enseigne traditionnellement en droit mauricien, de même qu'en droit français, que certains accords de volonté, notamment les actes de courtoisie, les actes de complaisance et les *gentlemen's agreements*, ne sont pas les contrats de droit civil,

ces deux amis qu'en cas de gain, l'ami portant assistance à l'autre obtiendrait 10 pour cent de tous les gains. De plus, le gagnant a déclaré après la course hippique ayant créé le gain qu'il allait faire parvenir à son ami les 10 pour cent déjà promis. Les juges ont considéré que l'accord passé *avant* la validation du ticket était constitutif d'une obligation naturelle, fondée sur la morale : verser 10 pour cent de tous les gains à l'ami ayant porté assistance en validant le ticket. La question s'est posée de savoir si la promesse de payer cette somme, faite *après* que le gain soit survenu, avait transformé l'obligation naturelle du gagnant en une obligation civile. Les juges ont répondu par l'affirmative à cette question.

1 L'engagement unilatéral du débiteur est reconnu aujourd'hui comme le fondement juridique de la transformation d'une obligation naturelle en une obligation civile, et il est préféré à l'idée de convention de novation (Ph. Malinvaud, D. Fenouillet, M. Mekki, *op. cit.*, p. 16-17, par. n°30).

car leurs auteurs n’avaient pas l’intention de leur faire produire les effets de droit¹. Néanmoins, une aberration curieuse issue de la jurisprudence de la Cour de cassation, cette *persuasive authority* pour le droit mauricien, fait que les assistés, ayant conclu un acte de complaisance, fondé sur l’amitié, entre autres, sont moins bien traités que les parties à un *gentlemen’s agreement* ou dans un acte de courtoisie, qui ne produisent aucun effet de droit.

Les *actes de complaisance* sont des accords de volonté qui, normalement, ne produisent pas d’effet juridique, parce que les parties à l’accord ne le voulaient pas. Ces accords de volonté sont généralement faits entre deux amis ou parents à propos d’un service que l’un s’oblige à rendre à l’autre². Ainsi, le transport bénévole d’un ami, d’une relation ou d’un auto-stoppeur³ ou encore le travail dans la maison ou sur la propriété d’un ami ne sont pas, *a priori*, considérés comme des contrats de service.

La jurisprudence française, cette *persuasive authority* pour le droit civil mauricien, a considérablement déformé la catégorie d’actes de complaisance, en faussant la véritable volonté des contractants, celle de rester en dehors du droit. La Cour de cassation française a qualifié de contrat certains actes de complaisance, où il n’y avait pas d’intention des parties de déclencher les effets de droit. Bien entendu, cette déformation de la notion de contrat est faite dans un but spécifique, celui d’accorder une réparation du préjudice à la victime, qui, sinon, serait restée sans réparation. En faisant pénétrer les actes de complaisance dans la notion de contrat, le juge français a pu appliquer la responsabilité contractuelle au profit de l’ami ayant subi un préjudice corporel alors qu’il rendait un service bénévole à l’autre⁴.

1 F. Terre, Ph. Simler, Y. Lequette, F. Chenede, *op. cit.*, p. 101 s., n°88.

2 « On tend à considérer que les prestations gratuites de services ne font pas naître un contrat » (J. Ghestin, « La notion de contrat », Dalloz, 1990, chr. XXVII, p. 152).

3 Ph. Malinvaud, D. Fenouillet, M. Mekki, *op. cit.*, p. 46, n°61.

4 Cass. 1^{re}, 16 juil. 1997, Bull. civ. I, n°243 : Deux individus avaient conclu un contrat d’entreprise, en vertu duquel l’entrepreneur s’était chargé de décaper un meuble appartenant à son client. En l’occurrence, il n’était pas stipulé dans le contrat que le client aide l’entrepreneur à descendre le meuble de son atelier jusqu’au véhicule du client, ce que celui-là a tout de même fait. Au cours de ce déplacement du meuble, le client a fait une chute et s’est blessé. La question s’est posée de savoir si cette aide bénévole, que le client a fournie à l’entrepreneur, était constitutive d’une *convention d’assistance* susceptible d’engager la responsabilité de l’entrepreneur envers le client. Les juges de la Haute juridiction française ont répondu par l’affirmative à cette question. Cass. 1^{re}, 16 déc. 1997, Bull. civ. I, n°376 ; D. 1998, p. 580 : Un individu a subi un accident en juin 1990, l’ayant laissé paraplégique. La victime, qui était aux commandes de son propre tracteur, apportait de l’aide bénévole à un ami lorsque l’accident est survenu. La victime a agi en justice contre le bénéficiaire de l’aide pour demander la réparation du préjudice corporel subi. Les juges de la cour d’appel de Rouen ont considéré qu’aucun contrat n’était conclu entre l’assisté et la victime qui lui portait assistance. Par conséquent, l’assisté n’était pas chargé d’organiser le travail de ses amis et n’avait pas commis de faute au sens de l’article 1382 du Code civil français. La Cour de cassation a cassé et annulé l’arrêt de la cour d’appel, faute de base légale. Il a été reproché à la cour d’appel de ne pas avoir recherché si une convention d’assistance était intervenue entre l’assisté et la victime, entraînant

Dans les arrêts de la Cour de cassation précédemment mentionnés, on n'a pas hésité à qualifier de contrat un accord de volonté qui, à dire vrai, ne l'est pas, dans le but d'assurer la réparation du préjudice à la victime (assistant), qui s'était blessée en fournissant de l'aide amicale à autrui. La déformation importante de la notion de contrat qui résulte de ces arrêts de la Cour de cassation assure une meilleure protection de la victime dont le préjudice ne sera pas réparé si l'on applique les règles classiques de la responsabilité civile. Si équitables que ces arrêts puissent paraître, ils mettent une charge financière infondée sur l'ami ayant été bénévolement aidé par l'autre. Si l'ami ayant bénéficié de l'assistance de l'autre avait commis une faute délictuelle, sa responsabilité pourrait être engagée sur le fondement des articles 1382 et 1383 du Code civil mauricien. À l'inverse, à défaut d'une faute délictuelle, et comme l'intention des amis n'était pas de conclure un contrat de droit civil, aucune obligation de sécurité ne doit peser sur l'assisté et aucune responsabilité civile ne devrait lui être imputée.

Finalement, une défaveur procédurale est liée à l'amitié, lorsqu'un ami, victime par ricochet, souhaite obtenir la réparation de son préjudice moral par ricochet.

L'absence de présomption du préjudice moral des victimes par ricochet

Le préjudice subi par la victime directe est susceptible de créer une souffrance psychologique importante pour ses proches, que l'on songe à un parent, un allié, une fiancée ou un ami. Les proches de la victime directe subissent parfois un préjudice moral, qui leur est personnel, en raison du dommage causé à cette victime directe.

La jurisprudence mauricienne, ainsi que sa source d'inspiration la jurisprudence française, ne limitent pas le cercle de personnes qui ont le droit de demander réparation de leur préjudice moral et personnel, causé par le décès de la victime directe dont elles étaient proches. Néanmoins, la jurisprudence mauricienne fait une distinction importante du point de vue de la preuve. Le droit *présume* que le parent ou l'allié de la victime directe a subi un préjudice moral du fait de son décès. Cette présomption s'appuie sur la réalité, car, la plupart du temps, en cas de décès d'une personne, ses parents et alliés en souffrent psychologiquement. Or, la présomption en question est *simple*, et peut être renversée lorsque la preuve contraire est rapportée¹. La jurisprudence mauricienne présume, sans équivoque, que les parents et les alliés ont subi un préjudice moral en cas de décès de la victime directe. Aucune preuve spéciale n'est à rapporter dans ce cas, ce dont témoignent les arrêts de la Cour suprême de Maurice *Gutty & ors. v. Eleonore* de 1980² et *Gokhool S D v. Groupement français d'assurances* de 2009³. Néanmoins, la Cour suprême de Maurice reconnaît dans son

pour l'assisté l'obligation de réparer le préjudice subi par la victime. En même sens : Cass. 1^{re}, 13 janv. 1998, Bull. civ. n°15 ; D. 1998, p. 580.

1 Prenons l'exemple d'un automobiliste ayant renversé et tué un piéton. Celui-là ne sera pas obligé de réparer le préjudice moral subi par le fils de celui-ci, s'il parvient à prouver une haine forte et durable entre le fils et le père qui vient de périr dans l'accident. Cette preuve rend quasi-certaine l'absence de préjudice moral du fils, étant donné qu'on ne souffre pas psychologiquement du décès de quelqu'un qu'on hait.

2 1980 SCJ 312.

3 2009 SCJ 412.

arrêt *Scott v. Brasse* de 1968¹ que la preuve contraire, détruisant la présomption d’attachement sentimental entre la victime directe et son parent ou allié, et excluant l’existence d’un préjudice moral par ricochet peut être rapportée.

Toutes les autres victimes par ricochet, y compris les amis², doivent prouver la réalité de leur attachement sentimental à la victime directe et ne peuvent bénéficier d’aucune présomption en ce sens. Cette différence de traitement par le droit de la preuve peut être aisément comprise, eu égard à la spécificité et la primauté sociale d’une relation de parenté par rapport à toute autre relation, y compris une relation amicale.

Conclusion

L’analyse développée précédemment nous mène à la conclusion que l’amitié, même si elle est souvent source d’une utilité financière pour l’un des amis, peut aussi se révéler contraignante, car il arrive, d’une part, qu’un traitement moins favorable soit accordé à une situation juridique impliquant l’amitié en comparaison avec d’autres situations similaires, et parce que, d’autre part, l’amitié exclut parfois les protections légales. Néanmoins, les avantages matériels liés à l’amitié dépassent les inconvénients. En témoignent toutes ces règles du Code civil mauricien desquelles résulte l’acquisition d’un droit patrimonial grâce à l’amitié ou l’allègement de la responsabilité civile.

Bibliographie

- Agostini E., « Responsabilité du fait des choses », *L’Île Maurice est encore l’Isle de France, Mélanges Christian Mouly*, Litec, 1998, p. 6.
- Bourdellois B., *Droit des contrats spéciaux*, Dalloz, 5^e éd., 2021, p. 88.
- Buffelan-Lanore Y., Larribau-Terneyre V., *Droit civil. Les obligations*, Sirey, 17^e éd., 2020-2021, p. 306, n°942.
- Cabrillac R., *Droit des obligations*, Dalloz, 14^e éd., 2020, p. 297, n°322.
- Collart Dutilleul F., Delebecque Ph., *Contrats civils et commerciaux*, Dalloz, 2019, 11^e éd, p. 791-792, n°800.
- Courbe P., Gouttenoire A., *Droit de la famille*, Sirey, 7^e éd., 2017, p. 335 s.
- Dalloz action, *Droit patrimonial de la famille*, 2021, n°312. 133.

- 1 1968 MR 31 : Une dame était séparée de fait de son époux depuis de nombreuses années, sans être officiellement divorcée. Après séparation, elle s’est installée en concubinage avec un autre homme, ce qui ne l’a pas empêché de demander la réparation de son préjudice moral par ricochet lorsque son époux était décédé. En toute logique, la Cour suprême de Maurice refuse d’accorder à la veuve la réparation de son préjudice moral par ricochet, car, au vu des circonstances entourant l’affaire, il n’était pas possible de prétendre sérieusement qu’il existait un attachement sentimental suffisant entre la veuve et son défunt mari.
- 2 Il en va de même d’une fiancée survivante. La fiancée, dont le fiancé a été tué par le fait dommageable d’un conducteur a le droit à la réparation de son préjudice moral par ricochet, à condition de prouver l’existence de sentiments sérieux d’affection à l’égard du fiancé décédé.

- Dissaux N., Rép. dr. civ. Dalloz, *Contrat : Formation – Détermination des conditions*, avril 2017, actualisé en novembre 2021, n°140.
- Fenouillet D., *Droit de la famille*, Dalloz, 4^e éd., 2019, p. 13, n°16.
- Ferre-Andre S., Berre S., *Successions et libéralités 2021*, Dalloz, 7^e éd., 2021, p. 181, n°303.
- Flour J., Aubert J.-L., Savaux E., *Droit civil. Les obligations. 2. Le fait juridique*, Sirey, 14^e éd. p. 175-176, n°144-145.
- Garrigue J., *Droit de la famille*, Dalloz, 2^e éd., 2018, p. 8-9, n°13.
- Gautier P.-Y., « Restitution de la chose prêtée au fils de famille (marié), dans le commodat à terme indéterminé », *Revue trimestrielle de droit civil*, 1994, p. 125 s.
- Georgijevic G., « La réparation des préjudices par ricochet du concubin en droit mauricien », *Carnets de recherches de l'océan Indien*, n°4/2019, p. 10.
- Ghestin J., « L'utile et le juste dans les contrats », *Dalloz*, 1982, chr., p. 1 s.
- , « La notion de contrat », *Dalloz*, 1990, chr. XXVII, p. 152.
- Ghestin J., Serinet Y.-M., Rép. dr. civ. Dalloz, *Erreur*, juillet 2017, actualisé en mai 2018, n°316.
- Houssier J., *Droit des successions et des libéralités*, Dalloz, 2^e éd., 2021, p. 15.
- Lagrange M.-Ch., *Régime de la réparation. - Évaluation du préjudice corporel : dommages à la personne en cas de décès*, Fasc. 202-20, Jurisclasseur Code civil, art. 1240 à 1245-17, mai 2017, n°103.
- Malinvaud Ph., Fenouillet D., Mekki M., *Droit des obligations*, LexisNexis, 2014, 13^e éd., p. 4, n°8.
- Mainguy D., *Contrats spéciaux*, Dalloz, 12^e éd., 2020, p. 410, n°419.
- Markovic V., « Gradjanskopravna odgovornost lekara zbog strucne (lekarske) greske », *Naucni casopis urgentne medicine HALO* 194, 2021 27 (1), p. 31.
- Najjar I., Rép. dr. civ. Dalloz, *Libéralités : consentement et cause - Cause, instrument de protection de la volonté individuelle : contrôle de l'existence de la cause*, juin 2011, actualisé août 2017, n°183.
- , Rép. dr. civ. Dalloz, *Donation – Qualification de la donation*, janvier 2008, actualisé en janvier 2021, n°28 et 49 s.
- Nikolic D., « Zakonska pretpostavka krivice u srpskom obligacionom pravu », *Anali Pravnog Fakulteta u Beogradu*, n°2/2021, p. 363.
- Picod N., Rép. dr. civ. Dalloz, *Remise de dette*, mars 2018, n°53.
- Pignarre G., Rép. dr. civ. Dalloz, *Dépôt*, novembre 2017, actualisé en avril 2021, n°155 et 156.
- Porchy-Simon S., *Droit des obligations 2022*, Dalloz, 14^e éd., 2021, p. 489-490, n°959 et 961.
- Puig P., *Contrats spéciaux*, Dalloz, 8^e éd., 2019, p. 634, n°743.
- Ripert, *La règle morale dans les obligations civiles*, LGDJ, 1947, p. 363.
- Rochfeld J., *Cause et type de contrat*, LGDJ, 1999, p. 71-311.
- Terre F., Simler Ph., Lequette Y., Chenede F., *Droit civil. Les obligations*, Dalloz, 12^e éd., 2019, p. 1019, n°935.
- Tranchant L., Egea V., *Droit des obligations 2022*, Dalloz, 25^e éd., 2021, p. 17-18.